



LA MEDIAZIONE DEI CONFLITTI AMBIENTALI

Linee guida operative
e testimonianze degli esperti



©2016 La mediazione dei conflitti ambientali
www.mediazioneambiente.it

Progetto grafico a cura di
Fondazione Pubblicità Progresso

ISBN 9788894030549

p. 8 **PREMESSA**
a cura di Veronica Dini

PRIMA PARTE - PRODOTTI DEL PROGETTO

p. 12 La mediazione dei conflitti ambientali: come e perché
a cura di Veronica Dini

p. 19 Introduzione ai conflitti ambientali
a cura di Avanzi

p. 35 Linee guida operative in materia di mediazione dei conflitti ambientali ricadenti nella giurisdizione civile e in quella amministrativa
a cura di Nicola Giudice, Stefania Lattuile, Elvio Raffaello Martini, Mariannela Sclavi

p. 49 Linee guida per la mediazione ambientale demandata dal Giudice
a cura della Camera Arbitrale di Milano

p. 64 Verso la mediazione dei conflitti ambientali
Documento Tecnico
a cura di Certiquality
Parere Preventivo IAP sulla comunicazione di conformità
a cura di IAP

p. 76 Linea guida sulla mediazione dei conflitti ambientali - Le questioni attinenti il danno ambientale
a cura del Gruppo di coordinamento

p. 111 Primi risultati della sperimentazione

p. 125 Per un modello di *restorative justice* in ambito penale ambientale
a cura del Centro Studi "Federico Stella" sulla Giustizia penale e la Politica criminale (CSGP), Università Cattolica del Sacro Cuore

SECONDA PARTE - CONTRIBUTI SCIENTIFICI

p. 196 La mediazione delle controversie ambientali
di Michele Giovannini

p. 214 Il *dispute system design* applicato alla materia della tutela ambientale
a cura di Daniela D'Adamo

- p. 227 La mediazione dei conflitti ambientali in Europa e negli Stati Uniti d'America
a cura del Dipartimento di Studi internazionali, Giuridici, Storico-Politici, Università degli Studi di Milano
- p. 255 Controversie ambientali e mediazione: spunti da alcune esperienze internazionali
a cura di Paolo Salvatore Nicosia

TERZA PARTE - CONTRIBUTI DEI PARTNER

- p. 289 La mediazione ambientale: il punto di vista di Legambiente Lombardia
a cura di Sergio Cannavò
- p. 291 La mediazione dei conflitti ambientali: il ruolo della comunicazione
a cura di Rossella Sobrero

PREMESSA

*Il mondo è un libro
e quelli che non viaggiano
ne leggono una sola pagina.
Sant'Agostino*

Queste pagine sono la storia di un cammino, compiuto verso e attraverso le parole. Il percorso è stato complesso, a tratti faticoso, ma il viaggio è stato ricco e stimolante.

Siamo partiti in pochi, con un carico leggero ma con un compito ambizioso: provare a gestire e prevenire i conflitti ambientali, attraverso l'incontro e il dialogo. In modo costruttivo, diretto, creativo.

Pian piano, abbiamo trovato e coinvolto altri compagni di viaggio, partner esperti e stakeholder, interessati e disponibili a sedersi intorno a un tavolo insieme a noi, per sviscerare e comprendere la natura complessa dei conflitti ambientali, la loro natura giuridica, tecnica, culturale. Le loro implicazioni sociali ed economiche. Le loro origini ideali e ideologiche.

E, soprattutto, per individuare quale fosse la modalità più efficace per risolverli.

Ci siamo, quindi, confrontati. Abbiamo studiato il problema dal maggior numero possibile di punti di vista. Ci siamo interrogati. Abbiamo ascoltato.

E insieme al viaggio, abbiamo costruito anche la strada.

Abbiamo individuato quelle che ci pareva potessero essere le tappe fondamentali di un percorso innovativo e creativo verso una soluzione efficace e duratura dei conflitti ambientali, che rappresentasse realmente la composizione degli interessi in gioco. Sono nate, così, le Linee Guida Operative per la Mediazione dei conflitti ambientali: uno strumento semplice e concreto per orientare professionisti e parti nella gestione – e, possibilmente, nella prevenzione – dei conflitti ambientali attraverso procedure di mediazione, conciliazione, facilitazione. Attraverso, cioè, il confronto diretto, paritetico, trasparente, riservato, guidato da facilitatori imparziali, creatori di prossimità.

Non era abbastanza. Abbiamo lavorato anche per trovare le strategie più utili per accompagnare le parti in questo percorso e abbiamo dimostrato che è possibile gestire attraverso procedure di mediazione anche i conflitti di natura penale, se pure, naturalmente, con alcune differenze e alcuni accorgimenti.

I primi testi condivisi da tutti i nostri partner erano già, di per se', un risultato importante. Ma non sarebbe stato un risultato completo, se non ne avessimo anche sperimentato la reale efficacia.

E, così, ancora una volta con l'aiuto dei nostri compagni di viaggio – le cui fila si

sono, nel tempo, significativamente infoltite – abbiamo individuato alcuni casi reali di conflitti ambientali aperti e abbiamo invitato le parti coinvolte a sedersi intorno a un tavolo.

La sfida era ambiziosa. In alcuni casi, ha prevalso il timore verso l'ignoto e la strada vecchia, pure tortuosa e consapevolmente non del tutto soddisfacente, è apparsa preferibile rispetto a quella nuova. In molti altri, però, il coraggio e la curiosità di chi ha accettato di sperimentare un percorso innovativo sono stati premiati: anche laddove non sono stati (ancora) raggiunti degli accordi definitivi sulla soluzione della controversia, sono stati comunque avviati confronti impensati. Sono state pronunciate le prime parole, dirette e sincere, tra persone che, fino a quel momento, si riconoscevano esclusivamente come antagoniste, come categorie e non come persone, tra le quali qualsiasi rapporto appariva inconcepibile.

È stata un'esperienza, per chi l'ha vissuta, liberatoria e stimolante ma, al contempo, responsabilizzante e molto personale. Abbandonata la delega – al proprio avvocato, al consulente tecnico, allo stesso Tribunale – il conflitto è tornato nelle mani e nelle parole di chi lo vive, lo determina e lo subisce. Senza filtri, senza scuse, i protagonisti hanno potuto e dovuto trovare le parole per raccontare la loro storia, argomentare le proprie ragioni e inventare una soluzione. Si sono messi e sono stati messi in discussione.

È stata un'esperienza di studio, di lavoro. Ma, soprattutto, è stata un'esperienza culturale e di vita. Il progetto, che comincerete a conoscere attraverso queste pagine, ha prodotto modelli interessanti e innovativi, argomentazioni giuridiche e tecniche moderne. Ma, soprattutto, ha tentato di rimescolare le carte, di aprirci al dialogo, all'ascolto, al confronto. Di riportarci alla realtà dei problemi e delle soluzioni. Senza smarrire la guida del diritto ma riportando il diritto alla funzione di guida e non di fine.

Il cammino è senza dubbio ancora lungo. Il viaggio è appena cominciato.

L'augurio è che a compierlo sia un numero sempre maggiore di persone, fiduciose nel cambiamento, perché i conflitti ambientali non sono una storia individuale ma sociale e perché il modo in cui una comunità li affronta e li gestisce è una questione culturale imprescindibile per il nostro futuro.

Un grazie, dunque, alla passione di tutti coloro che hanno avviato questo percorso e un invito al viaggio a tutti gli altri.

Veronica Dini è avvocato dal 2002 e dal 2003 titolare di uno Studio Legale che si occupa di diritto e tutela dell'ambiente, diritto penale di impresa, criminalità organizzata e gestione dei beni confiscati, diritti civili, accesso alle informazioni in materia ambientale, partecipazione e facilitazione dei processi decisionali, gestione non contenziosa dei conflitti. Ha esperienza pluriennale di formazione, anche in ambito universitario, e di progettazione. Ad oggi, l'avv. Dini è ideatrice e coordinatrice di due progetti, uno in materia di mediazione dei conflitti ambientali e uno sulla valorizzazione e la gestione partecipata dei beni confiscati alla criminalità.

PRIMA PARTE

PRODOTTI DEL PROGETTO

LA MEDIAZIONE DEI CONFLITTI AMBIENTALI: COME E PERCHÉ

a cura di Veronica Dini

Il volume che si apre con queste pagine narra la storia di un viaggio attraverso i conflitti ambientali, alla ricerca di soluzioni nuove, concrete e condivise.

Per comprendere il senso di questa iniziativa e per valutarne meglio i risultati, ci pare utile indagare le ragioni per cui essa è stata avviata.

Ebbene, la prima e fondamentale spinta verso l'elaborazione e l'avvio di quello che è poi diventato il Progetto per la mediazione dei conflitti ambientali è stata fornita dal riconoscimento di un'inadeguatezza. Quella di un sistema giudiziario che, nonostante l'impegno di molti, di fatto, in troppi casi, per ragioni ontologiche e strutturali, non riesce a offrire risposte efficaci ed esaustive alle domande di Giustizia avanzate in materia ambientale.

Il procedimento giudiziario è, per sua natura, uno strumento, fondamentale ma parziale. Esso impone di leggere un fatto, una storia, attraverso una – e una, sola, specifica – lente e ci consente di ottenere una – e una, sola, specifica – risposta: quella che concerne la responsabilità giuridica di un soggetto personalmente individuato, in ordine a un dato fatto. Le sentenze individuano, accertano e dichiarano queste responsabilità ma, spesso, soprattutto nell'ambito del contenzioso in materia ambientale, non offrono e non possono offrire una soluzione concreta al problema, altrettanto concreto, che da quelle responsabilità è disceso. È esperienza comune quella di cittadini e istituzioni che, pure a fronte di una sentenza di condanna o a seguito di una pronuncia di prescrizione del reato, dopo anni di contenzioso, non dispongono degli strumenti concreti per poter risolvere il problema della contaminazione di un sito. Altrettanto nota, è l'esperienza di coloro per i quali una tardiva sentenza che riconosca la legittimità dell'atto impugnato non può giovare, perché, nelle more del processo, l'attività economica contestata è cessata o è stata irrimediabilmente compromessa.

Un passo, ancor più deciso, verso l'applicazione di strumenti alternativi di risoluzione delle controversie ambientali, è stato indotto dalla constatazione che, oggi, i conflitti ambientali assumono i caratteri di conflitti sociali, culturali, ideologici ed economici. Perdendo o comunque facendo sfumare, vieppiù, i contorni tecnici e giuridici delle domande azionate in giudizio. Questo aspetto, decisivo e caratterizzante, non può essere letto e, soprattutto, risolto, solo, attraverso le strette vie del diritto e della Giustizia ordinaria.

A queste considerazioni, che già di per sé stimolano una riflessione e impongono risposte alternative, altre se ne sono aggiunte.

I bisogni e le criticità rilevate nel campo del contenzioso ambientale sono, infatti, molteplici:

- la risoluzione di problemi connessi al diritto ambientale implica conoscenze tecniche importanti e complesse e attiene interessi, (percepiti come contrapposti) di rilevanza costituzionale;
- spesso è necessario far fronte alle difficoltà tecniche in materia di quantificazione dei danni all'ambiente;
- i conflitti ambientali impongono, quasi sempre, un intervento tempestivo e, possibilmente, preventivo in caso di danno o rischio di danno ambientale e alla salute;
- occorre riuscire a raggiungere tali obiettivi con costi inferiori (e con specifiche agevolazioni fiscali) rispetto a quelli connessi alla gestione del contenzioso giudiziario e con un grado maggiore riservatezza;
- è urgente ridurre il rischio, per gli operatori economici e gli Enti Locali, di interruzione o sospensione dei lavori o delle attività, nel caso di realizzazione di opere edili e/o infrastrutturali oggetto di contenzioso giudiziario;
- occorre gestire e contenere i fenomeni connessi alla cd. sindrome del NIMBY;
- contestualmente, bisogna poter accompagnare il cittadino nei procedimenti amministrativi e giudiziari che lo vedono opporsi a Istituzioni e Imprese di grandi dimensioni, per consentire un confronto paritario e profondo;
- è necessario migliorare l'immagine di tutti i soggetti coinvolti nei conflitti ambientali;
- abbiamo bisogno di maggiore trasparenza, disponibilità al dialogo, impegno etico e sostenibilità nella gestione del territorio;
- così come è fondamentale favorire la cultura del dialogo rispetto a quella del conflitto, la cura del bene comune rispetto allo sfruttamento dissennato delle risorse (esauribili) di cui disponiamo e l'accesso alle informazioni ambientali per garantire un dialogo serio e consapevole.

L'analisi e l'approfondimento di queste dinamiche, hanno suscitato e, anzi, reso inevitabile una domanda: cosa possiamo fare, noi, operatori del diritto e cittadini, per gestire in modo adeguato, completo ed efficace i conflitti ambientali?

L'elaborazione di una risposta soddisfacente a tale quesito comporta una riflessione profonda e l'accettazione di una sfida culturale, che il progetto ha raccolto.

La complessità del compito assunto è apparsa chiara fin dall'inizio a tutti i protagonisti, come gli obiettivi che dovevamo raggiungere. Nell'interesse di tutti i soggetti coinvolti.

Si trattava di obiettivi di carattere generale:

- impostare le relazioni tra gli attori territoriali su una base di giustizia e democra-

zia;

- garantire un'effettiva tutela ambientale e del paesaggio, nel rispetto della libera iniziativa economica;
- gestire le controversie ambientali anche in ambito amministrativo e penale;
- ridurre il contenzioso giudiziario;
- attuare il coinvolgimento, contestuale e paritetico, di tutti gli stakeholder;
- intervenire in modo preventivo e tempestivo;
- affrontare e risolvere, in un'unica sede procedurale, problemi di natura differente;
- preservare l'immagine dei soggetti coinvolti;
- creare e formare nuove figure professionali e riqualificare le professionalità esistenti, attraverso l'aggiornamento delle competenze, nella green economy.

Contestualmente, il progetto si è posto precisi obiettivi di carattere specifico:

- risolvere specifici casi di conflitti ambientali, attraverso soluzioni creative e concrete;
- ottenere soluzioni più aderenti alle peculiarità della lite e agli interessi in gioco;
- evitare il rischio di interruzione dei lavori, nel caso di realizzazione di opere edili/infrastrutturali.

Lo strumento con cui si è ritenuto di poter perseguire questi obiettivi è il modello conciliativo, nel quale il terzo cui la controversia è rimessa ha il (solo) compito di favorire il dialogo tra le parti, al fine di consentire loro di addivenire a una soluzione condivisa e soddisfacente per entrambe. Il mediatore, dunque, svolge un ruolo maieutico, di ausilio alle parti – da cui è *equiprossimo* - e non ha il potere imporre alcuna decisione. L'art. 3 lett. b) della Direttiva 2008/52/Ce definisce *mediatore* «*qualunque terzo cui è chiesto di condurre la mediazione un modo efficace, imparziale e competente*».

Vere protagoniste della procedura sono le parti, che hanno la possibilità (e la responsabilità) di giocare un ruolo da protagoniste, che affrontano la lite personalmente e personalmente valutano e decidono il contenuto dell'eventuale accordo. Questo strumento, se usato correttamente e con professionalità, se valorizzato nelle sue potenzialità, può essere un fenomenale luogo di dialogo e di risoluzione – creativa e concreta – delle controversie (anche) in campo ambientale.

I principi cui si ispira e le modalità con cui opera la mediazione possono consentire di superare le strettoie del contenzioso giudiziario e creare le condizioni per un confronto trasparente, profondo, democratico, tra le parti – anche in un contesto, come quello ambientale, in cui le contrapposizioni, culturali e sociali, sono particolarmente evidenti e radicate.

Gli *alternative methods of dispute resolution*, tra cui deve essere inclusa la mediazione, si caratterizzano, oltre tutto, per:

- la semplificazione delle procedure;

- la riduzione dei tempi e dei costi per la soluzione della controversia;
- una maggiore aderenza della soluzione alle caratteristiche peculiari della lite e al rapporto complessivo tra le parti, in prospettiva futura e con finalità preventive (laddove, il processo, invece, cristallizza il conflitto e i rapporti di *offesa e difesa*);
- la composizione della lite attraverso il ripristino del dialogo tra le parti: a fronte di conflitti sociali e culturali, prima ancora che giuridici e tecnici, quali sono quelli ambientali, dunque, la mediazione offre la possibilità di raggiungere accordi che non sono calati dall'alto, non attribuiscono torti e ragioni, non implicano concessioni o rinunce - tanto più in ordine a un diritto, come quello all'ambiente, concepito come valore costituzionale e come bene comune - ma favoriscono l'emersione, il riconoscimento e l'incontro delle reali volontà e dei reali bisogni delle parti. E, dunque, la convivenza civile.
- una migliore, più rapida ed efficace tutela dell'ambiente, favorita dall'ampio numero di soluzioni concrete che possono essere concordate nell'ambito di un procedimento di mediazione.

Si tratta, dunque, di un istituto che può consentire di superare le strettezze del diritto, pur restando al suo interno.

Nonostante la linearità del ragionamento e persino la sua apparente semplicità, in Italia, esso non si mai trasformato in pratica operativa.

Fino ad ora.

Il progetto di cui si da conto in queste pagine si è proposto, per l'appunto, di colmare questa lacuna.

Il carattere innovativo dell'iniziativa avviata con il *Progetto sulla Mediazione dei Conflitti ambientali*, si è riversato anche nelle modalità operative scelte. Non si può proporre di agire in modo partecipato se non attraverso un dialogo attento con tutti i protagonisti e con modalità condivise. Non c'è più tempo per ricerche astratte e prive di ancoraggio con la realtà dei fatti.

Per questa ragione, è stato scelto il confronto continuo e dialettico tra esperti di mediazione/facilitazione e diritto (docenti/dipartimenti universitari e liberi professionisti), soggetti direttamente coinvolti in conflitti di natura ambientale (Associazioni Industriali, Associazioni di tutela ambientale e P.A.), magistrati e professionisti del settore (Avvocati ambientali e consulenti tecnici), che hanno lavorato insieme, in gruppi di lavoro sinergici e coordinati.

Questo percorso, naturalmente, è stato sempre accompagnato e guidato dalla ricerca, approfondita e multidisciplinare, e dalla ricognizione della normativa e delle esperienze analoghe, maturate in ambito nazionale, comunitario e internazionale.

Ma, soprattutto, grazie al lavoro svolto dalla Camera Arbitrale di Milano, i modelli creati sono stati sperimentati su alcuni casi reali di conflitti ambientali.

I documenti raccolti in questo volume sono il frutto condiviso di questo percorso e

di questa (necessaria) polifonia.

Si tratta di elaborati molti diversi tra loro, che rispondono a finalità distinte e complementari.

Il primo, alla cui creazione hanno contribuito tutti i Partner di progetto e che ne costituisce il fulcro, è costituito dalle “*Linee Guida Operative per la mediazione di controversie in materia ambientale, ricadenti nell’ambito delle giurisdizioni civile e amministrativa*”: una prima serie di indicazioni operati per agevolare e guidare lo svolgimento delle procedure di mediazione applicate ai conflitti di natura ambientale. Il documento si è rivelato una guida molto utile in fase di sperimentazione, nella conduzione di procedure che vedono coinvolti molti stakeholder e, soprattutto, le pubbliche amministrazioni.

Un secondo modello che, per ragioni di complessità e assoluta innovatività, non è stato sperimentato nella prima fase di progetto è il *Modello di restorative justice* elaborato nel contesto del diritto penale ambientale. Come noto, i conflitti ambientali di natura penale sono statisticamente meno frequenti ma coinvolgono interessi di rango costituzionale di eccezionale rilievo e contengono domande di Giustizia complesse e profonde. Non solo. Sono proprio i casi eclatanti di disastro ambientale quelli che danno origine ai conflitti sociali, culturali ed economici più accesi. Quelli in cui, maggiormente, occorre ricostruire la comunanza.

Non ci si può dunque esimere dall’affrontare queste problematiche e dal raccogliere la sfida, forse più importante, di intervenire per ricostruire una comunità dopo un grave episodio di compromissione dell’ambiente. Naturalmente, il tema doveva essere affrontato con cautela e con un (ulteriore) cambio di prospettiva, tenendo conto della scarsità delle fonti normative e delle esperienze esistenti: è stata dunque studiata la fattibilità di programmi di *restorative justice*, promossi dalle Nazioni Unite e da altri organismi internazionali, sulla base del sistema penale e processuale italiano e delle soluzioni normative accolte in altri ordinamenti, laddove disponibili. Ed è stato elaborato un Modello operativo, che potrà trovare applicazione sperimentale nella fase successiva di prosecuzione del progetto.

Il lavoro svolto ha confermato, sin da subito, le straordinarie potenzialità dello strumento della mediazione applicata ai conflitti ambientali, ma anche le difficoltà connesse al cambiamento culturale e strutturale che ne discende.

Alla luce di tali considerazioni, è emersa l’importanza di elaborare o adattare strumenti amministrativi e giuridici che agevolino e semplifichino l’adesione, soprattutto delle p.a., alle procedure di mediazione dei conflitti ambientali.

Sono stati dunque redatti e sperimentati specifici modelli organizzativi e procedure, per organizzazioni pubbliche e private, idonei non solo a consentire e favorire l’accesso alla mediazione dei conflitti ambientali ma anche a prevenirli. E sono stati studiati, di concerto con il Tribunale di Milano, percorsi che agevolino l’accesso alla

mediazione anche su indicazione del Giudice adito.

E ancora. Ci siamo calati nel cuore delle controversie ambientali e abbiamo affrontato il nodo della quantificazione del danno ambientale – ai fini, per quanto di interesse del progetto, del ripristino ambientale.

Un gruppo di lavoro, tematico, ha affrontato la questione, nel tentativo di individuare metodologie condivise – anche con l’Autorità Giudiziaria – che agevolassero la risoluzione delle controversie sottoposte a mediazione. Anche in questo caso, il compito era tecnicamente e culturalmente complesso. Il documento prodotto non ha ottenuto l’adesione di tutti i Partner coinvolti nel gruppo di lavoro ma costituisce un importante punto di partenza, per una riflessione e un’elaborazione che ben potranno e dovranno continuare nella seconda fase del progetto.

Come noto, infatti, la normativa – comunitaria e nazionale – in materia di danno ambientale, indica come priorità quella del ripristino dello stato dei luoghi: in questo senso, le procedure di mediazione appaiono più idonee a valorizzare e realizzare l’interesse reale sotteso alla lite, potendo condurre le parti alla definizione di modalità ripristinatorie concrete e condivise, che abbiano dunque maggiori chance di essere effettivamente realizzate.

Dopo un anno intenso di lavoro, possiamo di tentare di fare un primo bilancio.

Considerate le difficoltà connesse alla novità della proposta, ai (più o meno) comprensibili timori di percorrere una strada nuova, alla scarsa dimestichezza generale con i temi della mediazione e della facilitazione, alla diffidenza e a volte alla vera ostilità che esiste tra le parti dei conflitti ambientali, ritengo si possa affermare che già la costituzione dei tavoli di lavoro tra esperti, operatori, stakeholder così diversi sia stato un passo avanti importante. Che ha consentito, in molti casi (molti più di quelli previsti) non solo di avviare mediazioni su conflitti pendenti da anni – o, addirittura, non ancora esplosi - ma anche di raggiungere i primi, importanti, accordi. Certo, sono emersi elementi di criticità connessi soprattutto alla complessità di alcuni conflitti, alla presenza di molte parti – tra cui le p.a., alla difficoltà di coinvolgere nella mediazione tutte le parti interessate alla lite. Si tratta di elementi cui guardare con attenzione, da approfondire, da sbrogliare, su cui effettuare nuove sperimentazioni. Ma non si tratta di ostacoli insormontabili. Se affrontati con professionalità e credibilità.

Si può dunque affermare che sia stato gettato, in una terra fertile, il primo seme per la diffusione di uno strumento di risoluzione alternativa delle controversie ambientali e, soprattutto, di una nuova cultura, di partecipazione, di ascolto e dialogo. Affinché questo seme dia i suoi frutti, occorrerà naturalmente del tempo. Il traguardo non è ancora stato tagliato.

Per questa ragione, continueremo a lavorare, con tutti coloro che hanno contribuito al raggiungimento dei primi risultati e con altri, nuovi, interlocutori.

Da questo momento in poi, infatti, si tratterà di operare in vista:

- di una modifica della normativa vigente in materia di mediazione, volta ad agevolare l'applicazione dell'istituto ai conflitti ambientali, soprattutto in campo amministrativo;
- dell'elaborazione e della realizzazione di nuove Partnership con Attori comunitari e internazionali, pubblici e privati, al fine di creare e sperimentare anche procedure di mediazione dei conflitti ambientali transnazionali;
- della diffusione di una nuova cultura e della formazione specifica degli Operatori del settore.

Ci auguriamo, dunque, che un numero sempre crescente di persone raccolga e accolga l'invito – scomodo ma certo promettente - a seguire una strada diversa, verso nuove opportunità ed esperienze, di cittadinanza.

INTRODUZIONE AI CONFLITTI AMBIENTALI

a cura di Avanzi

OBIETTIVI E DESTINATARI DEL DOCUMENTO

Tutti gli interventi che comportano anche solo un potenziale impatto sul territorio o sugli stili di vita delle comunità locali, creano opposizione e conflittualità. Tale conflittualità coinvolge proponenti, amministrazioni, società civile, attori economici e porta con sé una serie di ripercussioni importanti sugli iter autorizzativi e sull'operato della giustizia.

Queste conflittualità sono state ampiamente analizzate in letteratura e in alcuni casi, la prevenzione del conflitto è stata sperimentata attraverso l'utilizzo di tecniche di coinvolgimento degli stakeholder nelle diverse fasi autorizzative o procedurali.

L'obiettivo di questa sezione è di classificare e definire chiaramente le caratteristiche dei conflitti ambientali (e territoriali), di individuare alcune direzioni di lavoro a partire dal riconoscimento dei conflitti come fenomeno fisiologico e di proporre alcune innovazioni nelle prassi e nelle regole che definiscono i processi autorizzativi.

Questa sezione ha anche l'ambizione di dire **“cosa si dovrebbe fare”** per evitare che i fenomeni di conflittualità si risolvano unicamente per via giudiziale; questa impostazione deriva da un lungo lavoro di analisi sulle cause e sulle dinamiche dei conflitti sviluppato dagli autori in oltre 20 anni di lavoro su questi temi che vuole essere arricchito dal **processo di condivisione** con gli attori che sono coinvolti nel processo.

COSA SONO I CONFLITTI AMBIENTALI E TERRITORIALI

I conflitti ambientali nascono per il possesso e l'uso di risorse scarse (quali ad esempio risorse economiche, ambientali, tempo, spazio, etc...). Per questo appare evidente che:

1. i conflitti sono per loro natura ineliminabili,
2. quanto più si prova a limitare l'engagement degli attori tanto più questi conflitti vanno ad acuirsi.

I conflitti ambientali e territoriali si manifestano in ambiti molto differenti:

1. Infrastrutture di trasporto (strade, autostrade, aeroporti, ferrovie, porti ...)
2. Impianti di gestione dei rifiuti (discariche, termovalorizzatori, gestione di rifiuti speciali e pericolosi)
3. Processi di bonifica di porzioni di territorio inquinate
4. Produzione di energia da fonti tradizionali
5. Produzione di energia da fonti rinnovabili e generazione diffusa
6. Impianti chimici con una percezione del rischio elevata
7. Gestione aree protette
8. Grandi e piccoli progetti di trasformazione e riqualificazione urbana
9. Grandi eventi.

Nella loro accezione più tradizionale la presenza di un conflitto comporta elementi di complicazione e di allungamento dei tempi per i proponenti. Questa accezione è spesso alla base della tecnica DAD (Decidi Annuncia Difendi) che negli ultimi anni ha dimostrato tutti i suoi limiti.

I conflitti se interpretati nella maniera corretta possono infatti introdurre elementi utili, dato che consentono di far emergere e valorizzare conoscenze diffuse, che possono permettere di migliorare notevolmente la qualità dei progetti e dei modelli di gestione immaginati. Questo riconoscimento porta alla rinuncia di un approccio DAD in favore di un intervento più “open minded” volto alla risoluzione alternativa dei conflitti (Alternative Dispute Resolution - ADR).

Legittimare gli attori locali come interlocutori nelle diverse fasi del processo decisionale può quindi aiutare il proponente a migliorare la propria progettualità fino ad evitare che si arrivi ad una situazione di opposizione giudiziale, facilitando e favorendo la prassi della mediazione ambientale.

L'ADR, l'analisi e la gestione dei conflitti è un tema ormai ampiamente affrontato anche in Italia. Tuttavia, i tentativi di innovazione nella gestione di opere ed interventi complessi continuano a scontrarsi con timori da parte dei proponenti circa il **rispetto dei tempi** e con **difficoltà operative** sulla scelta degli attori da coinvolgere.

In generale è possibile affermare che esistono alcuni principi in cui tutti gli attori devono riconoscersi per discutere di costruzione di decisioni condivise e di ricomposizione dei conflitti:

- **Fiducia.** La scarsa fiducia riguarda gli attori (proponenti, pubblica amministrazione, comitati, rappresentanti di interessi locali, ...) in un gioco che spesso dimostra di

essere un “tutti contro tutti”. Per rafforzare la fiducia è necessario limitare i conflitti d’interesse, rendere trasparenti i processi decisionali a partire dalla definizione di piani, programmi, sino ad arrivare ai progetti, effettuare valutazioni credibili e altro ancora. Senza fiducia il conflitto, anche quello con poco fondamento, è destinato ad esplodere.

- **Negoziabilità e integrazione territoriale.** La non negoziabilità degli interventi promossi dai proponenti è uno dei principali motivi di conflitto, di allungamento dei tempi, di spreco di risorse. Per favorire la negoziabilità, gli interventi e i progetti devono assumere un valore territoriale, intervenendo sulla mitigazione degli impatti ambientali e sulle compensazioni ecologiche, ma non solo. L’integrazione scaturisce non solo da studi approfonditi, ma anche e soprattutto dall’interazione con attori locali, detentori spesso di conoscenze che altrimenti non sarebbero prese in considerazione.

- **Rapidità, certezza ed efficacia.** Qualsiasi proposta che permetta di ricomporre e valorizzare la conflittualità, ma che determini tempi di decisione incerti e lunghi è destinata ad essere respinta, sia dagli operatori che dal legislatore. Le soluzioni condivise, una volta individuate, devono essere stabili nel tempo e per questo, incardinate in accordi che prevedano diritti e doveri per i firmatari.

- **Inclusione e rappresentatività.** La prevenzione e ricomposizione dei conflitti richiede l’inclusione degli attori nei processi decisionali, con una forte attenzione al bilanciamento delle diverse istanze. Vanno chiarite le modalità del coinvolgimento degli attori, prevedendo delle regole di fondo cui proponenti, amministrazioni e oppositori possano fare riferimento. Devono partecipare gli attori che hanno un interesse legittimo, anche quelli maggiormente in opposizione rispetto al proponente e anche quelli non vocali e quelli che normalmente sono scarsamente rappresentati, come i futuri utenti e *tax payers*.

Se anche solo uno di questi principi non è riconosciuto come basilare (oppure viene utilizzato in modo strumentale) risulterà impossibile approcciarsi alla risoluzione alternativa delle dispute.

Tali principi sono essenziali per affrontare almeno tre questioni che ciascun attore dovrà tenere in considerazione:

1. **Il dialogo tra gli attori non può essere solo una questione di forma.** Il coinvolgimento degli attori è già previsto dalla normativa in essere (VIA, AIA, le relative conferenze dei servizi), ma questo coinvolgimento appare inefficace per la gestione della conflittualità. La prevenzione e la ricomposizione dei conflitti locali richiede l’attivazione e la gestione di percorsi di dialogo che coinvolgano diversi attori in tutte le fasi del processo. Per assicurare efficacia e rapidità, è opportuno che il dialogo

venga integrato in alcune fasi cruciali dei processi decisionali, come ad esempio la progettazione preliminare, le autorizzazioni, il progetto definitivo/esecutivo. Tutte queste attività di engagement degli attori locali possono risultare funzionali a un processo di mediazione, permettendo di approfondire gli elementi critici fin dalle prime fasi.

Risulta evidente che occorre individuare chiaramente chi può richiedere di attivare un percorso di mediazione. Potrebbe essere la PA che decide di prevenire potenziali conflitti legati alla presenza di comitati, di oppositori, ecc.

2. Le compensazioni non sono la soluzione. Spesso i proponenti considerano le compensazioni la panacea per ridurre la conflittualità locale dal momento che dovrebbero costruire consenso, offrendo benefici ai soggetti che più sopportano i costi legati alla realizzazione delle opere e degli interventi. Tuttavia, se non sono inquadrare in una cornice strategica e condivisa, possono portare ad un aumento consistente dei costi di realizzazione e di intervento, accentuare fenomeni distorsivi e lasciare irrisolti problemi ambientali significativi.

3. La fiducia, le garanzie e le valutazioni. La crisi di fiducia che ormai contraddistingue i rapporti amministrazioni-cittadini e proponenti/impresе-cittadini è una delle maggiori cause di conflittualità territoriale. In molti casi il problema appare ancora più significativo dato il carattere di irreversibilità dei progetti e le asimmetrie (informative e di risorse) tra gli attori dell'arena decisionale. Per ricostruire fiducia è necessario agire almeno su due piani. Da un lato tramite le valutazioni (*ex-ante*, *in itinere*, *ex post*), che devono raggiungere elevati standard di qualità e di indipendenza. Il secondo piano riguarda invece le garanzie e il rispetto degli accordi che il proponente può offrire ai cittadini, sotto forma di accordi vincolanti, di comitati di garanzia multi-stakeholder, di fondi di garanzia.

LE CAUSE DEI CONFLITTI AMBIENTALI E TERRITORIALI

Le cause dei conflitti territoriali sono molte e spesso interrelate: alcune sono imputabili a questioni contestuali, altre a questioni specifiche legate alla realizzazione di un'opera o all'implementazione di un'attività o a uno specifico processo decisionale. In generale è possibile imputare l'insorgere di un conflitto ambientale e territoriale a:

1. il livello di irreversibilità dell'opera o dell'intervento, destinata a creare un impatto aggiuntivo rispetto alle pressioni ambientali esistenti;
2. la crisi delle forme di rappresentanza (rappresentanza politica formale, rappresentanza di interessi specifici) motivo per cui gli oppositori spesso non solo non sentono rappresentati i propri interessi, ma in alcuni casi li ritengono opposti rispetto a quelli determinati dalle relazioni tra attori politici/burocrati e proponenti;

3. la scarsa cultura alla collaborazione da parte dei proponenti, ma non solo;
4. la volontà di affrontare gli interventi in un generale clima di urgenza (e la scarsa capacità/attitudine a prevenire nuove situazioni di emergenza);
5. l'inequiva distribuzione di benefici e costi rispetto alla realizzazione di un intervento o di un'opera;
6. il carattere di pubblica utilità, spesso contestato nella sua dimensione locale e nazionale (sindrome NIABY, not in anybody's back yard, oltre a quella NIMBY, not in my backyard);
7. la Pubblica Amministrazione imbrigliata in più ruoli e quindi soggetta a conflitti d'interesse;
8. la difficoltà da parte dei cittadini di interpretare le attuali normative e leggi che regolano i processi autorizzativi;
9. la scarsa trasparenza dei processi con elevata opacità delle modalità programmatiche ed autorizzative per le opere a maggior impatto (come per esempio le infrastrutture strategiche);
10. la scarsa cultura alla trasparenza delle decisioni e all'inclusione degli attori.

Esistono inoltre situazioni che più di altre possono condurre alla radicalizzazione di posizioni contrapposte e che definiscono un terreno più o meno fertile per la costruzione di decisioni condivise. In particolare, la distribuzione di benefici e costi derivanti dalla realizzazione e dall'esercizio di un'infrastruttura o dalla messa in opera di un servizio. I conflitti ambientali e territoriali nascono in quanto, tra le altre cose, determinano una situazione di asimmetria tra i beneficiari e chi sopporta i costi, in particolare i danni che ovviamente crescono al crescere delle dimensioni degli impianti o della percezione del rischio.

DOVE SI INNESTA LA MEDIAZIONE: L'ACCESSO ALLE INFORMAZIONI E LA PARTECIPAZIONE LOCALE

Molti passi sono stati fatti da quando, con l'emanazione della legge n.108 del 16 marzo 2001 l'Italia ha fatto propria la Convenzione di Aarhus, il pilastro europeo sull'accesso alle informazioni, sulla partecipazione dei cittadini e sull'accesso alla giustizia in materia ambientale.

La Convenzione di Aarhus

La “Convenzione sull’accesso all’informazione, sulla partecipazione del pubblico al processo decisionale e sull’accesso alla giustizia in materia ambientale” rappresenta a livello internazionale la pietra miliare di tutte le attività di coinvolgimento dei cittadini nella definizione di politiche pubbliche avvenuto nell’ultimo decennio.

La Convenzione, ratificata in Italia nel 2001, sottolinea che:

1. ai cittadini deve essere data la possibilità di partecipare ai processi decisionali fornendo loro tutte le informazioni necessarie almeno in materia di ambiente;
2. un miglior accesso all’informazione e la partecipazione del pubblico possono migliorare la qualità e l’applicazione delle decisioni.

La Convenzione si basa pertanto su tre pilastri:

- l’accesso alle informazioni ambientali ad ampia scala;
- la partecipazione dei cittadini nelle scelte che riguardano la qualità ambientale presente e futura;
- il miglioramento sistematico all’accesso alla giustizia.

Sono quindi almeno quindici anni che la partecipazione dei cittadini, in qualità di reali portatori di interesse, è stata promossa e attuata in diversi modi: i processi di Agenda 21 Locale, la Pianificazione Strategica, il coinvolgimento nella definizione dei nuovi strumenti urbanistici (ormai in tutte le Regioni) sono solo alcuni degli strumenti attraverso i quali i cittadini, le associazioni e i comitati locali hanno potuto partecipare attivamente alla programmazione degli interventi.

Anche le normative sulla VIA (Valutazione di Impatto Ambientale), la VAS (Valutazione Ambientale Strategica) e l’AIA (Autorizzazione Integrata Ambientale) prevedono momenti di informazione e partecipazione che, pure insufficienti e tardivi, forniscono una base utile sulla quale costruire le innovazioni necessarie a prevenire e ricomporre la conflittualità.

Una strategia per ridurre o ricomporre la conflittualità locale è rappresentata dalle attività di condivisione, negoziazione e mediazione con gli attori coinvolti, non solo quelli istituzionali. I vantaggi della partecipazione e della negoziazione, almeno sulla carta, sono evidenti. Grazie al coinvolgimento degli attori si riducono le asimmetrie informative, si responsabilizzano i cittadini sui problemi che il progetto intende risolvere, si identificano soluzioni creative cui il proponente e la sua coalizione non hanno pensato, emergono istanze non conosciute o non chiaramente note, ecc.

Al momento non esiste una normativa ad hoc che preveda il coinvolgimento di at-

tori locali che vada al di là di semplici processi formali. Al contrario i proponenti premono per uno snellimento e un'accelerazione dei processi decisionali, nella convinzione che il sistema delle rappresentanze funzioni e che gli attori istituzionali possano rappresentare efficacemente istanze locali all'interno, ad esempio, delle conferenze di servizio o degli accordi di programma.

Consapevoli di questi limiti, anche in Italia proponenti e amministratori locali stanno sperimentando in questi ultimi anni modalità di coinvolgimento degli attori locali, con alterni successi per quanto concerne le risorse impiegate, i tempi, l'efficacia delle decisioni prese.

COINVOLGERE GLI ATTORI PER PREVENIRE E GESTIRE I CONFLITTI

Lo stakeholder engagement rappresenta contemporaneamente una strategia e uno strumento per ridurre o ricomporre la conflittualità locale. Questo strumento permette di avviare attività di condivisione e negoziazione con gli attori coinvolti, non solo quelli istituzionali. I vantaggi di questo approccio appaiono evidenti.

Un coinvolgimento effettivo degli attori permette di ridurre le asimmetrie informative, di responsabilizzare i cittadini sui problemi che il progetto intende risolvere, di identificare soluzioni creative cui il proponente e la sua coalizione non hanno pensato.

In generale è possibile affermare che sono stati fatti molti passi avanti relativamente alle attività di partecipazione nel campo della definizione delle politiche urbane e territoriali. Allo stesso modo è opportuno evidenziare come la normativa e le procedure di riferimento per l'autorizzazione all'esercizio di impianti potenzialmente impattanti sull'ambiente e sul territorio non prevedono ancora momenti particolari di coinvolgimento di attori locali e, al contrario, premono per uno snellimento e un'accelerazione dei processi decisionali, nella convinzione che il sistema delle rappresentanze funzioni e che gli attori istituzionali possano rappresentare efficacemente istanze locali all'interno, ad esempio, delle conferenze di servizio o degli accordi di programma.

Va detto che anche in Italia proponenti e amministratori locali stanno iniziando a convincersi che un approccio DAD comporti diversi limiti e in diversi casi si stanno sperimentando in tutto il paese modalità di coinvolgimento degli attori locali, con alterni successi per quanto concerne le risorse impiegate, i tempi, l'efficacia delle decisioni prese. Dal Dibattito Pubblico, in una versione rivista rispetto al modello francese, all'attivazione di tavoli di lavoro e riunioni con piccoli gruppi di attori locali, alla progettazione di elementi di alcune infrastrutture o al disegno delle compen-

sazioni per impianti con potenziali impatti ambientali, si stanno moltiplicando anche in Italia esperienze di co-progettazione e di coinvolgimento degli attori locali nella costruzione delle decisioni.

In particolare è opportuno sottolineare che queste sperimentazioni:

- riguardano anche opere e interventi rilevanti dal punto di vista economico e politico;
- avvengono in contesti diversi per cultura amministrativa, orientamento politico e domanda di democrazia diretta;
- riguardano anche il livello delle regole cui amministrazioni e proponenti devono attenersi o possono ispirarsi (un esempio su tutti è rappresentato dalla Legge Toscana sul dibattito pubblico e la partecipazione).

Questi elementi sono il segno che i percorsi decisionali allargati, indipendentemente dal settore in cui ci si trova, stanno diventando una modalità davvero alternativa alla tradizionale tecnica del DAD.

QUANDO ATTIVARE IL COINVOLGIMENTO

Esiste un momento “sbagliato” per attivare il coinvolgimento?

La risposta è no. Tuttavia è necessario chiarire che a seconda della fase progettuale in cui si decide di avviare il confronto con le comunità di riferimento, obiettivi e strumenti da utilizzare possono (anzi, devono) cambiare notevolmente.

| Fase progettuale | Obiettivo della condivisione | Quando | Esempi di strumenti |
|---------------------|--|---|--|
| Preparazione | Preparazione della visione strategica e del preliminare; discussione “dell’opzione zero” per i progetti infrastrutturali | Prima della presentazione del preliminare | Mappa degli attori, analisi di massima dei costi e benefici, documento di accompagnamento per la discussione, workshop |

| | | | |
|-------------------------|---------------------------------------|--|---|
| Co-progettazione | Costruzione condivisa delle decisioni | Tra il preliminare e il definitivo o comunque prima della presa definitiva delle decisioni (per esempio su realizzazione o potenziamento degli impianti) | Tavoli di concertazione, visite, accordi di programma, Débat Public |
| Accompagnamento | Ratifica e monitoraggio degli accordi | Dopo il progetto definitivo, fino alla fase di esercizio | Comitati di garanzia multistakeholder |

Considerati tempi e obiettivi, è possibile immaginare che si possa ricorrere all'istituto della mediazione prevalentemente nella seconda e terza fase e cioè nel momento in cui vengono ad esplicitarsi in maniera chiara i differenti *stake* e le potenziali situazioni di conflitto.

GLI ELEMENTI IMPRESCINDIBILI (INDIPENDENTEMENTE DAI TEMPI E DAGLI STRUMENTI)

Come esemplificato nella tabella sopra, gli strumenti da mettere in campo per prevenire o gestire situazioni conflittuali possono variare in maniera sostanziale a seconda della fase progettuale in cui si decide di attivare il confronto con gli attori coinvolti (o impattati) nel progetto.

Indipendentemente dallo strumento scelto, è tuttavia fondamentale che i momenti di condivisione siano organizzati secondo

- modalità chiare
- tempi certi
- regole di accesso definite.

L'identificazione di Linee Guida condivise che porti a una regolamentazione di questi aspetti può quindi essere funzionale a definire un percorso di coinvolgimento efficace in tutte le fasi di progetto (e di potenziale conflittualità). Per questo sarebbe importante che le linee guida siano in grado di dettagliare:

- le fasi progettuali
- gli esiti attesi
- le modalità di interazione
- le modalità di assunzione delle decisioni

- la trasparenza e la pubblicità del percorso.

COME COSTRUIRE L'ARENA DECISIONALE

In generale è possibile affermare che esperti e letteratura suggeriscono di aprire il processo il più possibile nel momento in cui risulta ancora possibile prevenire il conflitto. Sono infatti le categorie “escluse” dai tavoli di discussione che normalmente possono minacciare la stabilità degli accordi presi.

L'allargamento del processo a più attori dovrebbe infatti garantire equità nella distribuzione di costi e benefici derivanti dalla realizzazione dell'opera (o dalla sua mancata realizzazione).

La pratica però indica quanto sia difficile da un lato gestire processi particolarmente aperti e contemporaneamente individuare rappresentanti di interessi che si manifestano e prendono forma nell'ambito della vicenda (ad esempio i comitati del no che per definizione non sono soggetti istituzionalizzati).

Per questo motivo è fondamentale lavorare sulla ricostruzione di legami rappresentante – rappresentato, per esempio richiedendo ai soggetti non istituzionalizzati di individuare i rappresentanti che parteciperanno alle attività di confronto.

Questa necessità di rappresentazione risulta fondamentale in tutte le attività del percorso, sia in fase di prevenzione che in fase di gestione/mediazione.

