

Studi Civilistici

Studio n. 342-2009/C

Riflessioni sull'onere reale nel codice dell'ambiente

(Approvato dalla Commissione Studi Civilistici il 17 settembre 2009).

1. L'art. 253 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, intitolato "Norme in materia ambientale", stabilisce, al I comma, che gli interventi di bonifica e ripristino ambientale dei siti contaminati "costituiscono onere reale sui siti contaminati qualora effettuati d'ufficio dall'Autorità competente ai sensi dell'art. 250. L'onere reale viene iscritto a seguito della approvazione del progetto di bonifica e deve essere indicato nel certificato di destinazione urbanistica".

All'onere reale, in relazione ad un diverso presupposto, faceva riferimento anche l'art. 17, comma 10 del decreto legislativo 5 febbraio 1997, n. 22, in quanto stabiliva che " gli interventi di messa in sicurezza, di bonifica e di ripristino ambientale nonché la realizzazione delle eventuali misure di sicurezza costituiscono onere reale sulle aree inquinate ...".

La nuova formulazione merita, come si vedrà, particolare attenzione non solo per la disciplina che essa prevede, ma anche ai fini dello studio dell'onere reale.

2. Sono note le difficoltà che si incontrano nella configurazione dell'onere reale e nella precisazione del suo ambito di applicazione ⁽¹⁾.

La nozione di onere reale, alla quale si fa, in generale, riferimento, ricalca, nella sostanza, quella enunciata dal § 1105 del codice civile tedesco, secondo cui si tratta del "peso reale" costituito su un fondo "in maniera che a colui, in favore del quale viene costituito l'onere, debbano essere effettuate prestazioni periodiche dal fondo" ⁽²⁾.

Di essa sono evidenti i punti di contatto con la tradizione romanistica e, in particolare, con il passo di Papirio Giusto ripreso in D. 39,4,7 ⁽³⁾, che pone in risalto l'incidenza sui fondi concessi in godimento dietro il pagamento di un canone annuo, e non già sui possessori di questi, dell'obbligo di corrispondere i canoni, facendo discendere da tale precisazione la conseguenza che il possessore attuale potesse essere tenuto a corrispondere anche canoni che si riferivano ad un periodo precedente all'acquisizione da parte sua della disponibilità del fondo.

Anche il raffronto dell'onere reale con l'obbligazione reale, che è stato particolarmente approfondito in considerazione della connessione dell'una e dell'altra situazione con la titolarità di un diritto su una cosa ⁽⁴⁾, non consente di pervenire alla individuazione di due distinte nozioni.

Le obbligazioni reali sono, infatti, rapporti con soggetto mutevole, in quanto gravano, dal lato passivo, sul titolare di un diritto su una cosa, ma non attribuiscono al creditore alcun potere specifico su di essa, se si considera che la loro ambulatorietà attiene unicamente alla determinazione della persona del debitore e non ha alcuna incidenza sulla natura del rapporto.

Le difficoltà alle quali si è accennato rendono pertanto necessaria una riflessione sui riferimenti normativi all'onere reale espressamente previsti dal nostro ordinamento, al fine di stabilire se esso sia, allo stato, configurabile o si tratti, invece, di "una figura destinata a confrontarsi con un sistema assai diverso" ⁽⁵⁾.

3. Nell'ambito dei riferimenti normativi all'onere reale particolare rilievo rivestono quelli concernenti i contributi consortili.

Sembra doversi attribuire all'incidenza, in quel periodo, della codificazione tedesca non solo sulla nostra dottrina, ma anche sulla nostra legislazione ⁽⁶⁾ il riferimento che all'onere reale faceva il testo unico delle leggi sulle bonificazioni approvato con r.d. 30 dicembre 1923, n. 3256, il quale, dopo aver precisato, al primo comma dell'art. 65, che "alla riscossione delle contribuzioni consorziali si provvede... con le forme e con i privilegi in vigore per la riscossione dell'imposta fondiaria", al terzo comma del medesimo articolo prescrive che "le contribuzioni consorziali costituiscono un onere reale gravante sui fondi dei contribuenti, compresi nel perimetro del consorzio".

Tale riferimento è stato ripreso e ulteriormente precisato dal r.d. 13 febbraio 1933, n. 215, il quale, all'art. 21, ha stabilito che i contributi dei proprietari nella spesa di esecuzione, manutenzione ed esercizio delle opere pubbliche di bonifica costituiscono "oneri reali sui fondi dei contribuenti e sono esigibili con le norme ed i privilegi stabiliti per l'imposta fondiaria prendendo grado immediatamente dopo tale imposta e le relative sovrimposte provinciali e comunali" e, al secondo comma dell'art. 59, ha attribuito la stessa natura ai contributi imposti dai consorzi di bonifica alle proprietà consorziate per l'adempimento dei propri fini istituzionali.

La qualificazione dei contributi di bonifica come oneri reali ha suscitato difficoltà dovute, come si è evidenziato, alla insussistenza di criteri che consentano di pervenire ad una effettiva distinzione degli oneri reali dalle obbligazioni reali ed era stata ritenuta imprecisa dal Moschella

(7), in quanto sarebbe stata, a suo avviso, "più propria" la caratterizzazione di essi come obbligazioni reali.

Tuttavia, anche questi approfondimenti, che avrebbero potuto mettere in discussione la stessa configurabilità dell'onere reale, non hanno contribuito alla soluzione di tale problema e, soprattutto, non tengono conto di un dato di particolare importanza che si trae dal confronto del citato art. 21 del r.d. n. 215 del 1933, con l'art. 864 cod. civ., in quanto quest'ultimo ha ripreso la norma enunciata dal primo omettendo il riferimento alla qualificazione dei contributi in questione come oneri reali (8).