Nella costruzione dell'arena decisionale occorre prestare attenzione a non commettere due errori:

1. non coinvolgere i soggetti potenzialmente più ostili (temendo l'allungamento dei tempi di discussione). Questa scelta porta normalmente alla costituzione di percorsi di conflitto/boicottaggio che difficilmente possono essere successivamente ricomposti;
2. selezionare solo alcune categorie di attori da coinvolgere nel processo. Gli attori, secondo la prassi dell'analisi delle politiche pubbliche sono: politici, burocrati (es. le amministrazioni che emanano o applicano leggi e regolamenti), esperti, rappresentanti di interessi generali (es. i sindacati o le associazioni nazionali), rappresentanti di interessi specifici (es. comitati e associazioni locali). Ognuna di queste categorie è portatrice di visioni e missioni differenti. Inoltre ogni categoria può mettere in campo risorse diverse (economiche, competenze, decisionali, di conoscenza diffusa, ...). Scegliere deliberatamente di non coinvolgere alcune categorie limita il confronto e le potenzialità di miglioramento delle proposte.

COME GESTIRE IL PROCESSO DI ENGAGEMENT

Per gestire questi processi è necessaria

- capacità di vision
- capacità di gestione
- legittimazione da parte di tutti gli attori dell'arena decisionale.

Queste caratteristiche sono necessarie in tutte le fasi del processo decisionale. Se prendiamo come esempio la sola “legittimazione”, questa risulta un elemento essenziale per gestire un processo di prevenzione del conflitto, ma è anche cruciale in un'attività di mediazione.

Esistono inoltre alcune caratteristiche che il gestore deve possedere perché il percorso di engagement abbia efficacia:

- le competenze da mettere in campo devono essere alte e rapidamente attivabili
- la scala dei progetti, e quindi la tipologia e numerosità degli attori richiede in breve tempo di dispiegare una potenza di fuoco significativa.

In linea di principio è possibile affermare che la probabilità di prevenire o gestire un conflitto risulta maggiore laddove il processo di condivisione e coinvolgimento è gestito da un ente pubblico al quale viene affidata la responsabilità del suo disegno e della sua attivazione con il supporto di un team indipendente di esperti di facilitazione e mediazione.

ESEMPI DI PREVENZIONE E GESTIONE DEL CONFLITTO

Di seguito sono riportati alcuni esempi italiani e internazionali di riferimento per la prevenzione e la gestione dei conflitti ambientali e territoriali.

Se da un lato infatti alcune nazioni come Francia, Germania e Regno Unito hanno cercato da diversi anni di governare e di normare questi processi, va detto che anche l'Italia negli ultimi anni ha provato ad avviare qualche pratica di istituzionalizzazione.

In ciascun esempio che segue sono presentate le caratteristiche salienti dei diversi modelli, la ratio che li governa e i loro ambiti di applicazione.

La Commissione Nazionale di Dibattito Pubblico Francese

Una serie di contestazioni locali anche violente ha portato la Francia a riflettere, sin dai primi anni '90, su strumenti e sistemi di *governance* in grado di gestire al meglio i processi decisionali che hanno a che vedere con gli investimenti in infrastrutture di carattere strategico e progetti con potenziali di impatto rilevanti sulle comunità locali.

Attraverso una serie di interventi legislativi (la legge n. 95-101 del 2 febbraio 1995 e la legge n.202-276 del 27 febbraio 2002), è stata istituita un'Autorità amministrativa indipendente, la *Commissione Nazionale di Dibattito Pubblico* (Cndp), incaricata di garantire il rispetto della partecipazione del pubblico in progetti che determinano importanti ricadute socio-economiche o che possono produrre impatti significativi sull'ambiente e sul territorio.

La Cndp è composta da un Presidente e da due vice-Presidenti nominati con decreto legge, da un deputato e da un senatore nominati rispettivamente dal Presidente della *Assemblée Nationale* e dal Presidente del Senato, sei eletti locali, nominati con decreto su segnalazione e proposta delle associazioni rappresentative degli eletti, un membro del *Conseil d'Etat*, eletto dall'assemblea generale del *Conseil d'Etat*, un membro della Corte di Cassazione, un membro della Corte dei Conti, un membro del personale dei Tribunali amministrativi e delle corti amministrative di appello, nominato con decreto su proposta del *Conseil supérieur des tribunaux administratifs e delle Cours administratives d'appel*, due rappresentanti delle associazioni di protezione dell'ambiente che esercitano la loro attività su tutto il territorio nazionale, nominati dal Primo Ministro su proposta del Ministro dell'Ambiente, due rappresentanti dei consumatori e degli utenti, rispettivamente nominati dal Primo ministro su proposta del Ministro dell'Economia e del Ministro dei Trasporti, due personalità qualificate, di cui una che abbia esercitato funzione di *commissaire enquêteur*, nominate dal Primo ministro su proposta del Ministro dell'Industria e del Ministro delle Infrastrutture.

Per decreto ministeriale si è stabilito che quando un progetto di investimento supera determinate dimensioni, la Cndp è tenuta a organizzare un "dibattito pubblico", della durata di quattro mesi prorogabili, sulle caratteristiche del progetto in questione e sull'opportunità di realizzare l'opera.

Al dibattito possono partecipare tutte le associazioni e i cittadini che lo desiderano. Gli strumenti del dibattito sono: (a) un "dossier del progetto" che presenta le caratteristiche tecniche e gli impatti sul territorio, redatto a cura dell'ente proponente e reso pubblico attraverso la sua pubblicazione sul sito web appositamente creato per facilitare il dibattito; (b) una sintesi del progetto curato sempre dall'ente proponente; (c) una documentazione tecnica aggiuntiva al dossier, resa disponibile sul web-site; (d) i *cahiers d'acteurs* - quaderni degli attori - che consistono in contributi scritti da chiunque voglia esprimere valutazioni, porre domande o proporre temi da approfondire, utili al dibattito; (e) relazioni tecniche di eventuali esperti nominati dalla commissione e chiamati a pronunciarsi su alcune questioni specifiche emerse nel corso del dibattito.

Il dibattito pubblico avviene dunque, per legge “a monte” della progettazione, permettendo un confronto ampio ed approfondito. Va sottolineato però che la Cndp è incaricata “semplicemente” di garantire che il processo avvenga secondo i criteri di trasparenza, apertura e pubblicità fissati per legge, ma non ha voce in capitolo sulle scelte definitive. La Cndp istruisce e facilita il dibattito e il dibattito si configura come un momento di discussione e approfondimento, ma non come un’arena deliberativa (non vengono ratificati accordi, non c’è concertazione).

Alcuni elementi di interesse:

1. la Cndp si configura come una vera e propria parte terza indipendente, a cui tutti i soggetti interessati possono appellarsi;
2. la procedura di dibattito pubblico segue regole e tempi che sono chiari e codificati, e che garantiscono tutti;
3. il soggetto proponente è ampiamente coinvolto nella procedura, e investito della responsabilità di spiegare e difendere le ragioni che sostengono il progetto di cui si dibatte;
4. il dibattito pubblico non riguarda solo le caratteristiche tecniche, ma approfondisce anche l’opportunità di realizzare o meno l’intervento. Ciò è possibile perché la discussione avviene prima che qualsiasi decisione definitiva venga presa, in piena fase di progettazione.

La Legge Regionale toscana sulla partecipazione

La Regione Toscana ha affrontato il tema della partecipazione con la legge regionale n. 69 del 27 dicembre 2007 “*Norme sulla promozione della partecipazione alla elaborazione delle politiche regionali e locali*”. La legge istituisce l’Autorità Regionale per la Partecipazione, un organo monocratico e indipendente nominato dal Consiglio Regionale, che ha sia il compito di organizzare dibattiti pubblici regionali, sul modello francese, che quello di promuovere la partecipazione a livello locale, disponendo di un fondo appositamente stanziato.

Questi, nello specifico, i compiti dell’Autorità:

- valutare e ammettere le proposte di dibattito pubblico sui grandi interventi infrastrutturali;
- valutare e ammettere al finanziamento i progetti partecipativi presentati dagli enti locali o da associazioni e cittadini
- elaborare direttive e orientamenti, offrire assistenza e consulenza sui processi partecipativi;
- presentare un rapporto annuale sulla propria attività e trasmetterlo al Consiglio Regionale;

- assicurare la diffusione della documentazione sulle esperienze svolte o in corso, in modo da costruire una rete di conoscenze a supporto delle pratiche partecipative;
- esprimere un parere sul programma di attività formative proposto dalla Regione.

La legge non si limita quindi a prevedere e regolare una forma di dibattito pubblico regionale, ma vuole promuovere e rafforzare la partecipazione in tutte le sue forme, anche attraverso il rafforzamento dei diversi momenti di partecipazione già previsti nelle politiche regionali e nelle stesse procedure di programmazione della Regione Toscana. È previsto infatti che nella definizione di ogni piano o programma regionale, sia indicata una quota vincolata di risorse da destinare all'organizzazione di processi partecipativi.

Questi sono gli elementi di particolare interesse:

1. si riconosce e legittima la partecipazione come un valore e come uno strumento utile;
2. si crea un'autorità garante indipendente con precisi compiti e regole;
3. si istituisce un fondo ad hoc per la promozione di processi partecipativi.

La Planning Bill inglese

La cosiddetta Planning Bill, approvata a fine 2008 dal Parlamento inglese, introduce significativi elementi di innovazione per quello che riguarda le modalità con cui, in Gran Bretagna, si prendono decisioni in materia di pianificazione e programmazione. L'obiettivo è quello di velocizzare e facilitare questo tipo di processi decisionali, evitando lunghe inchieste pubbliche.

La legge prevede che le decisioni programmatiche e strategiche vengano prese all'interno di un'apposita commissione, composta da tecnici, denominata *Infrastructure Planning Commission*, autonoma e indipendente.

Le decisioni sono prese sulla base di *policy statements* nazionali, predisposti dai vari Ministeri, che identificano chiaramente i progetti considerati strategici dal Governo. I processi decisionali e le audizioni pubbliche, organizzate dalla Commissione, hanno un limite di tempo preciso, sono regolamentati e trasparenti.

Le decisioni finali, relative alla fattibilità e alla localizzazione dei progetti tuttavia spettano alla Commissione stessa, senza che il Governo possa avere l'ultima parola. Questi gli elementi di maggiore interesse:

1. le decisioni in materia di progetti strategici vengono depoliticizzate e slegate dalla maggioranza di governo;
2. attraverso lo strumento dei *policy statements* si stimola l'attività di programmazione e si responsabilizzano le scelte di governo;

3. i processi decisionali vengono chiaramente regolamentati, introducendo limiti di tempo e rendendo obbligatorie pratiche di consultazioni pubbliche;
4. la Commissione risulta fortemente responsabilizzata e anche per questo è spinta a giustificare il più possibile le proprie decisioni.

Il Code of Practice on Consultation del Regno Unito

La Gran Bretagna porta avanti da tempo una consolidata tradizione di consultazione pubblica in cui un ruolo chiave è ricoperto dalle pratiche di informazione, consultazione e confronto con gli *stakeholder*.

In un contesto caratterizzato da una forte centralizzazione, dove sono i dipartimenti governativi a stabilire gli obiettivi generali e formulare le prime ipotesi di localizzazione degli interventi potenzialmente impattanti, c'è una forte tradizione di coinvolgimento a livello locale nel momento in cui si passa alla definizione dei progetti esecutivi.

Le *public inquiries* rappresentano il momento di raccordo tra programmazione nazionale e programmazione locale. Queste consultazioni possono durare da un minimo di dodici settimane ad un massimo di trenta, prevedendo la raccolta di pareri per iscritto ma anche numerosi confronti dal vivo (incontri, assemblee, audizioni). Invece di regolare la partecipazione attraverso un intervento di carattere legislativo (sul modello francese, per intenderci), la Gran Bretagna ha scelto una strada diversa, che più si confà alla sua tradizione di *self-regulation*. Il Governo ha pubblicato, già nel 2000, un codice di condotta, il *Code of Practice on Consultation*, che regola le forme di consultazione per le principali opere pubbliche. Il codice è stato sottoscritto da diversi Ministeri, Dipartimenti ed Agenzie Intergovernative, diventando così lo standard di riferimento per quel che riguarda la partecipazione.

Al Codice si accompagnano poi strumenti di natura più operativa (linee guida, manuali etc.) messi a disposizione delle amministrazioni pubbliche di ogni livello che si impegna a promuovere processi di consultazione/partecipazione.

Questi i principi guida che ispirano il Codice:

- le consultazioni formali dovrebbero avere luogo quando c'è la possibilità di influenzare i risultati di policy;
- i processi di consultazione dovrebbero durare normalmente almeno tre mesi, con la possibilità di estendere tale lasso di tempo quando possibile, opportuno e/o necessario;
- la documentazione relativa alla consultazione dovrebbe essere estremamente chiara nel definire la portata e il contesto del processo stesso. Deve risultare chiaro

quello che si propone di valutare, gli ambiti su cui è possibile intervenire, e quelli che sono i costi e i benefici attesi dalla proposta;

- le consultazioni dovrebbero essere pensate e strutturate per rispondere le esigenze di quei gruppi di persone che si intendono coinvolgere;
- i costi della consultazione, in termini di risorse ed impegno, devono essere minimizzati, se si vuole che la consultazione sia efficace e che i soggetti che si punta a coinvolgere siano effettivamente coinvolti;
- i risultati della consultazione dovrebbero essere attentamente analizzati ed un chiaro feedback dovrebbe essere restituito ai partecipanti a seguito della consultazione.

LINEE GUIDA OPERATIVE IN MATERIA DI MEDIAZIONE DEI CONFLITTI AMBIENTALI RICADENTI NELLA GIURISDIZIONE CIVILE E IN QUELLA AMMINISTRATIVA

a cura di Nicola Giudice, Stefania Lattuille, Elvio Raffaello Martini, Marianella Sclavi

PREMESSA

Le Linee Guida sono state redatte dal c.d. “Gruppo mediatori” composto da Nicola Giudice, Stefania Lattuille, Elvio Raffaello Martini e Marianella Sclavi, con il contributo della prof.ssa Daniela D’Adamo dell’Università degli Studi di Bergamo, del prof. Paolo Salvatore Nicosia, dell’Università degli Studi di Milano, dell’avv. Mario Dotti e dell’avv. Veronica Dini.

L’elaborazione del testo è avvenuta tenendo in considerazione i molti e determinanti contributi pervenuti al Gruppo in forma di questionari, indagini conoscitive, ricerche, segnalazioni di testi e riflessioni varie emerse nel corso delle riunioni di progetto (30 marzo 2016) e dei diversi momenti di confronto pubblico, con particolare riferimento a quello svoltosi il 24 novembre 2016, presso la Regione Lombardia. Una prima applicazione di queste Linee Guida è avvenuta nel corso della prima annualità del Progetto e di tale sperimentazione si è tenuto ovviamente debito conto nella redazione della presente versione finale. Poiché diversi casi di mediazione ambientale risultano ancora in corso al momento della stesura del presente documento, alcune considerazioni dovranno essere opportunamente aggiornate alla luce delle ulteriori esperienze.

Nel corso del testo compaiono riferimenti al sito www.conciliazione.com, che si invita comunque a visitare per maggiori informazioni sull’attività del Servizio di Conciliazione della Camera Arbitrale di Milano, Organismo di mediazione che organizza la sperimentazione di questo progetto. È appena il caso di sottolineare come i suggerimenti qui espressi in forma di Linee Guida possano essere replicati presso qualunque altro Organismo di mediazione che abbia caratteristiche di esperienza e qualità analoghe a quelle impiegate nella sperimentazione.

PRINCIPI GENERALI E DEFINIZIONI

Definizione di controversia in ambito ambientale ai fini delle presenti Linee Guida

Come indicato nei documenti di progetto, ai fini della presente iniziativa, per conflitto ambientale, si intende “una controversia avente a oggetto:

- atti o provvedimenti della Pubblica Amministrazione aventi ad oggetto decisioni *pro futuro* relative alla gestione dell’ambiente e del territorio da cui potrebbero

insorgere rischi o su cui l'insieme delle preferenze e degli interessi degli attori coinvolti potrebbe non convergere;

- atti dell'Amministrazione aventi ad oggetto decisioni relative alla gestione di eventi di danno/inquinamento già prodottisi, causati da comportamenti del privato o da decisioni amministrative scorrette¹, tra cui in particolare:
 - danni patrimoniali connessi a illeciti di natura ambientale (ivi incluse le c.d. perdite provvisorie, economicamente valutabili) e relative modalità di risarcimento di tali danni e di ripristino dello stato dei luoghi;
 - *danni non patrimoniali (ad es. all'immagine, danno morale, ecc.) connessi ad illeciti di natura ambientale;*
 - *rischio di danno, patrimoniale e non, connesso all'approvazione di atti amministrativi assertivamente illegittimi per violazione della normativa in materia ambientale;*
 - *danni alla persona, connessi a comportamenti illeciti, posti in essere in violazione di norme di tutela ambientale, e atti illegittimi della p.a. emessi in materia ambientale”;*
- in generale, ogni violazione della normativa di tutela ambientale contenuta nel codice civile, nel codice penale e nella normativa di settore (a titolo esemplificativo: D.Lgs. 152/2006, c.d. Testo Unico Ambientale, D. Lgs. 42/2004, c.d. Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio).

Si precisa a tal fine che, per quanto riguarda la natura “ambientale” di tali conflitti, l'espressione include tutte le fattispecie che, anche secondo uno solo dei soggetti interessati, determinano o possono determinare un impatto sul territorio, sull'ambiente e sulla qualità della vita (ivi compreso l'eventuale danno alla persona), intesi come “beni comuni”.

Ciò posto, in sede di confronto tra i partner del Progetto è emersa la richiesta di gestire, in ottica di prevenzione, anche i conflitti che, pure non concretizzandosi in una vera controversia giudiziaria, possano prestarsi ad un tentativo di mediazione, soprattutto se esplicitamente richiesto dalle parti in lite e possano conseguire reali effetti preventivi e deflattivi. È stata anche evidenziata, per contro, l'oggettiva difficoltà di sperimentare la mediazione nei casi in cui il dissenso tra le parti non abbia ancora assunto una forma chiara e definita e non sia agevole neppure identificare tutte le potenziali parti del conflitto.

Nel corso della prima annualità la sperimentazione ha riguardato soprattutto casi in cui era già stato radicato un procedimento giudiziale, anche se non sono mancate situazioni conflittuali in cui le parti non avevano ancora fatto ricorso all'autorità giudiziaria.

¹ Rispetto a questa definizione è stato correttamente osservato come parlare di decisioni scorrette esprima un giudizio di merito. In realtà accade spesso che la disputa riguardi atti di gestione del territorio non necessariamente scorretti, ma che vanno contro gli interessi di un singolo.

Si può in ogni caso affermare che le considerazioni qui contenute possono valere per entrambe le tipologie di lite.

La sperimentazione ha inoltre confermato che il concetto di conflitto ambientale deve ritenersi molto ampio e che in tale concetto possano ricomprendersi tutte le fattispecie che, anche secondo uno solo dei soggetti interessati, determinino o possano determinare un impatto sul territorio, sull'ambiente e sulla qualità della vita.

Definizione di mediazione e ruolo del mediatore

“Per mediazione, ai fini del presente progetto, si intende la procedura di mediazione civile attualmente disciplinata in Italia, tra l'altro, dal D.Lgs. 28/2010, nonché, dal D.M. 180/2010 e dal D.M. 145/2011.” (pag. 2 Progetto).

Il D.lgs. n. 28/2010 detta una disciplina della mediazione che può essere utilizzata per tutte le controversie in materia civile e commerciale, comprese quelle ambientali, purché vertenti su diritti disponibili (art. 2 del D.lgs. cit.).

Ai sensi dell'art.1 del D.lgs. n. 28/2010 si intende:

- per mediazione *“l'attività, comunque denominata, svolta da un terzo imparziale e finalizzata ad assistere due o più soggetti nella ricerca di un accordo amichevole per la composizione di una controversia, anche con formulazione di una proposta per la risoluzione della stessa”*;
- per mediatore *“la persona o le persone fisiche che, individualmente o collegialmente, svolgono la mediazione rimanendo prive, in ogni caso, del potere di rendere giudizi o decisioni vincolanti per i destinatari del servizio medesimo”*.

In altri termini, può quindi definirsi con il termine mediazione l'intervento di un terzo neutrale con il compito di facilitare il confronto e il negoziato fra le parti per addivenire ad una soluzione concordata e per mediatore, colui che facilita/gestisce il processo evitando di offrire suggerimenti rispetto ad un possibile accordo ed operando quindi quale mero facilitatore del dialogo, del confronto e del negoziato fra le parti.

Si precisa che la mediazione è un intervento puntuale a supporto delle parti, non è una terapia né uno strumento che affianca stabilmente i processi decisionali delle istituzioni e dei soggetti privati. Essa interviene nel momento di crisi per innescare un processo virtuoso e non deve essere confusa con altri strumenti complementari, quali processi partecipativi, conferenze di servizi, procedure decisionali in genere, nonché i giudizi civili, penali e amministrativi, rispetto ai quali la mediazione compie opera di integrazione, sussistendo varie interconnessioni ².

² Le parti che vivono una situazione conflittuale hanno infatti molti modi per interagire tra loro: possono negoziare tra loro un accordo, intavolare una trattativa assistiti dai propri legali, rivolgersi ad un terzo che possa decidere della controversia (un giudice o un arbitro). Quando la qualità della relazione fra le parti nel tempo è giudicata una condizione importante per

L'obiettivo primo del mediatore è quindi quello di facilitare il dialogo, di far circolare le informazioni, di far sentire le parti accolte e ascoltate, di condividere le regole e l'andamento della procedura con le parti in mediazione e di creare quindi le condizioni affinché cominci a delinarsi quel clima di iniziale fiducia nel dialogo e nel confronto che permetterà poi l'esplicitarsi del negoziato vero e proprio.

Qualora se ne valuti l'opportunità, il mediatore potrà essere affiancato da un esperto (o da un'equipe di esperti) in qualità di consulente sulla specifica tematica, che si occuperà di fornire dati tecnico/scientifici e rispondere alle domande. L'esperto dovrà essere scelto di comune accordo dalle parti³.

Finalità e obiettivi della mediazione ambientale

In termini generali la mediazione ha come principale obiettivo la ricerca di un accordo conciliativo che permetta la composizione, condivisa e con effetti duraturi, di una controversia grazie al raggiungimento di una soluzione che tutte le parti ritengano equa e soddisfacente. Ciò, anche al fine di prevenire ulteriori conflitti, tramite opportune strategie e implementazione degli accordi.

Per sua natura un conflitto ambientale rimanda ad un luogo e ciò permette di considerare la mediazione ambientale anche come intervento *place based*, ovvero come occasione per promuovere capitale sociale, civismo, cura per i beni comuni e per fare mediazione sociale, dovendo peraltro evitare che la procedura di mediazione,

il raggiungimento di un esito positivo e duraturo, entra in gioco l'opportunità di rivolgersi ad un mediatore. E questa considerazione vale anche nel contesto della conflittualità ambientale, ove la mediazione pare poter essere uno strumento più adeguato di altri quando le reali esigenze delle parti sembrano essere: la necessità di comunicare in modo efficace fra loro; potersi reciprocamente relazionare in un clima di fiducia; riuscire a creare soluzioni concrete che, andando oltre le rigide posizioni di partenza ("di principio", come più volte sottolineato nei questionari), rispondano ai concreti bisogni delle parti in lite.

³ Da più parti si sottolinea l'importanza che il mediatore sia in grado quanto meno di acquisire e comprendere le informazioni tecnico/scientifiche rilevanti per la questione controversa in considerazione della circostanza che la maggior parte delle liti ambientali presenta un alto grado di incertezza dei dati e un alto livello di complessità tecnico/scientifica, con conseguente criticità relativa alla gestione delle informazioni scientifiche complesse. A questo riguardo si sottolinea che il facilitatore non è l'esperto della materia oggetto della controversia. A proposito del coinvolgimento dei tecnici si precisa che il loro operato non deve ricalcare quanto avviene in giudizio, nel senso che non dovrebbero essere intesi quali consulenti tecnici d'ufficio - magari, pure affiancati da consulenti di parte - ma quali consulenti del tavolo che intervengono, scelti di comune accordo, non per portare delle soluzioni da loro confezionate, ma per rendere tutte le informazioni tecnico/scientifiche necessarie per fare chiarezza, approfondire aspetti particolari e contribuire pertanto all'emergere di soluzioni conciliative condivise.

che coinvolge necessariamente un numero limitato di attori, induca la delega e il disimpegno da parte degli altri.

Il raggiungimento di un accordo è dunque un obiettivo importante. In ogni caso, anche quando ciò non risulti possibile, si può operare per raggiungere altri obiettivi. La sperimentazione ha confermato come vi siano tuttavia conflitti in cui un'intesa non può essere raggiunta (almeno non in tempi brevi) ma siano possibili altri importanti obiettivi: lo svolgimento della mediazione consente di aprire canali di comunicazione interrotti, sollecitare alle parti la creazione di proposte negoziali che prima non erano nemmeno state ipotizzate, pervenire ad accordi parziali o eliminare almeno alcuni degli aspetti problematici che sono stati sollevati, tanto più che vi sono situazioni conflittuali che spesso evolvono in controversie giudiziarie, dall'esito imprevedibile, che hanno alla base un difetto di comunicazione e la mancanza di fiducia ⁴.

In materia ambientale, più che ad una soluzione definitiva del problema, in alcuni casi, è inoltre più realistico e forse auspicabile mirare alla costruzione di un metodo di convivenza che consenta la prosecuzione del rapporto tra le parti anche in futuro e che dia un contributo allo costruzione di una comunità fra soggetti che condividono lo stesso territorio ⁵.

In poche parole, qualora non sia possibile raggiungere un accordo, può ritenersi un risultato auspicabile anche un confronto tra i soggetti interessati alla questione oggetto della controversia e quindi della mediazione, semplicemente per comprendere *'su cosa siamo d'accordo e su cosa non siamo d'accordo?'*, *'su cosa siamo disposti a negoziare e su cosa no?'* e *'quali sono quindi gli obiettivi specifici, anche minimi, di questa procedura di mediazione?'*

Per un confronto che sia ritenuto utile da tutti gli interessati alla questione oggetto

⁴ Dalla lettura dei questionari raccolti dai vari gruppi di lavoro, molti evidenziano come, una volta creatasi una situazione conflittuale, le informazioni giungano in modo tardivo, incomplete e spesso "viziate" dal fatto di provenire da "fonte avversa". A tale proposito, vale la pena ricordare un caso recentemente gestito dal Servizio di conciliazione. Una delle parti (un'associazione accusata di aver diffuso informazioni diffamatorie a carico di una grossa industria) ha motivato la propria intenzione di non utilizzare la mediazione in questi termini: *"Non ci forniscono informazioni e, se lo fanno, sono false. Come possiamo trattare con loro?"*. A sua volta, la società formulava queste considerazioni: *"Loro (l'associazione) sono nati con lo scopo di distruggere tutto ciò che, anche solo in linea teorica, è contro l'ambiente. Qualunque cosa noi diciamo è, per definizione, sbagliata. Con questa visione, noi non abbiamo nessuno strumento per farci anche solo ascoltare"*.

⁵ Si pensi al "classico" caso di un impianto industriale e dei rapporti conflittuali che in essere tra la proprietà e gli abitanti del luogo. Oltre a definire la controversia nella sua immediatezza (ad es. comprendere se sussista un fenomeno di inquinamento sul territorio), potrebbe essere di reciproco interesse stabilire un'intesa tra le parti che, in qualche modo, costruisca un minimo rapporto di fiducia su cui elaborare i futuri scambi di informazione e di confronto.

della mediazione, sono fondamentali i seguenti aspetti:

- a fiducia nella procedura, derivante anche dalla serietà dell'Organismo avanti al quale viene instaurata, nonché della parte che invia o domanda di iniziare la mediazione (istituzione che ha in carico la procedura);
- la fiducia nel mediatore, con riferimento anzitutto alla sua neutralità-imparzialità e alle sue competenze specifiche quale mediatore, con formazione appunto specifica di procedure di mediazione in materia di conflitti ambientali (che non presuppone necessariamente la conoscenza degli elementi tecnici giuridici e/o scientifici del caso);
- la fiducia, a piccoli passi, nell'interlocuzione e nel confronto e quindi negli e fra gli interlocutori.

FASE 1: L'AVVIO DEL PERCORSO

Modalità di formulazione della richiesta e suo accoglimento

La domanda di mediazione può essere presentata al Servizio di Conciliazione della Camera Arbitrale di Milano (c.d. Organismo), che risponde peraltro alla richiesta esigenza di neutralità, terzietà e competenza dell'istituzione preposta alla mediazione, da una qualsiasi delle parti coinvolte nel conflitto. Si ricorda che il presente tentativo di mediazione viene esperito sulla base di quanto previsto dalla normativa in tema di mediazione civile e commerciale (il già citato D.lgs. n. 28/2010) e che il Servizio di conciliazione della Camera Arbitrale opera sulla base di un Regolamento concepito per controversie civili e commerciali. È senz'altro opportuno che l'Organismo di mediazione preveda, all'interno del proprio Regolamento, regole che consentano una più efficace gestione dei contenziosi ambientali, con particolare riferimento alla partecipazione degli Enti Pubblici, alla loro rappresentanza e alla specifica gestione della riservatezza a tale riguardo.

In concreto:

- un soggetto (persona fisica o giuridica, ente pubblico, associazione, comitato, ecc.), utilizzando l'apposita modulistica già presente sul sito www.conciliazione.com, presenta all'Organismo un'istanza che contenga i propri dati, l'oggetto del conflitto, le parti coinvolte, i soggetti potenzialmente interessati, eventuali giudizi (penali, civili, amministrativi) in corso di cui sia a conoscenza correlati all'oggetto o relativi al titolo, così come ulteriori informazioni ritenute utili. È senz'altro auspicabile adottare una modulistica, più specifica, al fine di reperire ulteriori dati che dovessero risultare essenziali per l'istruttoria della mediazione. L'Organismo, ricevuti dall'istante i primi dati degli interlocutori, li contatta personalmente, comunicando la volontà della parte istante di voler trattare la questione davanti a un mediatore e verificando la disponibilità delle altre parti a partecipare alla stessa.
- In questa fase, l'Organismo di Mediazione incoraggia, là dove possibile, la pre-

sentazione della domanda di mediazione da parte di tutti i soggetti interessati, congiuntamente. Ciò, anche al fine di poter iniziare la fase di pre-mediazione, di cui si dirà a breve, già in sede di istruttoria della procedura per preparare il terreno per una mediazione efficace. Qualora le parti, concordemente, ritengano di coinvolgere altri soggetti nella mediazione oltre a quelli già invitati a partecipare, ottenuto il consenso di tutte le parti alla pubblicizzazione della procedura, l'Organismo di mediazione vi provvederà tempestivamente attraverso canali adeguati, incoraggiando l'adesione in forma associata. È stata ad esempio proposta (avendo cura dell'abbattimento dei costi; modalità *opt in*), la pubblicazione sul sito Internet dell'Organismo. Coloro che, attraverso la pubblicazione, vengano a conoscenza della procedura e intendano aderirvi, devono comunicarlo all'Organismo entro 10 giorni, nelle modalità previste dall'Organismo stesso.

- L'Organismo di mediazione provvede, quindi, alla nomina del mediatore e alla fissazione della data del primo incontro. La sperimentazione ha fino ad ora dimostrato che il mediatore può operare efficacemente senza essere un esperto di diritto dell'ambiente o comunque tecnico della materia. È nondimeno auspicabile che il mediatore possa essere nominato ⁶ in considerazione della sua esperienza nell'ambito della gestione dei conflitti ambientali. Ad ulteriore conforto e supporto per una comune comprensione dei diversi problemi in discussione, è sempre da considerare poi come strategica la possibilità di affiancare al mediatore un esperto di diritto dell'ambiente.

Azioni preliminari nella fase di pre-mediazione

La sperimentazione ha dimostrato come nella mediazione ambientale sia particolarmente importante un'attenta attività di pre-mediazione sia per favorire l'ingresso delle parti in mediazione che per il buon esito della stessa.

Per “pre-mediazione” si intende l'insieme di contatti (via email o telefonici) o incontri, anche informali, che il mediatore o un suo alter ego come, ad esempio, il referente dell'Organismo di mediazione, dunque un soggetto neutrale, può avere con le parti al fine di analizzare e affrontare con tutti i soggetti potenzialmente coinvolti una serie di aspetti rilevanti ed impostare il percorso di mediazione. L'attività di pre-mediazione può ovviamente svolgersi anche prima dell'avvio formale della mediazione.

⁶ I mediatori, come previsto dal Regolamento del Servizio, possono essere individuati anche tra professionisti non incardinati presso la Camera Arbitrale di Milano “Il Responsabile dell'Organismo, qualora se ne ravvisi l'opportunità, con decisione motivata, può individuare il mediatore anche negli elenchi di mediatori degli altri Organismi di mediazione, iscritti nell'apposito Registro istituito presso il Ministero della Giustizia, con i quali verranno conclusi specifici accordi di cui all'art. 3”.

In particolare lo svolgimento di un'efficace attività di pre-mediazione deve avere cura di:

1. Contestualizzare il conflitto

Il conflitto ambientale avviene in un luogo, ha una storia, esistono narrazioni diverse e divergenti. Questo conflitto va compreso, analizzato e ne va ricostruita la storia dal punto di vista dei vari portatori di interesse. La sperimentazione ha confermato la necessità di uno spazio iniziale dedicato alla ricostruzione condivisa (alla presenza personale di coloro che conoscono i fatti) della storia della questione portata in mediazione, anche in considerazione della complessità e dell'annosità che contraddistingue le controversie in materia ambientale.

2. Scegliere gli argomenti/quesiti da portare in mediazione⁷ e definire gli obiettivi

È essenziale che le parti condividano l'oggetto della mediazione (che può anche non coincidere con l'oggetto del conflitto) e gli obiettivi che intendono perseguire (che potrebbero essere, ad es., un mero confronto, un supporto alla decisione, l'emersione di una soluzione pratica condivisa, un accordo che elimini il contenzioso in fieri o in atto. In concreto: un accordo sulla localizzazione di un impianto, sulle modalità di ripristino di un sito contaminato, sulle modalità con cui condurre una procedura autorizzativa ovvero su alcuni contenuti della stessa...). Anche in questo caso la sperimentazione ha confermato la necessità di uno spazio dedicato al primo incontro di mediazione.

3. Identificare correttamente attori e portatori di interesse anche oltre le parti coinvolte

Attenzione particolare deve essere dedicata ad individuare correttamente le parti coinvolte nel e dal conflitto ambientale, oltre a quelle presente al tavolo in questa fase. Il coinvolgimento di tutti gli attori interessati riduce le asimmetrie informative (prima causa di conflittualità) e determina una responsabilizzazione di tutti gli interlocutori sulle questioni che la mediazione intende trattare, accrescendone l'efficacia. A tale proposito, si ritiene che alla mediazione debbano partecipare i rappresentanti di tutti gli interessi coinvolti - inclusi i controinteressati.

Quanto alla verifica dell'autorità e della rappresentanza degli attori coinvolti, al di là degli aspetti formali, è necessario identificare i soggetti legittimati a trattare su una materia il più delle volte di interesse collettivo, e i legami con i soggetti rappre-

⁷ Con riferimento all'oggetto della mediazione occorre in particolare rispondere alle seguenti domande:

- quali argomenti sono da portare in mediazione?
- occorre limitarsi a ciò che chiedono le parti?
- occorre prestabilire argomenti che non devono essere oggetto della mediazione? (ad es., questioni da trattare in campo penale, oppure aspetti eccessivamente tecnici, ovvero perché oggetti di giudizi pendenti).

sentati. Si ritiene quindi che il criterio guida del processo di mediazione sia quello dell'inclusione, per far sì che alle attività di confronto partecipino effettivamente tutte le voci, evitando in particolar modo di escludere i soggetti più ostili⁸.

Assicurarsi che tutti gli interessi siano rappresentati nel processo di mediazione e portare le parti al tavolo, sono compiti che dovranno essere svolti dall'Organismo. Ciò, oltre ad esigere un'adeguata ed efficace azione di comunicazione sul territorio, rivolta alla cittadinanza, in alcuni casi può richiedere contatti diretti e incontri sul territorio con alcuni stakeholder.

4. *Pianificare la mediazione*

Nella fase di pre-mediazione devono essere stabilite regole condivise per il lavoro del tavolo di mediazione e per lo svolgimento della procedura. Ciò, anche in relazione alla possibilità di affiancare al Mediatore un esperto di conflitti ambientali e, soprattutto, all'eventualità che si renda necessario il coinvolgimento di un consulente tecnico.

È poi opportuno, laddove possibile, indicare la tempistica per ciascuna fase.

Le riunioni nel corso della mediazione sono, al bisogno, strutturate in modo da consentire l'accoglimento di pareri forniti da coloro che, pur non partecipando alla mediazione, vogliono sottoporre all'attenzione delle parti la propria posizione o specifiche questioni inerenti la vertenza affrontata (si pensi, ad es. ai pareri formulati dalle Agenzie per l'Ambiente che, normalmente, non partecipano direttamente ai contenziosi in materia ambientale).

Le parti possono concordare di svolgere uno o più incontri di mediazione nel luogo in cui è sorto il conflitto, in modo tale da favorire un confronto concreto e oggettivo tra le parti. Allo stato, nel corso della sperimentazione questa evenienza ancora non si è verificata, ma potrebbe facilmente verificarsi (e anzi occorre averla presente per proporla), dove la sua opportunità è confermata dall'esperienza dei mediatori tratta in altri casi di mediazione.

FASE 2: LA CONDUZIONE DELLA MEDIAZIONE

Aspetti procedurali

La mediazione non può essere concepita come una procedura rigida. Dovrebbe

⁸ Al riguardo si precisa che non sempre è agevole definire chi deve essere coinvolto nel processo di mediazione e chi non è legittimato a parteciparvi. A questo proposito bisogna tenere presente un duplice criterio di "rappresentanza": da un lato se il portavoce di un gruppo è riconosciuto come tale dal gruppo stesso; dall'altro, se tutti i punti di vista su quel tema controverso sono stati ascoltati, comprese opinioni di soggetti ritenuti marginali o emarginati. Va poi posta attenzione al problema 'legittimazione passiva' perché la risoluzione di conflitti ambientali che si fondi solo su regimi normativi e statuizioni legali rischia di essere inefficace in quanto potrebbe non consentire una soluzione adeguata della questione.

piuttosto essere uno strumento in mano alle parti, che ne sono protagoniste e ne determinano l'inizio, lo svolgimento e la sua conclusione, e permettere una pluralità di forme.

In quest'ottica le presenti indicazioni forniscono alcuni riferimenti generali utili a indicare l'ambito all'interno del quale le parti possono muoversi con la maggiore libertà possibile. Tali indicazioni di fatto sono state seguite nel corso della sperimentazione effettuata. Avendo fatto riferimento alla normativa di settore e al Regolamento del Servizio di conciliazione conforme alle previsioni del D.lgs. n. 28/2010, si ritiene opportuno, in questa sede, sintetizzarne i principi generali.

Il mediatore

Considerate le peculiarità dell'ambito ambientale ⁹, si ritiene ¹⁰ che:

- il mediatore debba essere un esperto nella gestione dei conflitti e nella facilitazione di tavoli multi *stakeholder*;
- il mediatore debba essere designato concordemente dalle parti, su indicazione dell'Organismo di Mediazione, e debba essere ed essere ritenuto dalle stesse neutrale e indipendente;
- al mediatore non sia richiesto di possedere conoscenze specifiche sulla materia oggetto della controversia, salvo che le parti si accordino per una soluzione diversa.

Nonostante vi siano positive esperienze di mediazione gestite da un'equipe di mediatori e che vi sia stata un'esplicita richiesta in tal senso in sede di confronto tra i partner del Progetto, in questa fase del progetto si è ritenuto opportuno proporre un solo mediatore, rimandando a lui e alle parti la valutazione dell'opportunità di essere affiancato da altre professionalità (facilitatori, esperti tecnici, giuristi, giuristi ambientali, economisti ...).

Il mediatore è stato individuato secondo le modalità previste dal Regolamento del Servizio di conciliazione CAM ¹¹. In particolare, il Responsabile del Servizio ha individuato mediatori particolarmente esperti nella gestione di mediazioni multiparte, con particolare competenza nella facilitazione dei gruppi e dei processi decisionali.

⁹ In cui la controversia è connotata da alcuni elementi ricorrenti, quali la pluralità delle parti coinvolte (di natura giuridica diversa: privati cittadini, enti pubblici, associazioni, società); l'estrema complessità della vicenda (con aspetti tecnici, tecnico-giuridici, di relazione, ecc.); la varietà di interessi di cui discutere (di impatto sull'ambiente, economici, politici, ecc.).

¹⁰ Confortati dai risultati emersi dell'indagine comparata svolta dal DILHPS dell'Università degli Studi di Milano sull'esperienza condotta in diversi Paesi.

¹¹ Art. 5 Regolamento del Servizio.

I tempi

L'intero procedimento di mediazione non dovrebbe durare più di 3 mesi dal momento in cui una delle parti invita le altre a sedersi al tavolo della mediazione.

Ovviamente il termine è prorogabile di comune accordo tra le parti ed è possibile che alcuni casi rendano necessaria una durata superiore. In ogni caso, dare alle parti un termine di riferimento aiuta ad organizzare la negoziazione secondo una tempistica definibile e può aiutare a limitare tattiche dilatorie.

Ricordiamo che nell'ambito dei conflitti ambientali il tempo è una variabile di particolare peso. In alcuni casi - si pensi ai termini ridotti per impugnare un provvedimento amministrativo o ai casi di inquinamento in atto - è assolutamente indispensabile che le parti e il mediatore possano incontrarsi in tempi rapidissimi e senza formalità alcuna (uno scambio di email potrebbe ritenersi sufficiente) e che lo svolgimento della mediazione possa avvenire in modo da assicurare il confronto immediato, laddove necessario.

In altri contesti - si pensi ad esempio alla necessità di coinvolgere un rilevante numero di parti - l'organizzazione della mediazione potrebbe risultare complessa e richiedere tempi più lunghi.

Tuttavia, è in particolar modo nella fase decisionale che è necessario immaginare tempi non sempre rapidi, soprattutto nel caso in cui siano coinvolti soggetti istituzionali (Comune, Provincia, Regione) o parti molto strutturate (ad es. una multinazionale). Nella definizione dei tempi della procedura, occorre peraltro tenere conto di eventuali giudizi penali, civili e amministrativi in corso o da instaurarsi, correlati alla controversia.

In particolare, con riguardo all'ambito amministrativo, è necessario coordinare i tempi della procedura con i termini di impugnazione di atti amministrativi che possano incidere, anche indirettamente, sulla questione oggetto di mediazione.

La consulenza tecnica

Pur nell'ambito di una procedura flessibile, resta ferma, data la complessità delle tematiche affrontate, la necessità di rendere queste comprensibili a tutti i partecipanti anche negli aspetti tecnici e/o scientifici.

Il mediatore e le parti potranno dunque concordare circa la presenza di un esperto (o di un'equipe di esperti) che si occupi di fornire dati tecnico/scientifici e rispondere alle domande che dovessero sorgere.

Il consulente o i consulenti potranno essere scelti da un elenco aggiornato annualmente e diviso in categorie. Sarà compito dell'Organismo concordare tariffe convenzionate, dove invece le spese per la consulenza saranno suddivise tra i centri unici di interesse.

Le parti a loro volta potranno far partecipare propri esperti che potranno affiancare

l'esperto nominato dal mediatore nelle singole operazioni.

Il contenuto della consulenza non ha finalità decisorie e non è vincolante, ma ha il mero scopo di condurre le parti alla stipulazione di un accordo consapevole.

La riservatezza e la trasparenza

Vi è un elemento tipico della mediazione che, nel contesto ambientale, deve essere attentamente valutato: si tratta della riservatezza, tratto distintivo di ogni confronto davanti ad un mediatore il quale può, sempre in via riservata, raccogliere le confidenze di ciascuna parte senza poterle riferire ad altri, salva espressa autorizzazione. Nel presente progetto, il bilanciamento tra la garanzia della riservatezza, espressamente prevista dalla legge e la pubblicità delle informazioni ambientali, è stato affrontato sulla base delle norme contenute nel Regolamento dell'Organismo di Mediazione in tema di sedute separate, nel quadro del D.lgs. 195/2005 e della *“Convenzione di Aarhus sull'accesso all'informazione, sulla partecipazione del pubblico al processo decisionale e sull'accesso alla giustizia in materia ambientale”*.

È bene tuttavia specificare come non si debba confondere la conduzione delle trattative, che possono e devono, almeno nei limiti consentiti dalla legge, essere riservate, con l'esito della trattativa medesima che deve essere non solo resa pubblica ma che deve anche essere adeguatamente comunicata.

I costi

Nella fase sperimentale si è fatto riferimento al tariffario del Servizio di Conciliazione della Camera arbitrale di Milano, che ricalca quello previsto dal Legislatore per le mediazioni civili e commerciali. Anche questo aspetto è materia di sperimentazione, sia in relazione all'apprezzamento da parte degli utenti, sia in merito alla sostenibilità economica dello strumento della mediazione ambientale.

In taluni casi va, poi, considerata l'eventualità che i costi di partecipazione alla mediazione possano non essere affrontati dalle c.d. “parti deboli” (ad es. associazioni ambientaliste, comitati di cittadini). Anche in tali casi, si valuterà la possibilità di considerare i soggetti portatori di interessi equivalenti come un unico centro di interessi, al fine dell'imputazione dei costi di procedura.

Occorre, in effetti, prendere atto del fatto che, spesso, i contendenti nelle vertenze ambientali hanno risorse asimmetriche. La mediazione è percepita anche come un'alternativa molto meno costosa al contenzioso. Ma ciò è vero solo nelle vertenze meno complesse, in cui il numero dei contendenti e le questioni da affrontare sono limitate. Tuttavia, le controversie ambientali spesso coinvolgono l'analisi di sistemi ecologici e sociali complessi, in cui esistono lacune significative nelle informazioni e che possono richiedere ricerche specifiche e costose, ma non per questo risolutive.

Le modalità di conduzione della mediazione

In presenza di diversi modelli di mediazione, anche estremamente diversi tra loro, si ribadisce l'opportunità di non sceglierne uno a priori, ma di assumere un approccio flessibile, che contempra modalità operative differenti che meglio si adattano alle diverse situazioni.

In generale, si prevede che:

- l'incontro di mediazione si svolga presso l'Organismo di mediazione, salvo che le parti e il mediatore ritengano opportuno effettuare sopralluoghi ed incontri presso altre sedi, ivi compreso il sito che può essere oggetto di conflitto;
- i singoli incontri possano prevedere al loro interno incontri separati tra mediatore e singole parti e sessioni plenarie alla presenza di tutti;
- gli accordi riguardino anche singole questioni;
- se un problema risulti di difficile soluzione, la questione possa essere accantonata e riesaminata in seguito, oppure possa essere esclusa dalla discussione per non rallentare od ostacolare il buon esito della mediazione.
- dopo aver esaminato tutte le questioni ed aver raggiunto l'accordo finale, le parti, con l'assistenza del mediatore, procedano alla formalizzazione dello stesso.

FASE 3: DOPO LA MEDIAZIONE

Quando la mediazione ha successo le parti assumono impegni che riguardano azioni future, da compiere, e che sono indicate nel documento sottoscritto.

A questo punto la mediazione è formalmente conclusa.

Tuttavia, l'esecuzione corretta delle decisioni assunte costituirà la prova della sua efficacia. In poche parole, se è importante quello che le parti sottoscrivono al termine del processo di mediazione, saranno soprattutto i comportamenti successivi a dire se la controversia è stata efficacemente risolta.

Pertanto, sarebbe opportuno che nell'accordo di mediazione fossero previste modalità condivise di controllo e monitoraggio degli impegni assunti, oltre che di risoluzione delle controversie che dovessero emergere in fase esecutiva.

A tal riguardo potrebbe essere utile prevedere ed indicare nel documento sottoscritto una cadenza di incontri di *follow up* che, oltre ad avere una funzione di monitoraggio delle decisioni, mantengano vivi i rapporti fra le parti.

C'è da evidenziare, però, che la misurazione del successo (o dell'insuccesso della mediazione) è estremamente più complicata di quanto non venga normalmente sintetizzato dalla mera verifica del raggiungimento di un accordo. Esistono vari gradi di soddisfazione ed insoddisfazione e certamente anche un tempo di verifica che dovrà protrarsi nel tempo.

NORMA DI CHIUSURA

Per tutto quanto non espressamente regolato dalle presenti Linee Guida, si rimanda al disposto di cui al D.lgs. n. 28/2010.

LINEE GUIDA PER LA MEDIAZIONE AMBIENTALE DEMANDATA DAL GIUDICE

a cura della Camera Arbitrale di Milano

PREMESSA - Finalità e obiettivi della mediazione ambientale

Come noto, la mediazione ha come principale obiettivo la ricerca di un accordo che permetta la composizione, condivisa e con effetti duraturi, di una controversia grazie al raggiungimento di una soluzione che tutte le parti ritengono equa e soddisfacente. Ciò, anche al fine di prevenire ulteriori conflitti, tramite opportune strategie ed implementazione degli accordi.

Tale istituto - per sua natura duttile, aperto, informale, ispirato alla concretezza, rapido, creativo – ben si presta ad essere applicato anche ai conflitti ambientali, i quali, coinvolgendo interessi diversi - parimenti costituzionalmente rilevanti- ed essendo spesso tecnicamente complessi, necessitano di soluzioni concrete immediatamente eseguibili: tutte caratteristiche che non ne agevolano la trattazione in sede contenziosa.

Il conflitto ambientale, d'altra parte, rimanda ad un luogo e ciò permette di considerare la mediazione ambientale anche come intervento *place based*, ovvero come occasione per promuovere capitale sociale, civismo, cura per i beni comuni.

Il raggiungimento di un accordo è dunque un obiettivo importante, ma, anche quando ciò non risulti possibile, si può operare per raggiungerne altri. Vi sono, infatti, conflitti in cui un'intesa non può essere raggiunta, o almeno non in tempi brevi: nondimeno lo svolgimento della mediazione può consentire di aprire canali di comunicazione interrotti, sollecitare alle parti la creazione di proposte negoziali che prima non erano nemmeno state ipotizzate, eliminare almeno alcuni degli aspetti problematici sollevati, tanto più che vi sono situazioni conflittuali che spesso evolvono in controversie giudiziarie, dall'esito imprevedibile, che hanno alla base un difetto di comunicazione e mancanza di fiducia¹².

12 Dalla lettura dei questionari raccolti dai vari gruppi di lavoro che hanno partecipato al Progetto, molti evidenziano come, una volta creatasi una situazione conflittuale, le informazioni giungano in modo tardivo, incomplete e spesso "vizzate" dal fatto di provenire da "fonte avversa". A tale proposito, vale la pena ricordare un caso recentemente gestito dal Servizio di conciliazione. Una delle parti (un'associazione accusata di aver diffuso informazioni diffamatorie a carico di una grossa industria) ha motivato la propria intenzione di non utilizzare la mediazione in questi termini: "Non ci forniscono informazioni e, se lo fanno, sono false. Come possiamo trattare con loro?". A sua volta, la società formulava queste considerazioni: "Loro

Si consideri poi che in materia ambientale, più che ad una soluzione definitiva del problema, in alcuni casi, è più realistico e forse auspicabile mirare alla costruzione di un metodo di convivenza che consenta la prosecuzione del rapporto tra le parti anche in futuro e che dia un contributo alla costruzione di una comunità fra soggetti che condividono lo stesso territorio¹³.

1. Perché i Giudici dovrebbero promuovere la mediazione delle controversie in materia ambientale?

Le presenti Linee Guida sono state redatte a supporto dei Giudici che intendano incoraggiare ad utilizzare la mediazione le parti coinvolte in una causa civile vertente su conflitti in materia ambientale.

Anzitutto, ai fini delle presenti Linee Guida:

- si intende per “Mediazione” una procedura in cui due o più parti coinvolte in una controversia tentano, su basi volontarie, di trovare un accordo con l’assistenza di un mediatore;
- si intende per “Mediatore” una persona terza e neutrale che è stata incaricata di condurre la Mediazione in modo imparziale, efficace e competente;
- si intende per “Controversia in materia ambientale” –secondo la definizione contenuta nelle Linee Guida del Progetto citato, ivi **allegate sub 1**- “una controversia avente a oggetto:
 - atti o provvedimenti dell’amministrazione aventi ad oggetto decisioni pro futuro relative alla gestione dell’ambiente e del territorio da cui potrebbero insorgere rischi o su cui l’insieme delle preferenze e degli interessi degli attori coinvolti potrebbe non convergere;
 - atti dell’amministrazione aventi ad oggetto decisioni relative alla gestione di eventi di danno/inquinamento già prodottisi, causati da comportamenti del privato o da decisioni amministrative scorrette, tra cui in particolare:
 - » danni patrimoniali connessi a illeciti di natura ambientale (ivi incluse le cd. perdite provvisorie, economicamente valutabili) e relative modalità di risarcimento di tali danni e di ripristino dello stato dei luoghi;

(l’associazione) sono nati con lo scopo di distruggere tutto ciò che, anche solo in linea teorica, è contro l’ambiente. Qualunque cosa noi diciamo è, per definizione, sbagliata. Con questa visione, noi non abbiamo nessuno strumento per farci anche solo ascoltare”.

¹³ Si pensi al “classico” caso di un impianto industriale e dei rapporti conflittuali in essere tra la proprietà e gli abitanti del luogo. Oltre a definire la controversia nella sua immediatezza (ad es. comprendere se sussista un fenomeno di inquinamento sul territorio), potrebbe essere di reciproco interesse stabilire un’intesa tra le parti che, in qualche modo, costruisca un minimo rapporto di fiducia su cui elaborare i futuri scambi di informazione e di confronto.

- » *danni non patrimoniali (ad es. all'immagine, danno morale, ecc.) connessi a illeciti di natura ambientale;*
- » *rischio di danno, patrimoniale e non, connesso all'approvazione di atti amministrativi assertivamente illegittimi per violazione della normativa in materia ambientale;*
- » *danni alla persona, connessi a comportamenti illeciti, posti in essere in violazione di norme di tutela ambientale, e atti illegittimi della p.a. emessi in materia ambientale”;*

ovvero, più in generale, ogni controversia attinente, anche indirettamente, la violazione della normativa di tutela ambientale contenuta nel codice civile, nel codice penale e nella normativa di settore (a titolo esemplificativo: D.Lgs. 152/2006, cd. Testo Unico Ambientale, D.Lgs. 42/2004, cd. Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio), la tutela del territorio e dei beni comuni.

L'art. 5, 2° comma, del decreto legislativo 28/2010 prevede che il Giudice disponga la mediazione considerata la natura della causa, lo stato dell'istruzione e il comportamento delle parti, anche in sede di appello, comunque prima della udienza di precisazione delle conclusioni e, quando questa non è prevista, prima della discussione. La norma pertanto assegna al Giudice un ruolo importante, ovvero non solo la verifica del superamento della condizione di procedibilità per le cd. materie obbligatorie previste dal 1° comma, ma anche di 'ordinare' alle parti di partecipare ad un incontro con un mediatore anche per le materie di per sé non obbligatorie (ma che di fatto diventano tali), quale quella delle controversie in materia ambientale.

Al riguardo si fa riferimento, a mero titolo esemplificativo, alle controversie in materia di:

- danni ambientali o comunque danni patrimoniali e/o non patrimoniali derivanti da fatti illeciti risarcibili ex art. 2043 cc,
- danni da immissioni intollerabili ex art. 844 cc,
- danni derivanti da attività pericolose o cose in custodia (ex artt. 2050 e 2051 cc).

In generale, per i Giudici, inviare le parti in mediazione significa:

- dare alle parti l'opportunità di valutare approfonditamente soluzioni conciliative avanti ad un professionista appositamente formato per aiutarle in tal senso;
- permettere alle parti in lite di essere protagoniste del loro confronto e del loro negoziato tramite l'utilizzo di uno strumento che consente di ottenere soluzioni ritagliate su misura e quindi stabili e durature;
- definire e risolvere più controversie, solitamente in una fase iniziale;
- consentire una migliore gestione di tempi e delle risorse della giustizia, oltre

alla riduzione dei carichi di lavoro.

Il precedente Progetto Mediation Meets Judges (MMJ) ha permesso di evidenziare i criteri e gli indici di mediabilità idonei a fondare il provvedimento di rimessione in mediazione del giudice, tra i quali (senza alcuna pretesa di esaustività):

- l'esistenza di un rapporto/relazione tra le parti;
- l'esistenza di rapporti di durata;
- la possibilità o la necessità che le parti mantengano il miglior rapporto possibile (per future collaborazioni, per relazioni familiari, rapporti di vicinato, rapporti professionali);
- l'esistenza di cause oggettive e contingenti che impediscono di adempiere una obbligazione;
- l'opportunità di restituire alle parti la gestione del conflitto.
- la scelta del momento dell'invio (è facoltà del giudice decidere di inviare la causa - in mediazione dal deposito degli atti introduttivi fino alla precisazione delle conclusioni, ovvero, prima della discussione orale se tale udienza non è prevista. Il giudice può disporre la mediazione in fase iniziale quando rileva che le parti dispongono di elementi sufficienti per potersi confrontare personalmente);
- le difese delle parti e l'eventuale posizione delle stesse; difficoltà e/o onerosità della fase istruttoria;
- la pendenza di trattative;
- la durata del processo;
- la riservatezza sulla lite;
- la presenza di più parti;
- la particolare complessità della lite;
- la presenza di parti straniere;
- i costi della causa che le parti dovranno sostenere in pendenza di giudizio (in particolare spese legali e di consulenza tecnica).

2. Informativa alle parti

Quando il Giudice ordina con provvedimento la mediazione, è opportuno che informi le parti personalmente sugli specifici benefici valutati in relazione al caso di specie.

Si potrebbe ritenere che tale compito è assegnato dalla legge al mediatore nel "primo incontro di mediazione", tuttavia l'esperienza ad oggi conferma che ancora in parecchi primi incontri di mediazione una delle parti (personalmente o tramite rappresentante) non si presenta oppure al primo incontro con il mediatore sono presenti solo gli avvocati e non i clienti (anche in ragione della scarsa conoscenza

dell'istituto).

È pertanto caldamente consigliabile che sia il Giudice, anche in considerazione del suo ruolo, a fornire direttamente alle parti una prima informazione di base su che cosa sia la mediazione e come funzioni, in modo che, in conformità con la natura dello strumento, siano le parti direttamente interessate a decidere consapevolmente se avvalersene o meno.

Il Giudice può informare le parti verbalmente in udienza, oppure per iscritto. Tale approccio sistematizza le informazioni delle parti sulla mediazione, le incoraggia a compiere una diversa valutazione sul proprio caso e a stimare gli eventuali benefici della mediazione.

Al riguardo in calce al presente documento si riporta breve **COMUNICAZIONE INFORMATIVA PER LE PARTI IN MEDIAZIONE** (Allegato A) da utilizzare come traccia, nonché **MODELLO DI VERBALE DI CAUSA** (Allegato B) contenente ordine del Giudice di depositare domanda di mediazione e indicazioni relative al superamento della condizione di procedibilità.

Con particolare riferimento alla materia dei conflitti ambientali, da una parte, il Giudice potrà sottolineare alle parti e ai loro avvocati che in tale materia la mediazione si presta alla gestione anche dei conflitti che, pure non concretizzandosi in una vera controversia giudiziaria, possano prestarsi ad un tentativo di mediazione, soprattutto se esplicitamente richiesto dalle parti in lite e possano conseguire reali effetti preventivi e deflattivi; dall'altra, specificare che nelle mediazioni in materia ambientale particolare attenzione verrà posta ai seguenti aspetti rilevanti:

Contestualizzare il conflitto

Il conflitto ambientale avviene in un luogo, ha una storia, esistono narrazioni diverse e divergenti. Questo conflitto va compreso, analizzato e ne va ricostruita la storia dal punto di vista dei vari portatori di interesse;

Scegliere gli argomenti/i quesiti da portare in mediazione¹⁴ e definire gli obiettivi

In questa fase, le parti presenti al tavolo, grazie alla facilitazione del mediatore, dovranno condividere l'oggetto della mediazione (che può anche non coincidere con l'oggetto del conflitto) e gli obiettivi che intendono perseguire (che potrebbero essere, ad es., un mero confronto, un supporto alla decisione, l'emersione di una soluzione pratica condivisa, un accordo che elimini il contenzioso in fieri o in atto. In concreto: un accordo sulla localizzazione di un impianto, sulle modalità di ripristino di un sito contaminato, sulle modalità con cui condurre una procedura autorizzativa ovvero su alcuni contenuti della stessa...).

Identificare correttamente attori e portatori di interesse, anche oltre le parti coinvolte

Attenzione particolare dovrà essere dedicata ad individuare correttamente le parti coinvolte nel e dal conflitto ambientale, oltre a quelle presente al tavolo in questa fase. Il coinvolgimento di tutti gli attori interessati riduce le asimmetrie informative (prima causa di conflittualità) e determina una responsabilizzazione di tutti gli interlocutori sulle questioni che la mediazione intende trattare, accrescendone l'efficacia. A tale proposito, si ritiene che alla mediazione debbano partecipare i rappresentanti di tutti gli interessi coinvolti - inclusi i controinteressati.

Quanto alla verifica dell'autorità e della rappresentanza degli attori coinvolti, al di là degli aspetti formali, è necessario identificare i soggetti legittimati a trattare su una materia il più delle volte di interesse collettivo, e i legami con i soggetti rappresentati. Si ritiene quindi che il criterio guida del processo di mediazione sia quello dell'inclusione, per far sì che alle attività di confronto partecipino effettivamente tutte le voci, evitando in particolar modo di escludere i soggetti più ostili.¹⁵

Assicurarsi che tutti gli interessi siano rappresentati nel processo di mediazione e

14 Con riferimento all'oggetto della mediazione occorre in particolare rispondere alle seguenti domande:

- quali argomenti sono da portare in mediazione?
- occorre limitarsi a ciò che chiedono le parti?
- occorre prestabilire argomenti che non devono essere oggetto della mediazione? (ad es., questioni da trattare in campo penale, oppure aspetti eccessivamente tecnici, ovvero perché oggetti di giudizi pendenti).

15 Al riguardo si precisa che non sempre è agevole definire chi deve essere coinvolto nel processo di mediazione e chi non è legittimato a parteciparvi. A questo proposito bisogna tenere presente un duplice criterio di "rappresentanza": da un lato se il portavoce di un gruppo è riconosciuto come tale dal gruppo stesso; dall'altro, se tutti i punti di vista su quel tema controverso sono stati ascoltati, comprese opinioni di soggetti ritenuti marginali o emarginati. Va poi posta attenzione al problema 'legittimazione passiva' perché la risoluzione di conflitti ambientali che si fondi solo su regimi normativi e statuizioni legali rischia di essere inefficace in quanto potrebbe non consentire una soluzione adeguata della questione.

portare le parti al tavolo, sono compiti che dovranno essere svolti dall'Organismo. Ciò, oltre ad esigere un'adeguata ed efficace azione di comunicazione sul territorio, rivolta alla cittadinanza, in alcuni casi può richiedere contatti diretti e incontri sul territorio con alcuni *stakeholder*.

3. In quale fase del processo può essere proposta la mediazione?

Secondo la normativa in vigore per le cd. "materie obbligatorie", l'esperimento del tentativo di mediazione costituisce condizione di procedibilità e il convenuto e il Giudice possono eccepire il mancato esperimento non oltre la prima udienza.

Si è visto tuttavia che il Giudice ha la facoltà di individuare, tra i casi iscritti nel suo ruolo rientranti nel secondo comma del citato art. 5 (quindi per le materie non obbligatorie), quelli più adatti alla mediazione purché vertenti su diritti disponibili e che quindi può ordinare alle parti di effettuare un tentativo di mediazione anche in sede di appello, purché prima dell'udienza di precisazione delle conclusioni e in assenza di essa, prima della discussione.

Al di là delle previsioni di legge, si ritiene tuttavia che esperire la mediazione a causa appena iniziata consenta un maggiore risparmio in termini sia di tempo che di costi. Inoltre, la relazione tra le persone 'in causa' tende ad peggiorare nel tempo, con conseguente difficoltà a ricostruire un dialogo proficuo. Infine, una controversia genera costi, difficoltà nei flussi di cassa, conservazione e preservazione di beni, tasse, e ancora, costi dei professionisti (avvocati, esperti).

Nella materia ambientale in particolare il poter gestire in una fase iniziale le peculiarità della natura della controversia e calibrare i conseguenti possibili interventi in mediazione può generare ulteriori vantaggi per le parti in lite e per la collettività.

4. Individuazione dell'Organismo di Mediazione e del Mediatore

Il Giudice, con il provvedimento con cui ordina alle parti l'esperimento del tentativo di mediazione, fissa il termine di 15 giorni per il deposito della domanda di mediazione (art. 5 comma 5 D.Lgs. 28/2010) e l'udienza di riassunzione successiva in un termine non inferiore a 3 mesi. L'ordinanza non può individuare un organismo o un mediatore specifici (per una questione di opportunità).

La parte che deposita la domanda di mediazione – e nulla impedisce che la domanda di mediazione venga depositata congiuntamente da tutte le parti – sceglie perciò l'Organismo di Mediazione accreditato dal Ministero della Giustizia competente per territorio (la lista degli Organismi accreditati è disponibile sul sito web del mi-

nistero, all'indirizzo http://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_10_4.wp?previousPage=mg_3_4_15).

Per quanto riguarda i conflitti ambientali, ad oggi, le procedure di mediazione sono attivate solo presso la Camera Arbitrale di Milano, nell'ambito del progetto in cui si colloca il presente documento.

L'Organismo così individuato provvederà a sua volta alla individuazione e alla nomina del mediatore, con le **specificità di cui appresso in considerazione della natura ambientale del conflitto**.

Il mediatore

Considerate le peculiarità dell'ambito ambientale¹⁶, si ritiene¹⁷ che:

- il mediatore debba essere un esperto nella gestione dei conflitti e nella facilitazione di tavoli multi *stakeholder*;
- il mediatore debba essere designato concordemente dalle parti, su indicazione dell'Organismo di Mediazione, e debba essere ritenuto dalle stesse neutrale e indipendente;
- al mediatore non sia richiesto di possedere conoscenze specifiche sulla materia oggetto della controversia, salvo che le parti si accordino per una soluzione diversa.

Nonostante vi siano positive esperienze di mediazione gestite da un'equipe di mediatori e che vi sia stata un'esplicita richiesta in tal senso in sede di confronto tra i partner del Progetto, in questa fase del progetto si ritiene opportuno proporre un solo mediatore, rimandando a lui e alle parti la valutazione dell'opportunità di essere affiancato da altre professionalità (facilitatori, esperti tecnici, giuristi, giuristi ambientali, economisti...).

Il mediatore sarà individuato secondo le modalità previste dal Regolamento del Servizio di conciliazione CAM¹⁸. In particolare, sarà cura del Responsabile del Servizio individuare un mediatore particolarmente esperto nella gestione di mediazioni multipartite, con particolare competenza nella facilitazione dei gruppi e dei processi decisionali. A conclusione della fase sperimentale sarà ipotizzabile la selezione di

16 In cui la controversia è connotata da alcuni elementi ricorrenti, quali la pluralità delle parti coinvolte (di natura giuridica diversa: privati cittadini, enti pubblici, associazioni, società); l'estrema complessità della vicenda (con aspetti tecnici, tecnico-giuridici, di relazione, ecc.); la varietà di interessi di cui discutere (di impatto sull'ambiente, economici, politici, ecc.).

17 Confortati dai risultati emersi dell'indagine comparata svolta dal DILHPS dell'Università degli Studi di Milano sull'esperienza condotta in diversi Paesi.

18 Art. 5 Regolamento del Servizio.

una lista di mediatori specificamente competenti in ambito ambientale.

L'Organismo di mediazione provvede, quindi, alla nomina del mediatore e alla fissazione della data del primo incontro. Durante la fase di sperimentazione, il mediatore potrà essere nominato¹⁹ in ragione della sua comprovata esperienza nell'ambito della gestione dei conflitti ambientali. Verrà altresì valutata, di volta in volta, la possibilità di affiancare al mediatore anche un esperto di diritto dell'ambiente.

5. I risultati della mediazione

La mediazione è una procedura riservata: la legge prevede il dovere di riservatezza in capo a chiunque presti la propria opera o servizio nell'ambito del procedimento di mediazione e prevede, inoltre, l'inutilizzabilità delle dichiarazioni rese e alle informazioni acquisite in mediazione che non possono dunque essere utilizzate nel corso del successivo giudizio.

Il mediatore, così come chiunque presti la propria opera a qualsiasi titolo presso gli Organismi di Mediazione, non può essere chiamato a deporre sul contenuto delle dichiarazioni rese e delle informazioni acquisite né davanti all'autorità giudiziaria, né davanti ad altra autorità.

L'unico esito riferibile è relativo al raggiungimento, o al mancato raggiungimento, di un accordo ed eventualmente, in caso di mancato accordo sulla prosecuzione della mediazione al termine del primo incontro con il mediatore, l'indicazione del nominativo della parte che vi si oppone (v. artt. 9 e 10 D.lgs. 28/2010).

In concreto, una volta che il Giudice ha riassunto davanti a sé la causa successivamente all'esperimento della mediazione, potranno verificarsi le ipotesi seguenti: mancata comparizione di tutte le parti, conseguentemente si presume sia stato raggiunto un accordo in mediazione; comparsa delle parti con richiesta di archiviazione a seguito di accordo raggiunto; comparizione con presentazione del c.d. "verbale negativo" che attesta: 1) mancata partecipazione di una parte al primo incontro con il mediatore; 2) mancato consenso alla prosecuzione della mediazione al termine del primo incontro con il mediatore; 3) mancato accordo a seguito di procedimento di mediazione.

¹⁹ I mediatori, come previsto dal Regolamento del Servizio, possono essere individuati anche tra professionisti non incardinati presso la Camera Arbitrale di Milano "Il Responsabile dell'Organismo, qualora se ne ravvisi l'opportunità, con decisione motivata, può individuare il mediatore anche negli elenchi di mediatori degli altri Organismi di mediazione, iscritti nell'apposito Registro istituito presso il Ministero della Giustizia, con i quali verranno conclusi specifici accordi di cui all'art. 3".

In questi casi la procedura giudiziale riprende.

6. La procedura adottata dall'Organismo di mediazione: rimando alle *Linee guida in materia di mediazione dei conflitti ambientali*

Nell'ambito del presente Progetto, sono state elaborate le Linee Guida in materia di mediazione dei conflitti ambientali (All. 1): si tratta di un documento condiviso dai Partner di progetto, che costituisce una sorta di manuale operativo – suscettibile di integrazioni e modifiche – che guida e orienta il delicato compito del Mediatore nella gestione dei conflitti ambientali.

Allegato A COMUNICAZIONE INFORMATIVA SULLA MEDIAZIONE

La mediazione costituisce una alternativa al processo che consente di trovare una soluzione su misura e verosimilmente più soddisfacente alla vostra lite, evitando i costi e le incertezze di un processo.

La mediazione è una procedura informale in cui una terza persona, neutrale e imparziale (il mediatore) assiste le parti in lite nella costruzione di un accordo che le soddisfi.

Le principali caratteristiche della mediazione sono:

- riservatezza della procedura,
- volontarietà,
- velocità,
- tempistiche conoscibili in anticipo,
- costi conoscibili in anticipo,
- facilita la ripresa del dialogo tra le parti in lite,
- aiuta l'emersione di interessi e bisogni sottostanti le posizioni,
- produce soluzioni creative,
- consente a parti e avvocati di svolgere una negoziazione assistita da un terzo neutrale e indipendente,
- facilita la costruzione di un accordo su misura, se l'accordo è sottoscritto da tutti gli avvocati delle parti della controversia ha lo stesso valore di una sentenza.

Perché dovrete considerare la mediazione?

EFFICIENZA

- La mediazione è efficiente: statisticamente un accordo viene raggiunto nel 75% dei casi in cui le parti partecipano personalmente agli incontri (assistite dai propri legali).

CONTROLLO SULLA PROCEDURA

- Si mantiene il controllo sull'esito della controversia,
- Si trova una soluzione che meglio rispecchia bisogni ed interessi,
- È un procedura volontaria, una volta che è stata assolta la condizione di procedibilità (partecipazione al primo incontro di mediazione con dichiarazione di voler procedere nel tentativo),
- Le informazioni e le dichiarazioni rese in mediazione sono coperte da riserva-

tezza e sono inutilizzabili in giudizio (salvo il consenso della parte che le ha rese),
 - Si può essere assistiti dal proprio legale (o altra persona di fiducia).

RISPARMIO DI TEMPO E DENARO

- La mediazione consente di gestire il proprio tempo fissando gli incontri compatibilmente con i propri impegni,
- La mediazione non può durare più di tre mesi (a meno che le parti non si accordino per un termine più lungo) o del termine assegnato dal giudice,
- I costi sono prestabiliti e conosciuti dalle parti²⁰ sin dall'avvio della procedura,
- tutti gli atti documenti e provvedimenti relativi al procedimento di mediazione sono esenti dall'imposta di bollo e ogni spesa, tassa o diritto,
- in caso di successo della mediazione è riconosciuto un credito d'imposta fino a 500 Euro.

PRESERVAZIONE DELLA RELAZIONE E PROMOZIONE DELLA CORRETTEZZA

- La mediazione promuove relazioni migliori attraverso la cooperazione nel problem-solving e l'utilizzo di altre tecniche da parte del mediatore,
- Quando il dialogo viene riattivato, si rende più forte la relazione con l'altra parte.
- L'azienda promuove un'immagine di pratiche commerciali corrette.

Come iniziare una mediazione?

La mediazione si avvia con il deposito di una semplice domanda presso un Organismo di Mediazione accreditato presso il Ministero di Giustizia situato nel luogo del giudice territorialmente competente per la controversia.

Nel caso in cui il giudice disponga la mediazione, le parti hanno tempo 15 giorni per ottemperare all'ordine che riporta anche la data di riassunzione del giudizio.

La legge prevede un termine di 3 mesi per lo svolgimento della mediazione, che è comunque prorogabile concordemente dalle parti.

L'Organismo di Mediazione provvede a comunicare il nominativo del mediatore assegnato al caso e convocare la parte, o le parti invitate in mediazione all'incontro, entro 30 giorni dal deposito della domanda di mediazione.

Al tentativo di mediazione vero e proprio, la legge italiana fa precedere un incontro preliminare – tra le parti e il mediatore – con il fine di informare le parti e i legali

²⁰ Il tariffario dell'Organismo di mediazione è definito in base a criteri di legge ed è disponibile on-line.

sulla procedura, sullo stile del mediatore e valutare la fattibilità della mediazione in relazione alla specificità della lite portata. L'incontro è gratuito.

All'esito di tale incontro informativo le parti possono decidere di proseguire la procedura di mediazione ovvero decidere di non procedere. In entrambi i casi, ai fini di legge, la mediazione-condizione di procedibilità è da intendersi esperita.

Se una parte possiede i requisiti di accesso al patrocinio a spese dello Stato, non sarà tenuto a versare all'Organismo alcuna spesa relativa al procedimento di mediazione (ma non dell'avvocato).

Allegato B MODELLO DI VERBALE DI CAUSA

TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO

SEZIONE

VERBALE DELLA CAUSA N. DELL'ANNO

Oggi alle ore ... innanzi al Giudice dott. ..., sono comparsi:

per l'avv. ...

per l'avv. ...

I difensori insistono nell'ammissione delle prove articolate nelle memorie istruttorie cui si riportano e nella contestazione delle prove di controparte.

Dopo ampia discussione i difensori si dichiarano disponibili a intraprendere un percorso di mediazione delegata dal giudice

Il Giudice

Preso atto della disponibilità delle parti,

rilevato che l'istruttoria richiesta dalle parti può risultare antieconomica,

rilevato che sarebbe auspicabile, anche nell'interesse delle parti, una soluzione a breve che non è preventivabile se il processo dovesse chiudersi con sentenza e dopo istruttoria orale,

rilevato che il componimento del conflitto potrebbe giovare della visione di un mediatore, libero di valutare e sottoporre alle parti profili che la decisione del giudice potrebbe non poter considerare e che l'istruttoria potrebbe non chiarire dovendo applicarsi le norme processuali,

ritenuto che la mediazione che dispone il giudice ai sensi dell'art. 5 comma 2 del d. lgs. 28/2010 deve essere effettivamente svolta con la presenza di tutte le parti personalmente, assistite dai rispettivi difensori che potrebbero avere un ruolo rilevante vista la loro adesione odierna, non essendo sufficiente l'espletamento delle formalità di cui all'art. 8 comma 1 del d. lgs. Citato, proprie del primo incontro che ha la funzione meramente informativa,

P.Q.M.

Visto l'art. 5, comma 2 d. lgs. 28/2010,

Dispone l'esperimento della mediazione e assegna termine alle parti di quindici giorni per depositare la domanda di mediazione,

Precisa che la mediazione, in quanto disposta dal Giudice, non può limitarsi all'incontro informativo di cui all'art. 8 comma 1, dovendo il tentativo di mediazione essere effettivamente espletato e quindi dovendo le parti personalmente partecipare alla vera e propria procedura di mediazione,

Sottolinea che l'esperimento del procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda,

Fissa l'udienza del ore per verificare l'esito della procedura; riservando la decisione sulle prove orali articolate dalle parti.

Il Giudice

VERSO LA MEDIAZIONE DEI CONFLITTI AMBIENTALI

Documento Tecnico

a cura di Certiquality

1. Introduzione

Il presente documento è stato elaborato nell'ambito del progetto di mediazione dei conflitti ambientali: come riportato al punto 2.2. della scheda di sintesi del progetto, infatti, al fine di valorizzare, anche sotto il profilo della comunicazione, l'impegno degli Enti, pubblici e privati, che intendono fare ricorso a procedure non contenziose per la risoluzione dei conflitti ambientali, era stato affidato a Certiquality il compito di redigere un Documento Tecnico (DT) finalizzato al rilascio di un'attestazione di «aderente alla mediazione ambientale» per organizzazioni pubbliche e private.

Il DT è dunque il riferimento per le Organizzazioni, pubbliche e private, che desiderino disporre di una valutazione indipendente del proprio sistema organizzativo ed ottenere un'attestazione del proprio impegno nel privilegiare il ricorso alla mediazione in caso di controversie ambientali, nel rispetto delle condizioni di legge e dei requisiti della mediazione, così come delineati nelle Linee Guida per la mediazione dei conflitti ambientali, elaborati nell'ambito del presente progetto.

I vantaggi ("valore aggiunto") derivanti dall'attestazione a fronte di questo documento sono i seguenti:

1. la valorizzazione di un approccio innovativo nella risoluzione delle controversie in materia ambientale, finalizzato allo sviluppo e all'applicazione di misure efficaci per riparare il danno ambientale e al contempo garantiscano il soddisfacimento degli interessi di tutti i contendenti, non limitandosi al raggiungimento di un formale compromesso tra le parti;
2. la valutazione dell'adeguatezza e dell'efficacia del proprio sistema organizzativo effettuata da un ente terzo indipendente e munito delle necessarie competenze sia sui sistemi di gestione aziendale sia sugli aspetti tecnici-normativi che consenta all'Organizzazione di disporre delle informazioni necessarie circa il reale stato di attuazione del proprio sistema organizzativo, al fine di intraprendere le necessarie ed opportune decisioni per la realizzazione delle finalità descritte al punto precedente;
3. una maggiore visibilità e il rafforzamento dei processi di comunicazione e traspa-

renza nei confronti di tutte le parti interessate, mediante l'inserimento in un circuito di Organizzazioni aderenti alla mediazione ambientale, quali soggetti promotori di una cultura volta al dialogo e compartecipazione nella risoluzione dei conflitti ambientali.

1.1 Modalità di utilizzo

L'esigenza di diffondere la cultura del dialogo e della partecipazione, anche nell'ambito dei contenziosi che riguardano l'ambiente, ha portato ad estendere il campo di applicazione dell'istituto della mediazione civile, includendo le controversie ambientali. Tale progetto, promosso dalla Camera Arbitrale di Milano attraverso l'iniziativa "Mediazione dei conflitti ambientali", si è tradotto nella redazione della bozza di Linee Guida operative per la mediazione dei conflitti ambientali ricadenti nella giurisdizione civile e in quella amministrativa, condivisa tra i partner ed attualmente nella revisione del 22 aprile 2016.

Il presente Documento Tecnico (DT) riprende i contenuti nelle Linee Guida operative, elaborate nell'ambito del progetto, e condivide principi e approcci dei sistemi di gestione volontari, e in particolare di quelli ambientali ISO 14001 e del Regolamento 1221/2009 (EMAS).

2. Descrizione del servizio

Il sistema organizzativo cui si riferisce il presente documento si rivolge alle Organizzazioni, siano esse di natura privata o pubblica, che intendono promuovere l'adozione di accordi conciliativi in caso di controversie ambientali, attraverso una gestione consapevole ed efficace della propria attività dal punto di vista ambientale. Le controversie ambientali nascono da un conflitto tra interessi fisiologicamente confliggenti, e al contempo costituzionalmente protetti: quello allo sviluppo economico del territorio (e dei territori), direttamente connesso al principio della libera iniziativa economica, e quello alla miglior tutela dell'ambiente, inteso quale bene complesso e comune, declinato nelle sue diverse componenti (territorio, aria, acqua, specie viventi, paesaggio, beni culturali e materiali). I requisiti del DT prevedono infatti un sistema organizzativo idoneo a definire, assegnare e gestire le risorse a disposizione, siano esse risorse umane, organizzative, tecniche dirette all'applicazione, dove necessario, dello strumento della mediazione per la risoluzione dei conflitti ambientali. A maggiore garanzia della credibilità ed effettività di questi obiettivi le organizzazioni interessate possono ricorrere ad un supporto esterno che, nell'ottica del miglioramento continuo, le aiuti a comprendere i punti di forza e di debolezza di questo sistema organizzativo, attraverso valutazioni indipendenti.

In particolare, le organizzazioni che decidano di usufruire del servizio offerto

per il rilascio dell'attestazione di conformità al presente DT, devono in primo luogo, mediante risorse interne o avvalendosi di consulenti esterni, implementare un sistema organizzativo sulla base di tutti i requisiti previsti nel capitolo 5 del presente documento.

Il servizio consiste nella successiva attività di verifica dell'applicazione del sistema organizzativo in conformità ai requisiti previsti dal presente DT. L'impegno dell'audit, in termini di giornate/uomo di verifica, è proporzionato alla dimensione e alla complessità aziendale, nonché al livello di criticità ed estensione dei conflitti ambientali, presenti o potenziali, che interessano il contesto delle organizzazioni.

La verifica comprende sia l'analisi della documentazione, sia un sopralluogo in campo per verificare, a campione, l'effettiva applicazione di quanto dichiarato anche a livello documentale.

In caso di esito positivo dell'audit, è rilasciata l'attestazione di conformità al presente DT, che riprende i contenuti delle Linee Guida operative sulla mediazione dei conflitti ambientali. In caso di non conformità ai requisiti del DT, l'azienda, per ottenere l'attestazione, dovrà dimostrare di aver attuato gli interventi necessari per superare tali criticità.

L'attestazione ha durata triennale e il suo mantenimento è subordinato al superamento di sorveglianze periodiche annuali.

Con riferimento all'erogazione del servizio e ai relativi esiti:

- Certiquality è esplicitamente esonerato da ogni responsabilità in caso di mancata o incompleta comunicazione di dati, come pure nel caso gli stessi non corrispondano alla reale situazione aziendale.
- Certiquality ha la responsabilità di verificare, a campione, che l'Organizzazione sia in grado di rispondere ai requisiti previsti dal DT. Certiquality non assume alcuna responsabilità diretta in ordine alla adeguatezza delle scelte a tal fine adottate dall'Organizzazione - che rimane l'unica responsabile - né all'accertamento della conformità ai requisiti di legge. Poiché l'Attestazione deriva da giudizi di natura professionale basati su un numero limitato d'informazioni, le conclusioni presentano necessariamente un margine d'incertezza.
- Poiché l'Attestazione deriva da giudizi di natura professionale basati su un numero limitato d'informazioni, le conclusioni presentano necessariamente un margine d'incertezza. L'Attestazione di conformità ai requisiti del DT da parte di Certiquality riguarda esclusivamente l'applicazione dei requisiti secondo quanto previsto dal suddetto DT, e non costituisce in alcun modo dichiarazione di conformità alla legislazione vigente oggetto di valutazione.
- Certiquality non è responsabile di inadempienza o di alcun tipo di danni provocati

dall'Organizzazione in materia ambientale, compresi quelli derivanti dall'omessa attuazione di interventi richiesti nell'ambito dell'attività di audit ai fini del rilascio o del mantenimento dell'Attestazione, che rimangono di esclusiva competenza dell'Organizzazione.

3. Scopo e campo di applicazione

Il presente documento indica i requisiti per le Organizzazioni che decidono di dotarsi di una politica e di una *governance* idonee, volte a privilegiare il ricorso alla mediazione nel caso di conflitti ambientali, nel rispetto delle condizioni di legge e dei requisiti della mediazione.

La conformità legislativa in materia ambientale e paesaggistica, pur non essendo specifico dei requisiti del presente DT e delle relative verifiche, costituisce comunque elemento indispensabile al fine di garantire la credibilità, trasparenza ed effettività di un sistema organizzativo orientato alla adozione dello strumento della mediazione ambientale. Nell'applicazione del presente DT sono ovviamente da considerare le disposizioni in materia di conciliazione delle controversie civili e commerciali secondo quanto previsto dal D. Lgs. 28/2010 (successivamente modificato dal D.L. 69/2013 convertito in Legge n. 98/2013).

L'adozione di un processo basato sui requisiti previsti dal DT richiede la realizzazione di un sistema organizzativo, ispirato alle fasi di pianificazione, azione, monitoraggio e riesame - basate sul noto schema del *Ciclo di Deming* - nonché al miglioramento continuo.

4. Termini e definizioni

Ai fini del presente documento, si applicano i seguenti termini e definizioni.

4.1 Alta Direzione: persona o gruppo di persone che, dal livello più elevato, guidano e tengono sotto controllo un'organizzazione (4.7).

Nota 1: L'Alta Direzione ha il potere di delegare le autorità e mettere a disposizione le risorse all'interno dell'organizzazione.

Nota 2: [ISO 14001:2015]

4.2 Audit: processo sistematico, indipendente e documentato per ottenere le evidenze dell'audit e valutarle con obiettività, al fine di stabilire in quale misura i criteri dell'audit sono stati soddisfatti.

Nota: [ISO 19011:2012]

4.3 Auditor: persona che conduce un **audit** (4.1)

Nota: [ISO 19011:2012]

4.4 Condizione ambientale: stato o caratteristica dell'ambiente come determinato in un momento (definito) stabilito nel tempo.

Nota: [ISO 14001:2015]

4.5 Controversia (o conflitto) ambientale: una controversia avente a oggetto:

- i) atti o provvedimenti dell'amministrazione aventi ad oggetto decisioni pro futuro relative alla gestione dell'ambiente e del territorio da cui potrebbero insorgere rischi o su cui l'insieme delle preferenze e degli interessi degli attori coinvolti potrebbe non convergere;
- ii) atti dell'amministrazione aventi ad oggetto decisioni relative alla gestione di eventi di danno/inquinamento già prodottisi, causati da comportamenti del privato o da decisioni amministrative scorrette⁽¹⁾
- iii) in generale, ogni violazione della normativa di tutela ambientale contenuta nel codice civile, nel codice penale e nella normativa di settore (a titolo esemplificativo: D.Lgs. 152/2006, cd. Testo Unico Ambientale, D.Lgs. 42/2004, cd. Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio).

Nota (1): Tra cui in particolare: danni patrimoniali connessi a illeciti di natura ambientale (ivi incluse le cd. perdite provvisorie, economicamente valutabili) e relative modalità di risarcimento di tali danni e di ripristino dello stato dei luoghi; danni non patrimoniali (ad es. all'immagine, danno morale, ecc.) connessi a illeciti di natura ambientale; rischio di danno, patrimoniale e non, connesso all'approvazione di atti amministrativi assertivamente illegittimi per violazione della normativa in materia ambientale; o danni alla persona, connessi a comportamenti illeciti, posti in essere in violazione di norme di tutela ambientale, e atti illegittimi della p.a. emessi in materia ambientale.

4.6 Mediazione: l'attività, comunque denominata, svolta da un terzo imparziale e finalizzata ad assistere due o più soggetti nella ricerca di un accordo amichevole per la composizione di una controversia, anche con formulazione di una proposta per la risoluzione della stessa.

Nota: [art.1 del D.lgs. n. 28/2010]

4.7 Obbligo di conformità (requisiti legali e altri requisiti): i requisiti legali che un'organizzazione (4.7) deve soddisfare e altri requisiti che un'organizzazione deve o ha scelto di soddisfare.

Nota: Gli obblighi di conformità possono derivare da requisiti obbligatori quali leggi e regolamenti applicabili, oppure da impegni volontari quali norme organizzative e di settore, rapporti contrattuali, codici di pratica e accordi con gruppi rappresentativi delle comunità o con organizzazioni non governative.

Nota: [ISO 14001:2015]

4.8 Organizzazione: società, gruppo, azienda, impresa, ente o istituzione, ovvero una loro parte o combinazione, in forma consociata o no, pubblica o privata, che abbia una propria struttura operativa e amministrativa.

4.9 Parte interessata: soggetto o gruppo, interno o esterno al luogo di lavoro, che è interessato o influenzato da fattori interni o esterni di un'organizzazione (4.7).

4.10 Politica: intenti e indirizzi generali di un'organizzazione (4.7) riguardanti in primo luogo la volontà di mediare in caso di *controversie ambientali* (4.7) e l'impegno al rispetto della legislazione in materia ambientale, così come formalmente espressi dai più alti livelli direzionali.

4.11 Riesame: attività effettuata per riscontare l'idoneità, l'adeguatezza e l'efficacia di qualcosa a conseguire gli obiettivi stabiliti.

Nota: [ISO 9000:2015]

4.12 Sistema organizzativo: modello organizzativo e gestionale per la definizione e l'attuazione di una *Politica* (4.7), idonea a garantire il ricorso preventivo alla *mediazione* (4.7) in caso di *conflitti ambientali* (4.7).

5. Requisiti del sistema organizzativo

5.1 Politica

La Politica definisce i principi e documenta l'impegno dell'Organizzazione per la prevenzione dei conflitti ambientali mediante il ricorso preventivo alla mediazione, con la finalità di contribuire alla protezione dell'ambiente e al miglioramento delle proprie prestazioni ambientali, indicando le linee di sviluppo per realizzarlo.

I contenuti della Politica devono esplicitare la volontà e l'impegno a:

- adottare e promuovere il ricorso allo strumento della mediazione in caso di controversie ambientali;
- rispettare ed applicare la legislazione in materia ambientale e paesaggistica;
- rispondere in modo trasparente alle richieste delle parti interessate relative a conflitti esistenti e potenziali;
- comunicare e diffondere alle parti interessate le informazioni ambientali disponibili;
- verificare periodicamente l'adeguatezza del proprio sistema organizzativo, anche a seguito di cambiamenti intervenuti sia nell'Organizzazione che nel suo contesto.

La Politica deve essere documentata, firmata dall'Alta Direzione e deve essere co-

municata e diffusa al personale ed a tutte le parti interessate.

5.2 Analisi del contesto e identificazione dei conflitti ambientali

L'Alta Direzione deve effettuare una analisi del contesto per identificare i conflitti ambientali, esistenti o potenziali per i quali potrebbe essere applicabile lo strumento della mediazione, valutandone i rischi connessi.

L'analisi del contesto comprende:

- la dimensione geografica/funzionale dell'Organizzazione,
- i contenziosi ambientali in corso,
- le condizioni ambientali che possono o potrebbero essere rilevanti ai fini di conflitti esistenti o potenziali,
- le prescrizioni di legge, regolamentari e di altro tipo rilevanti ai fini del mantenimento della conformità normativa,
- le parti interessate,
- i sistemi di comunicazione ambientale utilizzati,
- le situazioni di sensibilità a livello locale che possono influenzare la gestione ambientale dell'organizzazione (a titolo esemplificativo: rapporti con Comitati Ambientali, Autorità competenti, Associazioni dei consumatori, Associazioni di imprese o di settore).

L'Organizzazione effettua l'analisi del contesto per pianificare il proprio sistema organizzativo per la prevenzione di conflitti ambientali, consultando e coinvolgendo le figure aziendali e le parti interessate rilevanti.

L'analisi del contesto e l'identificazione dei conflitti ambientali e dei rischi di potenziali conflitti ambientali, deve essere documentata e periodicamente aggiornata, e comunque, ogni volta che intervengano cambiamenti significativi (ad esempio, di processo produttivo, di organizzazione del lavoro, modifiche legislative, nuove parti interessate).