Una riflessione sulle ragioni e sulla portata della modifica operata dall'art. 864, consente, a nostro avviso, di rendersi conto della estraneità, in quel momento, dell'onere reale al nostro sistema.

Per quanto riguarda le ragioni della omissione del riferimento all'onere reale nell'art. 864, cod. civ., anche se non risultano accenni in proposito nei lavori preparatori del Codice, sembra doversi ritenere che essa sia stata determinata non solo dal rilievo che, alla stregua del nostro sistema, si deve riconoscere al numero chiuso dei diritti reali, ma anche dal fatto che il riferimento in questione non aveva alcuna rilevanza sostanziale.

Come si è richiamato, mentre l'art. 65 del T.U. sulle bonificazioni del 1923 concedeva ai contributi in questione un privilegio di riscossione, l'art. 21 del r.d. del 1933, precisandone il grado, lo ha previsto e regolato anche come privilegio di credito.

Nel sistema del codice il riferimento al privilegio di riscossione risulta dall'art. 864 cod. civ., mentre al privilegio di credito fanno riferimento gli artt. 2775 e 2780 cod. civ. (9).

Una conferma di ciò si trae dalla Relazione al codice, n. 1132, la quale pone in risalto come l'art. 864 cod. civ. dichiara "i crediti relativi esigibili con i privilegi di riscossione che assistono l'imposta fondiaria" e come, invece, il diritto di prelazione venga regolato nella sede "propria dei privilegi di credito" dall'art. 2775 cod. civ., le cui previsioni, per quanto riguarda la graduazione del privilegio in questione, sono integrate dall'art. 2780 cod. civ..

Poiché questo era, nella sostanza, il regime previsto dall'art. 21 del r.d. del 1933 si trae da ciò conferma della sostanziale irrilevanza del riferimento all'onere reale, la cui omissione non ha avuto alcuna incidenza sul regime dei contributi in questione.

A conclusioni analoghe si deve pervenire per quanto riguarda i riferimenti agli oneri reali previsti, per i contributi annui a carico dei proprietari dei terreni ricadenti nel comprensorio, dalla legge 12 maggio 1950, n. 230, sulla colonizzazione dell'Altopiano della Sila e dei territori ionici, peraltro di recente abrogata, e per quelli contenuti, rispettivamente, nell'art. 29 della legge 25 luglio 1952, n. 991, in favore dei territori montani, e nell'art. 10 della legge 30 aprile 1976, n. 386, concernente gli enti di sviluppo.

4. Alle stesse conclusioni si doveva, a mio avviso, pervenire per quanto riguardava il riferimento all'onere reale contenuto nell'art. 17, comma 10 del decreto legislativo n. 22 del 1997, se si considera la sostanziale irrilevanza della qualificazione in questi termini degli

interventi previsti da tale norma ed il fatto che, come nel caso della obbligazione reale, si è tenuti all'esecuzione degli stessi in quanto titolari di un diritto sulla cosa.

La nuova formulazione della norma collega la configurazione degli interventi di bonifica e ripristino ambientale come onere reale all'effettuazione d'ufficio degli stessi da parte dell'autorità competente e non più all'obbligo di attivazione delle procedure di bonifica da parte del proprietario.

In tale prospettiva l'onere reale, iscritto a seguito dell'approvazione del progetto di bonifica nell'anagrafe dei siti oggetto di provvedimento di bonifica, disciplinata dall'art. 251 dello stesso decreto legislativo, viene in considerazione come un peso imposto sopra un fondo a garanzia della restituzione delle spese sostenute dall'amministrazione per l'effettuazione degli interventi di risanamento e bonifica nei limiti del valore di mercato del sito determinato a seguito dell'esecuzione degli interventi medesimi (art. 253, comma 4).

In relazione a quanto precede si deve riconoscere che si è in tal modo prevista e regolata una fattispecie suscettibile di essere qualificata come onere reale per l'incidenza del relativo peso su un fondo e per il fatto di non essere, comunque, riconducibile allo schema dell'obbligazione reale.

Antonio Masi

-
- 1)** In proposito si vedano, in particolare, GANDOLFI, *Onere reale*, in *Enc. del dir.*, XXX, Milano, 1980, p. 127; BIGLIAZZI, GERI, *Oneri reali e obbligazioni propter rem*, Milano, 1984, p. 2 e ss.; BIANCA M.C., *Diritto civile, VI. La proprietà*, Milano, 1999, 136 e ss..
 - 2)** *Codice civile tedesco*, a cura di PATTI, Milano, 2005, p. 734 e ss..
 - 3)** Si veda in proposito BONFANTE, *Corso di diritto romano, IV, Le obbligazioni*, Milano, 1979, p. 13.
 - 4)** In proposito si veda da ultimo BIANCA M.C., *op. cit.*, p. 136 e ss. e *Autonomia privata e obbligazioni reali*, in *Realtà sociale ed effettività della norma*, I, 2, Milano, 2002, p. 1202 e ss..
 - 5)** FADDA e BENSA, *Note a WINDSCHEID, Diritto delle Pandette*, I. 1, Torino, 1902, p. 563.
 - 6)** Si veda in proposito FERRI G.B., *Il negozio giuridico tra libertà e norma*, Rimini, 1995, p. 92, nota 114.
 - 7)** Voce *Bonifica*, in *Enc. del dir.*, V, Milano, 1959, p. 568.
 - 8)** L'omissione del riferimento all'onere reale non è sfuggita al GANDOLFI, *Onere reale*, cit., p. 141, ma di essa non si è, a quanto mi risulta, tenuto conto nello studio del problema.
 - 9)** Su tale distinzione si veda, da ultimo, TUCCI, *Privilegi*, 1.b.1, in *Enc. Giur. Treccani*.