5.3 Rispetto delle prescrizioni di legge

L'organizzazione deve fornire evidenza del proprio livello di controllo della conformità legislativa in materia ambientale, con specifico riferimento ai principali adempimenti di legge in materia di emissioni in atmosfera, scarichi idrici, gestione dei rifiuti, contaminazione del suolo, vincoli paesaggistici e ambientali, nonché di altri obblighi di conformità identificati dall'analisi del contesto quali elementi significativi ai fini della prevenzione dei conflitti ambientali.

L'Organizzazione deve mantenere informazioni documentate sullo stato di aggior-

namento degli obblighi di conformità come sopra identificati e registrare i risultati del controllo sull' applicazione dei medesimi.

Laddove l'Organizzazione attui un Sistema di Gestione Ambientale ISO 14001:2015 certificato da Organismo accreditato ovvero abbia ottenuto la registrazione EMAS ai sensi del Reg. 1221/2009, il presente requisito si considera soddisfatto.

Le attività di adeguamento dei livelli di controllo della conformità legislativa in materia ambientale da parte dell'Organizzazione debbono essere programmate, tenendo conto della rilevanza dell'obbligo di conformità rispetto al contesto e all'obiettivo di prevenire i conflitti ambientali.

Il programma di adeguamento diretto a garantire il rispetto degli obblighi di conformità include tempi, responsabilità e risorse e deve essere documentato e periodicamente riesaminato dall'Alta Direzione.

5.4 Attività di natura organizzativa

L'Alta Direzione deve definire una struttura organizzativa, individuando risorse e ruoli, tale da garantire la gestione del conflitto ambientale mediante il ricorso tempestivo allo strumento della mediazione.

Tale struttura comprende uno o più Referenti interni nominati dall'Organizzazione che garantiscano il presidio delle attività e dei processi al fine di assicurare il ricorso preventivo alla mediazione ambientale in caso di conflitti, compresi i flussi di comunicazione interna, il controllo dei processi di comunicazione verso l'esterno.

Per tutti i processi ed attività rilevanti e connesse, l'Alta Direzione deve comunque assicurare una chiara attribuzione di compiti e funzioni nell'ambito del sistema organizzativo, tenendo conto di quanto disposto dalla legislazione. Tale attribuzione deve essere conosciuta da tutti ed effettivamente adottata.

L'Alta Direzione deve assicurare le competenze e l'esperienza necessaria per attuare e mantenere la conformità ai requisiti del presente DT. Le attività di formazione e addestramento devono essere registrate.

A seguito del verificarsi di una criticità emersa nell'attuazione del sistema organizzativo secondo i requisiti, l'Alta Direzione deve individuare le cause e porre in essere soluzioni e interventi atti ad evitarne il ripetersi. Se del caso, attribuisce responsabilità, autorità e risorse adeguate a tale scopo.

5.5 Comunicazione esterna ed interna

L'Organizzazione deve garantire che la comunicazione e le segnalazioni provenienti

dalle parti interessate, rilevanti ai fini della prevenzione dei conflitti ambientali, siano identificate e trattate in modo adeguato, mantenendo registrazioni delle attività svolte.

In relazione a quanto emerso dall'analisi del contesto, l'Organizzazione deve mettere a disposizione a tutti i soggetti interessati le informazioni rilevanti ai fini della prevenzione dei conflitti ambientali.

L'Organizzazione deve assicurare il coinvolgimento delle parti interessate, mantenendo gli strumenti necessari per consentire ai soggetti interessati, compresi i dipendenti e altri collaboratori, di formulare e presentare osservazioni, commenti e proposte.

L'Organizzazione deve riesaminare periodicamente la capacità di mantenere processi e sistemi efficaci di comunicazione, registrando i risultati in sede di riesame (cfr. successivo punto 5.6).

5.6 Riesame

L'Alta Direzione riesamina, con cadenza preferibilmente annuale, il sistema organizzativo per verificare che:

- sia attuato con efficacia;
- sia idoneo per il mantenimento ed il miglioramento nel tempo della capacità di prevenire, laddove possibile, i conflitti ambientali;
- garantisca il raggiungimento degli obiettivi propri della mediazione ambientale;
- consenta di programmare le attività per migliorare il sistema organizzativo per la prevenzione dei conflitti ambientali.

Gli argomenti da trattare in sede di riesame devono comprendere le seguenti informazioni, rappresentate anche attraverso idonei indicatori:

- i dati relativi ai conflitti ambientali esistenti o potenziali;
- il livello di controllo sulla conformità legislativa;
- le analisi della cause di eventuali danni ambientali, incidenti o comunque situazioni in grado di dare luogo a conflitti ambientali;
- le comunicazioni e le segnalazioni provenienti dalle parti interessate e gli interventi attuati a seguito delle stesse;
- risultati della consultazione e del coinvolgimento delle parti interessate, report o segnalazioni;
- dati sulla formazione e addestramento effettuati;
- i cambiamenti - interni ed esterni - rilevanti per l'Organizzazione e il suo contesto.

L'Alta Direzione verifica l'efficacia e l'adeguatezza del sistema organizzativo in conformità ai requisiti del presente DT.

Dove necessario, l'Alta Direzione assume le decisioni per assicurare il miglioramento e il mantenimento del sistema organizzativo, definendo le responsabilità, le tempistiche, le priorità degli interventi da realizzare, le risorse umane, strumentali e finanziarie necessarie alla loro realizzazione.

Gli esiti del riesame devono essere registrati ed opportunamente archiviati.

Parere preventivo IAP sulla comunicazione di conformità

a cura di IAP, Istituto di Autodisciplina Pubblicitaria

Dopo aver richiesto e conseguito l'Attestazione di conformità al Documento Tecnico-DT, "Mediazione Conflitti Ambientali", le Organizzazioni richiedenti, che intendano sviluppare iniziative di comunicazione relative alla loro adesione al progetto e al proprio status di "aderente al sistema della mediazione ambientale", possono sottoporre all'**Istituto dell'Autodisciplina Pubblicitaria – IAP (www.iap.it)** la campagna di comunicazione ideata, in forma definitiva ma non ancora diffusa, affinché lo IAP ne verifichi la correttezza e la congruità rispetto ai termini dell'attestazione ricevuta.

Lo IAP verifica la campagna di comunicazione alla luce dei principi e delle norme del **"Codice di autodisciplina della comunicazione commerciale"** IAP (All. 1), al fine di ancorare la comunicazione a condivisi canoni di correttezza per la tutela dei consumatori, delle aziende e, in particolare, alla luce dell'art. 12 del Codice, secondo cui *«la comunicazione commerciale che dichiara o evoca benefici di carattere ambientale o ecologico deve basarsi su dati veritieri, pertinenti e scientificamente verificabili. Tale comunicazione deve consentire di comprendere chiaramente a quale aspetto del prodotto o dell'attività pubblicizzata i benefici vantati si riferiscono»*.

L'Attestazione di conformità non può essere utilizzata, da sola o anche in associazione con altre dichiarazioni, espressioni, comunicazioni, di qualsiasi forma, supporto o genere, in modo da ingenerare nel pubblico o in altri terzi interessati equivoci

circa l'effettivo contenuto della stessa, come specificato nel DT Documento Tecnico-DT "Mediazione Conflitti Ambientali".

La funzione di controllo viene esercitata dal Comitato di Controllo IAP, organo indipendente autodisciplinare che agisce nell'esclusivo interesse dei consumatori e dei cittadini, e segnatamente da un'apposita Sezione dedicata al rilascio di pareri preventivi, denominata "Sezione pareri preventivi".

Quest'ultima rilascia pareri sulla conformità della comunicazione, sottopostagli in forma definitiva ma non ancora diffusa, ai principi e alle norme del Codice di Auto-disciplina che tutelano l'interesse del consumatore e del cittadino, con particolare attenzione – in questa specifica procedura - alla corrispondenza della comunicazione con l'Attestazione di conformità.

Il parere viene espresso sotto riserva della validità e completezza dei dati e delle informazioni fornite dalla parte richiedente e non investe profili di mera natura concorrenziale.

Il parere espresso non può essere citato nella comunicazione commerciale.

La Sezione è presieduta dal Presidente del Comitato di Controllo, o da uno dei Vice-presidenti, e comprende almeno altri due membri, individuati dallo stesso Presidente a rotazione tra i componenti del Comitato.

La Sezione e il Comitato di Controllo possono avvalersi dell'opera di esperti.

Il rilascio di un parere preventivo favorevole, oltre a vincolare il Comitato di Controllo a non agire avverso il messaggio approvato, conferisce la ragionevole aspettativa che anche in altre sedi giudicanti la comunicazione asseverata possa ricevere analoga valutazione positiva, così come venga valutata la buona fede del richiedente.

La parte che intenda richiedere un parere preventivo è tenuta a presentare alla Segreteria IAP una richiesta scritta in tal senso, allegando alla stessa la comunicazione non ancora diffusa di cui si chiede il parere, su supporto elettronico, in forma quanto più possibile definitiva. La richiesta deve essere inoltre accompagnata da documentazione utile a supportare la correttezza della comunicazione, nonché dall'Attestato di conformità.

La richiesta di parere preventivo va presentata contestualmente al versamento del previsto diritto amministrativo.

La Sezione procede senza formalità ad assumere dalla parte interessata e dall'Ente certificatore le informazioni e i chiarimenti necessari o utili per l'emanazione del pa-

rere, utilizzando a tal fine i mezzi di comunicazione più rapidi e idonei. La parte che abbia richiesto il parere ha comunque la possibilità di interloquire con la Sezione, sia personalmente che attraverso i mezzi di cui sopra, al fine di meglio illustrare gli aspetti che ritenga rilevanti ai fini dell'emanazione del parere preventivo.

Il parere preventivo è emesso in forma scritta ed è adeguatamente motivato qualora sia negativo o "favorevole con riserva". Esso è reso nel minor tempo possibile. Il parere negativo, o il mancato superamento delle riserve specificate nel parere positivo con riserva, comportano il divieto di avviare la comunicazione dell'Attestazione attraverso tutti i mezzi, supporti e materiali attraverso cui ne è stata programmata la diffusione.

La mancata osservanza del divieto di uso dell'attestazione nei casi sopra indicati, e/o l'uso improprio della comunicazione relativa all'Attestazione rispetto a quanto approvato dalla Sezione, comporta il ritiro dell'Attestazione e del relativo marchio da parte dell'Ente certificatore, come previsto dalle specifiche che disciplinano le attività di verifica dei requisiti del DT e di rilascio e mantenimento dell'Attestazione, accettate dall'Organizzazione richiedente.

La Sezione e l'Ente certificatore si coordinano per lo scambio delle informazioni relative agli esiti delle reciproche istruttorie valutative.

LINEA GUIDA SULLA MEDIAZIONE DEI CONFLITTI AMBIENTALI - LE QUESTIONI ATTINENTI IL DANNO AMBIENTALE

a cura del Gruppo di coordinamento

«Per “Ambiente” deve intendersi il contesto delle risorse naturali e delle stesse opere più significative dell’uomo protette dall’ordinamento [giuridico] perché la loro conservazione è ritenuta fondamentale per il pieno sviluppo della persona. L’ambiente è una nozione, oltre che unitaria, anche generale, comprensiva delle risorse naturali e culturali».
(Sentenza della Cassazione Penale Italiana (sez. III, 10 marzo 1993, n. 513).

Gruppo di coordinamento

Dott. Giovanni Damiani ARTA Abruzzo

Dott.sa Francesca Maria Mancini, Istituto Superiore di Sanità

Dott.sa Stefania Marcheggiani, Istituto Superiore di Sanità

Dott.sa Laura Mancini, Istituto Superiore di Sanità

Avv. Veronica Dini, Avvocato ambientale, Ideatrice e coordinatrice del progetto

Panel di Esperti coinvolti

Dott. Spera, Tribunale di Milano

Dott.sa Tavassi, Tribunale di Milano

Dott. Giani, Tribunale di Milano

Dott. Mario Figliomeni, Istituto Superiore di Sanità

Dott.sa Cinzia Ferrari, Istituto Superiore di Sanità

Luca Avellis, Istituto Superiore di Sanità

Dott. Riccardo Grifoni, Regione Toscana

Partner di progetto che hanno partecipato al Gruppo di lavoro e hanno condiviso il documento finale

AITEC, Dott. Daniele Gizzi,

FISE, Dott. Luca Tosto,

Unione Confcommercio Milano, Avv. Stefania Casotto

Camera di Commercio di Milano, dott.sa Eliana Romano

POOL Inquinamento, Dott. Giovanni Faglia

Bari Mediterraneo Assicurazioni, dott. Nino Ficarella
Legambiente Avv. Sergio Cannavò
Marevivo, avv. Paolo Zompicchiatti

Partner di progetto che hanno partecipato al Gruppo di lavoro e non hanno condiviso il documento finale

Assolombarda Dott. Alfredo Parodi,
FederChimica Dott.sa Alessandra Pellegrini,
Assoreca, dott. Andrea Baldin, dott. Fabio Colombo

SOMMARIO

INTRODUZIONE

IL DANNO AMBIENTALE E LE RECENTI MODIFICHE LEGISLATIVE

IL DANNO AMBIENTALE: NOZIONE

LA VALUTAZIONE ECONOMICA AMBIENTALE

LA QUANTIFICAZIONE E IL RIPRISTINO A SEGUITO DEL DANNO

METODOLOGIA

Obiettivo della Linea Guida

Forza delle raccomandazioni e livello di Prova

Percorso di elaborazione della linea guida

DALLA TEORIA ALLA PRATICA

DALLA PRATICA ALLE RACCOMANDAZIONI

Raccomandazioni

Raccomandazione 1 - Nozione di danno ambientale

Raccomandazione 2 - Ricostruzione dell'evento lesivo

Raccomandazione 3 - Individuazione degli interessi lesi

Raccomandazione 4 - Tecniche di qualificazione e quantificazione del danno ambientale

Raccomandazione 5 - Tecniche di ricostruzione del nesso causale

Raccomandazione 6 - Individuazione delle modalità di ripristino, mitigazione e compensazione del danno

BIBLIOGRAFIA

ALLEGATI

Allegato 1 Atlante dei conflitti ambientali

INTRODUZIONE

Il presente documento è stato elaborato nell'ambito del Progetto sulla mediazione dei conflitti ambientali, secondo quanto previsto al punto 2.4. della scheda di progetto: esso ha dunque per oggetto *«ricerca scientifica, elaborazione e confronto in materia di quantificazione del danno all'ambiente e modalità di riparazione dello stesso» ed è finalizzato «a semplificare e agevolare lo svolgimento delle consulenze tecniche nell'ambito delle procedure di mediazione dei conflitti ambientali».*

In questo contesto, occorre preliminarmente precisare che, in questa sede, si intende per *controversia in materia ambientale* –secondo la definizione contenuta nelle Linee Guida in materia di mediazione ambientale, parimenti elaborate nell'ambito del presente progetto, *«una controversia avente a oggetto:*

- *atti o provvedimenti dell'amministrazione aventi ad oggetto decisioni pro futuro relative alla gestione dell'ambiente e del territorio da cui potrebbero insorgere rischi o su cui l'insieme delle preferenze e degli interessi degli attori coinvolti potrebbe non convergere;*
- *atti dell'amministrazione aventi ad oggetto decisioni relative alla gestione di eventi di danno/inquinamento già prodottisi, causati da comportamenti del privato o da decisioni amministrative scorrette, tra cui in particolare:*
 - *danni patrimoniali connessi a illeciti di natura ambientale (ivi incluse le cd. perdite provvisorie, economicamente valutabili) e relative modalità di risarcimento di tali danni e di ripristino dello stato dei luoghi;*
 - *danni non patrimoniali (ad es. all'immagine, danno morale, ecc.) connessi a illeciti di natura ambientale;*
 - *rischio di danno, patrimoniale e non, connesso all'approvazione di atti amministrativi assertivamente illegittimi per violazione della normativa in materia ambientale;*
 - *danni alla persona, connessi a comportamenti illeciti, posti in essere in violazione di norme di tutela ambientale, e atti illegittimi della p.a. emessi in materia ambientale”;*
 - *in generale, ogni violazione della normativa di tutela ambientale contenuta nel codice civile, nel codice penale e nella normativa di settore (a titolo esemplificativo: D.Lgs. 152/2006 (Italia, 2006), cd. Testo Unico Ambientale, D.Lgs. 42/2004 (Italia, 2004), cd. Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio);*

e, comunque, una controversia sorta in ambito ambientale ovvero collegata direttamente o indirettamente alla tutela dell'ambiente, così come intesa dalla legislazione comunitaria e dalle conseguenti policy».

Per danno ambientale, conseguentemente, si intende, sempre in questa sede,

- non solo quello, di natura pubblica, di cui agli artt. 300 e 311 del D.lgs. 152/2006 e s.m.i. – di cui è titolare il Ministero dell'Ambiente (Italia, 2006).
- ma anche quello risarcibile ai sensi dell'art. 2043 c.c., eventualmente subito da

un soggetto pubblico o privato, persona fisica o giuridica, a causa di comportamenti illeciti e/o ad atti illegittimi per violazione delle norme di tutela ambientale.

Ai fini della corretta lettura del presente documento, si richiama altresì quanto riportato nelle citate Linee Guida in materia di conflitti ambientali, in relazione alle consulenze tecniche disposte nell'ambito di tali procedure: *« pur nell'ambito di una procedura flessibile, resta ferma, data la complessità delle tematiche affrontate, la necessità di renderle comprensibili a tutti i partecipanti anche negli aspetti tecnici e/o scientifici. Il mediatore e le parti potranno dunque concordare circa la presenza di un esperto (o di un'equipe di esperti) che si occupi di fornire dati tecnico/scientifici e rispondere alle domande che dovessero sorgere. Il consulente o i consulenti potranno essere scelti da un elenco aggiornato annualmente e diviso in categorie.*

È compito dell'Organismo concordare tariffe convenzionate.

Le spese per la consulenza saranno suddivise tra i centri unici di interesse.

Le parti a loro volta possono far partecipare propri esperti che potranno affiancare l'esperto nominato dal mediatore nelle singole operazioni.

Il contenuto della consulenza non ha finalità decisorie e non è vincolante, ma ha il mero scopo di agevolare le parti nella stipulazione di un accordo consapevole».

Ciò posto, preme evidenziare come l'esigenza di una riflessione – condivisa e multidisciplinare – sulla quantificazione dei danni ambientali (latamente intesi) ai fini del loro ripristino sia, nel contesto del presente progetto, di grande rilevanza: soprattutto in ambito civilistico, è noto, infatti, come una delle principali e più complesse ragioni del contendere sia proprio quella connessa alla qualificazione e alla quantificazione del danno lamentato.

A ciò, si aggiunga il fatto che, normalmente, il contenzioso ambientale, per sua natura ancorato all'evento/condotta passato/a è focalizzato e si risolve nella individuazione delle eventuali responsabilità, più che nelle modalità di ripristino del pregiudizio ambientale cagionato.

Per tali ragioni, anche con specifico riferimento al danno ambientale, può essere talvolta preferibile in quanto più efficiente, concreto, rapido ed economico, oltre che più rispondente ai principi e alle disposizioni della più recente normativa di settore, nazionale e comunitaria, affrontare il tema nell'ambito di una procedura di mediazione.

In questo senso, l'utilizzo della mediazione, nell'ambito dei contenziosi ambientali di natura civile, può dunque costituire un approccio totalmente innovativo, di salvaguardia della salute degli ecosistemi ma anche delle attività produttive.

Essa, infatti, potrebbe rivelarsi utile anche dal punto di vista del soggetto cui sia imputabile la contaminazione, il quale potrebbe avere interesse a definire la vicenda in tempi rapidi, con oneri inferiori e, soprattutto, con una minore esposizione

mediatica.

In questo senso, dunque, accedere a procedure conciliative in materia ambientale e con specifico riferimento alle tematiche connesse al ripristino del danno ambientale consente di:

- risolvere il problema di natura ambientale attraverso soluzioni concrete, difficilmente ottenibili – soprattutto in tempi rapidi – nelle sedi giudiziarie,
- ottenere soluzioni più aderenti alle peculiarità della lite, non imposte da un terzo ma individuate dalle parti
- soddisfare i reali interessi e bisogni delle parti sottesi alla lite,
- raggiungere l'obiettivo primario, indicato dalla normativa in materia di danno ambientale : il ripristino delle condizioni originarie,
- intervenire in modo tempestivo,
- utilizzare uno strumento attivo per la prevenzione,
- raggiungere tali obiettivi con costi inferiori (e con specifiche agevolazioni fiscali) e maggiore riservatezza,
- evitare il rischio, per gli operatori economici e gli Enti Locali, di interruzione o sospensione dei lavori, nel caso di realizzazione di opere edili e/o infrastrutturali,
- migliorare l'immagine di tutti i soggetti coinvolti e creare consenso,
- migliorare i rapporti tra le parti, a volte inesistenti, creare opportunità di lavoro e spesso nuove relazioni.

Le osservazioni che precedono sono, del resto, confermate anche dalla lettura della relazione illustrativa al D.lgs. 28/2010 s.m.i. (Italia 2010a) e, in particolare, della parte relativa all'art. 5: vi è, infatti, una forte assonanza tra le controversie in materia ambientale e quelle assoggettate alla disciplina della mediazione, che il legislatore definisce, tra l'altro, cause in cui il rapporto tra le parti è destinato a prolungarsi nel tempo, anche oltre la definizione della singola controversia e controversie in materia di risarcimento del danno che traggono origine da rapporti particolarmente conflittuali.

L'obiettivo di risolvere alcuni conflitti ambientali attraverso soluzioni creative e concrete, arrivare a soluzioni più aderenti alle caratteristiche della lite ed evitare il rischio di interrompere i lavori nel caso di opere, sono, del resto, gli obiettivi specifici del progetto promosso dalla Camera Arbitrale di Milano, un'azienda speciale della Camera di Commercio di Milano che si occupa di risolvere le controversie civili e commerciali e offrire un insieme di servizi e strumenti che permettano di risolvere le liti con tempi e modi alternativi al tribunale ordinario (www.mediazioneambiente.it).

Se, dunque, gli obiettivi generali del progetto sono quelli di:

- impostare le relazioni tra tutti gli attori territoriali su una base di giustizia e democrazia;

- estendere la mediazione civile al caso dei conflitti ambientali per ridurre il contenzioso;
- intervenire in modo preventivo, tempestivo ed integrato;
- creare e formare nuove figure professionali e riqualificare le professionalità esistenti;

la presente Linea Guida è uno degli strumenti concreti, prodotti in tale contesto, per la gestione dei conflitti ambientali attraverso la mediazione, nel caso in cui si discuta di un danno ambientale (latamente inteso).

IL DANNO AMBIENTALE E LE RECENTI MODIFICHE LEGISLATIVE

In tema di danno ambientale, il testo legislativo di riferimento è il D.Lgs. 152/2006 e s.m.i. “*Norme in materia ambientale*”, più conosciuto come Testo Unico in materia ambientale (TUA) (Italia, 2006).

La normativa vigente ha permesso di superare il dettato contenuto nella L. n. 349/1986 (Italia, 1986) che, indubbiamente, aveva decretato la consacrazione del valore ambientale in una disciplina e dimensione autonoma, ma che aveva perso nel tempo la sua portata innovativa e di certezza giuridica, minata sia dalla difformità delle pronunce giurisprudenziali che avevano condotto nel tempo alla costituzione di ipotesi di danno ambientale in aggiunta a quelle contenute nella norma, quando non addirittura in contrasto, sia dal proliferare di leggi successive volte a disciplinare specifici settori in materia ambientale (Italia, 1986).

Con la parte IV del D.Lgs del 2006, rubricata “*Norme in materia di tutela risarcitoria contro i danni all’ambiente*”, il legislatore ha recepito la Direttiva 2004/35/CE provvedendo così all’abrogazione delle precedenti disposizioni in materia, in particolare dell’art. 18 della legge n. 349/1986.

Con legge n. 97/2013, Legge Europea 2013, il testo del D.Lgs. del 2006 ha subito alcune modifiche, rese necessarie dall’apertura una procedura di infrazione da parte dell’Unione Europea nei confronti dell’Italia (2008) e dall’emanazione di un Parere motivato complementare nel 2009 (si veda anche Bonelli, 2014); la normativa italiana risultava, infatti, non completamente conforme al corpo della Direttiva comunitaria del 2004 essendo il frutto anche della legge delega n. 308/2004 “*per il riordino, il coordinamento e l’integrazione della legislazione in materia ambientale*”, norma caratterizzata da una visione diversa (Giuffrida, 2012).

L’art. 300 del TUA contiene la definizione di danno ambientale:

1. È danno ambientale qualsiasi deterioramento significativo e misurabile, diretto o indiretto, di una risorsa naturale o dell’utilità assicurata da quest’ultima.
2. Ai sensi della direttiva 2004/35/CE costituisce danno ambientale il deterioramento, in confronto alle condizioni originarie, provocato:
 - a) alle specie e agli habitat naturali protetti dalla normativa nazionale e comunitaria [

... omissis ...];

b) alle acque interne [... omissis ...];

c) alle acque costiere ed a quelle ricomprese nel mare territoriale mediante le azioni suddette, anche se svolte in acque internazionali [... omissis ...];

d) al terreno [... omissis ...].

In questa definizione di danno estesa all'ambiente come bene unitario e comprensivo di ogni sua componente, o risorsa se si preferisce, è possibile cogliere una continuità con la disciplina previgente (Rossi, www.tuttoambiente.it):

- Soffermandoci sui profili dedicati al risarcimento (Salanitro, www.lex.unict.it), sottolineiamo come la legittimazione ad agire sia riconosciuta esclusivamente in capo al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare (su questo aspetto le pronunce giurisprudenziali sono molteplici in particolare si veda Cass. Pen., Sez. 3, n. 20150/2016);

- la normativa vigente colloca sul podio della gerarchizzazione dei criteri l'effettivo ripristino dello status quo ante dei luoghi, segue l'adozione di misure di riparazione complementare e compensative;

- il risarcimento per equivalente patrimoniale è, oggi, una via percorribile solo in subordine, qualora le misure principali risultino in tutto o in parte omesse, da parte del soggetto responsabile, eccessivamente onerose (la legge richiama espressamente l'art. 2058 del c.c.) o impossibili da realizzare.

Appare evidente come la logica sottesa alla Direttiva comunitaria sia stata qui recepita stigmatizzando interpretazioni volte ad una compensazione puramente pecuniaria come unica risposta all'evento produttivo del danno (Alberton, 2011).

Per quel che attiene all'individuazione dei soggetti responsabili, il Testo Unico in materia ambientale ha recepito il principio comunitario "chi inquina paga" (Prati, 2012) stabilendo che i costi necessari per la realizzazione delle misure di prevenzione e ripristino ambientale siano poste a carico, anche attraverso l'esercizio di apposita azione di rivalsa, dell'operatore responsabile dell'evento dannoso (Taddei, 2010).

Come anticipato in premessa, peraltro, il presente contributo si intende applicabile anche ai danni patrimoniali risarcibili a soggetti diversi dal Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, ai sensi dell'art. 2043 c.c. qualora connessi a comportamenti illeciti o atti amministrativi illegittimi per violazione di norme di tutela ambientale.

Di recente il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare ha elaborato, in attuazione di quanto disposto nell'art. 311, comma 3, del decreto legislativo 152/2006, uno schema di decreto "recante la definizione di criteri e metodi, anche di valutazione monetaria, per determinare la portata delle misure di riparazione complementare e compensativa dei danni ambientali".

Lo schema è stato sottoposto al vaglio preventivo del Consiglio di Stato, che in data 29 novembre 2016 ha espresso parere favorevole seppur con condizioni, consistenti nella richiesta di maggiore chiarezza e completezza in ordine a specifici articoli, e osservazioni dirette ad una generale revisione dello schema presentato volta all'adozione di un linguaggio più chiaro anche per "i non addetti ai lavori".

IL DANNO AMBIENTALE: NOZIONE

Come gli altri contributi resi nell'ambito del presente progetto, anche – e soprattutto – quello in oggetto si caratterizza per le sue finalità di prevenzione dei danni ambientali e, più in generale, dei conflitti aventi ad oggetto i *danni ambientali*.

A tal fine, preliminarmente, occorre chiarire e condividere cosa si intenda – almeno ai fini del presente progetto – per danno ambientale.

Comunemente, le alterazioni dell'ambiente che determinano lo scadimento degli ecosistemi (alterazioni significative e misurabili), della qualità delle matrici che lo compongono (acqua, suolo, aria) o della salute nel suo complesso e i danni alla biodiversità (Specie e Habitat protetti) sono classificati come danni ambientali.

Nel caso di corpi idrici superficiali, si può parlare di danno ambientale quando quest'ultimo è abbastanza grave da abbassare lo stato ecologico del corpo idrico ad esempio da buono a moderato, in termini fissati dall'Unione Europea (UE) (U. E., 2000).

Un'altra situazione di potenziale "danno ambientale" si ha quando un ecosistema non ha subito danni ambientali consistenti o misurabili ma vi possono essere effetti indiretti sulla salute umana o interferire con la qualità dell'acqua potabile, o nelle attività ricreative e con qualsiasi altro uso dell'acqua .

Anche la contaminazione del terreno può essere classificata come danno ambientale se vi è un rischio significativo ad esempio contaminazione da benzene, policlorobifenili e altre sostanze chimiche tossiche, bioaccumulabili o persistenti, anche al di sotto della soglia normativa come miscele poiché potrebbe causare danni alla salute umana.

Il danno alla biodiversità è classificato come danno ambientale se provoca un effetto nocivo significativo sullo stato di conservazione di una specie protetta UE o habitat naturale. La gestione preventiva del danno ambientale è certamente un approccio fondamentale alla prevenzione del sistema ambiente e salute, Figura 1, e un ruolo innovativo potrebbe essere giocato dalla mediazione al fine di prevenire sia i conflitti che le conseguenze del danno o procedere al ripristino delle condizioni ambientali ex ante.

Tali definizioni sono condivise tra i Partner di progetto che hanno condiviso il presente documento e costituiscono un primo elemento di chiarezza, ai fini della risoluzione dei conflitti in materia ambientale.

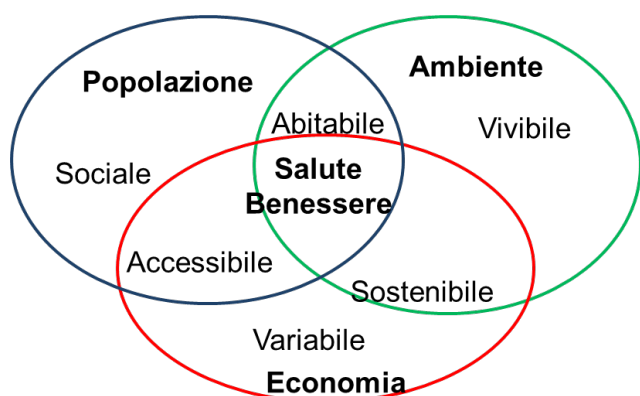


Figura 1.
Interazioni ambiente e salute

LA VALUTAZIONE ECONOMICA AMBIENTALE

L'insorgenza del bisogno di valutare l'ambiente secondo le teorie economiche – ai fini della quantificazione dei danni ad esso arrecati e del loro ripristino – nasce da un insieme di fattori.

Se usiamo la risorsa idrica come esempio, possiamo individuare:

fattori giuridico-normativi: Fissati dalla Normativa Europea (Direttiva EC 2000/60 – Direttiva EC 2007/60), dalla Normativa Nazionale e Locale (D.Lgs. 152/2006 – Piani di Distretto Idrografico – Piani di Tutela);

fattori tecnico-gestionali: Ossia legati alla necessità di spendere meglio le risorse economiche e finanziarie disponibili vieppiù scarse e concorrenti con altri bisogni;

fattori politico-sociali: Rispondenti ai bisogni e alle utilità delle collettività presenti e future.

Ciò posto, si consideri che l'ambito entro il quale ci muoviamo ogni volta che parliamo di ambiente ed economia è quello dei SISTEMI ECONOMICI APERTI.

Un sistema può essere definito isolato, chiuso od aperto: in quest'ultimo caso è caratterizzato da uno scambio continuo tra le varie componenti del sistema.

In un sistema aperto tra economia ed ambiente è questo che regola, disciplina e gestisce i flussi economici tanto quanto le risorse naturali adoperate.

Questa tipologia di sistema aperto regola all'interno di una società i rapporti sociali nella loro modalità di produzione e scambio di beni e servizi.

La misurazione ambientale secondo principi economici (pur scontando limiti legati alla quantificazione economica di fattispecie non quotabili sul mercato) non è banale né tantomeno di univoca definizione.

In Economia, la misurazione economica di un bene o un servizio viene effettuata secondo tecniche classiche: le più conosciute sono quelle dei prezzi di mercato o dei prezzi ombra. Si misura un bene o servizio commisurandolo al prezzo che il mercato assegna a quella categoria di beni o servizi o, nel caso non siano presenti mercati

stabili ed integri, commisurandolo al bene o servizio succedaneo.

Ma che tipo di bene è quello ambientale? L'Ambiente è un BENE NATURALE, che presenta le seguenti caratteristiche:

- si tratta di un insieme di risorse libere, utilizzate come input per le esigenze vitali e nei processi sociali e produttivi fondamentali per lo sviluppo delle società;
- vi è rivalità nell'utilizzo di tali risorse siano esse riproducibili (acqua, foreste, riserve) o non riproducibili (petrolio, minerali...);

L'eccessivo consumo o utilizzo di un bene naturale o la sua distruzione diventa un problema sia in termini etici che sociali ed economici.

Sebbene i beni ambientali naturali siano caratterizzati dalla rivalità nell'utilizzo, la loro caratteristica di forti componenti di esternalità positive (bene sociale), commista alla necessità di fornire disponibilità per tutti (bene comune) li colloca tra i BENI MERITORI.

I beni meritori sono quei beni dove è doveroso l'intervento delle Istituzioni e addirittura necessario laddove le condizioni di mercato non realizzino comportamenti di consumo soddisfacenti. In questi casi, lo Stato è libero di adottare comportamenti di tipo paternalistico regolando il consumo della risorsa nell'interesse della collettività.

Un metodo assai usato per la misurazione di una tipologia siffatta di bene è ottenuta per mezzo dell'analisi COSTI-BENEFICI.

L'analisi è utilizzata soprattutto nella valutazione della convenienza di progetti o investimenti in campo ambientale, quindi fornisce una misurazione del bene ambientale trattato. Il metodo consiste nell'approntare un confronto tra i benefici di cui godrà la collettività e di cui godrà l'operatore (pubblico o privato), con i costi che la collettività e l'operatore sosterranno.

Un costo o un beneficio in ambiente sarà sempre chiamato ESTERNALITÀ: si parla di esternalità negativa o positiva a seconda del danno o del miglioramento ambientale prodotto.

Si parla di esternalità *“ogniqualevolta un individuo/impresa/collettività compie un'azione che ha effetti su un altro individuo/impresa/collettività senza che quest'ultimo paghi o riceva un indennizzo per tale azione”*.

Come si vede l'introduzione del concetto di esternalità risolve il problema legato alla misurazione di un costo ambientale ma non la esaurisce.

La sola indicazione del costo economico, seppur importante, non basta a fornire un'adeguata *“misura”* per l'ambiente (Figura 2) così come per lo sviluppo sostenibile (Figura 3).

ESEMPIO: Il Costo Economico di ogni singolo pesce presente in una riserva di pesca può essere facilmente calcolato, tuttavia questa quantità non rifletterà il reale valore del beneficio che questa riserva può avere sul paesaggio, sull'equilibrio biologico e sulla regolazione del microclima locale.

Oppure, un dissalatore può essere facilmente valutato in termini di portata dell'investimento ma non si tiene sempre adeguatamente conto delle ricadute ambientali che tale opera ha, anche in termini negativi. Si deve dunque passare al VALORE ECONOMICO AMBIENTALE

Nasce così, nel corso degli anni '80, la tecnica per la misurazione dei beni ambientali come critica alla valutazione degli stessi come beni di mercato: nasce il cd. VALORE ECONOMICO TOTALE.

Nonostante l'esistenza di diversi approcci, in economia ambientale, si è giunti ad identificare una precisa tassonomia dei valori economici dei beni ambientali.

L'introduzione del VET ha segnato un indiscutibile passo in avanti nella misurazione del valore economico di un bene ambientale. Più in generale, si deve evidenziare che per quanto riguarda il valore di non uso esso dipende dai seguenti fattori:

- *Irreversibilità del bene*, se il bene non viene preservato le possibilità di perderlo definitivamente o di rigenerarlo con i tempi collegati estremamente lunghi e se il processo è complesso;
- *Incertezza*, in quanto il futuro non è noto e gli attuali errori di gestione del bene possono generare potenziali costi futuri insostenibili,
- *Unicità*, il bene in questione non è facilmente sostituibile, si preferirà quindi preservarlo piuttosto che sfruttarlo indiscriminatamente.

Si pensi all'acqua, il valore che siamo soliti attribuire alla risorsa (per uso domestico) è quello relativo al costo in bolletta.

Questo è profondamente riduttivo e sbagliato: non solo ciò non tiene conto del fatto che il mio utilizzo della risorsa genera la mancanza all'ambiente e l'esclusione nell'uso di qualcun altro ma, ancor più bisogna tenere conto di quanto portare un litro di risorsa al mio rubinetto sia costato all'ambiente idrico naturale e al paesaggio a cui la risorsa è stata sottratta. VALORE SEMPRE SUPERIORE AL COSTO (Leon et al., 206)

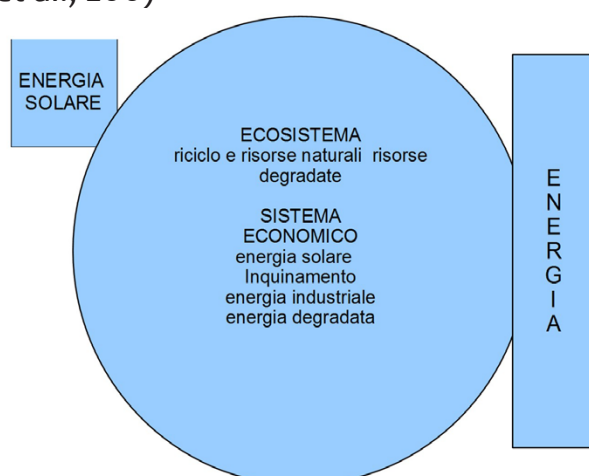


Figura 2. Relazioni tra ecosistema e sistema economico

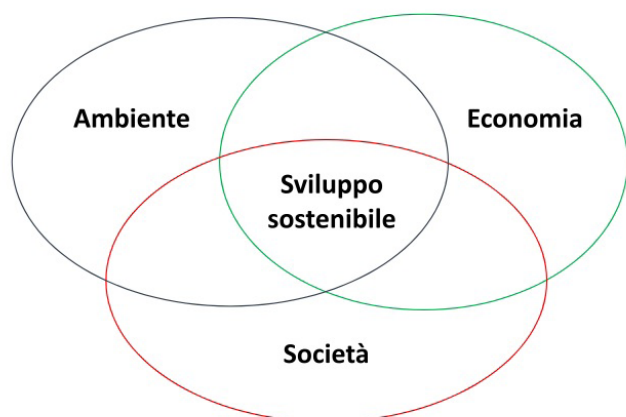


Figura 3. Sviluppo sostenibile

LA QUANTIFICAZIONE E IL RIPRISTINO A SEGUITO DEL DANNO

a cura di ASSOREICA

La Commissione Europea subito dopo l'implementazione della Direttiva 2004/35/CE da parte degli Stati Membri, con il VI programma quadro ha finanziato il progetto "Resource Equivalency Methods for Assessing Environmental Damage in the EU" – REMEDE, finalizzato a sviluppare le linee guida per la valutazione e riparazione del danno ambientale - "Toolkit for Performing Resource Equivalency Analysis to Assess and Scale Environmental Damage in the European Union" – Aprile 2007 e a testare e diffondere i metodi di equivalenza.

Il principio comune, che sta alla base dei metodi di equivalenza, è che è possibile compensare la contrazione di utilità subita dall'ecosistema in conseguenza di un evento avverso, il cosiddetto Debito (area grigia Figura 4), attraverso interventi di riparazione volti ad incrementare nel tempo le risorse e/o i servizi, il più possibile simili a quelli danneggiati – il cosiddetto Credito (area verde Figura 4).

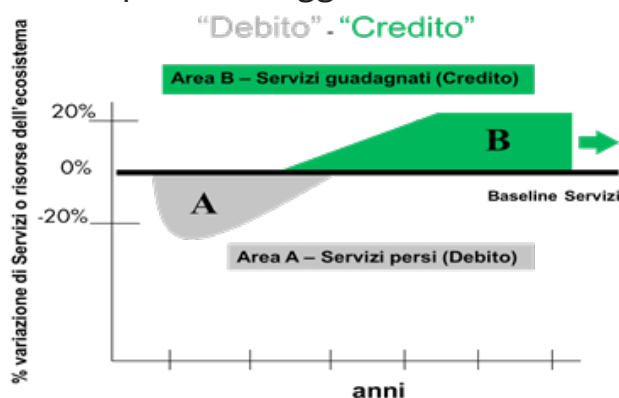


Figura 4. Curva del debito e del credito

L'approccio della parte VI del D.Lgs. 152/06 (Italia, 2006), (analogo a quello della Direttiva 2044/35/CE), che prevede l'introduzione nell'ambiente danneggiato di azioni – interventi di riparazione ambientale, è quindi estremamente diverso da quello adottato dall'art. 18 della legge 18 luglio 1986, n. 349 (Italia, 1986) nel quale il danno ambientale era inteso come:

“un peggioramento del flusso di benessere proveniente da un bene a fruizione collettiva, la cui valutazione deve tendere all'individuazione della somma con cui è possibile acquisire beni in grado di fornire un flusso di utilità equivalente a quello perduto. Tale somma corrisponde alla contrazione di benessere sofferta dai fruitori (in senso lato) del bene danneggiato” (Linee guida ANPA 2002)(ANPA, 2002).

Con l'art. 18 la valutazione del danno si esaurisce con l'individuazione del valore monetario equivalente alla contrazione di benessere subita dall'ecosistema a causa di un danneggiamento es. area A di Figura 5.

Per la parte VI del D.Lgs 152/06 invece, che impone la realizzazione nel territorio danneggiato di misure di riparazione, il processo di valutazione del danno ambientale, deve prevedere anche la valutazione ed il bilanciamento del miglioramento del flusso di benessere nel tempo originato proprio dalle azioni di riparazione complementare e compensativa, ossia dell' area B di Figura 4. La parte VI del D.Lgs 152/06 Direttiva prevede quindi l'individuazione e la valutazione delle due curve riportate in Figura 5.

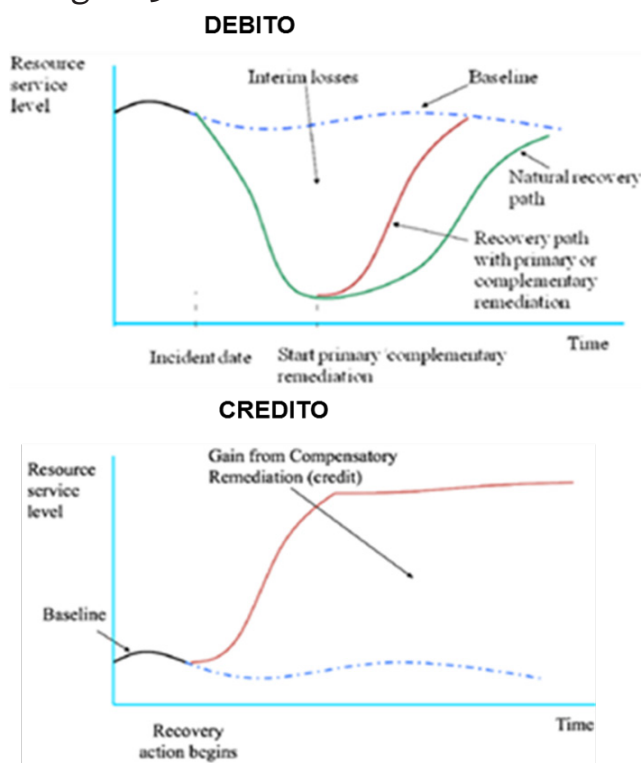


Figura 5. Curve del debito e del credito previste dai metodi di equivalenza (Ozdemiroglu et al. 2009)

Secondo i metodi di equivalenza previsti dalla direttiva, se a causa di un evento si crea ad esempio per 5 anni una contrazione nell'ecosistema, (debito) stimabile monetariamente in 10.000 Euro, il soggetto responsabile oltre a sostenere i costi della riparazione primaria, non sarebbe obbligato a eseguire interventi per 10.000 Euro, che eliminerebbero istantaneamente un debito che si genererebbe in 5 anni, ma ha la possibilità di fare interventi per una spesa minore che introducano in più tempo, es. 10 anni crediti, ossia benefici all'ecosistema equivalenti a quelli perduti.

La possibilità di stabilire che gli interventi di riparazione complementare e compensativa debbano avere un costo equivalente alla valutazione monetaria della perdita subita dall'ecosistema (debito), approccio, *Value to Cost*, è prevista dal D.Lgs 152/06 solo in termini residuali; in particolare la Direttiva 2004/35/CE stabilisce il seguente ordine gerarchico (*Environmental Liability Directive: Training Handbook and Accompanying Slides – for European Commission DG Environment – Stratus Consulting, February 2013*):

1. *Resource-to-resource*;
2. *Service-to-service*;
3. *Value-to-value*;
4. *Value-to-cost*.

Le linee guida sviluppate dal progetto REMEDE individuano 5 fasi per valutare e riparare il danno ambientale:

1. Valutazione preliminare: effettuata allo scopo di comprendere se al caso considerato è possibile applicare i metodi di equivalenza e per definire il dettaglio delle informazioni da acquisire;
2. Determinazione e quantificazione del Debito: in questa fase vengono individuate le risorse ed i servizi impattati, direttamente ed indirettamente dall'evento dannoso, e viene quantificato il loro decremento rispetto alla baseline;
3. Determinazione e quantificazione del Credito: in questa fase vengono individuate le possibili tecnologie di riparazione e vengono valutati i benefici da esse introducibili;
4. Dimensionamento degli interventi di riparazione: gli interventi vengono dimensionati nello spazio e nel tempo in modo da annullare il Debito;
5. Pianificazione degli interventi e Monitoraggio: dopo aver dimensionato gli interventi di riparazione questi devono essere dettagliatamente pianificati ed eseguiti monitorandone i risultati nel tempo.

Al fine di valutare l'eventuale danno ambientale prodottosi ad esempio in un corpo idrico a causa di contaminazione accidentale si dovranno quindi: 1) identificare le risorse potenzialmente danneggiate (es: la risorsa idrica), 2) selezionare le metriche di misura da adottare per dimensionare il debito ed il credito (es: la composizione in termini di classi della comunità bentonica, la struttura della fauna ittica, la tos-

sività del sedimento ecc.) (Figura 6). Tali misurazioni andranno effettuate il prima possibile e ripetutamente nel tempo, al fine di stimare i tempi naturali di ripristino del sistema.

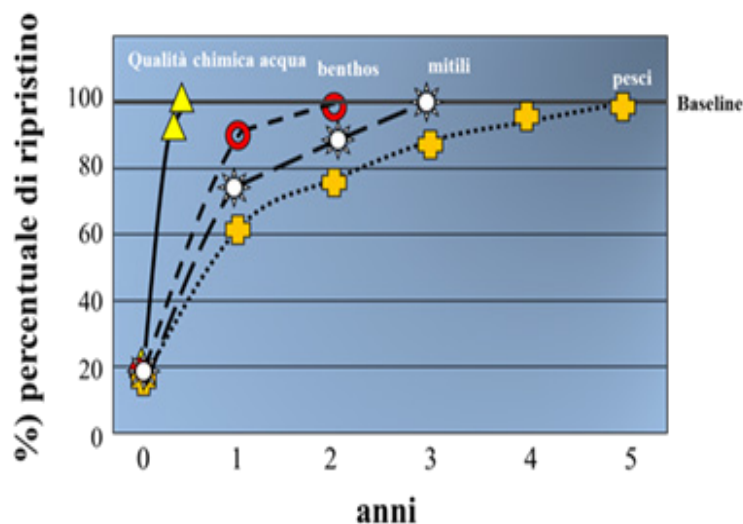


Figura 6. Esempi di risposta di differenti indicatori ad un evento di contaminazione

In generale, gli stessi indicatori scelti per valutare il Debito, dovrebbero essere utilizzati per stimare gli effetti sull'ecosistema prodotti della realizzazione degli interventi di riparazione e, quindi, per stimare il Credito. In questo modo, gli interventi di riparazione sono selezionati e dimensionati sulla base della reale perdita verificatasi nell'ambiente, assicurando che l'area del Credito sia almeno uguale all'area del Debito.

Come riportato nei diversi documenti prodotti nell'ambito del REMEDE, l'adozione dei Metodi di Equivalenza, prevede la definizione dei seguenti parametri:

- individuazione dell'evento/incidente dannoso (ad es.: sversamento di idrocarburi in un corso d'acqua superficiale);
- dimensionamento dell'area potenzialmente interessata;
- dimensionamento della popolazione potenzialmente interessata;
- selezione delle risorse naturali potenzialmente interessate;
- selezione dei principali servizi ecologici e/o antropici potenzialmente interessati;
- scelta degli indicatori sensibili alla contrazione di servizi e/o di risorse prodottasi nell'ambiente (ad es.: grado evolutivo della comunità bentonica, composizione dell'ittiofauna, copertura vegetale/m²);
- definizione della baseline (condizioni in assenza dell'evento dannoso) delle risorse coinvolte e/o dei servizi selezionati;
- definizione della perdita dei servizi e/o delle risorse rispetto alla baseline - nel caso di contaminazione del sedimento si dovrà quindi definire il modello concettuale sito

specifico che in considerazione delle possibili vie di esposizione e dei possibili recettori sensibili, associ alle concentrazioni dei contaminanti una percentuale di perdita di servizio);

- valutazione della significatività delle variazioni riscontrate (ad es.: durata, estensione spaziale e rischio significativo di causare effetti nocivi per la salute umana e per l'acqua, le specie e gli habitat naturali e protetti (rischio ecologico);
- valutazione della risposta naturale del sistema (definizione di come il sistema tende a ritornare alle o verso le condizioni di baseline);
- definizione del periodo di osservazione degli effetti (inizio e fine);
- quantificazione complessiva delle perdite di servizio e/o di risorse nel tempo, ossia definizione del Debito; in caso di realizzazione della riparazione primaria, valutazione degli effetti sulle risorse e sui servizi;
- applicazione del tasso di attualizzazione alle perdite.

Gli stessi parametri devono essere ugualmente definiti per determinare gli interventi di riparazione e stimare il Credito ed in particolare:

- individuazione preliminare dei possibili interventi di riparazione primaria (*remediation*) – con riferimento al danno determinato dalla presenza di sedimento contaminato, gli interventi di riparazione primaria coincidono con quelli descritti nella Sezione I paragrafo 2.3.4 – la gestione del rischio e la selezione di interventi di *remediation*;
- definizione dell'incremento di servizi e/o delle risorse rispetto alla baseline associabile agli interventi di riparazione complementare e compensativa – ad esempio interventi di miglioramento degli habitat ripariali o interventi finalizzati ad incrementare la biodiversità;
- applicazione dei metodi di equivalenza (es. *Habitat Equivalency Analysis*) per dimensionare gli interventi di riparazione al fine di annullare il Debito.

Critero di equivalenza servizio – servizio: *Habitat Equivalency Analysis*

I documenti prodotti dal progetto REMEDE, danno ampio risalto alla metodologia definita *Habitat Equivalency Analysis*.

Tale metodologia è stata sviluppata dall'ente americano, NOAA - *National Oceanic and Atmospheric Administration*, al fine di selezionare e dimensionare gli idonei interventi di riparazione di un danno ambientale.

L'*Habitat Equivalency Analysis*, utilizza, quale unità di misura del Debito e del Credito, le “unità di ettari anni di servizi”.

Per meglio comprendere tale metodologia nel seguito se ne riporta un esempio.

Si ipotizzi che a causa di una fuoriuscita accidentale di petrolio, vengano danneggiati 10 ettari di habitat fluviale protetto e che, come conseguenza, ad un anno dalla

fuoriuscita di petrolio, tale habitat subisca una perdita del 70% dei servizi originariamente forniti. L'anno successivo, l'habitat danneggiato è in grado di recuperare il 90% dei servizi originariamente forniti e a tre anni dall'incidente la percentuale di servizi offerti dall'habitat è ritornato al 100%.

La Figura 7 illustra graficamente il recupero naturale dell'habitat nel tempo.

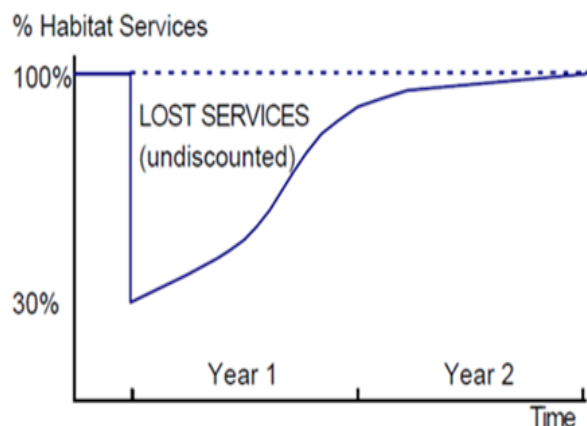


Figura 7. Curva di recupero del sistema ambientale

Nel caso considerato, la perdita complessiva di servizi offerti dall'habitat, sarà: $70\% \times 10 \text{ ettari} \times 1 \text{ anno} + 10\% \times 10 \text{ ettari} \times \text{anno} = 8$ “ettari anni di servizi” forniti dall'habitat.

Applicando un tasso di attualizzazione del 3%, la perdita complessiva di servizi nel tempo ossia il Debito, è di 7,97 ettari anni di servizi offerti dall'habitat.

Il calcolo del Credito si concentra sull'incremento di servizi offerti dall'habitat in conseguenza della realizzazione di un progetto di ripristino (riparazione complementare e/o compensativa). L'introduzione di unità di ettari anni di servizi dipende sia dalla dimensione spaziale che dalla dimensione temporale dell'intervento.

Nel caso considerato, il Debito potrebbe essere compensato trasformando 7,97 ettari senza particolare valore ecologico, ad esempio un parcheggio, in un habitat di pregio naturalistico, compensando in questo modo il Debito in un anno, oppure realizzando l'intervento su 1 solo ettaro, ma in questo caso il Debito verrebbe compensato in 7,97 anni.

In realtà la maggior parte dei progetti di riparazione complementare e/o compensativa prevede di trasformare habitat degradati (il più possibile limitrofi alle zone propriamente danneggiate), in habitat di maggior pregio e di assicurarne la persistenza dei benefici nel tempo.

Si supponga che il progetto di riparazione migliori la qualità di una vicina area degradata, in modo che, se prima l'area era in grado di fornire solo il 30% dei servizi potenzialmente offribili, dopo l'intervento, l'area è in grado di fornire l'80% dei servizi.

Si supponga inoltre che il progetto venga avviato due anni dopo l'incidente e che impieghi 5 anni per raggiungere il livello dell'80%.

La Figura 8 illustra graficamente l'incremento di servizi nel tempo determinato dagli interventi di riparazione.

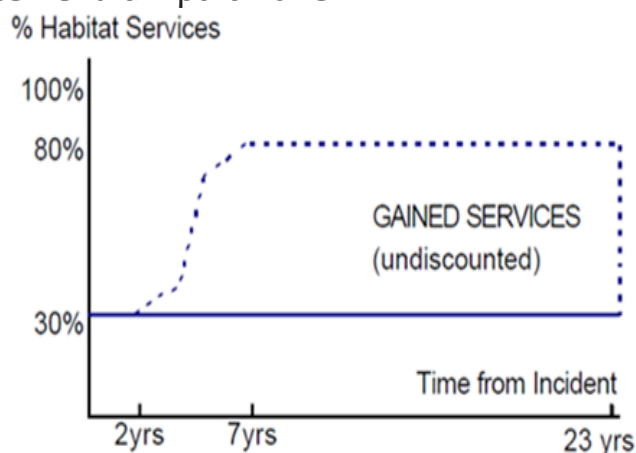


Figura 8. Incremento dei servizi nel tempo associabile agli interventi di riparazione

Nell'esempio considerato, si ipotizza che l'intervento di riparazione abbia una durata di 20 anni; avendo scelto di recuperare un debito di 7,97 ettari di servizi in 20 anni, l'intervento dovrà interessare circa 1,3 ettari.

Criterio di equivalenza risorse – risorsa: *Resource Equivalency Analysis* (REA)

Quando gli effetti dannosi coinvolgono principalmente singole specie piuttosto che l'intero habitat, allora è più indicato effettuare una REA nella quale la specie colpita è selezionata come indicatore principale. Si supponga, ad esempio, che una perdita di carburante provochi un danno trascurabile ad un corpo idrico, ma anche la morte di 100 anatre. Avvalendosi delle informazioni relative alla vita delle anatre (come ad esempio: tasso di sopravvivenza annuo, aspettativa media di vita, etc.), è possibile stimare la “perdita annua di anatre” dovuta allo sversamento di carburante. Dal punto di vista compensativo, si possono esaminare i progetti di ripristino volti a creare un habitat adatto alla nidificazione delle anatre e ridimensionare il progetto affinché si crei un “numero di anatre per anno” in grado di introdurre nel tempo il numero di esemplari persi in conseguenza dell'incidente. Una volta che il progetto proposto è stato dimensionato in modo da fornire una quantità di servizi pari a quelli persi a causa dell'incidente, si può procedere al calcolo dei costi del progetto.

Valutazione del rischio ecologico e valutazione del danno

Le linee guida prodotte dal progetto REMEDE sottolineano come vi siano molti aspetti comuni tra la valutazione del danno ambientale effettuata con i metodi di equivalenza risorse – risorsa o servizio – servizio ed il processo di analisi del rischio ecologico (ERA), ma sottolinea anche le differenze che esistono tra i due processi

(“REMEDE - Toolkit for Performing Resource Equivalency Analysis to Assess and Scale Environmental Damage in the European Union” (Aprile 2007)(www.slu.se/globalassets/gamla_strukturen/externwebben/ltj-fakdok/landskapsarkitektur-planering-och-forvaltning/personal/cv/jesper-persson/projekt/litteraturtips/remede_d13_toolkit_310708.pdf), in ambito europeo la valutazione del rischio ecologico (ERA) è tipicamente predittiva e finalizzata a valutare possibili effetti avversi, mentre la valutazione del danno ambientale deve invece considerare eventi già avvenuti e questa differenza influenza il modo in cui le due valutazioni vengono effettuate²¹:

“Esistono importanti similitudini sia a livello concettuale che pratico tra il processo di analisi di rischio ecologico - ERA e la REA utilizzata nella valutazione del danno ambientale. Diverse fasi svolte nell’analisi di rischio possono sovrapporsi alle fasi di determinazione/quantificazione del danno nella “Resource Equivalency Analysis”. Sia nella valutazione del danno che nel rischio di danno, ad esempio, è necessario raccogliere informazioni dettagliate riguardanti il contatto tra le comunità biologiche ed i fattori di stress ed i una dettagliata caratterizzazione degli stessi fattori di stress, in termini di potenziali effetti, meccanismi di trasporto, percorsi di esposizione, fonti e distribuzione nell’ambiente. Valutazioni [n.d.r. HEA e REA] che considerano effetti a cascata ed effetti a diversi livelli di organizzazione ecologica e fisiologica. Entrambe prevedono indagini sulle caratteristiche biologiche e fisiche dell’ecosistema e valutazioni sulla vulnerabilità ai fattori di stress individuati.

In riferimento ai recettori, un’analisi dell’esposizione è parte sia dell’ERA sia del processo di determinazione del danno, lo scopo finale potrebbero essere differenti. Mentre l’ERA cerca di quantificare i potenziali livelli di esposizione, la determinazione del danno cerca di confermare se le risorse o gli habitat ritenuti potenzialmente esposti al fattore di danno siano state effettivamente danneggiate e, se sì, quale sia la natura, le tempistiche, la durata e l’ubicazione dell’incidente che ha portato all’esposizione.

Nonostante le molte somiglianze, esistono anche importanti differenze tra l’ERA e le procedure di quantificazione del danno [n.d.r. HEA e REA]. Ad esempio, le analisi di rischio ecologiche sono utilizzate per valutare i rischi ecologici (una combinazione tra la probabilità di effetti ecologici negativi e le conseguenze del loro manifestarsi) associati a pericoli (una proprietà o situazione che in particolari circostanze può portare a un danneggiamento), mentre la valutazione del danno riguarda effetti ne-

²¹ In Europa lo strumento dell’analisi di rischio ecologico è principalmente utilizzato nell’ambito delle procedure di registrazione e commercializzazione delle sostanze chimiche (es. nell’ambito del REACH e CLP) adottando un approccio sito-generico e altamente conservativo. **L’utilizzo dell’ERA in un’ottica di valutazione del danno ambientale deve invece necessariamente essere condotta su base sito-specifica e con valutazioni maggiormente realistiche e mirate alla riduzione dei fattori di incertezza.**

gativi derivanti dall'esposizione a fattori di rischio fisici, biologici o chimici quando l'evento si è già verificato o è imminente. Questa differenza influenza il modo in cui le due analisi vengono condotte. In aggiunta, la determinazione del danno richiede un certo livello di quantificazione, mentre la ERA può anche essere qualitativa".

Considerato che progetto europeo ad oggi si ha a disposizione solo questo strumento tecnico prodotto da un si ritiene che tale metodo sia quello più efficace e idoneo anche per gestire in modo non contenzioso le controversie aventi a oggetto la quantificazione e il ripristino dei danni ambientali o comunque connessi alla violazione di norme di tutela ambientale.

Esso dunque verrà adottato nell'ambito delle procedure di mediazione avviate a partire dal presente progetto.

METODOLOGIA

La presente Linea Guida è stata redatta tenendo conto di quanto riportato nel Manuale Metodologico "Come produrre, diffondere e aggiornare linee guida per la salute pubblica" (Sistema nazionale per le linee guida-SNLG, 2011)(www.snlg-iss.it).

Obiettivo della Linea Guida

L'obiettivo della linea guida è quello di individuare una metodologia condivisa, utile alla gestione dei conflitti in caso di danno ambientale²² acclarato o potenziale e nella prevenzione del danno stesso .

Forza delle raccomandazioni e livello di Prova

Come indicato nel **Piano Nazionale Linee Guida**, le raccomandazioni sono espresse dalla **Forza della Raccomandazione e dal Livello di Prova**, indicati rispettivamente con lettere (A-D) e numeri romani (I-III).

Con Forza della Raccomandazione ci si riferisce alla probabilità che l'applicazione nella pratica di una raccomandazione determini un miglioramento dello stato di salute della popolazione e quindi nello specifico della qualità e sicurezza del dispositivo medico.

²² Per la definizione di danno ambientale si rinvia alla parte introduttiva del presente documento

- A Indica una forte raccomandazione a favore dell'esecuzione di quella particolare procedura, sostenuta da prove di buona qualità.*
- B Si nutrono dei dubbi sul fatto che quella particolare procedura o intervento debba sempre essere raccomandata, ma si ritiene che la sua esecuzione debba essere attentamente considerata*
- C Esiste una sostanziale incertezza a favore o contro la raccomandazione di eseguire la procedura o l'intervento*
- D L'esecuzione della procedura non è raccomandata*

Con Livello di Prova ci si riferisce alla probabilità che le conoscenze siano derivate da studi pianificati e condotti in modo tale da produrre informazioni valide e prive di errori sistematici.

- I Prove ottenute da dati sperimentali provenienti dalla letteratura di settore*
- II Prove ottenute dall'analisi d e/o dalla buona pratica di laboratorio e/o dalle norme*
- III Prove basate su Linee Guida internazionali o lavori scientifici o sull'opinione di esperti autorevoli o di comitati di esperti, consensus conference, o basate su opinioni dei membri del gruppo di lavoro responsabile di queste linee guida*

Percorso di elaborazione della linea guida

- Costituzione del gruppo di lavoro e identificazione dei punti chiave/obiettivi
- Ricerche di letteratura
- Criteri di selezione e strumenti per la valutazione metodologica
- Elaborazione del testo preliminare
- Revisione esterna
- Elaborazione del testo definitivo
- Condivisione con i portatori di interesse
- Revisione del testo

Il gruppo di lavoro

Per loro natura le raccomandazioni raccolte in una linea guida sono affermazioni operative, pertanto devono essere basate sulle migliori conoscenze disponibili, chiare, non passibili di interpretazioni divergenti, sintetiche ed applicabili nel contesto operativo individuato. La realtà è complessa e per questo all'interno di raccomandazioni apparentemente semplici è necessario raccogliere l'accordo di professionalità e interessi diversi. Per questa ragione la multidisciplinarietà e la rappresentatività

dei gruppi coinvolti nell'elaborazione e nella revisione di questo testo sono stati un aspetto importante.

Per salvaguardare il valore scientifico del documento e il suo legame costitutivo con il contesto di applicazione, precedenti esperienze (Faggiano *et al.*, 2007), suggeriscono di definire ambiti concentrici di competenza, nei quali identificare i soggetti più rispondenti alle esigenze di quel particolare ambito.

A tal fine il gruppo di lavoro, che ha avuto la responsabilità della conduzione dei lavori, è composto da tre strutture concentriche: un gruppo di coordinamento, un panel di esperti e un gruppo di consultazione allargato (Figura 9).



Figura 9. Rappresentazione del gruppo di lavoro (da Faggiano, 2007 modif.)

Il gruppo di lavoro di questo progetto ha visto impegnati per 12 mesi personale dell'Istituto Superiore di Sanità, in particolare del Reparto Qualità Ambientale e Ittiocoltura, afferente al dipartimento Ambiente e Connessa Prevenzione Primaria (AMPP_QAI), e ARTA Abruzzo, con la collaborazione dell'avv. Veronica Dini, ideatrice e coordinatrice del progetto di mediazione dei conflitti ambientali, nell'ambito del quale il presente documento viene elaborato.

Il **gruppo di coordinamento**, formato da personale dell'Istituto e da esperti del settore ha avuto la responsabilità della conduzione dello studio ed ha coordinato tutto lo svolgimento dei lavori di concerto con il coordinatore del progetto.

Gruppo di coordinamento

Dott. Giovanni Damiani, ARTA Abruzzo

Dott.sa Francesca Maria Mancini, Istituto Superiore di Sanità

Dott.sa Stefania Marcheggiani, Istituto Superiore di Sanità

Dott.sa Laura Mancini, Istituto Superiore di Sanità
Avv. Veronica Dini, Avvocato ambientale, Ideatrice e coordinatrice del progetto

Panel di Esperti coinvolti

Dott. Spera, Tribunale di Milano
Dott.sa Tavassi, Tribunale di Milano
Dott. Giani, Tribunale di Milano
Dott. Mario Figliomeni, Istituto Superiore di Sanità
Dott.sa Cinzia Ferrari, Istituto Superiore di Sanità
Luca Avellis, Istituto Superiore di Sanità

Dott. Riccardo Grifoni, Regione Toscana

Partner di progetto che hanno partecipato al Gruppo di lavoro e hanno condiviso il documento finale

AITEC, Dott. Daniele Gizzi,
FISE, Dott. Luca Tosto,
Unione Confcommercio Milano, Avv. Stefania Casotto
Camera di Commercio di Milano, dott.sa Eliana Romano
POOL Inquinamento, Dott. Giovanni Faglia
Bari Mediterraneo Assicurazioni, dott. Nino Ficarella
Legambiente Avv. Sergio Cannavò
Marevivo, avv. Paolo Zompicchiatti

Partner di progetto che hanno partecipato al Gruppo di lavoro e non hanno condiviso il documento finale

Assolombarda Dott. Alfredo Parodi,
FederChimica Dott.ssa Alessandra Pellegrini,
Assoreca, Dott. Andrea Baldin, Dott. Fabio Colombo

Dichiarazione dei conflitti d'interesse

Tutti i componenti del gruppo di lavoro hanno dichiarato che non esiste conflitto di interessi.

Metodologia del processo di consenso

Il gruppo di lavoro ha elaborato il documento attraverso la verifica progressiva dei contenuti, tramite riunioni di aggiornamento e contatti via e-mail. Sono stati raccolti i consensi ed i pareri del gruppo di consultazione allargato, anche attraverso

la compilazione di Questionari ed incontri mirati anche nel corso di una giornata studio indetta dall'Istituto Superiore di Sanità. L'ultima fase di aggiornamento ha previsto la condivisione dei dati anonimi e delle idee emerse. Questa ultima fase ha concluso il processo, cui sono seguite l'aggregazione dei pareri e la stesura dei documenti finali.

Aggiornamento

È previsto un aggiornamento della linea guida, anche periodico, basato sull'incremento delle conoscenze nel settore, sulla base del contributo di esperti o nel momento in cui cambi la base dell'evidenza, tanto da rendere obsoleti le raccomandazioni o necessario il loro aggiornamento.

DALLA TEORIA ALLA PRATICA

Caso di studio: esempio di un inquinamento di suolo agricolo

All'interno di un'Area Naturale Protetta, un ampio suolo agricolo adibito ad agricoltura biologica è stato inquinato da idrocarburi petroliferi (greggio) a seguito di un evento incidentale. Il responsabile dell'inquinamento ha posto in essere misure di prevenzione (mipre) e ha proceduto ad una generica bonifica ambientale. Non si pone il problema della responsabilità e del nesso causale data l'evidenza dei fatti e la chiarezza delle titolarità.

Individuazione degli interessi lesi

Agricoltori, Amministrazione dell'Area Naturale Protetta.

Il caso presenta criticità nel suo inquadramento normativo (che incide sulla forza della raccomandazione operativa e livelli di prova).

Le norme in materia di bonifiche dei siti contaminati contenute nel Titolo V della Parte quarta del DLgs 152/06 e s.m.i. e in particolare in 15 articoli e 5 allegati, devono essere inquadrate in forza B (da considerare attentamente). La norma definisce infatti le concentrazioni soglia di contaminazione (CSC), che segnano i livelli di contaminazione delle matrici ambientali (suolo e acque sotterranee) che, se superati, obbligano a:

- effettuare la caratterizzazione del sito secondo un Piano di Caratterizzazione approvato in Conferenza dei servizi tra gli Enti interessati;
- eseguire un'analisi di rischio sito-specifica finalizzata al calcolo delle concentrazioni soglia di rischio (CSR). Le CSR rappresentano infine i livelli di contaminazione che non devono essere superati e quindi i valori obiettivo entro cui rientrare attraverso le operazioni di bonifica.

Qualora la bonifica risultasse impossibile o economicamente non realizzabile, si può operare per mettere in sicurezza permanente il sito contaminato, così da confinare gli inquinanti impedendone la diffusione verso l'ambiente esterno.

La definizione degli obiettivi di bonifica/messa in sicurezza permanente, determinati dall'analisi di rischio sito specifica, tiene conto anche della destinazione d'uso del sito.

Il problema che si pone è che la legge disciplina quali sono i requisiti minimi da raggiungere per l'uso residenziale e a verde pubblico e per l'uso industriale-commerciale oggetti di bonifica mentre non sono fissati in alcun modo i requisiti-obiettivo per il riuso agricolo.

Si può procedere alla caratterizzazione chimica dei suoli e sottoporre i risultati ad una valutazione esperta ma i fattori di variabilità e di complessità, incluse le necessarie valutazioni sulla biodisponibilità degli inquinanti, bioaccumulo nel biota nel tempo ecc. rendono i risultati soggetti a controversie e l'operazione pertanto non è raccomandabile (Forza D e Livello di Prova III).

Si procede quindi ad analisi chimico-fisiche ed eco-tossicologiche su campioni di terreno prelevati stratigraficamente e di acque di falda, operando una vera e propria caratterizzazione pervenendo ad un modello concettuale della situazione dei luoghi, sia dell'area colpita dall'evento inquinante, sia di quella agricola, omogenea, immediatamente nell'intorno rimasto incontaminato.

L'obiettivo della bonifica – e la misurazione del raggiungimento dello stesso – sarà quindi il riportare tutti i valori dei parametri analizzati allo stesso ordine di grandezza, vale a dire, in definitiva, operare il ripristino ambientale della qualità del suolo e delle acque sotterranee.

Raggiunti i risultati fissati nel ripristino è opportuno comunque prevedere un periodo di monitoraggio analitico sul suolo e, tramite piezometri-spia, sulle acque sotterranee.

Modalità di ripristino del danno

È in funzione delle tecnologie individuate dal Piano di Bonifica.

Elementi di calcolo del danno

I costi delle misure di mipse, delle indagini analitiche, della progettazione del Piano di Caratterizzazione, della bonifica e del monitoraggio sono a carico del responsabile dell'evento inquinante, in applicazione del principio "chi inquina paga".

Ai fini risarcitori vanno considerati i costi della perdita d'uso del suolo e la sua durata fino agli esiti confermativi del monitoraggio sull'effettiva e completa avvenuta bonifica.

Andrà stimato infine il danno all'immagine dell'Ente gestore dell'Area Naturale Protetta.

DALLA PRATICA ALLE RACCOMANDAZIONI

Naturale sviluppo del presente contributo è quello della redazione delle singole raccomandazioni.

La durata e i tempi connessi alla realizzazione del Progetto di mediazione dei conflitti ambientali hanno consentito agli scriventi di elaborare solo la parte generale delle presenti Linee Guida.

Il Gruppo di lavoro ha peraltro individuato i temi e l'oggetto delle raccomandazioni che ci si riserva di sviluppare nel prosieguo del progetto e che potranno essere adottate sia nei procedimenti di mediazione che in sede di contenzioso.

Raccomandazioni

1. Nozione di danno ambientale
2. Ricostruzione dell'evento lesivo
3. Individuazione degli interessi lesi
4. Tecniche di qualificazione e quantificazione del danno ambientale
5. Tecniche di ricostruzione del nesso causale
6. Individuazione delle modalità di ripristino, mitigazione e compensazione del danno

Le casistiche sono talmente diversificate da richiedere approfondimenti caso per caso. Nei casi di inquinamenti o di degrado idromorfologico di acque interne, ad esempio, dal momento che esse includono ambienti completamente diversi dal punto di vista delle caratteristiche chimico-fisiche ed eco-biologiche, le procedure operative dovranno distinguere i casi relativi a:

acque superficiali correnti (*fiumi, torrenti, ruscelli e fossi*)

- acque lacustri
- acque sotterranee
- acque marino-costiere.

Anche per i suoli occorrerà distinguere le situazioni in base alla permeabilità, alle caratteristiche geologiche, pedologiche e paesaggistiche, grado di tutela, persistenza degli inquinanti, loro pericolosità ecc.

A titolo di esempio dell'applicazione delle affermazioni operative si riporta un caso studio che funzionerà come "*fil rouge*" delle raccomandazioni e dell'evidenza della forza e della prova.

Raccomandazione 1 - Nozione di danno ambientale

Questa raccomandazione è strettamente correlata al Testo Unico in materia ambientale, testo legislativo di riferimento è il D.Lgs. 152/2006 e s.m.i. “Norme in materia ambientale” (Italia, 2006)

| |
|---|
| <p>RACCOMANDAZIONE 1 Nozione di danno ambientale Forza della Raccomandazione A Livello di Prova II</p> |
|---|

Raccomandazione 2 - Ricostruzione dell'evento lesivo

A titolo di esempio si riporta un percorso logico e l'individuazione di metodologie utili nel caso studio " inquinamento di acque correnti" che farà da "fil rouge" delle raccomandazioni. Per la ricostruzione dell'evento lenitivo possiamo avvalerci di: analisi chimiche delle acque correnti, non raccomandabile in quanto la corrente ha dilavato e rinnovato completamente le acque del torrente nel tratto interessato trascinando via gli inquinanti che non sono più campionabili. (Forza D):

Analisi chimiche dei sedimenti, poichè sedimenti fini inglobano per adsorbimento molteplici inquinanti e consentono generalmente di poter analizzare una sorta di "memoria" chimica della qualità delle acque, va considerato che il torrente in esame ha un letto ciottoloso che non presenta pozze e zone di sedimentazione di materiali sottili. (Forza D):

Determinazione della composizione del popolamento dei macroinvertebrati bentonici presenti nel corso d'acqua gli organismi bentonici sono ubiquitari delle acque correnti, vivono stabilmente e a lungo in un determinato luogo, risentono della qualità dell'acqua da cui dipende la loro vita, non sono in grado di fuggire in caso di perturbazioni inquinanti che "registrano" prontamente attraverso la scomparsa dal popolamento di tutte le specie più sensibili.

Dal loro studio è così possibile ricostruire, anche a distanza di molti giorni dall'evento in studio:

a) il punto in cui è avvenuto il versamento inquinante. Questo si individua nella

sezione fluviale che presenta a monte condizioni della macrofauna “normali”(abbondante e biodiversificata) e a partire dal quale, a scendere, il popolamento dei macroinvertebrati risulta invece scomparso o fortemente impoverito. Nel caso in specie l'individuazione di tale punto coincide con lo sbocco del solco presente nel terreno per il convogliamento le acque meteoriche...e il luogo con quello precedentemente indicato dal vigile urbano anche se con successive manifestazioni di incertezze;

- b) lo stato di qualità del torrente nel tratto non interessato dall'evento inquinante(-nel caso risultato molto elevato);
- c) l'estensione lineare della parte danneggiata (km di corso torrentizio danneggiato).

(Per tutti i punti l'indicatività probante dell'uso della metodologia è : Livello di Prova I in quanto le metodiche basate sullo studio dei macroinvertebrati bentonici sono in uso da anni, largamente accettate dalla scienza e sono codificate dal DLgs 152/06 e s.m.i.) (Forza A):

RACCOMANDAZIONE 2
Ricostruzione dell'evento lesivo
Forza della Raccomandazione A
Livello di Prova III

Raccomandazione 3 - Individuazione degli interessi lesi

Per individuare gli interessi lesi proseguiamo con il caso studio dove identificato nella raccomandazione 2. Nel caso studio è stato effettuato uno scarico abusivo effettuato di notte, nel corso di un nubifragio, in un torrente alpino che caratterizza un pregevole paesaggio di una località turistica, ha provocato una consistente ed estesa moria di pesci. Il danno ambientale è senz'altro significativo, ha avuto grande rilievo sulla stampa e provocato emozione tra l'opinione pubblica. Un vigile urbano fuori servizio, intervenuto nel corso dell'evento, indica il luogo a partire dal quale le acque apparivano scure ma poi ritratta parzialmente la sua testimonianza dicendo di non esserne proprio così sicuro data l'oscurità e la pioggia battente. Si sospetta che da un allevamento di suini (unico insediamento produttivo idroesigente presente in zona) possano essere stati versati nel torrente liquami accumulati nel tempo, fortemente carichi di inquinanti organici, setticizzati, e che ciò possa essere avvenuto.

to attraverso un solco esistente, adiacente all'allevamento, realizzato nel terreno decenni prima per lo scolo delle acque piovane che tendono ad impaludare i campi. In sintesi gli interessi coinvolti:

Interesse dello Stato: danno ambientale del "bene" torrente (acque pubbliche) e per il paesaggio. Interesse della Provincia per le proprie competenze istituzionali legate all'esercizio della pesca sportiva e ripopolamento del patrimonio ittico. Interesse degli Enti Locali per danno all'immagine turistica della vallata.

RACCOMANDAZIONE 3
Individuazione degli interessi lesi
Forza della Raccomandazione A
Livello di Prova II

Raccomandazione 4 - Tecniche di qualificazione e quantificazione del danno ambientale

Per la quantificazione del danno ambientale complessivo continuiamo ad utilizzare il nostro caso studio di inquinamento di un corso d'acqua.

Es. Moltiplicando la lunghezza del tratto di torrente risultato danneggiato per la sua larghezza media si ottiene la superficie bagnata, in m², colpita dall'evento.

Si procede quindi alla determinazione della presenza di ittiofauna nel tratto incontaminato con l'ausilio di reti di sbarramento ed elettrostorditore (apparecchio che consente la cattura e lo studio dei pesci in maniera incruenta e senza danni per l'ambiente) (Forza A e Livello di Prova I e II essendo procedure codificate nel DLg. 152/06 e s.m.i.) conseguendo i seguenti risultati:

- individuazione delle specie ittiche presenti naturalmente nel torrente
- densità di popolazione di ciascuna specie (valore che larghi tratti omogenei di zone individuate tende ad essere costante e dipendente dalla portanza trofica dell'ecosistema: si misura in grammi di trota fario per m² a cui si aggiungono i grammi di Gobius per m² ecc..)
- età media di pesci (3- 4 anni per le trote)(Forza A e Livello di Prova I e II)

Conoscendo l'estensione in m² del tratto danneggiato e la biomassa ittica per m² è possibile quantificare quante tonnellate di pesci delle varie specie sono state eliminate dall'evento inquinante.

Inoltre: l'esame autoptico delle branchie dei pesci morti nell'evento mostra che la loro morte è sopravvenuta per asfissia prima che per avvelenamento: situazione perfettamente compatibile con il versamento in acqua di liquami setticizzati il cui effetto immediato è quello di provocare la de-ossigenazione rapida dell'acqua (Forza A e Livello di Prova I, II e III).

RACCOMANDAZIONE 4
Tecniche di qualificazione e quantificazione del danno ambientale
Forza della Raccomandazione A
Livello di Prova III

Raccomandazione 5 - Tecniche di ricostruzione del nesso causale

Nesso causale diretto

A maggiore riprova del nesso causale vengono raccolti, con metodi ufficiali e garanzie di legge, campioni di liquame residuo in una cisterna presente nell'allevamento (risultata svuotata e in fase iniziale di nuovo riempimento) che, sottoposti ad analisi chimiche di laboratorio e a tests di tossicologia ambientale (metodo ufficiale con *Daphnia magna*), mostrano una composizione in grado di sottrarre per intero l'ossigeno disciolto nel torrente, nonché elevatissima tossicità acuta. I risultati compatibili con i sintomi di anossia registrati dai pesci e con l'estensione, la gravità e le caratteristiche dell'evento (praticamente direttamente riconducibile alla natura del liquame stessi) (Forza A e B, Livello di Prova II e III).

Campioni di suolo prelevati all'interno del solco scavato nel terreno sottoposti ad analisi chimica hanno mostrato tracce di materiale riconducibile ai liquami (Forza C –risultati affetti da incertezza, livello di prova III – giudizio esperto).

RACCOMANDAZIONE 5
Tecniche di ricostruzione del nesso causale
Forza della Raccomandazione A
Livello di Prova III

Raccomandazione 6 - Individuazione delle modalità di ripristino, mitigazione e compensazione del danno

Modalità di ripristino del danno

La tipologia di danno, ancorché esteso ed ecotossicologicamente acuto, è per fortuna reversibile grazie ai processi di attenuazione e di riparazione naturale dell'ecosistema di acque correnti. L'unico rimedio è quindi il tempo.

Elementi di calcolo del danno

Possono essere quantificati:

- 1) il valore, a prezzo di mercato, delle tonnellate dei pesci sterminati;
- 2) il costo del ripopolamento ittico (acquisto, trasporto, reimmissione controllata degli avannotti nelle giuste quantità) da effettuare almeno dopo un anno dall'evento (per dare tempo alla ricostituzione spontanea dell'ecosistema acquatico, con le reti trofiche etc);
- 3) monitoraggio dell'andamento della ricostituzione della buona qualità dell'ecosistema;
- 4) il valore dell'inibizione della pesca sportiva per 5 anni (un anno di attesa per la ricostituzione dell'ecosistema + 4 anni per dare agli avannotti dei pesci reintrodotti il tempo di crescere e raggiungere le dimensioni ante-evento);
- 5) il valore del danno alla pregiata immagine turistica prodotta dall'evento.

RACCOMANDAZIONE 6

Individuazione delle modalità di ripristino, mitigazione e compensazione del danno

Forza della Raccomandazione A

Livello di Prova II

BIBLIOGRAFIA

Alberton M., 2011., La quantificazione e la riparazione del danno ambientale nel diritto internazionale e dell'Unione Europea, Milano, 2011.

ANPA, 2002. Il danno ambientale ex art. 18 L.349/86. Aspetti teorici e operativi della valutazione economica del risarcimento dei danni www.isprambiente.gov.it/it/pubblicazioni/manuali-e-linee-guida/il-danno-ambientale-ex-art-18-l-349-86-aspetti

Chapman, D. and W.M. Hanemann, 2004. "Use of Economic Valuation to Establish Compensation under the E.C Environmental Liability Directive", paper presented at "Envecon 2004", Applied Environmental Economics Conference, Royal Society, London, March 26.

CONVENZIONE SULL'ACCESSO ALLE INFORMAZIONI, LA PARTECIPAZIONE DEL PUBBLICO AI PROCESSI DECISIONALI E L'ACCESSO ALLA GIUSTIZIA IN MATERIA AMBIENTALE - Århus, Danimarca, 25 giugno 1998

Cummings, R.G., D.S. Brookshire and W.D. Schulze (eds.) 1986. Valuing Environmental Goods: An Assessment of the Contingent Valuation Method, Rowman and Allanheld, Totowa, New Jersey. Dahrendorf R., Il conflitto sociale nella modernità: saggio sulla politica della libertà, Laterza, Bari, 1989;

Faggiano F, Gelormino E, Mathis F, Vadrucci S, Giordano L, Senore C, Piccinelli C, Molinar R, Charrier L, Leigh F, Fedele M, Bovini D., 2007. Cessazione del fumo di tabacco. Linee Guida clinico-organizzative per la Regione Piemonte - Quaderno n. 3

Giuffrida R., 2012. (a cura di), Diritto europeo dell'ambiente, Torino.

Italia, 1986. Legge ordinaria del Parlamento dell'8 luglio 1986, n. 349. Istituzione del Ministero dell'ambiente e norme in materia di danno ambientale. G.U. Supplemento al n. 162 – 15 luglio 1986

Italia, 2004. Decreto Legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 "Codice dei beni culturali e del paesaggio, ai sensi dell'articolo 10 della legge 6 luglio 2002, n. 137" Gazzetta Ufficiale n. 45 del 24 febbraio 2004 - Supplemento Ordinario n. 28

Italia, 2006. Decreto Legislativo 3 aprile 2006, n.152. Norme in materia ambientale. Gazzetta Ufficiale- Supplemento Ordinario n. 96 del 14 aprile 2006.

Italia, 2008 . Decreto Legislativo 11 Agosto 2008, n. 131. «Regolamento recante i criteri tecnici per la caratterizzazione dei corpi idrici (tipizzazione, individuazione dei corpi idrici, analisi delle pressioni) per la modifica delle norme tecniche del decreto legislativo 3 aprile 2006,

n.152, recante : Norme in materia ambientale, predisposto ai sensi dell'articolo 75, comma 3, del decreto legislativo medesimo». Gazzetta Ufficiale Supplemento Ordinario Serie generale n. 187 dell 11/8/2008

Italia, 2009. Decreto 14 Aprile 2009, n.56. Regolamento recante «Criteri tecnici per il monitoraggio dei corpi idrici e l'identificazione delle condizioni di riferimento per la modifica delle norme tecniche del decreto legislativo 3 aprile 2006, n.152, recante Norme in materia ambientale, predisposto ai sensi dell'articolo 75, comma 3, del decreto legislativo medesimo». Gazzetta Ufficiale – Supplemento Ordinario n. 83, 30 maggio 2009.

Italia, 2010. Decreto Legislativo 29 giugno 2010, n. 128. “Modifiche ed integrazioni al decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, recante norme in materia ambientale, a norma dell'articolo 12 della legge 18 giugno 2009, n. 69 Criteri tecnici per la classificazione dello stato dei corpi idrici superficiali - Modifica norme tecniche Dlgs 152/2006. Gazzetta Ufficiale – Supplemento Ordinario n. 187/L Agosto 2010.

Italia 2010a. D.lgs. 28/2010. D.Lgs. 4 marzo 2010 n. 28 Mediazione civile G.U. 05/03/2010

Leon A., Grifoni R., Fabiani S. et alt. (2006): “Gli effetti esterni prodotti dallo sfruttamento dell'acqua: il caso della Val di Cecina”, Firenze, Luglio 2006 - Ricerca condotta nell'ambito del progetto Interreg IIB Aquamed;

Ozdemiroglu E., E., Kriström, B., Cole, S., Riera, P. & Borrego, D. A. 2009. Environmental Liability Directive and the use of economics in compensation, offsets and habitat banking. In: Proceedings of UK Network for Environmental Economists, London, England, March.

Prati L., 2012. , Imputabilità dell'inquinamento e nesso causale tra giurisprudenza nazionale e comunitaria, Riv. giur. Ambiente, 2012, 1, 89.

REMEDE EU project , 2007

Rossi C., La disciplina della prevenzione e riparazione del danno ambientale, (tratto dalla pagina web: www.tuttoambiente.it).

Salanistro U., Il risarcimento del danno ambientale: profili introduttivi, (tratto dalla pagina web: www.lex.unict.it).

Sentenza della Cassazione Penale Italiana (sez III, 10 marzo 1993, n. 513).

Sistema nazionale per le linee guida-SNLG, 2011

Scoca F. G., 2008. , Diritto Amministrativo, G .Giappielli Editore – Torino 2008

Stiglitz, J., 2003. Economia del settore pubblico, Hoepli.

Taddei G., 2010. Responsabilità, nesso causale e giusto procedimento, Ambiente e sviluppo, 2010, 5.

Unione Europea, 2000. Direttiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 ottobre 2000 che istituisce un quadro per l'azione comunitaria in materia di acque. OJ, L 327 (22.12.2000), pp. 1-72

SITOGRAFIA

www.mediazioneambiente.it

www.google.it/search?q=conflitti+ambientali+in+italia&biw=1251&bih=601&source=lnms&tbm=isch&sa=X&ved=0ahUKEwjS-Nfg8LPMAhUE7RQKHVxaDloQ_AUIBygC#imgsrc=ISTTiMZdVHxhjM%3A

cdca.it

www.eugris.info/DisplayProject.asp?P=4621

www.tuttoambiente.it

www.lex.unict.it

www.slu.se/globalassets/.gaml_a_strukturen/externwebben/ltj-fakdok/landskap-sarkitektur-planering-och-forvaltning/personal/cv/jesper-persson/projekt/litteratur-tips/remede_d13_toolkit_310708.pdf

www.snlg-iss.it

ALLEGATO**Atlante dei conflitti ambientali**

L'Atlante italiano dei conflitti ambientali è il risultato del progetto europeo Environmental Justice Organisations, Liabilities and Trade (EJOLT), consultabile on-line sul sito cdca.it del Centro Documentazione Conflitti Ambientali ed è una piattaforma web georeferenziata che localizza e illustra tutti i conflitti ambientali. La mappa è stata costruita da ricercatori, dipartimenti universitari, attivisti, giornalisti e comitati, ma il lavoro è e resterà in itinere; una piattaforma interattiva, aperta alle collaborazioni esterne. Le segnalazioni degli utenti verranno analizzate e verificate dagli esperti del CDCA prima di essere inserite on line.



www.google.it/search?q=conflitti+ambientali+in+italia&biw=1251&bih=601&source=Inms&tbn=isch&sa=X&ved=oahUKewjS-Nfg8LPMaHUE7RQKHVxaDloQ_AUIBygC&gws_rd=ssl#imgsrc=ISTTiMZdVHxhjM%3A

PRIMI RISULTATI DELLA SPERIMENTAZIONE

CASI DI MEDIAZIONE AMBIENTALE GESTITI NELL'OTTICA DI SPERIMENTAZIONE PREVISTA DAL PROGETTO "MEDIAZIONE DEI CONFLITTI AMBIENTALI"

Dicembre 2016

Il Servizio di conciliazione della Camera Arbitrale di Milano ha gestito, nel corso dei 12 mesi della sperimentazione, 14 casi di mediazione attinenti vicende in materia ambientale.

I casi sono stati gestiti dal Servizio nell'arco temporale del progetto (1 dicembre 2015 - 30 novembre 2016). L'esito di alcuni di essi è ancora incerto trattandosi di procedimenti ancora in corso.

Prima di procedere alla descrizione delle singole vicende e delle loro specificità occorre, seppure in estrema sintesi, richiamare alcune considerazioni di ordine generale riguardanti la mediazione civile e commerciale così come definita dal d.lgs.28/2010, strumento che si è inteso utilizzare per la gestione di queste procedure. Più precisamente:

- la mediazione non è un processo decisorio. Il mediatore, di conseguenza, non è un giudice (né un arbitro) e non ha il compito di giudicare le controversie bensì quello di facilitare il dialogo tra le parti, un miglioramento delle relazioni e, se possibile, la definizione di un accordo;
- le parti di una controversia, anche qualora il tentativo di mediazione riguardi vicende in cui l'esperimento di un tentativo di mediazione sia previsto come condizione di procedibilità per la domanda giudiziale, non sono mai costrette ad avviare un procedimento di mediazione. Ciò che è obbligatorio è, nei casi previsti dalla norma, comparire al cosiddetto primo incontro di mediazione al fine di decidere se avviare o meno una mediazione;
- la mediazione ex d.lgs.28/2010 è esperibile in tutte le controversie civili e commerciali aventi a oggetto diritti disponibili. È indiscutibile che le controversie ambientali possano essere oggetto di discussione in sede di mediazione, anche se, come si vedrà, esistono molte resistenze in particolare da parte dei rappresentanti della Pubblica Amministrazione.

La descrizione dei singoli casi deve tenere conto della necessità di preservare la riservatezza delle parti in relazione alla vicenda discussa. Quando il nome delle parti è espresso, ciò avviene in ragione di una specifica autorizzazione rilasciata dalle parti medesime.

Caso 1**L'ACQUEDOTTO**

Su un terreno agricolo, di proprietà della società XY, avvengono periodicamente perdite di acque reflue da un collettore fognario di proprietà della Alpha Spa, gestore di un acquedotto. Di recente, altri lavori effettuati su un pozzetto di ispezione hanno ulteriormente peggiorato la situazione. La società XY si rivolge al Tribunale ottenendo la condanna di Alpha al risarcimento del danno.

Nonostante la sentenza, però, il problema continua a ripetersi, causando ulteriori danni alle coltivazioni e all'ambiente.

Le parti si incontrano in mediazione su richiesta di XY.

Al primo incontro le parti, presenti insieme ai propri legali, decidono di proseguire con lo svolgimento della mediazione.

Dopo un primo confronto, emerge la necessità di coinvolgere in mediazione un terzo soggetto, la società Beta, a sua volta responsabile dei lavori da eseguire ma da anni in contrasto con Alpha.

Dopo altri due incontri, i tre soggetti raggiungono un'intesa sui lavori da svolgere, in quali tempi e come suddividerne i costi tra Alpha e Beta.

Pro

Prima della mediazione le parti comunicano solo tramite le raccomandate dei propri legali. Il rapporto è di totale sfiducia. Ogni azione di una parte viene percepita dall'altra come minaccia o offesa. Se questo può apparire plausibile da parte della XY, che ha subito il danno, potrebbe apparire sorprendente il contrario. Eppure anche Alpha ha le proprie "buone ragioni", lamentando da un lato l'atteggiamento "inutilmente aggressivo" di XY, dall'altro ritenendo la responsabilità di tutto ricadere in capo a Beta. Ciascuna parte, insomma, vede le cose unicamente dal proprio punto di vista.

Alla luce di una sentenza che condanna una parte ma non risolve il problema all'altra, le parti si affacciano alla mediazione con molti dubbi. Per quanto possa apparire sorprendente, fino alla mediazione, le parti non si sono mai sedute tutte insieme allo stesso tavolo, insieme ai propri avvocati.

L'intervento del mediatore è determinante nel creare un dialogo e un clima di fiducia. Le parti si rendono conto di non avere mai esplorato alcune ipotesi a causa dell'assenza di dialogo, dando per scontato che nessuna soluzione sarebbe stata presa in considerazione. Una volta iniziato a parlare concretamente del problema, le prime possibili soluzioni si sono subito palesate e anche gli aspetti tecnici più critici sono apparsi risolvibili

Contro

Sia Alpha che Beta sono rappresentate da esponenti non apicali delle due organizzazioni. È un aspetto critico ricorrente in molte controversie. Il caso non è mai abbastanza serio da meritare l'attenzione dei piani alti. La vicenda viene quindi affidata alla decisione di responsabili di livello intermedio che, spesso, non conoscono direttamente la vicenda e, nella maggior parte dei casi, hanno solo un limitato potere decisionale. E, anche quando hanno un effettivo potere, sono frenati dal timore di doversi prendere la piena responsabilità delle decisioni nei confronti dei propri referenti interni. Rappresenta sempre un grosso ostacolo il doversi fare carico di una decisione che dovrà poi essere difesa davanti ai propri superiori. Nel caso specifico questa difficoltà è così affrontata: le parti, di comune accordo, chiedono al mediatore di formulare una proposta, che raccoglie le indicazioni formulate dai presenti. È una possibilità prevista dalla normativa in materia di mediazione e, sebbene possa comportare alcune controindicazioni, risulta in questo caso una buona via d'uscita. I partecipanti contribuiscono a confezionare una possibile soluzione che soddisfa gli interessi di tutti; sono però i decisori esterni, non presenti all'incontro, a dover prendere l'ultima parola.

Caso 2**DIFFAMAZIONE A MEZZO STAMPA**

A seguito della pubblicazione di un'intervista rilasciata dal principale esponente dell'associazione ambientalista X, la società Alpha cita in giudizio l'associazione, chiedendo un cospicuo risarcimento danni per diffamazione.

Essendo un'ipotesi per cui la legge prevede l'esperimento obbligatorio di un tentativo di mediazione, Alpha e l'Associazione X si incontrano davanti ad un mediatore. Il primo incontro permette al mediatore di raccogliere molte informazioni inizialmente non note e assolutamente rilevanti per un possibile accordo.

Alpha sostiene, infatti, di essere costantemente "aggredita" dagli esponenti dell'Associazione X, sia attraverso campagne mediatiche che con manifestazioni di piazza nelle città in cui si trovano gli stabilimenti di Alpha (diversi dei quali sul territorio italiano).

"Noi spendiamo ogni anno milioni di euro per rispettare tutti i vincoli che ci vengono imposti a tutela dell'ambiente. Siamo dalla parte della ragione" sostiene il rappresentante di Alpha. "D'altra parte – prosegue – ci rendiamo perfettamente conto che facendo loro causa rischiamo di alimentare ancora di più la nostra fama di "cattivi". Ma cosa potremmo fare, del resto?"

Alpha sostiene di non riuscire a intavolare alcuna forma di dialogo con l'associazione.

L'associazione X è rappresentata all'incontro di mediazione dal solo legale il quale ammette di non avere altro mandato che rifiutare qualunque tentativo di mediazione.

“L'associazione, mia assistita, è ben consapevole dei rischi che si corrono ad affrontare una causa. Ma quello che noi abbiamo sostenuto negli articoli di stampa è vero. E il giudice ci darà ragione”.

Le parti dopo due ore di incontro, decidono di non proseguire con il procedimento di mediazione.

Pro

L'aspetto particolarmente interessante di questa vicenda è rappresentato dal fatto che entrambe le parti, negli incontri separati, ammettono di non avere alcun interesse a coltivare un'azione legale. Per Alpha è un problema di immagine, per X è soprattutto una ragione di costi.

Contro

L'assenza dei rappresentanti dell'associazione rende impraticabile ogni tentativo di avviare un processo di comunicazione tra le parti.

È appena il caso di notare come l'essere fortemente legati alla difesa di valori e principi crei poi una certa difficoltà a concepire soluzioni innovative nella ricerca di soluzioni ai conflitti.

Caso 3

OPERAZIONE IMMOBILIARE BLOCCATA DAL TAR

Una società immobiliare effettua un importante investimento versando, a titolo di monetizzazione sostitutiva delle cessioni di aree a standard, l'importo di €600.000. L'operazione immobiliare viene però bloccata dal TAR cui erano ricorsi i cittadini riunitisi in apposito comitato. Conseguentemente l'immobiliare chiede la restituzione della somma, senza successo.

Attiva pertanto una mediazione.

Il Comune rifiuta di partecipare all'incontro di mediazione.

Il rifiuto viene giustificato dal fatto che:

Con riguardo alla richiesta di mediazione di cui all'oggetto, questo Ente non intende aderirvi, essendo controversia che appartiene a materia riservata alla giurisdizione esclusiva del Giudice amministrativo, a cui non è applicabile il D.to Lgs. 28/2010.

Si tratta infatti di questione di diritto patrimoniale scaturente da convenzione urbanistica.

Distinti saluti.



Pro

È apprezzabile il tentativo del legale di parte istante di proporre un tentativo di mediazione su una vicenda per la quale è prevedibile un atteggiamento di chiusura da parte della Pubblica Amministrazione

Contro

In questo caso – non l'unico, come si vedrà- la Pubblica Amministrazione si dimostra poco aperta all'idea di utilizzare la mediazione, che è percepita come elemento estraneo alla gestione del procedimento amministrativo e quindi "oggetto misterioso" di cui diffidare.

La risposta, molto formale e burocratica, è peraltro contestabile nel merito laddove, tecnicamente, una vicenda simile potrebbe in ogni caso essere meritevole di un approfondimento e di un confronto tra le parti.

Caso 4**UNO STABILIMENTO CON QUALCHE PROBLEMA**

Questa vicenda coinvolge tre differenti società. La prima, che chiameremo Alpha, è conduttrice di un immobile locato da una seconda, Beta, che a sua volta lo ha fatto ristrutturare da una terza, Gamma.

L'elemento ambientale è dato dal fatto che tra i vari argomenti oggetto di lite, sussiste anche la contestazione circa la presenza di un tetto di amianto che si ritiene non sia stato correttamente coperto nel corso dei lavori eseguiti da Gamma e che possa quindi essere fonte di pericolo per i lavoratori di Alpha e per l'ambiente circostante. Dopo 5 incontri, le parti hanno sottoscritto un accordo.

Pro

Tutte le parti sono ben consapevoli di avere chiare responsabilità nella vicenda. L'idea di svolgere una mediazione, proposta da Alpha, dopo una prima resistenza da parte dei legali, è stata ben accolta dai referenti delle società, molto interessati.

Come già nel caso 1, le parti hanno superato piuttosto agevolmente i problemi di sfiducia che inevitabilmente si erano venuti a creare. Il mediatore è stato capace di valorizzare le competenze messe in campo dalle parti, sollecitando gli esperti di ciascuna parte a confezionare soluzioni percorribili nel concreto. Sul versante relazionale, il mediatore ha compreso che le parti erano fortemente condizionate da un sentimento di reciproca sfiducia, che rendeva vano qualunque tentativo di dialogo. Decisivo, in questo senso, è stato il fatto di aiutarle a dialogare sulle prospettive future del loro rapporto. Poiché è emerso che tra i soggetti coinvolti nelle controversie esistevano altri rapporti commerciali, e una volta compreso che le parti avevano

interesse a mantenere vivo il loro rapporto e a capitalizzarne gli aspetti positivi, la gestione della vicenda è stata decisamente più semplice.

Contro

In un procedimento di mediazione, il ruolo dei legali è talvolta molto più complesso di quanto non si possa immaginare. Cresciuto in una cultura tendenzialmente avversariale, il giurista italiano vive con difficoltà un approccio, quello della mediazione, tendenzialmente basato sul dialogo, sull'ascolto e improntato al problem solving. In questa occasione gli avvocati coinvolti hanno faticato ad entrare in quest'ottica, risultando talvolta da freno alla costruzione di una soluzione soddisfacente.

Caso 5

IL GIARDINO DELLA DISCORDIA

Parte istante è un comitato di cittadini sorto in difesa di un piccolo giardino posto nel centro della città di X. Il giardino è area di valore non solo ambientale ma anche storico. È infatti collocato in una zona molto conosciuta e frequentata dai cittadini. L'amministrazione comunale ha dato il via alla costruzione di un parcheggio multipiano e questo ha reso necessario un intervento su una significativa porzione del giardino. L'operazione è stata possibile dietro l'impegno di ripristinare lo stato dei luoghi.

A fine lavori, però, la situazione risulta ben diversa, almeno secondo quanto riferiscono i cittadini, che attivano una mediazione.

L'invito viene spedito al Comune. Evidentemente la spiegazione non è chiara o comunque sufficientemente motivata poiché la risposta è la seguente.

- Con riferimento alla comunicazione pervenuta in data [redacted] relativa all'oggetto, si rappresenta quanto segue:
- dalla lettura del documento denominato "DOMANDA DI MEDIAZIONE" si ricava che trattasi di mediazione volontaria;
 - dalla lettura del documento denominato "SINTESI VERTENZA" sembra che la fattispecie prospettata sia ascrivibile alla materia urbanistica. Com'è noto tale materia rientra tra quelle per le quali l'art. 133, comma 1, lett. f) del d. lgs. 2 luglio 2010 n. 104 prevede la devoluzione alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo;
 - ne consegue che la vertenza, così come prospettata, non rientra, ad avviso della scrivente Amministrazione, nel campo di applicazione della mediazione di cui al d. lgs. 04 marzo 2010 n. 28. Infatti non è riconducibile né alla fattispecie di cui all'art. 5 del d. lgs. cit. (c.d. mediazione obbligatoria) per la totale estraneità della materia urbanistica a quelle colà menzionate né a quella di cui all'art. 2 del d. lgs. cit. (c.d. mediazione volontaria). In particolare tale ultima norma delimita tale tipo di mediazione alle controversie civili e commerciali vertenti su diritti disponibili. Dal documento denominato "SINTESI VERTENZA" sembra emergere più una critica per un presunto utilizzo scorretto dei poteri pubblicistici in materia di controllo urbanistico attribuiti dall'ordinamento al [redacted] che in quanto tali non rientrano sicuramente nella categoria dei diritti disponibili;
 - da ultimo si rappresenta che, ai sensi dell'art. 4 del cit. d. lgs. n. 28/2010, la domanda di mediazione volontaria va presentata presso un organismo nel luogo del giudice territorialmente competente per la controversia che, se si vertesse in una controversia civile e commerciale su diritti disponibili, sarebbe il [redacted]. Da ciò scaturisce anche l'incompetenza del mediatore adito.

Sulla base di quanto sopra esposto, ed anche allo scopo di non far gravare sull'Ente oneri impropri, si comunica che il Comune di [redacted] non aderisce all'invito di mediazione di cui all'oggetto.

Si ringrazia per la cortese attenzione e si porgono distinti saluti.

Successivamente a tale risposta, il Servizio di conciliazione trasmetteva una nuova

comunicazione, precisando alcuni aspetti connaturati all'informalità della mediazione e alla possibilità di partecipare alla mediazione senza nessun vincolo a proseguire oltre un primo incontro informativo. Una possibilità da considerare a fronte delle possibilità di trovare soluzioni ragionevoli, in breve tempo, a costi più che contenuti e soprattutto cercando di dare soddisfazione agli interessi di tutti.

A stretto giro il comune rispondeva come segue:

si ringrazia per l'invio tempestivo della nota del [redacted] e per l'illustrazione dei contenuti del progetto sperimentale "Mediazione dei conflitti ambientali".

Dalla lettura di tale nota però non pare che emergano indicazioni circa fonti normative diverse da quelle evidenziate nella nota comunale [redacted] che qui si richiama integralmente in tutti i suoi contenuti, ivi inclusa la non adesione del [redacted] alla mediazione "volontaria" di cui all'oggetto.

Si ringrazia per la cortese attenzione e si porgono distinti saluti.

Pro

Una nota positiva è data dal fatto che il caso è stato preso in considerazione dal comitato dei cittadini e che hanno quindi fatto ricorso alla mediazione, evidenziando quindi che, almeno dal punto di vista della cittadinanza, ci può essere un'apertura al dialogo, anche in presenza della possibilità, e del diritto, di ricorrere alle vie legali.

Contro

Anche in questo caso la risposta della Pubblica Amministrazione è stata di chiusura.

CASO 6

LE CONSEGUENZE DEL TAR

Due società costituiscono una joint venture per la costruzione di un impianto a biomasse nella Regione X. Un ricorso al TAR da parte dell'Associazione Y blocca ogni cosa. I tempi lunghi impediscono la conclusione dell'affare e i soci entrano in lite tra loro.

Uno, infatti, intende perseverare nel giudizio amministrativo o, se necessario, nella richiesta di danni alla Regione. L'altro intende recedere e dedicarsi ad altro business. L'ulteriore contenzioso tra i soci, però, rischia di diventare oltremodo costoso ed improduttivo.

La mediazione tra i soci consente un pacifico scioglimento della joint venture.

Pro

L'aspetto interessante di questa vicenda è che dimostra la vastità dell'impatto di una controversia ambientale, la cui inefficace gestione comporta, a cascata, una

serie di conseguenze economiche talvolta non evidente, ma significativa. Si pensi alla perdita di posti di lavoro legati al mancato investimento, o al fatto di rinunciare a determinate innovazioni energetiche perché non sufficientemente “verdi”, rinunciando quindi a qualunque occasione di innovare e ammodernare.

Contro

La totale mancanza di dialogo con l’associazione, che pure avrebbe potuto avere un ruolo propositivo nella ricerca di soluzioni che potevano essere utili all’intera comunità.

CASO 7

UN CENTRO SPORTIVO NON TROPPO VERDE

Parte istante è un’associazione ambientalista. Si tratta di una controversia piuttosto particolare giacché il conflitto non si è ancora palesato in modo evidente. L’amministrazione comunale ha deciso qualche anno fa di destinare un’ampia area per la creazione di una zona verde, costituente, di fatto, il principale “polmone” della città. Negli ultimi tempi sono circolate insistentemente voci circa la possibilità di creare un centro sportivo all’interno del parco.

Dopo aver raccolto segnalazioni e proteste di vario genere, l’associazione ha deciso di proporre al Comune di discutere del problema.

Non avendo ricevuto risposte chiare e convincenti, l’associazione ha chiesto di organizzare una mediazione.

Il Comune in prima battuta ha accettato. A pochi giorni dall’incontro, ha però comunicato che non vi è alcuna intenzione di costruire alcunché all’interno del Parco e, di conseguenza, non sussistono più ragioni per accedere alla mediazione.

Pro

Non è infrequente che la sola proposta di un tentativo di mediazione spinga le parti ad una negoziazione diretta. Sotto questo aspetto, la mediazione rappresenta un approccio molto più soft e decisamente meno impegnativo, sia per i costi che per la programmazione di una “strategia difensiva”, rispetto al ricorso alla giustizia. Nel caso specifico, la proposta di organizzare un incontro di mediazione ha provocato una risposta formale (e, a quanto pare, tranquillizzante) che prima non sembrava possibile ottenere.

La mediazione, per sua natura, è informale ed adattabile alle più diverse vicende. In questo caso, ad esempio, non esiste una controversia propriamente detta ma solo una situazione conflittuale, magari risultato di altri contrasti risalenti nel tempo e

magari strutturali ad un certo tipo di relazione (tra associazione e amministrazione comunale). Eppure proprio là dove non sembrano esserci reali motivazioni per un'azione legale, di qualsivoglia natura, emerge netta la necessità per le parti di avere un comune tavolo su cui avviare un dialogo.

Contro

La rinuncia alla mediazione è certamente comprensibile, se le parti ritengono che non ci sia nulla su cui dover mediare o dialogare. Questo, in effetti, parrebbe proprio il caso. Resta però qualche legittimo dubbio sull'opportunità della scelta. Dal confronto tra le parti emergono sempre una grande quantità di elementi che, prima di una mediazione, non vengono presi in considerazione.

Nel caso specifico, e per mera ipotesi, un confronto a tutto campo tra le parti avrebbe potuto far emergere le ragioni della reticenza del Comune ad affrontare l'argomento, avrebbe aiutato le parti a concordare meglio, per il futuro, modalità di dialogo e collaborazione per il futuro, capire i presupposti, più o meno condivisibile, che motivano le decisioni delle due parti.

CASO 8

TRE SENTENZE POCO UTILI

Il Comune di X è azionista di una multiutility che opera, tra l'altro, nella fornitura di servizi di riscaldamento.

Le parti entrano in conflitto per ragioni che coinvolgono non solo i soggetti direttamente coinvolti (amministratori della società, sindaco e assessori comunali) ma anche i diversi stakeholder (i soci, per la multiutility; i cittadini/utenti per il Comune). Alla base del contrasto, la decisione della multiutility di aumentare le tariffe del servizio in misura, ad avviso dei cittadini, non proporzionata e in modo non trasparente.

Al momento della domanda di mediazione le parti hanno già alle spalle un giudizio avanti al TAR, uno al Consiglio di Stato e uno davanti alla Corte di Cassazione. Nessuna sentenza, però, ha realmente dato una soluzione al problema giacché, a distanza di anni, questo resta ancora insoluto.

Se, infatti, è chiaro che l'aumento delle tariffe non sia stato del tutto legittimo, non è però chiaro in quale misura questo possa essere effettuato.

Un grande lavoro in questo senso viene svolto dal legale dell'istante che riesce a sensibilizzare il collega di controparte.

La mediazione, inizia in un clima piuttosto scettico. Diventa a questo punto deter-

minante lo spazio lasciato alle parti (il Sindaco del Comune di X e il Presidente della multiutility) che riepilogano la vicenda sin dagli inizi. Emerge subito chiaramente che entrambi sono ben consapevoli delle difficoltà degli altri e della complessità della vicenda, vista anche l'apparente inutilità di rivolgersi ai giudici (anche a fronte, occorre dirlo, dei costi sino ad oggi sostenuti).

Il mediatore aiuta le parti a ragionare sugli obiettivi comuni, cercando di selezionare i temi oggetto di comune interesse. Dopo lunga discussione viene costruito un percorso in più fasi successive, che consenta di affrontare e, se possibile, risolvere i vari problemi emersi.

In particolare è interesse del Comune uscire dalla compagine societaria. Si tratta di una quota non rilevante. Peraltro la partecipazione di questo socio porta una serie di costi aggiuntivi dei quali la società ha interesse a privarsi. La valutazione del valore della quota viene affidata a tecnici di comune fiducia.

Affrontato e risolto questo punto, le parti decidono di discutere del valore della tariffa, anche in questo caso affidandosi a tecnici esperti.

La mediazione è ancora in corso.

Pro – Contro

La gestione degli stakeholder è uno dei temi ricorrenti in mediazione. Se infatti una lite giudiziale ha parti ben identificabili, i cui diritti sono tutelati dall'ordinamento, una mediazione ha al proprio centro un ambito molto più ampio e diverso dalla lite, il conflitto, che coinvolge un numero di soggetti molto più elevato delle parti in senso processuale. Il coinvolgimento di referenti esterni che, pur non avendo alcun ruolo formale nella vicenda, possono esercitare un'influenza determinante sulla vicenda o, al contrario nel possono subire l'influsso, è talvolta una grande opportunità.

In questa vicenda (soci della società, abitanti del comune, utenti della società) questa opzione non viene però coltivata. Eppure eventuali criticità che dovessero emergere a valle di questa vicenda potrebbero in qualche modo trovare posto all'interno della mediazione. Se le parti hanno così deciso, ovviamente, è perché hanno ritenuto opportuna questa opzione.

Caso 9**IL SITO INDUSTRIALE**

Su un sito storicamente industriale (e purtroppo, in passato, oggetto di inquinamento da parti di più soggetti) è oggi in stato di semiabbandono. L'impresa che da ultimo vi ha operato è fallita. All'interno del sito è stoccato materiale che, non più adeguatamente protetto, potrebbe inquinare il terreno circostante e la falda sottostante.

I numerosi soggetti che hanno un ruolo nella vicenda non riescono a trovare una soluzione definitiva e soddisfacente al problema.

Una delle parti coinvolte ha proposto di organizzare una mediazione ma, fino ad oggi, senza alcun esito apprezzabile.

Caso 10**LA CAVA**

Anche questo caso è passato attraverso più giudizi, sia davanti al Tar che al Tribunale civile.

La vicenda, molto complessa sia dal punto di vista giuridico che tecnico, vede al centro una cava, ora in disuso, e la sua destinazione; sono coinvolte 4 parti di cui ben tre diversi enti pubblici, ciascuno con le proprie peculiarità e istanze.

Purtroppo il sovrapporsi di una serie di procedimenti giudiziari e una normativa non sempre di facile applicazione hanno creato una situazione confusa da cui non sembra facile uscire.

Le parti hanno deciso di optare per la mediazione, convinte che sia opportuno ricercare soluzioni diverse là dove l'ordinamento non è riuscito a dare soluzioni soddisfacenti.

La mediazione è in corso.

Caso 11**UN NEGOZIO SCOMODO**

Un condominio ospita un locale adibito a negozio. La proprietà lo cede in locazione e il conduttore avvia alcuni lavori di ristrutturazione, al fine di avviare un'attività di bar.

Il Condominio adisce il Tribunale civile affermando che i lavori edili provocherebbero polveri e rumore che danneggiano i condomini, avrebbero determinato danni ad alcune parti comuni e sarebbero stati avviati in assenza dell'autorizzazione dell'assemblea condominiale.

Il Tribunale sospende i lavori. Il giudizio prosegue, giungendo anche alle Sezioni Unite della Suprema Corte, che rinvia gli atti alla Corte d'Appello.

Viene parallelamente avviato anche un procedimento amministrativo innanzi al Tar. Dopo quasi 10 anni, la proprietà non ha la disponibilità dei locali, che restano vuoti e da ristrutturare.

Si rivolge dunque al Comune e ottiene un permesso di costruire in sanatoria, per ripristinare lo status quo ante.

Il Condominio avanza riserve ma non viene convocata l'assemblea.

La proprietà avvia una procedura di mediazione, per valutare la possibilità di avviare un dialogo franco e completo con il Condominio e di valutare la possibilità di concordare i lavori che potranno essere avviati nell'immobile.

La procedura è tuttora in corso.

Pro

Dopo quasi dieci anni di causa, condotta in tutte le sedi giudiziarie possibili e molteplici assemblee condominiali, le parti non dispongono di indicazioni concrete e definitive sul tipo di attività che può essere avviata nei locali di proprietà dell'istante. Non vi è neppure chiarezza sui documenti che ciascuna delle parti ha, negli anni, rammostrato e prodotto.

Eppure, si tratta di una vicenda tecnicamente non complessa: vi è un progetto edilizio di cui occorre esaminare i dettagli e la conformità al regolamento condominiale. Nelle prime sedute di mediazione, le parti discutono sulle tavole e sui disegni di progetto raggiungendo piccoli, progressivi, accordi su singoli aspetti.

Pur non essendo un caso propriamente ambientale, viene segnalato per gli aspetti urbanistici e il coinvolgimento della P.A.

Contro

I rapporti personali tra alcuni condomini si sono notevolmente logorati negli anni e vige grande diffidenza.

Caso 12

INQUINAMENTO ACUSTICO

Un Comune sistema un dosso artificiale al fine di limitare la velocità dei veicoli. Questa modifica, richiesta e condivisa da molti cittadini, crea però problemi di rumorosità a chi abita nelle zone vicine, andando a creare impreviste difficoltà. La vicenda è resa ancora più complicata dal fatto che la strada in questione è particolarmente trafficata e inquinata.

La mediazione è in corso.

Caso 13 **DUE ENTI CONTRO**

Ente X avvia un bando per elargire contributi a favore di altri enti pubblici per consentire l'acquisto di mezzi di trasporto più ecologici e meno inquinanti.

L'Ente Y, grazie a questo bando, acquista un mezzo salvo poi donarlo a un'associazione di volontariato. Così facendo, però, esce fuori dai criteri previsti per rispettare il bando medesimo e dovrebbe restituire la somma percepita.

Le parti convengono di trovarsi in mediazione, essendo concordi sul fatto che la vicenda è in realtà più complessa di quanto non sembri ed è necessario concordare una linea d'azione che, nel rispetto della legge, consenta di trovare una soluzione corretta senza penalizzare eccessivamente le parti.

La mediazione è in corso.

Caso 14 **L'EREDITÀ**

Questa vicenda non ha ad oggetto una controversia di tipo ambientale. Viene però segnalata in questa casistica sia per l'identità dei soggetti coinvolti (un'associazione ambientalista) che per l'approccio con cui essa è stata gestita dalle parti.

L'associazione X ha ricevuto una cospicua parte dell'eredità del sig. Y. I parenti del Signor Y preliminarmente a ogni azione legale, invitano l'associazione X in mediazione.

Le parti non hanno raggiunto un accordo in mediazione.

Pro

Il legale dell'associazione ha dato il consenso a proseguire con il tentativo di mediazione.

Contro

Nessun rappresentante dell'associazione ha partecipato agli incontri di mediazione, lasciando quindi il proprio legale solo nel rapportarsi con gli altri eredi. In mediazione è sempre determinante la partecipazione personale delle parti, vere protagoni-

ste dell'incontro. L'avvocato, per quanto preparato, al corrente dei fatti e dotato di ogni potere, non potrà mai mettersi completamente al posto della parte. In questa vicenda, poi, sarebbe stato particolarmente utile farlo per rappresentare ai parenti del signor Y come il suo sostegno all'associazione, a loro del tutto ignoto, durava da tempo e non si limitava a contribuzioni economiche. Una narrazione diretta della vicenda avrebbe forse dato ai partecipanti un diverso punto di vista sulla lite e sulle ragioni in base a cui trovare una soluzione.

PER UN MODELLO DI RESTORATIVE JUSTICE IN AMBITO PENALE AMBIENTALE

a cura del Centro Studi “Federico Stella” sulla Giustizia penale e la Politica criminale (CSGP), Università Cattolica del Sacro Cuore

INTRODUZIONE

La tutela dell’ambiente e l’ineffettività della tradizionale risposta sanzionatoria penale: quali prospettive per il futuro?

di Francesco D’Alessandro

1. Il modello tradizionale di protezione penale dell’ambiente, tra risposte inefficaci e attese di giustizia deluse

L’indagine condotta dal Gruppo di Ricerca del Centro Studi “Federico Stella” dell’Università Cattolica del Sacro Cuore – che qui si presenta e che ha puntato a tratteggiare le caratteristiche di un modello di *restorative justice* in ambito penale ambientale – è stata propiziata dalla consapevolezza, ormai consolidata tra gli studiosi del diritto dell’ambiente, che il tradizionale modello di *enforcement* sanzionatorio penale non si è dimostrato capace, nel corso degli ultimi decenni, di ottenere risultati meritevoli di essere valutati positivamente²³.

²³ In generale, sulla tutela penale dell’ambiente, tra gli altri: M. Catenacci, *La tutela penale dell’ambiente*, Milano, 1996, *passim*; F. Giunta, *Tutela dell’ambiente (diritto penale)*, in *Enc. Dir., Agg. II*, Milano, 2008, pp. 1153 ss.; Id., *Ideologie punitive e tecniche di formazione nel diritto penale dell’ambiente*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2002, p. 859 ss.; F. D’Alessandro, *La tutela penale dell’ambiente, tra passato e futuro*, in *Jus*, 2016, p. 83 ss.; C. Ruga Riva, *Diritto penale dell’ambiente*, Torino, 2013, *passim*; C. Bernasconi, *Il reato ambientale. Tipicità, offensività, antigiuridicità, colpevolezza*, Pisa, 2008, *passim*; A. L. Vergine, *Ambiente nel diritto penale (tutela dell’)*, in *Dig. Pen., App IX*, 1995, p. 775 ss.; L. Siracusa, *La tutela penale dell’ambiente. Bene giuridico e tecniche di incriminazione*, Milano, 2007, *passim*.

Prima della riforma operata dalla recente legge n. 68 del 2015²⁴, che, tra le altre cose, ha sancito l'innesto nel codice penale di un nuovo titolo VI-bis all'interno del libro II – rubricato, per l'appunto, “dei delitti contro l'ambiente” – il diritto penale dell'ambiente ha trovato la sua disciplina in una disorganica serie di provvedimenti normativi – stratificatisi negli anni e poi riuniti nel d. lgs. n. 152/2006, il c.d. “codice dell'ambiente” – tutti accomunati dall'opzione politico-criminale di prediligere, come modello d'illecito più diffuso, lo schema del reato di pericolo astratto avente natura contravvenzionale.

Tale scelta si è rivelata, nell'ambito della concreta esperienza applicativa, foriera di ricadute assai negative, tanto sul terreno della reale efficacia preventiva e repressiva dell'apparato sanzionatorio, quanto su quello della capacità di fornire risposte adeguate alle attese di giustizia inevitabilmente suscitate, nella collettività, dalle condotte di aggressione all'integrità di un bene giuridico di rango primario quale l'ambiente.

Infatti, la scelta di prediligere il modello del pericolo astratto si è dovuta scontrare con una serie di criticità ormai ben note²⁵: ricapitolandole con la massima sintesi, si può ricordare come tale forma di illecito penale, disinteressandosi strutturalmente della eventuale realizzazione di eventi lesivi, si concentra sulla criminalizzazione di comportamenti ritenuti *ex ante* pericolosi, in base alla comprovata appartenenza a classi di condotte normalmente minacciose per il bene giuridico oggetto di protezione. Tale caratteristica, tuttavia, determina una strutturale precarietà dell'illecito rispetto al principio di offensività costituzionalmente sancito, visto che la “generale pericolosità” della condotta potrebbe essere non confermata in relazione al singolo caso concreto, senza tuttavia che il giudice possa tenere conto di tale circostanza nel momento applicativo della norma. Inoltre, l'effetto di “rimozione” degli eventi lesivi, caratteristica della tipologia di reato in esame, diffonde un senso di sicurezza, per così dire, “artificiale”, che non coincide affatto con l'effettivo stato di protezione dell'ambiente: focalizzando l'attenzione esclusivamente sulle condotte e non imponendo, per di più, nemmeno la verifica della concreta messa in pericolo del bene giuridico, il diritto penale del pericolo astratto – e con esso la comunità sociale – finisce col disinteressarsi dei danni; essi, tuttavia, continuano ugualmente a verificarsi, senza che l'ordinamento metta in campo ulteriori, e più adeguate, risposte normative.

24 Per un primo organico commento, C. Ruga Riva, *I nuovi ecoreati*, Torino, 2015, *passim*.

25 Fondamentali sul punto le considerazioni di F. Stella, *Giustizia e modernità*, Milano, 2003, pp. 515 ss.

Ancora, benché tale modello di illecito consegua risultati di fortissima semplificazione processuale, apparentemente funzionali agli scopi di tutela, esso non riesce in ogni caso ad andare oltre tali benefici di breve termine, destinati alla lunga ad essere obliterati dalle conseguenze nefaste della progressiva “obliterazione del danno”. Perdendo di vista gli eventi lesivi, infatti, si finisce per rispondere uniformemente a condotte che hanno prodotto esiti affatto diversi, sicché a fronte di effetti anche severi di alterazione degli equilibri ambientali si avverte una sensazione di disarmante pochezza repressiva e si determina l’esigenza di cercare *altrove* la soluzione²⁶.

Guardando poi, più nello specifico, agli illeciti di pericolo fondati sul superamento di limiti soglia, le perplessità dell’interprete non fanno che aumentare.

Come più diffusamente osservato in altra sede²⁷, la natura stessa dei limiti soglia appare poco conciliabile con il diritto penale: la fissazione delle soglie è il risultato di valutazioni a contenuto altamente discrezionale (presuppone un bilanciamento tra interessi, frutto di numerose scelte e preferenze, tutt’altro che neutrali dal punto di vista dei valori), che risponde a logiche non coincidenti con quelle della meritevolezza e del bisogno di pena²⁸. In altri termini, la rilevanza penale della condotta discende dal superamento di un’asticella collocata normalmente a livelli assai più bassi rispetto a quanto richiederebbero i principi di sussidiarietà e offensività, cardini insuperabili del diritto penale. I limiti soglia, negli ambiti regolamentari volti a prevenire il raggiungimento di determinati livelli di rischio per il bene giuridico, seguono infatti regole del tutto diverse e si conformano, in particolare, a logiche spiccatamente precauzionali: così, in contesti di incertezza scientifica circa l’effettiva dose che rende nociva una sostanza, se ne vieta, per comprensibili ragioni di opportunità, la diffusione già a dosi più basse rispetto a quelle che manifestano anche solo prospetticamente una qualche pericolosità.

Ci si muove, perciò, in uno spazio nel quale l’orizzonte è segnato dal principio di precauzione: esso, tuttavia, come ha avuto modo di notare la più attenta dottrina²⁹,

26 Sul tema, cfr. le fondamentali riflessioni svolte da A. Gargani, *Il danno qualificato dal pericolo. Profili sistematici e politico-criminali dei delitti contro l’incolumità pubblica*, Torino, 2005, p. 195 ss., 252 ss.

27 Sia consentito, in tema, un rimando a F. D’Alessandro, *Pericolo astratto e limiti-soglia*, Milano, 2012, p. 255 ss. (in part., p. 270 ss.)

28 In tema, cfr. le sempre attuali considerazioni di M. Romano, “Meritevolezza di pena”, “bisogno di pena” e teoria del reato, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, p. 39 ss.

29 La letteratura sul principio di precauzione, anche nell’ambito della dottrina penalistica, è ormai vastissima. In particolare, pare opportuno segnalare, per una panoramica sufficientemente articolata delle diverse posizioni in campo, i seguenti lavori: G. Forti, *La “chiara luce della verità” e “l’ignoranza del pericolo”*. *Riflessioni penalistiche sul principio di precauzione*, in

non è idoneo a sorreggere adeguatamente scelte di incriminazione penale³⁰, bensì esclusivamente a dettare le tappe della prevenzione a livello di politica regolamentare. La ragione è semplice: la politica, in determinati settori, può scegliere anche di perseguire scelte di azzeramento del rischio, ponendo limiti che non si associano ad alcun pericolo per i beni ultimi tutelati. Al diritto penale, però, non può consentirsi di fare lo stesso, non essendo ammissibile la punizione di fatti inoffensivi, inidonei a delineare quanto meno un pericolo reale per il bene tutelato.

Il compromesso raggiunto per superare tali obiezioni è storicamente consistito, allora, in un intervento penalistico, per così dire, in punta di piedi, ristretto nel perimetro dell'illecito contravvenzionale e presidiato da sanzioni di modesta afflittività. Tale modello di tutela ha tuttavia rivelato, proprio per tali caratteristiche strutturali, seri limiti di effettività e, ciò che è peggio, perniciosi effetti di rassicurazione meramente simbolica.

L'esperienza, comune anche ad altri settori del diritto penale, porta infatti a dubitare molto seriamente delle potenzialità dell'illecito contravvenzionale in ambiti ad alto tasso di criminalità *lato sensu d'impresa*. È perfino intuitivo, infatti, che la tutela dell'ambiente debba passare principalmente per il contrasto a condotte di inquinamento connesse all'esercizio di attività imprenditoriali: esse presentano un potenziale di lesività, nonché un rischio di reiterazione nel tempo, che le rende del tutto incomparabili con la tendenziale marginalità ed episodicità che caratterizza le condotte tenute dai privati.

Al cospetto della criminalità d'impresa, tuttavia, l'illecito contravvenzionale denota caratteri di ineffettività tanto in ottica preventiva quanto repressiva. La pochezza delle sanzioni comminate, in uno con la possibilità di monetizzarle attraverso l'oblazione (pur speciale) o mediante la conversione in pena pecuniaria che accom-

Scritti per Federico Stella, Napoli, 2007, p. 573 ss.; Id. "Accesso" alle informazioni sul rischio e responsabilità: una lettura del principio di precauzione, in Criminalia, 2006, p. 155 ss.; F. Giunta, Il diritto penale e le suggestioni del principio di precauzione, in Criminalia, 2006, p. 227 ss.; C. Piergallini, Danno da prodotto e responsabilità penale: profili dommatici e politico-criminali, Milano, 2004, passim; D. Castronuovo, Principio di precauzione e diritto penale. Paradigmi dell'incertezza nella struttura del reato, Roma, 2012, passim; C. Ruga Riva, Principio di precauzione e diritto penale. Genesi e contenuto della colpa in contesti di incertezza scientifica, in Studi in onore di Giorgio Marinucci, Milano, 2006, p. 1743 ss.; E. Corn, Il principio di precauzione nel diritto penale, Torino, 2013, passim.

³⁰ Come osserva M. Donini, *Il volto attuale dell'illecito penale. La democrazia penale tra differenziazione e sussidiarietà*, Milano, 2004, p. 121, «il criterio guida al quale occorre orientarsi è che non si può criminalizzare un comportamento sulla base della non conoscenza della sua pericolosità (...). Un siffatto paradigma, infatti, sarebbe una forma di caccia alle streghe e dovrebbe essere ritenuto in contrasto con il principio di ragionevolezza penalmente rilevante».

pagna la frequente definizione tramite decreto penale di tali procedimenti, mitiga enormemente l'efficacia deterrente dello strumento penale. Peraltro, è evidente anche il rischio di un pericoloso fraintendimento della sanzione pecuniaria, di fatto assimilata a una sorta di costo collaterale dell'attività d'impresa, che finisce per essere irrimediabilmente scaricato sul consumatore finale dei beni o servizi prodotti dall'industria. Così svilita, la sanzione criminale finisce inevitabilmente col perdere qualsiasi capacità di orientamento preventivo delle condotte delle imprese, oltre a risultare del tutto priva di mordente in ottica repressiva.

Breve: il sistema palesa tutta la sua ineffettività e, come già osservato, si innesca l'esigenza di cercare "altrove" la via per una efficace protezione penale dell'ambiente.

2. Le strade alternative percorse dalla prassi: la torsione interpretativa dei delitti contro la pubblica incolumità e lo scivolamento verso un gigantismo penale ugualmente incapace di fornire risposte soddisfacenti.

Dove la prassi abbia individuato questo "altrove", lo indicano univocamente i più recenti *trend* giurisprudenziali, che testimoniano un potente ritorno, condotto attraverso una progressiva opera di torsione interpretativa, ai delitti contro l'incolumità pubblica: un percorso singolare, a ben vedere, che si snoda attraverso un prodigioso innesto di linfa vitale in reati relegati tra le pieghe del codice, in virtù del loro marcato radicamento nel contesto socio-culturale degli anni Trenta.

Tale fenomeno ha riguardato, in particolare, due fattispecie cardine del sistema codicistico, rispettivamente realizzate "mediante violenza" e "mediante frode", ossia il cd. disastro innominato³¹ e l'avvelenamento di acque o sostanze alimentari, che sono stati contestati in numerosi casi di inquinamento derivante da gestioni industriali scorrette, pur a fronte di condotte prive di quei requisiti di "istantaneità", "dirompenza irresistibile" e "minacciosità per l'incolumità collettiva" che le norme in questione strutturalmente richiederebbero.

Non è questa la sede per analizzare compiutamente tale profilo: basti qui rilevare, per segnalare le criticità insite in tali scelte d'incriminazione, che il c.d. "disastro ambientale" può derivare anche da condotte prive di una forza dirompente (si pensi

³¹ Sul tema, di recente, a testimonianza di un dibattito reso vivacissimo, dopo decenni di sostanziale oblio, dalla progressiva estensione della fattispecie operata in giurisprudenza, v. A. Gargani, *I mille volti del disastro*, in *Criminalia*, 2014, p. 251 ss.; D. Brunelli, *Il disastro populistico*, in *Criminalia*, 2014, p. 251 ss.; S. Corbetta, *Il "disastro innominato": una fattispecie "liquida" in bilico tra vincoli costituzionali ed esigenze repressive*, in *Criminalia*, 2014, p. 251 ss.; G. Ruta, *Problemi attuali intorno al disastro innominato*, in *Criminalia*, 2014, pp 293 ss.

allo sversamento di sostanze inquinanti nel terreno), atteso che la compromissione delle matrici ambientali si presenta, pressoché immancabilmente, come un evento che si manifesta progressivamente nel tempo, a seguito della reiterazione di condotte inquinanti a carattere seriale, sicché il ricorso alla figura del disastro innominato non appare, sotto vari profili, una strada correttamente percorribile per garantire una tutela effettiva all'ambiente, snodandosi attraverso passaggi interpretativi che implicano una inammissibile forzatura della fattispecie incriminatrice, ben oltre i limiti consentiti dal rispetto del principio di legalità³².

Anche il frequente richiamo alla fattispecie di “avvelenamento di acque o sostanze alimentari”, disciplinata all'art. 439 del codice penale, non sembra aver fornito risultati particolarmente brillanti, in termini di effettiva protezione delle risorse ambientali: la necessità di dimostrare il raggiungimento di concentrazioni di sostanze inquinanti tali da rappresentare un effettivo pericolo per l'incolumità dei possibili consumatori si è infatti sovente rivelata, nella prassi processuale, una sfida eccessivamente ardua per la pubblica accusa, chiamata prima a condurre lunghe e complesse indagini, poi ad affrontare estenuanti istruttorie dibattimentali e infine a sentir dichiarato giudizialmente il mancato raggiungimento della prova – assai impegnativa – richiesta dalla fattispecie di avvelenamento, magari in presenza di acclarati (e talora gravi) fenomeni di compromissione della qualità delle acque o delle sostanze alimentari (prodotti ittici o animali d'allevamento), non così intensi, tuttavia, da aver generato un effettivo pericolo per l'incolumità pubblica.

Tale “gigantismo” delle fattispecie penali codicistiche, del tutto simmetrico rispetto all'altrettanto pernicioso “minimalismo” delle norme contravvenzionali che caratterizzano la legislazione speciale in materia di ambiente, non sembra essere stato superato, purtroppo, nemmeno dalla recente novella del 2015: consapevole che l'ineffettività del sistema di tutela penale dell'ambiente reclamava un irrobustimento specificamente dedicato a *quell'apparato normativo*, mediante norme calibrate sulle specificità del contesto oggetto di disciplina, il legislatore è infatti intervenuto,

32 Come acutamente ricorda A. Gargani, *Reati contro l'incolumità pubblica*, in C.F. Grosso - T. Padovani - A. Pagliaro, *Trattato di Diritto Penale, Parte Speciale*, Vol. IX, tomo I, Milano, 2008, p. 459, l'espansione oltre misura della nozione di disastro si dimostra evidentemente contraria al carattere di frammentarietà tipico del diritto penale. Secondo l'Autore, «il vulnus al principio di frammentarietà raggiunge il suo culmine nella tendenza ad individuare nello schema innominato di cui all'art. 434 c.p. una figura indistinta, che opera a 360 gradi, in funzione di contrasto di qualunque forma di offesa che “tocchi” la collettività (cd. mass disaster), a prescindere dai profili modali e dalla collocazione sistematica della fattispecie». Sul tema, ampiamente, F. Centonze, *La “normalità” dei disastri tecnologici. Il problema del congedo dal diritto penale*, Milano, 2005, *passim*.

come si è anticipato in apertura, con l’inserimento nel libro II del codice penale di un nuovo titolo (VI bis), rubricato per l’appunto «dei delitti contro l’ambiente». La bontà delle intenzioni, tuttavia, non sembra essere stata accompagnata da un’analogha bontà dei risultati dell’opera di legiferazione: i nuovi “ecoreati”, infatti, presentano a loro volta molteplici profili di criticità, in grado addirittura di vanificare molte delle attese spasmodicamente connesse all’approvazione di tale comparto normativo.

In particolare, pur introducendo numerose novità meritevoli di attenzione e adesione – quali ad esempio i meccanismi estintivi delle contravvenzioni basati su comportamenti riparatori, la valorizzazione delle forme di ravvedimento operoso, la previsione di specifiche aggravanti in tema di reati associativi – anche la novella non sembra essersi smarcata dalla ben nota “logica panpenalistica”, che individua nella repressione penale il fulcro della risposta normativa all’esigenza di protezione dell’ambiente e trascura il potenziale assai più promettente che potrebbe essere messo in campo da altri settori dell’ordinamento, in particolare attraverso il diritto amministrativo e il sistema ingiunzionale affidato ad autorità indipendenti, che siano specificamente preposte alla salvaguardia dell’ambiente attraverso il dialogo attivo con gli operatori industriali, detentori del maggior potenziale di rischio nei confronti della salubrità dell’aria, dell’acqua, del suolo e della biodiversità.

Anche al netto di alcuni gravi difetti nella formulazione legislativa, che pure affliggono le fattispecie più qualificanti introdotte dalla riforma (in particolare, gli art. 452 bis e 452 quater c.p., rispettivamente rubricati “inquinamento ambientale” e “disastro ambientale”)³³, ciò che lascia maggiormente delusi, nella recente riforma dei c.d. “ecodelitti”, è la sostanziale continuità “filosofica” con l’esperienza già maturata nei decenni passati, pur nella consapevolezza che tale strategia politico-criminale non ha saputo assicurare risposte efficaci alle questioni poste dalla necessità di garantire adeguata protezione all’ambiente.

Conflitti esacerbati, attese di giustizia sovente deluse, risposte sanzionatorie episodiche e perennemente in bilico tra eccessiva mitezza e spropositata severità, scarso coinvolgimento degli attori collettivi e, soprattutto, inadeguata protezione dell’integrità dell’ambiente: queste le caratteristiche dell’attuale sistema italiano, che i contributi che seguiranno – sviluppati individualmente ma solidamente ancorati al contesto di una riflessione comune, che ha coinvolto tutti i componenti del Gruppo di Ricerca del Centro Studi “Federico Stella” – hanno individuato quale “stato presente dell’arte”, ideale punto di origine dal quale muovere verso forme più soddisfacenti di risoluzione delle controversie che quotidianamente insorgono in

³³ Sul punto, sia consentito il rinvio a F. D’Alessandro, *La tutela penale dell’ambiente, tra passato e futuro*, cit., p. 83 ss., spec. p. 95 ss.

ambito penale ambientale.

3. La mediazione dei conflitti ambientali e gli spazi normativi per l'implementazione di un virtuoso modello di *restorative justice*.

La radicale insoddisfazione nei confronti degli attuali modelli di gestione dei conflitti in materia ambientale, particolarmente diffusa proprio sul terreno del diritto penale, è sembrata delineare – in astratto – due possibili strade da percorrere, tra loro alternative, nell'obiettivo di “rovesciare gli equilibri esistenti” e promuovere strumenti capaci di veicolare risposte autenticamente “giuste” alla generale domanda di protezione dell'ambiente: da un lato, si sarebbe potuta prediligere una prospettiva *de lege ferenda*, che avrebbe conseguentemente impegnato il Gruppo di ricerca nell'elaborazione di un progetto di riforma legislativa, in grado di introdurre *ex novo* quei correttivi ritenuti opportuni per costruire un modello di tutela alternativo a quello attuale; dall'altro, si sarebbe potuta valorizzare una prospettiva *de lege lata*, finalizzata a individuare puntualmente – segnalando agli interpreti, di volta in volta, prospettive, confini, rischi e potenzialità – quegli istituti che, nella legislazione esistente, consentono di introdurre logiche autenticamente *riparative* (e non meramente *riparatorie*, come puntualizza meritoriamente Claudia Mazzucato, nel suo saggio di inquadramento generale della *restorative justice* e delle sue prospettive in ambito ambientale) nelle controversie aventi ad oggetto reati in danno dell'integrità dell'ambiente.

È questa la strada che il Gruppo di ricerca ha deciso di imboccare, ritenendo che – come segnalato opportunamente da Davide Amato, a conclusione della sua analisi dedicata agli spazi normativi suscettibili, nell'ordinamento attuale, di accogliere lo sviluppo di percorsi di giustizia riparativa – i tempi siano ormai maturi per iniziare a “cambiare dall'interno”, attraverso l'impegno diretto nella prassi, le categorie di pensiero degli operatori giuridici, senza che sia necessario attendere per forza l'intervento *ex professo* del legislatore: intervento utile e auspicabile, sia chiaro, nell'ottica di rafforzare ulteriormente la legittimazione delle dinamiche riparative, ma che le contingenze politiche, unite alla complessità delle attuali procedure di legiferazione, non consentono di ritenere né imminente, né tanto meno sicuro.

Ecco perché, anche sulla scorta delle esperienze sviluppate con successo in altri ordinamenti, di cui rende puntuale riscontro il contributo di Diletta Stendardi, il Gruppo di Ricerca ha tentato di costruire un percorso virtuoso di “corrispondenza biunivoca” tra giustizia riparativa e diritto penale dell'ambiente: per un verso – procedendo idealmente “dalla” *restorative justice* “verso” la tutela ambientale – interrogandosi su quali modelli di giustizia riparativa si prestino a essere più effica-

cemente impiegati nel contesto dei conflitti in materia ambientale (fondamentali, in questa prospettiva, le riflessioni di Claudia Mazzucato, volte a chiarire, innanzi tutto, le caratteristiche fondanti della *restorative justice* e a saggiarne, conseguentemente, le possibili potenzialità per la risoluzione “giusta” delle dispute normalmente demandate al diritto penale dell’ambiente); per l’altro verso – percorrendo idealmente il tragitto opposto, “dal” diritto dell’ambiente “verso” la *restorative justice* – verificando se tanto le “occasioni di dialogo tra le parti”, evocativamente richiamate da Giuseppe Rotolo nella sua analisi prospettica della recente riforma del comparto penale ambientale, quanto le misure previste nell’ambito del d. lgs. n. 231/2001, volte a coinvolgere le *corporations* in attività a contenuto riparatorio e acutamente valorizzate, in tale prospettiva concettuale, nel contributo di Stefania Giavazzi, rappresentino una base normativa sufficientemente solida e in grado di sostenere in maniera efficace l’implementazione nella prassi di percorsi autenticamente improntati a logiche riparative.

La risposta che l’indagine ha fornito a tali questioni è senz’altro positiva, come il lettore potrà verificare ripercorrendo i vari saggi scaturiti dalla ricerca: il ponte tra giustizia riparativa e tutela penale dell’ambiente esiste ed è saldamente fissato, anche se percorrerlo interamente – da un estremo all’altro – è attività che richiede ancora delle attenzioni, qualche cautela specifica e, soprattutto, profonda conoscenza dei pilastri che ne sorreggono la struttura, i quali non possono (e non devono) essere snaturati allo scopo di ottenere risultati eccentrici (e incompatibili) rispetto all’intera costruzione, pena il crollo della stessa e la vanificazione degli sforzi di quanti, con fatica e dedizione, hanno posto le basi, nel corso degli anni, per la crescita della *restorative justice* anche nel nostro Paese.

Si tratta di una sfida avvincente e difficile, destinata a operatori – siano essi magistrati, avvocati, mediatori, imprese o associazioni rappresentative di interessi diffusi – consapevoli e culturalmente attrezzati: ma non c’è dubbio che tale sfida debba essere raccolta e affrontata con entusiasmo, perché rappresenta la migliore *chance* disponibile, nell’attuale congiuntura sociale ed economica, per assicurare adeguata protezione all’ambiente e innescare dinamiche di responsabilizzazione virtuosa di tutte le parti coinvolte nei conflitti che lo riguardano.

I contributi qui di seguito raccolti, che rappresentano il frutto della ricerca condotta dal Centro Studi Federico Stella, puntano dunque a costituire l’ideale supporto di quanti vogliano cimentarsi in questo ambizioso percorso, nel tentativo di superare quelle criticità, illustrate in sintesi nelle pagine precedenti, che hanno fin qui impedito all’ordinamento italiano, proiettato in modo miope su una repressione penale

meramente simbolica, di ottenere apprezzabili miglioramenti degli standard di tutela ambientale.

Francesco D'Alessandro è professore ordinario di diritto penale commerciale nell'Università Cattolica del Sacro cuore ed esercita la professione di avvocato penalista. Coordinatore del Centro Studi "Federico Stella" sulla Giustizia penale e la Politica criminale, è altresì membro del Direttivo dell'Associazione Italiana dei Professori di Diritto Penale (AIPDP). Nella sua attività di ricerca scientifica si è occupato dei modelli di anticipazione della tutela penale, con particolare riferimento al contesto della tutela dell'ambiente, nonché degli illeciti commessi nell'esercizio dell'attività d'impresa.

CAPITOLO I - Restorative justice e tutela penale dell'ambiente

La giustizia riparativa in ambito penale ambientale Confini e rischi, percorsi e potenzialità

di Claudia Mazzucato

Premessa, anzi quasi un'avvertenza

La tutela dell'ambiente e la risoluzione dei conflitti 'ambientali' non sono settori 'elettivi' di intervento della giustizia riparativa in ambito penale (restorative justice in criminal matters, per usare la locuzione delle Nazioni Unite³⁴). La giustizia riparativa è stata prevalentemente applicata in altri (rilevanti) contesti: dai crimini contro l'umanità (è il caso della Commissione per la Verità e la Riconciliazione del Sudafrica), alle liti di vicinato con rilevanza penale, passando per i crimini violenti³⁵ e la

34 United Nations, Economic and Social Council (ECOSOC), *Basic Principles on the Use of Restorative Justice Programmes in Criminal Matters*, Risoluzione n. 12/2002; United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), *Handbook on Restorative Justice Programmes*, Vienna, 2006 (disponibile in diverse lingue al sito www.unodc.org).

35 Cfr. per es., per limitarci solo al nostro Paese, la casistica dell'Osservatorio Nazionale sulla

delinquenza giovanile³⁶.

In questa originalità sta la ragione dell'importanza e dell'interesse – se vogliamo: del fascino – di esplorare in concreto la praticabilità della giustizia riparativa in ambito penale ambientale; qui sta la sfida di proporre concrete modalità di realizzazione (il 'modello' qui presentato). All'estero (come spiega Diletta Stendardi in questo volume) simile esplorazione è già stata condotta con risultati assai apprezzabili, i quali confermano la validità del metodo riparativo (anche) in questo campo e promettono ulteriori sviluppi. In Italia siamo ancora, potremmo dire, all'anno zero, con tutte le potenzialità e le insidie di una situazione aperta e iniziale, tanto generativa quanto rischiosa.

Aggiungiamo che nel nostro Paese si assiste da qualche anno a un fervore scientifico-culturale senza precedenti attorno alla *restorative justice*, fervore che non corrisponde però all'incidenza pratica dello strumento: la giustizia riparativa è ancora una minuscola nicchia nell'edificio della giustizia penale, nonostante gli sforzi di diversi studiosi e la proattività di certi soggetti istituzionali e di molti mediatori penali. Goccia d'acqua (dolce, forse) in un mare salato di politiche penali contraddittorie, ora repressive nel nome della sicurezza, ora deflative del carico giudiziario o del sovraffollamento penitenziario sotto la pressione di istanze più pratiche che sanamente riformiste della giustizia penale.

Di *restorative justice* si parla molto, dunque, ma la si pratica poco, troppo poco, specialmente a fronte della univoca raccomandazione internazionale da parte dell'ONU, del Consiglio d'Europa e, in parte, dell'Unione Europea a rendere la giustizia riparativa disponibile in ogni stato e grado del procedimento penale³⁷. A complicare le cose, vi è il fatto che l'Italia è rimasto uno dei pochi Paesi europei, se non l'unico, a non essersi ancora dotato di una disciplina in materia, con ripercussioni negative

Giustizia riparativa del Ministero della Giustizia, che ha riguardato quasi esclusivamente reati gravi contro la persona, o l'esperienza raccontata nel *Libro dell'incontro. Vittime e responsabili della lotta armata a confronto*, a cura di G. Bertagna - A. Ceretti - C. Mazzucato, Milano, 2015.
36 La giustizia minorile è la 'culla' delle pratiche riparative, il che è confermato anche dalla storia italiana della *restorative justice*.

37 Così i *Basic Principles on the Use of Restorative Justice Programmes in Criminal Matters*, cit.; così anche il Consiglio d'Europa, Comitato dei Ministri, *Recommendation R(99)19 concerning mediation in penal matters*. Si parla di giustizia riparativa anche nella Direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio *che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI*. Si veda anche: European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ), *Guidelines for a better implementation of the existing recommendation concerning mediation in penal matters*, CEPEJ(2007)13, Strasbourg, 2007.

sulla capillare diffusione sul territorio dei centri di giustizia riparativa, sull'accessibilità effettiva ai programmi e sull'uniformità della cultura giudiziaria in argomento. Il problema va stigmatizzato sul piano della politica del diritto, ma è necessario segnalarlo qui fin dalle prime righe, poiché il vuoto normativo attuale rende, giocoforza, il nostro 'modello di giustizia riparativa in ambito penale ambientale' fortemente condizionato dall'assenza di precise indicazioni giuridiche sullo svolgimento dei programmi di *restorative justice*: si pensi, per esempio, alla qualifica dei mediatori penali, o al tema delicatissimo della rilevanza degli esiti riparativi nel procedimento penale o nelle vicende dell'esecuzione penale.

Nel 'modello' che proponiamo, tentiamo di ovviare alle lacune legislative affidandoci, da un lato, ai principi e alle regole di fonte internazionale (di *soft law*), e appoggiandoci, dall'altro, all'esperienza 'robusta' e significativa di altri Stati. La giustizia riparativa, rigorosamente intesa viene da noi calata dentro il sistema in vigore, sfruttando tutti gli spazi e gli appigli giuridici disponibili che garantiscano una collocazione 'sicura', ancorché al momento non ottimale e *ad hoc*, alla giustizia riparativa (cfr. sul punto i testi di Davide Amato, Stefania Giavazzi, Giuseppe Rotolo).

Nelle pagine che seguono offriamo quindi un modello, potremmo dire, 'chiavi in mano', pensato per l'ordinamento vigente, e dunque immediatamente operativo, ma attento – molto attento – a non inquinare (è il caso di dirlo) la giustizia riparativa, e anzi volto a conservarne con serietà la natura originaria e genuina. Come tutte le cose 'naturali', per utilizzare una metafora 'ambientale', anche la giustizia riparativa soffre del rischio di uno sfruttamento intensivo, che qui si traduce nello scadimento nel tecnicismo, nella burocratizzazione, nell'eccessivo formalismo e nella spersonalizzazione. La giustizia riparativa, se ci è consentita l'equazione volutamente provocatoria, sta ad altri metodi e modelli di risoluzione delle controversie pensati su 'larga scala' un po' come l'agricoltura biologica sta alle produzioni agricole industriali intensive: la giustizia riparativa esige sensibilità, umanità, mitezza, semplicità e cura, prima che efficienza e performance (il profitto – sia detto tra parentesi – non rientra nell'orizzonte di questo strumento di giustizia). Non per niente, anni or sono, Mark Umbreit, esperto indiscusso dei temi che ci riguardano, ammoniva circa il pericolo della *McDonaldization* della *restorative justice*³⁸.

Corre l'obbligo, allora, di avvertire fin d'ora il lettore che non potrà trovare qui un vademecum, né le proverbiali 'istruzioni per l'uso'. Troverà piuttosto, lo speriamo, un'ispirazione (e dunque uno spirito, per citare Jacqueline Morineau³⁹) per dare

38 M.S. Umbreit, *The Handbook of Victim Offender Mediation. An Essential Guide to Practice and Research*, San Francisco, 2001, p. 292.

39 J. Morineau, *Lo spirito della mediazione*, trad. it., Milano, 2003².

concreto avvio a pratiche di giustizia riparativa in ambito ambientale, nel modo che la nostra esperienza ci fa ritenere corretto e rispettoso dei principi internazionali, ovviamente con l'aiuto dei soggetti competenti e all'uopo preparati (centri di giustizia riparativa e mediatori penali).

Il 'modello' si presenta così come occasione di sperimentazione immediata della *restorative justice* anche nella materia del diritto penale dell'ambiente, con l'auspicio che ciò riesca a promuovere la giustizia riparativa *tout court*, spingendola in un terreno nuovo, sfidante ed enormemente significativo per il presente e il futuro. Dell'ambiente e del diritto penale.

1. Confini e rischi

1.1. *Restorative justice*: perimetro definitorio

Prima di illustrare qualche proposta operativa per il ricorso alla giustizia riparativa nel settore che ci occupa, occorre fare un po' di ordine e procedere a un'immaginaria *actio finium regundorum*, che delimiti il terreno che è proprio della giustizia riparativa da altri campi in cui pure si regolano le controversie: campi decisivi ma molto diversi da quello riparativo, tanto che sono possibili – e talvolta auspicabili – intrecci e sinergie, ma non sovrapposizioni, mescolamenti e con-fusioni, pena il chiamare 'giustizia riparativa' ciò che essa non è.

Ai sensi della citata Risoluzione n. 12/2002 del Consiglio Economico e Sociale dell'ONU, *recante i Basic Principles on the Use of Restorative Justice Programmes in Criminal Matters*, i programmi di giustizia riparativa e i loro esiti e protagonisti sono definiti come segue:

1. "Restorative justice programme" means any programme that uses restorative processes and seeks to achieve restorative outcomes.
2. "Restorative process" means any process in which the victim and the offender, and, where appropriate, any other individuals or community members affected by a crime, participate together actively in the resolution of matters arising from the crime, generally with the help of a facilitator⁴⁰. Restorative processes may include mediation, conciliation, conferencing and sentencing circles.
3. "Restorative outcome" means an agreement reached as a result of a restorative process. Restorative outcomes include responses and programmes

40 «Con "procedimento riparativo" si intende ogni procedimento nel quale la vittima e il reo, se opportuno, ogni altro individuo o membro della comunità leso da un reato, partecipano insieme attivamente alla risoluzione delle questioni sorte con l'illecito penale, generalmente con l'aiuto di un facilitatore» [traduzione nostra].

such as reparation, restitution and community service, aimed at meeting the individual and collective needs and responsibilities of the parties and achieving the reintegration of the victim and the offender⁴¹.

4. “Parties” means the victim, the offender and any other individuals or community members affected by a crime who may be involved in a restorative process.

5. “Facilitator” means a person whose role is to facilitate, in a fair and impartial manner, the participation of the parties in a restorative process.

Analogamente, la *Direttiva 2012/29/UE che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI* definisce la giustizia riparativa come:

qualsiasi procedimento che permette alla vittima e all’autore del reato di partecipare attivamente, se vi acconsentono liberamente, alla risoluzione delle questioni risultanti dal reato con l’aiuto di un terzo imparziale (art. 1, lett. d).

Partecipare attivamente, insieme – reo, vittima e comunità –, in modo libero e volontario per riparare le conseguenze del reato, in modo da reintegrare nella società sia il reo sia la vittima e ricostruire un futuro di osservanza dei precetti penali: sono questi, per la normativa internazionale, gli aspetti salienti della giustizia riparativa.

La *restorative justice* persegue scopi in parte identici a quelli ‘classici’ dei sistemi penali (la prevenzione dei reati, il ristabilimento dell’ordine, la promozione della sicurezza sociale, la risocializzazione dei colpevoli⁴²) e in parte, invece, finalità arricchite da un’inedita prospettiva sul reato, essenziale anche ai nostri fini:

- la «riparazione della relazione lese» dal reato («repair damaged relationships»);
- il sostegno alle vittime e la loro partecipazione («support victims, give them a voice, enable their participation and address their needs»);

41 «Con “esito riparativo” si intende qualsiasi accordo raggiunto all’esito di un procedimento riparativo. Il risultato riparativo può includere risposte e programmi quali la riparazione, le restituzioni, le attività socialmente utili, aventi lo scopo di corrispondere ai bisogni individuali e collettivi e alle responsabilità delle parti e di realizzare la reintegrazione della vittima e del colpevole» [traduzione nostra].

42 Cfr., quanto alle Nazioni Unite, il preambolo ai *Basic Principles* e la voce *Objectives* dell’*Handbook on Restorative Justice*, cit. Sugli obiettivi, si veda altresì A. Ceretti - F. Di Ciò - G. Mannozi, *Giustizia riparativa e mediazione penale: esperienze e pratiche a confronto*, in F. Scaparro (a cura di), *Il coraggio di mediare*, Milano, 2001, pp. 311-312.

- l'assunzione di responsabilità, in special modo da parte degli autori di reato («encouraging all concerned parties to take responsibility, particularly by the offenders»);
- la ricerca di risultati riparativi orientati al futuro («identify restorative, forward-looking outcomes»)⁴³.

In linea con la tradizione liberale democratica del diritto penale, la giustizia riparativa guarda al reato quale evento che, prima che 'trasgressivo' della legge penale, è 'offensivo' (di qualcosa e di qualcuno). La restorative justice – il punto è per noi decisivo – lavora sulla dimensione relazionale, che coinvolge reo, vittima e comunità: è una giustizia dell'incontro, non una giustizia della pena e non (non necessariamente, non tanto) una giustizia dell'accordo.

Togliere alla giustizia riparativa una o più delle caratteristiche anzidette significa, come annunciato, snaturarla, col rischio di servirsi dell'appellativo per nominare altro: una pena in senso stretto (magari, per giunta, una pena retributiva), da un lato, o un accordo negoziale sull'oggetto della controversia, dall'altro.

1.2. Metodi e modelli di risoluzione delle controversie: un sintetico confronto

Definita la *restorative justice* con l'ausilio delle fonti internazionali, possiamo, quasi didatticamente, procedere a una sorta di censimento dei metodi di risoluzione delle controversie, classificandoli alla luce di alcune variabili, rilevanti dal punto di osservazione che ci interessa, per rimarcare il *proprium* della giustizia riparativa.

Si vengono così a disegnare tre metodi, o modelli, di risoluzione dei conflitti, e precisamente:

- metodi giudiziali-contenziosi (processo giurisdizionale; arbitrato);
- metodi negoziali-transattivi (mediazione civile e commerciale di cui al d.lgs. 28/2010; transazione; conciliazione giudiziale; conciliazione stragiudiziale);
- metodi riparativi (giustizia riparativa in ambito penale; mediazione di comunità, mediazione sociale, mediazione scolastica, ecc.).

43 Così, la sintesi degli obiettivi dei programmi di giustizia riparativa contenuta nell'*Handbook* dell'UNODC, pp. 9-10. Contenuti analoghi compaiono anche nel Preambolo della Raccomandazione (99)19 del Consiglio d'Europa, laddove per esempio si sottolinea, da un lato, «the legitimate interest of victims to have a stronger voice in dealing with the consequences of their victimisation, to communicate with the offender and to obtain apology and reparation», e dall'altro «the importance of encouraging the offenders' sense of responsibility and offering them practical opportunities to make amends, which may further their reintegration and rehabilitation».

Le variabili che rilevano ai nostri fini sono:

- il ruolo del terzo:
 - » giudice/arbitro;
 - » negoziatore/mediatore civile e commerciale/conciliatore;
 - » mediatore penale/facilitatore, mediatore di comunità, mediatore sociale
- i poteri del terzo e il ruolo giocato dall'eventuale autorità impositiva o coercitiva del terzo nel dirimere la controversia;
- il ruolo, attivo o passivo, delle parti:
 - » la loro partecipazione diretta, indiretta o irrilevante alla risoluzione della controversia;
 - » il tipo di interlocuzione tra le parti:
 - contraddittorio;
 - reciproche concessioni;
 - dialogo;
- il ruolo del consenso delle parti nello svolgimento della procedura e nella definizione dell'esito della stessa;
- il significato e il ruolo della norma giuridica (nel nostro caso: il precetto penale);
- la natura e le caratteristiche dell'atto che sigilla la definizione della controversia:
 - » decisione (sentenza/lodo arbitrale),
 - » accordo/transazione,
 - » impegno volontario a contenuto riparativo o conformativo;
- il significato e il ruolo della eventuale sanzione:
 - » sanzione negativa, giocata su un *pati*;
 - » assenza di sanzione, sostituita dall'accordo;
 - » sanzione positiva, giocata su un *facere*.

Non potendo qui approfondire la complessa geometria disegnata dalla nostra tassonomia, ci affidiamo all'insight del lettore e a qualche rappresentazione grafica (figure nn. 1, 2, 3), rimandando ad altri scritti l'eventuale approfondimento⁴⁴.

44 C. Mazzucato, *L'universale necessario della pacificazione. Le alternative al diritto e al processo*, in Aa.Vv., *Logos dell'essere, Logos della norma. Studi per una ricerca coordinata da Luigi Lombardi Vallauri*, Bari, 1999, pp. 1245-1284; Ead., *Mediazione e giustizia riparativa in ambito penale. Fondamenti teorici, implicazioni politico-criminali e profili giuridici*, in G. Così - M.A. Fodai (a cura di), *Lo spazio della mediazione*, Milano, 2003, pp. 151-220.

Figura 1. Metodi giudiziari-contenziosi

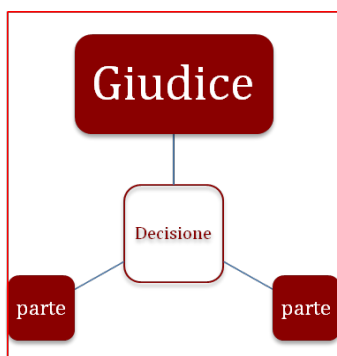


Figura 2. Metodi negoziali-transattivi

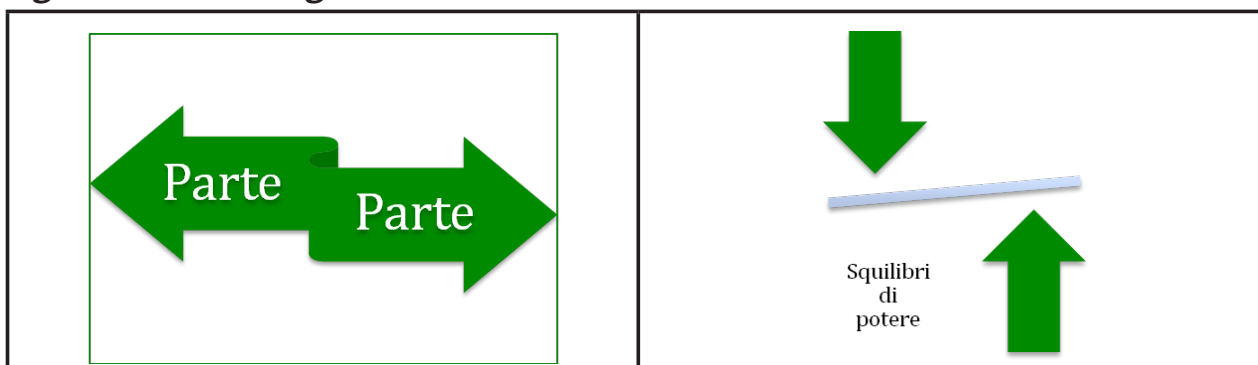
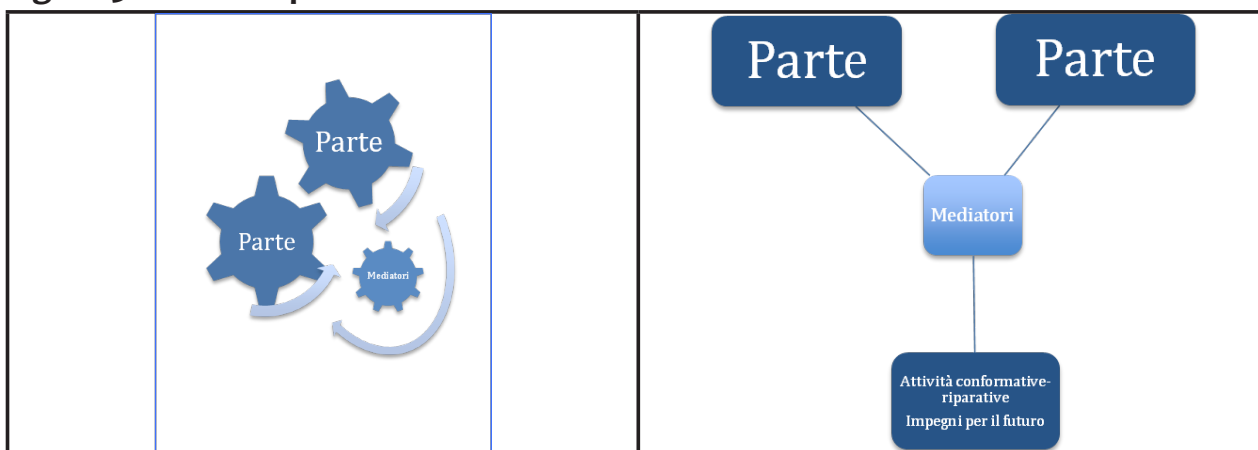


Figura 3. Metodi riparativi



Nella mappa degli strumenti di risoluzione dei conflitti, lo spazio proprio della giustizia riparativa in ambito penale 'confina', dunque, da un lato, con la giustizia penale 'tradizionale', che si serve di un metodo giudiziario-contenzioso con epiloghi sanzionatori di tipo repressivo; dall'altro (e, ovviamente, per i profili concernenti

i soli diritti disponibili), con la mediazione civile e commerciale e gli altri strumenti che abbiamo catalogato come ‘negoziali-transattivi’, i quali approdano a esiti centrati sulle «reciproche concessioni» con cui le parti «pongono fine a una lite» (così, testualmente il codice civile nel tipizzare all’art. 1965 la transazione).

Si tratta di confini in certa misura permeabili, proprio grazie alla possibilità di sfruttare, come vedremo, alcune norme penali più aperte a ospitare, valorizzandole, condotte di riparazione delle conseguenze del reato: purché, per l’appunto, non si finisca per chiamare *ipso facto* ‘giustizia riparativa’ quelle sanzioni vere e proprie, inflitte dal giudice, che prescrivano per esempio la prestazione di lavoro gratuito a favore della collettività, lo svolgimento del cosiddetto ‘volontariato sociale’ o l’adoperarsi a favore della persona offesa.

Si tratta di confini in certa misura permeabili rispetto, altresì, ai modelli e metodi transattivi: anche una mediazione penale, infatti, si chiude non di rado con un accordo transattivo sul risarcimento del danno, ‘facilitato’ dagli stessi mediatori penali, spesso alla presenza degli avvocati delle parti. Ciò che conta è, di nuovo, evitare ogni con-fusione tra la filosofia ‘negoziale’, privatistica e onerosa della mediazione civile e commerciale (e dello spettro di analoghi strumenti conciliativi), che verte sul componimento di una lite in vista di un accordo, con la natura pubblicistica e gratuita della giustizia riparativa in ambito penale, che, come si è detto, abbraccia obiettivi più vasti e per certi versi più complessi: il riconoscimento tra le parti, la responsabilizzazione attiva rispetto all’offesa, la riparazione materiale e simbolica delle conseguenze dell’illecito, l’assunzione di impegni comportamentali per il futuro. Dall’incontro riparativo nascono – *rectius*: possono nascere, se le parti vi acconsentono liberamente – impegni concreti e precisi (talvolta gravosi), ma simili impegni non sono frutto di uno scambio negoziale, di una sorta di mercanteggiamento sulle posizioni fino ad assottigliare le differenze e trovare un punto di accordo, bensì l’esito di un dialogo volontario (e in presenza) tra reo, vittima e comunità.

In estrema sintesi, la giustizia riparativa si trova quindi al centro di uno spazio ‘nuovo’, che potrà essere, in ragione dei casi e delle possibilità offerte dall’ordinamento giuridico, uno spazio complementare, alternativo, sostitutivo o addirittura aggiuntivo agli ambiti coperti dagli altri due metodi (cfr. D. Amato, S. Giavazzi, G. Rotolo, *infra*). Uno spazio ‘nuovo’ e, lo ripetiamo, diverso dai precedenti.

2. Percorsi e potenzialità della giustizia riparativa in ambito penale ambientale

Inquinamento, disastri ambientali, sfruttamento delle risorse, traffico e illecito smaltimento dei rifiuti, rischi tecnologici, pericoli e danni per l’incolumità umana individuale e pubblica, pericoli e danni per la vita e la salute degli animali, distruzione

e alterazione di ecosistemi: la ‘questione ambientale’, pur filtrata dalla prospettiva penalistica, mette di fronte a fatti di particolare complessità da cui nascono controverse assolutamente atipiche (cfr. G. Rotolo, *infra*) e forme di vittimizzazione del tutto peculiari⁴⁵.

La costruzione di programmi di giustizia riparativa in questo ambito esige quindi declinazioni *ad hoc*, dovendosi a maggior ragione garantire (e conservare) le caratteristiche essenziali e salienti che connotano questo strumento. Da queste ultime partiremo per poi tracciare alcune ipotesi operative, le quali vanno lette in stretta correlazione con i contributi di Davide Amato, Stefania Giavazzi e Giuseppe Rotolo, in questo volume. Tali scritti forniscono infatti l’indispensabile cornice normativa entro cui è, appunto, già possibile sperimentare percorsi riparativi in ambito penale ambientale. Corretta impostazione riparativa, ipotesi operative, cornici normative consentiranno allora, con le necessarie cautele e senza fughe in avanti, di avviare percorsi sperimentali.

2.1. Caratteristiche essenziali dei programmi di giustizia riparativa

L’intervento della giustizia riparativa sul conflitto – incluso il conflitto che origina dal reato, anche contro l’ambiente – è simultaneamente caratterizzato da⁴⁶:

a) *volontarietà e libertà; partecipazione diretta e attiva delle parti.*

Il consenso è la cifra della giustizia riparativa. Il vero punto di svolta tra la giustizia riparativa e il sistema penale ‘tradizionale’ è costituito (come si evince dalle raccomandazioni internazionali sopra citate) dalla partecipazione attiva, libera e volontaria delle persone coinvolte in via diretta o indiretta nel reato. Simile partecipazione si contraddistingue per la volontarietà e con la proattività delle parti, vera e propria ‘cartina di tornasole’ della natura riparativa,

45 Sul punto si veda il progetto *Victims and Corporations*, coordinato dal Centro Studi “Federico Stella” sulla Giustizia penale e la Politica criminale dell’Università Cattolica del Sacro Cuore e finanziato nell’ambito del programma congiunto “Rights, Equality and Citizenship” e “Justice” della Commissione Europea (cfr. il sito www.victimsandcorporations.eu anche per il reperimento di documentazione e risultati di ricerca). Il progetto concerne l’applicazione della citata Direttiva 2012/29/UE per le vittime di reati contro la vita, l’incolumità, la salute e l’ambiente commessi nell’esercizio di attività d’impresa.

46 Si riprendono, sintetizzandoli, gli spunti proposti in C. Mazzucato, *Tra il dire e il fare. Sfide attuali e ‘crisi di crescita’ della giustizia riparativa in Italia. Brevi riflessioni sulla giustizia senza ritorsione in un sistema penale ancora retribuzionistico*, in F.T. Tagle (coord.), *El sistema de justicia penal y nuevas formas de observar la cuestión criminal. Ensayos en honor a Massimo Pavarini*, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 2015, pp. 289-319.

o non, di una certa misura di risposta all'illecito. Più le dimensioni consensuali e la caratteristica attiva dell'incontro si affievoliranno a favore di contenuti coercitivi, passivi e 'solitari' e più quella parola «insieme» (che campeggia in tutte le definizioni internazionali) sarà vuota di effettivo contenuto, più ci troveremo di fronte a misure, magari *riparatorie*, ma poco o nulla riparative in senso stretto, al di là delle denominazioni con cui le si vorrà chiamare.

Consenso, volontarietà e partecipazione attiva saranno quindi una sorta di termometro per misurare la temperatura riparativa di strumenti normativi e programmi/percorsi detti 'riparativi'.

b) ruolo cruciale del *precetto penale* nelle pratiche riparative, mai riducibili a negoziati tra vittima e autore di reato.

La giustizia riparativa, secondo un'importante precisazione di Adolfo Ceretti, ha luogo all'«insegna della legge»⁴⁷. È una giustizia *pubblica*, dunque, che si sviluppa attorno alle relazioni che si intrecciano, loro malgrado, tra le persone che hanno agito o subito un reato e attorno al diritto penale chiamato, *ab origine*, a prevenire che quel reato avesse luogo e a garantire che non si ripeta. Il precetto penale, con la sua aspettativa di *compliance* è al centro della trama di significati della *restorative justice*. L'aspettativa di osservanza del precetto è, né più né meno, anche quella delle vittime e della collettività. È dal precetto – il quale chiede una condotta corrispondente, *ex ante* ed *ex post* – che si apre il ventaglio di contenuti dello scambio tra reo, persone offese e comunità e della possibile attività riparativa. Quei contenuti si arricchiscono poi delle storie personali, ospitate a buon diritto e a pieno titolo nel cerchio della giustizia riparativa: le narrazioni di ciascuno danno corpo ai beni giuridici, nutrono i precetti, ne rafforzano il senso profondo e, per questo, stimolano a loro volta l'osservanza volontaria, forse addirittura spontanea, della legge. Si badi che questa dimensione simbolico-narrativa è presente anche nel caso dei reati ambientali, dove anzi contribuisce precisamente a quell'opera essenziale di 'presentificazione' dei beni giuridici offesi e delle vittime, anche ove apparentemente queste ultime sembrerebbero assenti (cfr. *infra* par. 2.2.1). Difficile immaginare un lavoro più approfondito nella direzione della prevenzione generale e speciale mediante consenso (o prevenzione positiva) di cui parla Luciano Eusebi in innumerevoli scritti.

c) l'importanza e la centralità (non esclusive) della *vittima*.

47 A. Ceretti, *Mediazione penale e giustizia. In-contrare una norma*, in A. Ceretti (a cura di), *Studi in ricordo di Giandomenico Pisapia*, vol. III, Milano, 2000, p. 761.

La giustizia riparativa ha contribuito, e non poco, alla «scoperta della vittima»⁴⁸, tanto che le fonti internazionali in tema di diritti e posizione delle vittime la citano immancabilmente tra gli strumenti di «assistenza» o «supporto»⁴⁹, inclusa la citata Direttiva 2012/29/UE. Coinvolgendo le vittime nei suoi programmi e dando loro voce, la *restorative justice* ha svelato come, per paradosso, un sistema in cui ‘giustizia è punire’ finisce per diventare reo-centrico e dimentico degli offesi. Il dare la parola alle persone offese, grazie per esempio alla giustizia riparativa, ha mostrato come l’operazione chiamata ‘giustizia’ non possa ‘ridursi’ all’applicazione di una pena. È in gioco altro. La giustizia riparativa, quindi, tiene in alta considerazione le vittime, le avvicina con dignità e rispetto, le ascolta, le accoglie, le accompagna all’incontro con il responsabile del reato e alla riparazione. *Se lo vogliono*. Del pari, *se lo vogliono*, essa avvicina con altrettanta dignità e rispetto anche gli autori di reato, li ascolta, li accoglie, li accompagna all’incontro con le persone offese e alla riparazione. Se manca il consenso delle une o degli altri, si possono mettere in campo programmi alternativi, con il coinvolgimento di vittime o autori che, con una brutta espressione, si suole chiamare «surrogati», così da non caricare nessuno del ‘costo morale’ di un rifiuto al percorso e di garantire il massimo di volontarietà e di partecipazione attiva al programma (torneremo sul punto: infra par. 2.2.2). Equi-prossima a rei e vittime, imparziale ma non neutrale rispetto alla vittimizzazione, e anzi molto attenta ai profili di vittimizzazione secondaria e ripetuta, alle ritorsioni e ad altri aspetti di vulnerabilità, la giustizia riparativa mette al centro la persona offesa e il reo, «insieme», senza cadere nella tentazione di ‘eroicizzare’ l’una o giustificare l’altro. La Direttiva 2012/29/UE promuove invece una problematica centralità ‘esclusiva’ della vittima, laddove con riferimento ai programmi di *restorative justice* impone che vi si possa ricorrere «soltanto se sono nell’interesse della vittima» (art. 12, lettera a)⁵⁰.

d) la *riparazione* come ‘cura’ (pur *ex post*) del bene giuridico, come atto di segno opposto alla lesione o alla messa in pericolo del bene giuridico; come faticosa ricucitura dei legami sociali e risocializzazione, non come contrappasso.

48 G. Forti, *L’immane concretezza. Metamorfosi del crimine e controllo penale*, Milano, 2000, p. 252 ss.

49 Cfr., per es., Nazioni Unite, Assemblea Generale, *Declaration of Basic Principles of Justice Crime and Abuse of Power*, Resolution 40/34 of 29 November 1985; Consiglio d’Europa, Comitato dei Ministri, *Recommendation Rec(2006)8 on assistance to crime victims*.

50 Sul punto, criticamente, L. Eusebi, *La risposta al reato e il ruolo della vittima*, in *Diritto penale e processo*, 2013, 5, pp. 527-531.

La riparazione in linea con la giustizia riparativa non si riduce a un ‘fare indietro’, restituendo qualcosa alla società, o peggio alle vittime, nei termini di un ‘pagamento’ troppo simile a una retribuzione. ‘Riparare’ è, qui, l’esito di una «riflessione critica sul reato» (espressione tratta dalla normativa penitenziaria), di un incontro con il precetto, con le persone offese e, se del caso, con la comunità. La riparazione è il riconoscimento che, anche ove si è responsabili di un fatto lesivo, si rimane titolari del dovere – se vogliamo: addirittura del diritto – di contribuire ancora, con le proprie capacità e risorse, allo sviluppo della società.

2.2. Alcune ipotesi operative

Nell’illustrare qualche proposta di lavoro occorre tenere a mente che la migliore collocazione della *restorative justice* è all’interno di sistemi giuridici che, con John Braithwaite⁵¹, potremmo definire *responsive*, «responsivi», capaci cioè di modellare la risposta all’illecito alla, pur tardiva, attivazione volontaria del soggetto responsabile in direzione dell’osservanza del precetto e della riparazione delle conseguenze dell’illecito. L’ordinamento giuridico italiano non è particolarmente «responsivo», anche se annovera oggi alcuni spazi di risposta «dinamica»⁵² al reato, commesso dalla persona fisica e/o dall’ente, che vedono proprio nella tutela penale dell’ambiente alcune interessanti esemplificazioni, che il nostro ‘modello’ valorizza, riproponendole in modo innovativo (cfr. infra D. Amato, S. Giavazzi, G. Rotolo).

2.2.1. I soggetti

a) I mediatori e i centri di giustizia riparativa in ambito penale

Prima e fondamentale indicazione è che i programmi di *restorative justice* siano seguiti (solo) da persone in grado di garantire un alto livello di competenza riparativa (art. 20, *Basic Principles* ONU; art. 24 Racc. CE) e la necessaria «indipendenza e imparzialità» (artt. 1, 17-18, *Basic Principles* ONU). Sia chiaro: tali sono anche i mediatori penali volontari, purché debitamente formati, «reperiti» nella comunità e portatori di una «buona conoscenza delle culture locali e comunitarie» (art. 17 *Basic Principles* ONU; art. 22 Racc. CE). Anzi: rispetto a pratiche riparative in ambito ambientale la conoscenza dei luoghi e della storia dei territori può essere preziosa, per non dire decisiva.

51 J. Braithwaite, *Restorative Justice & Responsive regulation*, Oxford-New York, 2002; I. Ayres – J. Braithwaite, *Responsive Regulation: Transcending the Deregulation Debate*, New York-Oxford, 1995.

52 G. Rotolo, *Modelli “dinamici” di tutela dell’ambiente e responsabilità penale: problemi e prospettive*, in *Jus*, 2016, pp. 111-150.

A motivo della particolare complessità e diffusività dei conflitti ambientali e della densità tecnica – scientifica e giuridica – delle questioni in gioco è indispensabile che i casi siano sistematicamente trattati da équipes di mediatori, e non da mediatori singoli, indipendentemente dal modello di giustizia riparativa che ne ha ispirato la formazione. Ove necessario al miglior svolgimento dell'incontro riparativo, i mediatori possono sentire il parere di esperti senza formalità.

I casi devono essere segnalati esclusivamente a centri di giustizia riparativa di natura pubblica o privata con convenzionamento pubblico. Essi sono attualmente distribuiti in modo disomogeneo sul territorio: in caso di indisponibilità di un centro competente per territorio, è possibile rivolgersi al centro più 'vicino', da individuarsi eventualmente con l'ausilio dell'autorità giudiziaria o del personale del Ministero della Giustizia.

Inutile ribadire la necessità del rispetto dei confini più volte ricordati in questa pagina: il pubblico ministero, il giudice, la polizia giudiziaria, i servizi sociali dell'amministrazione della giustizia o degli enti locali non hanno funzioni di mediazione. Possono dare impulso a un programma di giustizia riparativa, ma non devono con-fondere il loro ruolo con quello dei mediatori-facilitatori. Anche l'avvocato, il mediatore civile e commerciale, l'esperto di negoziazione non devono improvvisarsi mediatori penali e facilitatori di programmi di giustizia riparativa in ambito penale, né mescolare i ruoli: troppo diverse sono le logiche sottese all'attività degli uni e degli altri.

b) Le parti del programma

Nel definire la giustizia riparativa, la citata Direttiva 2012/29/UE fa riferimento alla «vittima» e all'«autore di reato».

La Direttiva fornisce una propria definizione di «vittima» (art. 2, lett. a)⁵³. La Dichiarazione delle Nazioni Unite recante i *Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power*⁵⁴ offre una definizione più estesa, di particolare interesse e rilevanza per la giustizia riparativa in ambito ambientale, poiché sono qui considerate

53 «Ai fini della presente direttiva si intende per: a) “vittima”, i) una persona fisica che ha subito un danno, anche fisico mentale o emotivo, o perdite economiche che sono stati causati direttamente da un reato; ii) un familiare di una persona la cui morte è stata causata direttamente da un reato e che ha subito un danno in conseguenza della morte di tale persona; b) “familiare”: il coniuge, la persona che convive con la vittima in una relazione intima, nello stesso nucleo familiare e in modo stabile e continuo, i parenti in linea diretta, i fratelli e le sorelle, le persone a carico della vittima [...]».

54 *Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power*, cit.

«vittime» (al plurale) anche i gruppi («persons who, individually or collectively, have suffered harm [...]» e i soccorritori («persons who have suffered harm in intervening to assist victims in distress or to prevent victimization»).

La locuzione «autore di reato» include per la Direttiva (*Considerando* n. 12) anche «la persona indagata o imputata prima dell'eventuale dichiarazione di responsabilità o della condanna», facendone «salva la presunzione di innocenza».

I *Basic Principles* delle Nazioni Unite in materia di giustizia riparativa estendono la partecipazione ai programmi di *restorative justice* a chi, nella comunità, è stato «affected» – toccato, leso o colpito – dal reato, senza fare distinzioni, in questo caso, tra la comunità prossima al soggetto passivo e la comunità vicina al soggetto attivo dell'illecito.

Nei *Basic Principles* dell'ONU (art. 8) la partecipazione di entrambe le parti al programma di giustizia riparativa è «normalmente» legata al loro «accordo» sui fatti principali del caso (*basic facts*), ma si precisa che la partecipazione dell'*offender* non deve essere assunta a prova di ammissione di responsabilità in eventuali procedimenti giudiziari successivi. Concetti analoghi compaiono nella Raccomandazione (99)19 del Consiglio d'Europa in materia di mediazione penale (art. 14), dove si parla di «riconoscimento dei fatti principali» da parte di «entrambe le parti» (*acknowledgement of the basic facts by both parties*).

L'incidenza del sapere scientifico, il fattore temporale, l'eventuale connessione con l'attività economica e d'impresa, la dimensione apparentemente 'spersonalizzata' o meramente 'tecnica' e il carattere 'organizzativo' di certi illeciti ambientali, il ruolo dello Stato, delle Regioni, degli enti locali e di varie autorità regolatorie: ecco elementi di concretissima complessità che incidono problematicamente sull'individuazione delle 'parti' da coinvolgere in un programma di giustizia riparativa ambientale. I programmi di *restorative justice*, però, sono (fortunatamente) aperti, costruttivi e flessibili: si potrà e dovrà (fermo restando il consenso libero dei singoli) favorire quindi la partecipazione di *tutti* i soggetti *rilevanti* del conflitto sorto dal reato, affinché essi possano, «insieme», «partecipare attivamente» al lavoro riparativo sulle 'questioni importanti' connesse al reato (quei «*matters arising from the crime*» di cui ai Principi dell'ONU).

La tabella n. 1 offre un'esemplificazione dei possibili soggetti partecipanti a un programma di giustizia riparativa ambientale.

c) I soggetti 'invianti'

I casi di giustizia riparativa in ambito penale ambientale possono giungere ai centri di giustizia riparativa per i canali 'consueti', vale a dire mediante 'invio' o segnalazione da parte di:

- «vittima»,
- «autore di reato»,
- difensori,
- autorità giudiziaria procedente,
- polizia giudiziaria [per reati di particolare tenuità],
- istituzioni interessate.

Per le peculiarità del settore penale dell'ambiente, che vede facilmente coinvolti, dal lato attivo o passivo, gruppi di persone, enti e comunità la segnalazione potrà facilmente aver luogo anche per il tramite di:

- «comunità» (comitati di cittadini, gruppi informali di cittadini, abitanti prossimi ai siti inquinati, ecc.),
- enti esponenziali degli interessi lesi dal reato,
- associazioni di «vittime».

Qualunque sia il soggetto, pubblico o privato, che prende l'iniziativa di avviare un percorso riparativo, resta importante informare e coinvolgere comunque, costantemente, l'autorità giudiziaria a garanzia di tutte le parti e degli stessi mediatori.

Anche i difensori, ove nominati, ricevono informazioni sull'andamento del programma di giustizia riparativa, possono fornire ai loro assistiti l'idonea consulenza legale e accompagnare le parti nel corso delle attività previste (colloqui preliminari, incontri, adempimento degli impegni riparativi).

2.2.2 I programmi di giustizia riparativa in ambito penale ambientale: tipologie e svolgimento

a) Tipologie di programmi di giustizia riparativa in ambito penale ambientale

Il manuale sulla giustizia riparativa curato dalle Nazioni Unite⁵⁵ elenca i seguenti programmi: «a) victim offender mediation; b) community and family group conferences; c) circle sentencing; d) peacemaking circles».

⁵⁵ *Handbook on Restorative Justice*, cit., p. 15.

Le tipologie risentono delle culture e delle tradizioni locali, dell'incidenza di eventuali forme indigene di giustizia, della 'storia' della *restorative justice* nei diversi contesti nazionali⁵⁶. La 'fortuna' applicativa dei programmi, poi, dipende anche dai sistemi giuridici nazionali ed è influenzata dalla sensibilizzazione (e dalla sensibilità) dei cittadini, della magistratura, dell'avvocatura, ecc. In linea di massima, possiamo fondatamente affermare che in Europa (e specialmente nell'Europa continentale) il programma più diffuso è la mediazione reo-vittima, mentre in Nuova Zelanda, Australia, diversi Paesi dell'Africa e dell'America Latina⁵⁷, dove forti e vissute sono le culture 'di comunità', hanno particolare diffusione i programmi che coinvolgono simultaneamente gruppi (di famiglie, di abitanti, ecc.) nella forma dei cosiddetti *conferences* e *circles*. Questi ultimi rivestono una peculiare importanza per l'applicazione di pratiche riparative nel caso di reati contro l'ambiente, dove, per le ragioni sopra accennate e per la vocazione degli interessi tutelati, è frequente la circostanza di vittimizazioni collettive o diffuse e il coinvolgimento di una pluralità di soggetti attivi e passivi (persone fisiche, enti, istituzioni, comunità) (cfr. tabella n. 1).

Il 'modello di giustizia riparativa in ambito penale ambientale', che qui presentiamo, propone pertanto il ricorso all'intero spettro di programmi riparativi: dalla mediazione reo-vittima (nella forma diretta o indiretta) ai *community circles*. Principi e caratteristiche sono identici: a cambiare sono il numero dei soggetti coinvolti e di conseguenza il tipo di lavoro 'relazionale' condotto dai mediatori (e dalle parti) nel corso dell'incontro e del dialogo riparativi. Questi ultimi, infatti, devono, nel caso di *conferences* e *circles* tenere in debito conto l'intreccio di relazioni – passate, presenti e future – che legano i partecipanti in una rete che può, al tempo stesso, imbrigliare il conflitto o, al contrario, offrire un supporto per lo svolgimento delle attività riparative e conformative.

⁵⁶ Cfr. AA.VV., *Note di diritto straniero e comparato. Speciale: La giustizia riparativa nella prospettiva comparata*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2015, fasc. 4, pp. 1899-2001, con scritti di, nell'ordine di pubblicazione, D. Stendardi, B. Spricigo, L. Della Torre, E.M. Mancuso, I. Gasparini, ricerca svolta nell'ambito del Progetto *Per una proposta legislativa in tema di giustizia riparativa e mediazione in ambito penale e penitenziario* (Centro Studi "Federico Stella" sulla Giustizia penale e la Politica criminale in collaborazione con Caritas Italiana).

⁵⁷ Particolarmente interessante ai nostri fini, anche per meglio cogliere le esperienze presentate nel contributo di Diletta Stendardi a questo volume sono gli scritti di: D. Stendardi, *Per una proposta legislativa in tema di giustizia riparativa: spunti di riflessione dall'analisi degli ordinamenti degli Stati Uniti e del Regno Unito*; B. Spricigo, *La giustizia riparativa nel sistema penale e penitenziario in Nuova Zelanda e Australia: ipotesi di complementarità*; L. Della Torre, *Attuazione di meccanismi di "Restorative Justice" in alcuni Paesi sudamericani e nella Penisola Iberica*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2015, fasc. 4, rispettivamente pp. 1899 ss., 1923 ss., 1943 ss.

Il nostro ‘modello’ (che capitalizza, adattandoli, i frutti di una precedente ricerca in materia di responsabilità medica)⁵⁸ prevede l’adozione dei seguenti programmi di giustizia riparativa, illustrati sinteticamente nella tabella n. 2:

- mediazione diretta o indiretta,
- incontro allargato a una pluralità di soggetti,
- riparazione indiretta delle conseguenze del reato da parte dell’«autore»,
- ascolto protetto della «vittima» e/o della «comunità» offesa dal reato.

Come per il citato progetto di ricerca sulla responsabilità penale del medico, anche per la giustizia riparativa in ambito penale dell’ambiente è indispensabile ovviare al *mauvais pas* in cui si finisce ipotizzando la complementarità tra giustizia riparativa e sistema penale (tradizionale). Nel quadro di una proposta «dinamica» e «responsiva», quale è la nostra, infatti, la giustizia riparativa conta e conta anche ai fini penali, potendo incidere addirittura sulla risposta sanzionatoria grazie a un ventaglio di possibilità già presenti nell’ordinamento e qui particolarmente valorizzate (dall’estinzione del reato fino alla misura alternativa alla detenzione che estingue la pena, come descritto *infra*). Va quindi evitato in ogni modo, anche per evidenti vincoli di costituzionalità, l’effetto ‘ostativo’ sulla soluzione *in bonam partem* che si verrebbe a produrre ove l’eventuale indisponibilità delle persone offese rendesse *ipso facto* impraticabile il programma di giustizia riparativa, nonostante la volontà e il consenso di segno opposto dell’«autore del reato». Ecco, allora, che nel nostro modello (come è già consuetudine presso i centri di giustizia riparativa italiani), il rifiuto o dissenso della «vittima» – dissenso ‘libero’, tanto quanto deve esserlo il consenso – non preclude l’attivazione *comunque* di un programma di *restorative justice*, che l’«autore del reato» potrà avviare, per così dire, ‘unilateralmente’. Tale programma (qui denominato ‘riparazione indiretta’) è anch’esso – sia chiaro – partecipativo, dialogico e fondato su un *incontro* con soggetti-«vittime» rilevanti, vicini alla vicenda o protagonisti (loro malgrado) di vicende *analoghe*. Si tratta delle vittime che il vocabolario anglosassone della giustizia riparativa chiama «surrogate» e che in italiano chiamiamo «aspecifiche».

⁵⁸ Si tratta, in sostanza, di un adattamento delle tipologie di *restorative justice programmes in criminal matters* di cui ai *Principi Base* delle Nazioni Unite, come descritti e illustrati nel citato *Handbook*. Le denominazioni in lingua italiana e la declinazione dei programmi ricalcano, con i necessari aggiustamenti, quanto già proposto in materia dal Centro Studi “Federico Stella” nell’articolato redatto per un progetto di riforma in tema di responsabilità penale del professionista sanitario: G. Forti - M. Catino - F. D’Alessandro - C. Mazzucato - G. Varraso, *Il problema della medicina difensiva. Una proposta di riforma in materia di responsabilità penale nell’ambito dell’attività sanitaria e gestione del contenzioso legato al rischio clinico*, Pisa, 2010.

Simmetricamente, è previsto un programma di giustizia riparativa che la «vittima» può avviare e svolgere anche ‘senza’ il suo «autore di reato». Si tratta di programmi di mediazione con «autori di reato», a loro volta, «aspecifici» o «surrogati», o momenti di ascolto protetto delle sole persone offese.

Si noti che con i reati contro l’ambiente o relativi a esposizioni ambientali a sostanze tossiche il numero delle ‘parti’ di un programma di *restorative justice* può essere talmente elevato che saranno frequenti i casi di posizioni diversificate tra i vari interlocutori.

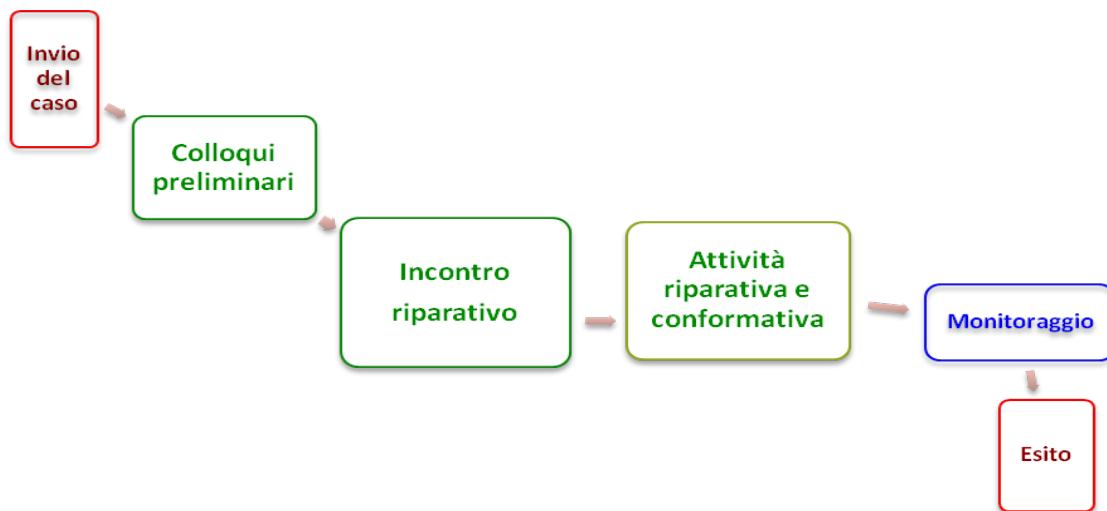
b) Fasi e svolgimento dei programmi di giustizia riparativa in ambito penale ambientale

Lo svolgimento dei programmi di giustizia riparativa in ambito penale ambientale non si discosta da quello tipico e segue una struttura ormai consueta, sintetizzabile in sei fasi fondamentali (cfr. figura 4):

- l’invio del caso;
- i colloqui preliminari individuali dei mediatori con tutti i soggetti coinvolti;
- l’incontro riparativo (mediazione, incontro allargato, ecc.);
- lo svolgimento delle eventuali attività riparative e conformative;
- il monitoraggio del programma a distanza di qualche tempo;
- la comunicazione delle attività comunque svolte e degli impegni assunti al soggetto inviante, quando si tratti dell’autorità giudiziaria o di altra istituzione pubblica.

Non è compito di un ‘modello’ entrare nella descrizione di ciò che i mediatori fanno e di ciò che avviene all’interno di ciascuna fase del percorso: questa è materia che occupa una parte fondamentale dei corsi di formazione alla giustizia riparativa. Sia qui sufficiente, allora, richiamare le definizioni e le caratteristiche della *restorative justice* sopra accennate, le quali, meglio di tante digressioni sui *technical* e (soprattutto) *non-technical skills* dei mediatori penali, spiegano cosa accade potenzialmente in un incontro riparativo. È però doveroso segnalare che la complessità dei conflitti ambientali, unitamente alla numerosità immaginabile dei partecipanti ai programmi, renderanno più lunghi e, a tratti, difficili, i percorsi di giustizia riparativa ambientale. Il che ci riporta al monito di evitare ogni possibile improvvisazione, superficialità o banalizzazione.

Figura 4. Principali fasi di un programma di giustizia riparativa



2.2.3. I possibili esiti: attività riparative e conformative e loro rilevanza a fini penali [rinvio]

I prossimi saggi di questo contributo corale saranno dedicati all'approfondimento dei possibili effetti giuridici dei programmi di giustizia riparativa in ambito penale ambientale: nell'ordinamento vigente, lo snodo cruciale per i soggetti attivi (persone fisiche o enti) è rappresentato dal concetto di 'riparazione', nelle molteplici (e spesso non coerenti) locuzioni che il legislatore ha sparpagliato nel codice penale e nelle leggi complementari. Il settore del diritto penale dell'ambiente non fa eccezione, e anzi parrebbe proprio che qui, forse per necessità, il tema del 'riparare' abbia un peso non indifferente, che controbilancia, un poco, quello del 'punire', votato troppo spesso all'ineffettività.

Non ci addentreremo qui, dunque, nell'analisi puntuale, rinviando agli scritti che seguono. Ci basti accennare solo ai risultati dei programmi di *restorative justice* per come possono essere osservati dall'interno della giustizia riparativa stessa.

I programmi che hanno esito 'positivo' si concludono di norma con una duplice serie di attività che si dispiegano nel futuro:

a) le attività propriamente *riparative*, volte alla riparazione (volontaria!), materiale e/o simbolica, delle conseguenze dannose o pericolose del reato;

b) le attività dette *conformative*⁵⁹, consistenti in impegni comportamentali precisi e concreti volti in special modo all'osservanza, per il futuro, dei precetti penali trasgressiti, alla prevenzione di ulteriori illeciti e alla eventuale 'correzione' dei fattori (organizzativi o altro) che, specie nei reati colposi, hanno determinato la causazione dell'evento lesivo o pericoloso.

Nel settore del diritto penale dell'ambiente è lo stesso legislatore a 'indicare' ai trasgressori e agli «autori di reato» entrambe le condotte. Nella disciplina penale ambientale, infatti, troviamo la tipizzazione (non sempre felice nella formulazione) di condotte conformative, di ravvedimento operoso e di riparazione.

Riportiamo di seguito (tabella n. 3) un elenco rapsodico e non esaustivo (volutamente sganciato dai riferimenti normativi da cui è tratto) di condotte 'riparativamente' interessanti. Si tratta di un mero 'colpo d'occhio' per il lettore, in preparazione dell'analisi successiva. Si tratta, soprattutto, di un concentrato di possibilità 'attive' di intervento sul reato ambientale che, se sapientemente sfruttate, sanno coniugare la mitigazione delle sanzioni in capo all'«autore del fatto», il riconoscimento e la tutela delle «vittime» e delle «comunità», la prevenzione di eventi futuri. E qui il cerchio si chiude, perché siamo tornati agli scopi 'costruttivi' della *restorative justice in criminal matters*.

59 Così anche in G. Forti – M. Catino – F. D'Alessandro – C. Mazzucato – G. Varraso, *Il problema della medicina difensiva*, cit. La locuzione «attività conformative» è presa in prestito dal Progetto Pisapia di riforma del codice penale (art. 40 dei Principi di delega).

Tabella 1. I soggetti di un programma di giustizia riparativa in ambito penale ambientale

| Autore del reato | Vittima | Comunità | Istituzioni |
|--|--|---|--|
| <ul style="list-style-type: none"> - Persona fisica - Persona giuridica /ente per il tramite di: <ul style="list-style-type: none"> - Rappresentante legale - Delegato - Persona fisica o giuridica nel cui effettivo interesse il comportamento fonte del danno è stato tenuto o che ne ha tratto vantaggio | <p>Persona fisica</p> <ul style="list-style-type: none"> - Persona offesa in senso stretto - «vittima» ai sensi della Direttiva 2012(29/UE) - «vittima» ai sensi della Dichiarazione ONU (soccorritori, ecc.) <p>Persona giuridica /ente pubblico o privato per il tramite di: Rappresentante legale Delegato</p> | <ul style="list-style-type: none"> - Famiglie, incluse la famiglia dell'«autore del reato» e della «vittima» - Gruppi di famiglie - Gruppi di appartenenza dell'«autore del reato» e della «vittima» - Associazioni e gruppi, anche informali, di vittime - Comunità locali - Associazioni e gruppi, anche informali, di cittadini - Enti e associazioni rappresentativi degli interessi lesi dal reato ex art. 91 c.p.p | <ul style="list-style-type: none"> - Ministero dell'Ambiente - Istituto superiore per la protezione e la ricerca ambientale - Istituto superiore di sanità - Regione <ul style="list-style-type: none"> - Presidente - Assessore - Consigliere - Funzionario delegato - Ente locale <ul style="list-style-type: none"> - Sindaco - Assessore - Consigliere - Funzionario delegato - Altre eventuali autorità regolatorie |

Tabella 2. Quadro di sintesi dei programmi di giustizia riparativa in ambito penale ambientale⁶⁰

| Tipologia di programma | Mediazione | Incontro allargato [circle conferenze] | Riparazione indiretta | Ascolto protetto della «vittima» e della «comunità» offesa |
|------------------------|---|--|---|--|
| Soggetti coinvolti | <ul style="list-style-type: none"> - «Autore del reato» - «Vittima» - Mediatori - Eventuali esperti | <ul style="list-style-type: none"> - «Autore del reato» - «Vittima» - «Comunità» - Istituzioni - Mediatori - Eventuali esperti | <ul style="list-style-type: none"> - «Autore del reato» - Mediatori <p>Con l'eventuale coinvolgimento di:</p> <ul style="list-style-type: none"> - «vittime» aspecifiche - enti e associazioni rappresentativi degli interessi lesi dal reato - istituzioni - Eventuali esperti | <ul style="list-style-type: none"> - «Vittima» - «Comunità» <p>Con l'eventuale coinvolgimento di:</p> <ul style="list-style-type: none"> - «autori di reato» aspecifici - reati analoghi a quello subito dalla «vittima» e/o dalla «comunità» -enti e associazioni rappresentativi degli interessi lesi dal reato - Istituzioni - Eventuali esperti |

⁶⁰ Adattamento da G. Forti - M. Catino - F. D'Alessandro - C. Mazzucato - G. Varraso, *Il problema della medicina difensiva*, cit.

| | | | | |
|---------------------------------------|--|---|---|--|
| Tipologia di programma | Mediazione | Incontro allargato [circle conferenze] | Riparazione indiretta | Ascolto protetto della «vittima» e della «comunità» offesa |
| Consenso della vittima | Sì | Sì | No | Sì |
| Consenso dell'«autore del reato» | Sì | Sì | Sì | No |
| Tipo di attività svolta nel programma | Incontro diretto | Incontro diretto <i>Community Group Conferencing</i> <i>Community Circles</i> | Adattamento del modello del <i>Victim/Offender Group...</i> ... e del <i>Community Group Conferencing</i> o <i>Circle</i> | Adattamento del modello dei <i>Victim Impact Statements</i> <i>Victim Impact Classes</i> <i>Victim Impact Panels</i> |
| 'Risultato' del programma | <ul style="list-style-type: none"> - Attività riparative rivolte alla «vittima» - Attività socialmente utili con significato riparativo - Attività conformative con significato preventivo e correttivo anche di carattere generale | <ul style="list-style-type: none"> - Attività riparative rivolte alla «vittima», alla «comunità», alla collettività per il tramite delle Istituzioni - Attività socialmente utili con significato riparativo - Attività conformative con significato preventivo e correttivo anche di carattere generale | <ul style="list-style-type: none"> - Attività conformative con significato preventivo e correttivo di carattere generale - Attività riparativa/attività socialmente utili dirette alla collettività e/o a vittime aspecifiche (<i>community service, community reparation boards</i>) | <ul style="list-style-type: none"> - Riparazione simbolica - Attività conformative da «autore di reato» aspecifico - Attività socialmente utili da «autore di reato» aspecifico |

Tabella 3. Esempi di attività conformative e riparative già variamente previste dal diritto penale dell'ambiente in vigore

| Attività riparative | Attività conformative |
|--|--|
| <ul style="list-style-type: none"> - Interventi di emergenza - Risarcimento del danno - Riparazione del danno ambientale - Interventi di riparazione primaria, complementare e compensativa - Eliminazione del danno e del pericolo <ul style="list-style-type: none"> - all'ambiente - al territorio - al mare ecc. - alla salute umana - Bonifica | <ul style="list-style-type: none"> - Adoperarsi per evitare che l'attività delittuosa venga portata a conseguenze ulteriori. - Provvedere concretamente <ul style="list-style-type: none"> - alla messa in sicurezza - alla bonifica - al ripristino dello stato dei luoghi - Aiutare concretamente la polizia giudiziaria o l'autorità giudiziaria <ul style="list-style-type: none"> - nella ricostruzione del fatto - nell'individuazione degli autori - nella sottrazione di risorse rilevanti per la commissione di delitti - Ripristino ambientale - Eliminazione della violazione - Eliminazione delle irregolarità - Adeguamento degli impianti - Adempimento degli obblighi indicati dall'Autorità amministrativa |

Claudia Mazzucato è professore associato di diritto penale nell'Università Cattolica del Sacro Cuore e mediatrice penale. È fra i coordinatori del Centro Studi "Federico Stella" sulla Giustizia penale e la Politica criminale. È stata co-fondatrice dell'Ufficio per la Mediazione penale di Milano e ha partecipato al Tavolo di lavoro e ricerca su "Mediazione penale e giustizia riparativa" del Ministero della Giustizia/Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria. Insieme a Guido Bertagna e Adolfo Ceretti ha facilitato un decennale percorso di giustizia riparativa tra alcuni responsabili e vittime della lotta armata, descritto nel volume "Il libro dell'incontro. Responsabili e vittime della lotta armata a confronto" (Il Saggiatore, 2015).

Ricorso alla mediazione penale e ad altri programmi di giustizia riparativa nella gestione dei reati contro l'ambiente. Spunti di riflessione dall'estero

di Diletta Stendardi

*“Scholars advocate for the use of Restorative Justice in the context of environmental prosecution, as these are often more flexible, proactive, suitable of broader understanding of victims and (...) might be more preventive than traditional punishment”
(E. Skinnider)*

Fuori dall'Italia cresce da tempo l'interesse per il ricorso alla mediazione penale e, più in generale, ai programmi di Giustizia Riparativa nella gestione delle offese contro l'ambiente.

Negli ultimi 15 anni, all'estero si sono moltiplicati studi sul ricorso alla mediazione penale e, più in generale, a programmi di Giustizia Riparativa (Restorative Justice) ai fini della gestione delle conseguenze di reati ambientali, con il coinvolgimento attivo di vittime, autori di reato e comunità di riferimento nella ricerca di soluzioni condivise per riparare le offese arrecate e prevenirne di ulteriori.

L'interesse per questo approccio risulta particolarmente vivo nel mondo anglosassone e in calce al presente contributo si riporta una bibliografia selezionata, non esaustiva, che consente di apprezzare la diffusione di tale interesse e di comprendere come esso sia sorto, anzitutto, dall'attenzione agli specifici bisogni delle vittime. Non si tratta, quindi, di proporre un nuovo modello di gestione dei reati ambientali meramente teorico e calato dall'alto, ma di prendere atto di esigenze concretamente emerse e di sperimentazioni altrove sorte *dal basso* (processo *bottom-up*).

Le carenze dei tradizionali modelli di giustizia penale, imperniati sul meccanismo della retribuzione, risultano più evidenti quando si ha a che fare con comportamenti lesivi nei confronti dell'ambiente.

Gli studiosi stranieri rilevano che, anche a voler ammettere che l'inflizione di pene e sanzioni a individui e aziende che hanno recato danno all'ambiente possa avere una qualche efficacia deterrente (il che risulta peraltro smentito da gran parte de-

gli studi criminologici), è evidente che pene e sanzioni non riparano in alcun modo l'ambiente e le relazioni danneggiate nella comunità di riferimento⁶¹.

La vittimizzazione ambientale sfugge agli approcci criminologici tradizionali e pone questioni che colgono impreparati i sistemi penali per una serie di ragioni. Anzitutto, i danni ambientali possono riguardare gruppi estesi di vittime, portatori al proprio interno di interessi non necessariamente coincidenti (si pensi all'interesse all'attività di un'azienda che garantisce posti lavoro e all'interesse alla salubrità ambientale messa in pericolo da tale attività). Inoltre, il nesso di causalità tra azioni/omissioni ed evento dannoso è estremamente complesso da ricostruire e ciò può condurre a considerare i crimini ambientali come reati "senza vittima"; talora, le stesse vittime non si riconoscono come tali. Ancora, azioni e omissioni sono spesso riconducibili non già a persone fisiche ma a *corporations* o enti pubblici, con inevitabili squilibri in termini di conoscenza e di potere a scapito di chi ne subisce le conseguenze, anche per effetto del frequente ricorso a tecniche di diniego del problema e di etichettamento delle preoccupazioni come inutilmente allarmiste. Non da ultimo, le vittime delle offese contro l'ambiente sono atipiche, perché includono anche le generazioni future ed esseri non umani, quali animali, piante o altri componenti dell'ecosistema⁶².

Riconoscendo la peculiarità della criminalità e della vittimizzazione ambientale, molti studiosi – anche in seno alle Nazioni Unite⁶³ – invocano il ricorso a programmi di Giustizia Riparativa in quanto più flessibili e capaci di meglio corrispondere alle reali esigenze delle vittime e di garantire una più efficace prevenzione rispetto agli strumenti della giustizia penale tradizionale.

La Giustizia Riparativa si pone come un'opzione di politica criminale particolarmente armonica rispetto agli specifici obiettivi di prevenire e riparare le offese all'am-

61 C. Cullinan, *I diritti della natura – Wild Law*, 2011, testo che include la Dichiarazione Universale per i Diritti della terra presentata nel 2008 all'Assemblea delle Nazioni Unite.

62 M.J. Lynch, *Reflections on Green Criminology and its Boundaries. Comparing Environmental and Criminal Victimization and Considering Crime from an Eco-city Perspective*, in South N., Brisman A., *Routledge International Handbook of Green Criminology*, 2013. Cfr. anche Hall M., *Victims of Environmental Harms and their role in National and International Justice*, in Walters R., Westerhuis D.S., Wyatt T., *Emerging Issues in Green Criminology*, 2013, 103-104. In Italia, si veda la fondamentale opera di Natali L., *Green criminology. Prospettive emergenti sui crimini ambientali*, Giappichelli, Torino, 2015.

63 E. Skinnider, *Effect, Issues and Challenges for Victims of Crimes that have a significant impact on the Environment*, United Nations Commission on Crime Prevention and Criminal Justice - International Centre for Criminal Law reform and Criminal Justice Policy, March 2013.

biente, obiettivi prioritari rispetto alla mera punizione di individui e aziende, che tra l'altro spesso risulta non concretamente possibile in ragione del mancato accertamento del nesso di causa, del decorso del termine di prescrizione etc.

La mediazione penale e gli altri programmi di Giustizia Riparativa permettono di uscire dalla rigidità delle definizioni legali di autore del reato e vittima e di valorizzare gli interessi di una più ampia gamma di stakeholders, come concretamente sperimentato all'estero.

Le sezioni specializzate in diritto ambientale presso le Courts di Australia e Nuova Zelanda, ad esempio, hanno promosso programmi di Giustizia Riparativa includendo, *inter alia*: – i dipendenti di un impianto di gestione della rete fognaria, che avevano riportato ustioni a causa dell'illecito versamento di acidi nella rete; – gli abitanti di un quartiere, che avevano riportato patologie respiratorie, disturbi del sonno e stress per la presenza di una tipografia locale attiva sino a tarda notte; – alcuni rappresentanti della comunità locale, che in nome e per conto della collettività chiedevano riparazione a fronte di danneggiamenti a parchi, strade, edifici, beni culturali pubblici; – tutori nominati *ad hoc* per rappresentare e tutelare l'integrità di foreste e corsi fluviali⁶⁴.

Dagli studi condotti all'estero emerge che la Giustizia Riparativa ha un'efficacia c.d. "trasformativa" a beneficio sia della vittima sia della comunità sia dell'autore di reato.

La Giustizia Riparativa, consentendo alle vittime e alle comunità di prendere parte alla risoluzione del conflitto, all'individuazione dei danni e alla ricerca delle modalità di riparazione più adatte, valorizza l'autonomia e l'*empowerment* della vittima e promuove la partecipazione democratica ai processi decisionali in campo ambientale⁶⁵, orientando verso una riparazione del danno a livello sostanziale⁶⁶.

Con riferimento all'autore di reato, gli studi evidenziano che la Giustizia Riparativa presenta potenzialità in termini di responsabilizzazione anche e in particolare rispetto ai cd. colletti bianchi, perché, grazie all'incontro con la vittima e con la comunità il cui ambiente è stato danneggiato, "*the humanity of the Restorative Justice process piercers the corporate veil*"⁶⁷.

64 B.J. Preston, *The use of Restorative Justice for Environmental Crime*, in *Criminal Law Journal*, 35(3), 2011, pp. 136-153.

65 P. Higgins, D. Short, N. South, *Protecting the Planet: a proposal for a law of Ecocide*, in *Crime, Law and Social Change*, 59:3, 2013, p. 251 ss.

66 R. White, *Transnational Environmental Crime: Toward an Eco-Global Criminology*, Routledge, London-New York, 2011.

67 B.J. Preston, *ibidem*.

La partecipazione attiva dei cittadini può inoltre risultare fondamentale per il buon funzionamento del principio di precauzione: anche da questo punto di vista, la Giustizia Riparativa può offrire spazi non contemplabili nel sistema penale tradizionale.

Il Principio n. 15 della Dichiarazione sull’Ambiente e lo Sviluppo, approvata alla Conferenza delle Nazioni Unite a Rio de Janeiro nel 1992, prevede che *“al fine di proteggere l’ambiente, un approccio cautelativo dovrebbe essere ampiamente utilizzato dagli Stati in funzione delle proprie capacità. In caso di rischio di danno grave o irreversibile, l’assenza di una piena certezza scientifica non deve costituire un motivo per differire l’adozione di misure adeguate ed effettive, anche in rapporto ai costi, dirette a prevenire il degrado ambientale”*.

I contributi della scienza e degli esperti rappresentano il principale strumento per le decisioni che riguardano l’intervento e l’impatto dell’uomo sull’ambiente, ma essi non sono sempre e necessariamente concludenti e, nell’interesse dell’ambiente e della collettività, la base conoscitiva andrebbe ampliata, anche dando voce ad altri attori sociali e includendo – ad esempio, proprio tramite programmi di Giustizia Riparativa – le voci delle vittime, per valorizzare le dimensioni riflessive e narrative del sapere⁶⁸.

In concreto, le più interessanti sperimentazioni di ricorso a programmi di Giustizia Riparativa nel contesto di conflitti ambientali con risvolti penali hanno avuto luogo in Australia e Nuova Zelanda, nel Regno Unito e in Canada.

In Australia e Nuova Zelanda, sin dai primi anni 2000 le istituzioni governative e universitarie e gli organi giudiziari hanno avviato studi e sperimentazioni per il ricorso a percorsi di Giustizia Riparativa come strumento di *diversion*, quale possibile alternativa rispetto all’esercizio dell’azione penale, grazie a spazi normativi compatibili con tale opzione disciplinati dal Resource Management Act del 1991 e dal Building Act del 2004⁶⁹. È in tale contesto che si colloca la casistica delle sezioni specializzate in diritto ambientale, della quale si è già sopra fatto menzione con riferimento alla possibilità di coinvolgere una più ampia gamma di soggetti portatori di interessi rispetto a quanto accade nell’ambito del procedimento penale tradizionale⁷⁰.

Nel Regno Unito, nel biennio 2011-2012 la Supreme Court, con il supporto del Restorative Justice Council (fondazione non governativa che opera sotto il patronato

68 L.Natali, *cit.* e White R., *cit.*

69 F.W.M. McElrea, *The role of Restorative Justice in RMA prosecution*, in *Resource Management Journal*, 3:1-15; Verry J., Heffernan F., Fisher R., *Restorative Justice Approaches in the Context of Environmental Prosecution*, Conference Paper, Australian Institute of Criminology Conference, 6-7 June 2005.

70 B.J. Preston, *cit.*

della Corona) e dell'Università dell'Essex, ha organizzato una simulazione di procedimento penale e, in parallelo, di *restorative conferencing* per informare e sensibilizzare istituzioni e opinione pubblica in merito alle potenzialità della Giustizia Riparativa come strumento al quale ricorrere nella c.d. fase di *sentencing* dopo l'accertamento della responsabilità penale, al fine di individuare la sanzione più adatta a rispondere alle concrete esigenze di vittime e comunità a fronte della commissione di reati ambientali⁷¹.

In Canada, nella provincia della British Columbia, a partire dal 2012 il Ministero dell'Ambiente ha promosso i Community Environmental Justice Forums (CEJFs), a cui le Autorità ispettive possono indirizzare le imprese presso le quali sono stati riscontrati profili di *non-compliance* – salvo i casi di offese gravi recate intenzionalmente e di precedenti analoghe violazioni – per individuare consensualmente, insieme alle vittime e alla comunità di riferimento, le condotte riparatorie più adatte al caso concreto⁷².

Si può concludere proprio con le parole riportate sul sito istituzionale del Ministero dell'Ambiente della British Columbia, là dove si spiega perché il Governo ha scommesso sulla Giustizia Riparativa:

“Crediamo che questo processo sia in grado di portare migliori risultati per l'ambiente, per le comunità, per le istituzioni e per gli stessi autori di reato. Dalla conclusione positiva di questi programmi ci si attende: – il riconoscimento e la riparazione o la compensazione del danno arrecato all'ambiente; – la promozione di un maggior senso di responsabilità nell'autore di reato; – il miglioramento dei livelli di compliance e di rispetto delle norme nel lungo periodo, con riduzione della probabilità di recidiva; – la costruzione di relazioni positive tra l'autore di reato, la comunità e le istituzioni, con efficacia di prevenzione generale. Si registrano elevati livelli di soddisfazione dei partecipanti a questi percorsi, grazie a una più rapida ed efficace gestione dei casi, che nel contesto giudiziario si prolungherebbero per anni e senza reali vantaggi per l'ambiente”⁷³.

Diletta Stendardi è avvocato penalista e mediatrice penale e collabora con il Centro Studi Federico Stella sulla Giustizia penale e la Politica criminale. Riveste la carica di Presidente presso Organismi di Vigilanza ai sensi del d.lgs. 231/2001

71 L. Rivers, *Shareholder Return – A ‘Nuremberg Defence’? Ecocide and Restorative Justice*, in *Environmental Law & Management*, 24(1), 2012, p. 17 ss.

72 www.env.gov.bc.ca/main/cejf/.

73 www.env.gov.bc.ca/main/cejf/qa.html

CAPITOLO II - Spazi normativi vigenti per l'applicazione della giustizia riparativa in ambito penale ambientale

Occasioni di “dialogo” tra le parti alla luce della riforma del diritto penale dell'ambiente

di Giuseppe Rotolo

1. Le offese all'ambiente possono essere ricondotte, in linea generale, a due differenti modelli fenomenologici e alle relative dinamiche materiali. Da una parte, specie nei casi di 'disastro tecnologico' o di 'catastrofe' ambientale, il danno alle risorse ecologiche – e in seconda battuta alla popolazione – si apprezza come immediato e istantaneo, per quanto possano comunque continuare a prodursi o a propagarsi conseguenze lesive nel tempo; per altro verso, il medesimo effetto può dipendere dallo svolgimento di attività pericolosa per l'ambiente – specie riconducibile a complessi produttivi – che si sia protratta per lungo tempo, l'offesa rappresentandone in questo caso l'esito cumulativo.

Se, rispetto alla percezione sociale – anche veicolata dalla resa massmediatica di simili eventi – la prima categoria di ipotesi dà luogo a maggiore coinvolgimento emotivo, occorre riconoscere che assai più frequente è l'occorrenza di episodi riconducibili al secondo modello. In tal senso, dunque – ai fini della gestione del rischio ambientale – occorre considerare che l'impatto di attività ordinarie⁷⁴, talvolta condotte in modo pienamente lecito, può rappresentare un fattore lesivo significativamente rilevante per le risorse ecologiche.

Inoltre, a rendere ulteriormente più delicata la gestione del rischio ambientale nei casi ricompresi in questa seconda categoria è la considerazione secondo cui le attività pericolose – oltre a non rappresentare un fattore 'episodico' o 'eccezionale', bensì 'normale' – peraltro sono spesso riconducibili all'esercizio e alla valorizzazione

74 M.P. Vandenberg, *The Social Meaning of Environmental Command and Control*, in Va. Env'tl. L.J. (20), 2001, p. 191 ss.; M.P. Vandenberg, *From Smokestack to SUV: The Individual as Regulated Entity in the New Era of Environmental Law*, in Vand. L. Rev. (57), 2004, p. 515 ss. Per l'analisi del tema, si rinvia anche a G. Rotolo, *Modelli 'dinamici' di tutela dell'ambiente e responsabilità penale: problemi e prospettive*, in Jus, 2016, pp. 122 ss.

ne di interessi socialmente apprezzabili.

2. Le brevi note introduttive segnalano, tuttavia, come le due categorie individuate – benché accomunate rispetto a diversi profili, che sono propri del concetto di danno all'ambiente – consentono l'emersione di peculiarità che risultano coerenti con l'inquadramento considerato. In breve: da un lato, la realizzazione di un 'evento' lesivo per l'ambiente, che pure può produrre conseguenze ulteriori nel lungo termine; dall'altro attività protratte nel tempo che soltanto cumulativamente – mediante *accretion*, è stato detto⁷⁵ – incidono negativamente sulle matrici ecologiche. In definitiva, è la complessità del fenomeno a consentire di apprezzare peculiarità che sono proprie di ciascun caso, sebbene al contempo ogni episodio lesivo possa essere inquadrato nell'ambito di categorizzazioni generali, congruenti con i due modelli presentati.

Di seguito, si proverà – seppur in termini molto sintetici – a passare in rassegna alcuni aspetti salienti, di cui si potranno mettere in luce i fattori di complessità, insieme agli elementi che ne consentono una categorizzazione.

Innanzitutto, è noto che il danno all'ambiente è da considerarsi in termini di sacrificio di un 'bene comune', e dunque di un interesse condiviso e superindividuale. Ciò implica che, rispetto alle dinamiche di vittimizzazione, queste ultime coinvolgano le intere comunità maggiormente esposte. Si tratta, dunque, di vittimizzazione a carattere diffuso che può avere un connotato indiretto se il danno consiste nella sola compromissione delle risorse ambientali; o carattere diretto se, anche come effetto secondario della contaminazione oppure a seguito della propagazione dei suoi effetti, la salute della popolazione ne risulta compromessa.

Quest'ultima notazione introduce un primo profilo, in relazione al quale è possibile distinguere i due modelli fenomenologici presi in considerazione. In effetti, se nelle ipotesi di disastro ambientale, specie se dovuto a incidenti tecnologici, l'emersione del danno è immediata e contestuale al fatto, nei casi di inquinamento a carattere cumulativo, la compromissione delle risorse ambientali o l'incidenza sulla salute della popolazione sono effetti di lungo termine, giacché lo svolgimento di attività pericolosa per l'ambiente, se riferito a ogni singola condotta – quale frammento di uno sviluppo dinamico articolato nel tempo – non sarebbe in grado di produrre significativi effetti lesivi per quegli interessi.

75 G.O. Mueller, *An Essay on Environmental Criminality*, in S.M. Edwards - T.D. Edwards - C. B. Fields (eds.), *Environmental Crime and Criminality. Theoretical and Practical Issues*. New York, London, 1996, p. 21.

Un ulteriore elemento, dunque, emerge come rilevante: la prospettiva temporale può incidere diversamente rispetto ai due modelli fenomenologici e consente la descrizione di dinamiche lesive notevolmente differenti per gli interessi tutelati.

Nelle ipotesi in cui l'evento si manifesti come contestuale al fatto, dilazionati nel tempo potranno registrarsi effetti ulteriori e, per così dire, secondari⁷⁶; quanto alla seconda categoria, invece, è soltanto in prospettiva diacronica che si apprezzeranno le conseguenze lesive per gli interessi tutelati, le quali potranno ovviamente propagarsi a stadi di maggiore gravità fino anche a incidere direttamente sulla popolazione⁷⁷.

Evidentemente, si tratta di puntualizzazioni fondamentali ai fini dell'apprestamento di strategie di tutela che ambiscano a prevenire efficacemente le offese all'ambiente o alla salute e ad allestire adeguati strumenti di riparazione.

Un ultimo aspetto da prendere in considerazione attiene al coinvolgimento di ulteriori interessi primari che potrebbero risultare in contrasto con la tutela dell'ambiente, anche intesa quale momento funzionale alla protezione in via anticipata della salute. Tra questi, si consideri in particolare il riferimento a interessi economici, quali specialmente quello alla continuazione di attività produttiva di rilevanza considerevole per il territorio e al mantenimento di standard occupazionali e lavorativi nelle aree interessate⁷⁸.

Anche in questo caso potranno apprezzarsi sfumature differenti. In effetti, rileveranno non soltanto le esigenze di una determinata realtà produttiva la cui prosecuzione fosse a rischio, anche a seguito di provvedimenti giurisdizionali, in ragione della ritenuta pericolosità o dannosità per l'ambiente, ma pure quelle dei lavoratori di comparti differenti, che si vedessero danneggiati da provvedimenti dettati dall'esigenza di contenere o porre rimedio a un danno alle risorse ambientali. Si pensi, in

76 Si consideri il caso del disastro di Seveso e specialmente delle conseguenze lesive per la popolazione riscontrate a trent'anni dal fatto, come riportate nel volume curato da B. Pozzo, *Seveso trent'anni dopo: percorsi giurisprudenziali, sociologici e di ricerca*, Milano, 2008.

77 Quanto al carattere dinamico, per così dire, dell'offesa, si considerino le modalità lesive che ordinariamente conducono all'inquinamento delle falde acquifere (*groundwater pollution*). Generalmente è la contaminazione del suolo che determina successivamente – e lungo archi temporali considerevoli – quella delle falde, mediante la percolazione delle sostanze tossiche attraverso il terreno, in assenza del contenimento di quello specifico fattore di rischio.

78 G. Rotolo, *Verità, informazione e conoscenza nelle strategie politico-criminali*, in G. Forti - G. Varraso - M. Caputo (a cura di), «Verità» del precetto e della sanzione penale alla prova del processo, Napoli, 2014, pp. 397 ss.

quest'ultimo caso, all'ipotesi di divieto di pesca o maricoltura, quali provvedimenti resi necessari dall'inquinamento marino di una determinata area.

In questi casi, la tutela integrale di interessi fondamentali non sarà da intendersi 'a costo zero', in quanto potrà sacrificarne altri, anche di pari rilevanza, la cui titolarità potrà pure essere riconducibile a soggetti totalmente estranei all'attività che ha causato quelle conseguenze. È facilmente intuibile come, sullo sfondo di simili scenari, si possa intravedere il rischio di conflitti sociali tra le diverse categorie portatrici di interessi contrastanti.

3. Ai fini dell'allestimento di una tutela efficace, sarà necessario valorizzare – in positivo – gli elementi di complessità finora ragguagliati, perché si possa valorizzare l'esigenza di conformità al precetto in vista del contenimento del rischio e dell'effettiva prevenzione di offese all'ambiente. In estrema sintesi, si rende necessario ripensare il sistema giuridico per poter meglio valorizzare strumenti di tutela, per così dire, dinamici, i quali si connotino cioè per l'attitudine ad adeguarsi – in termini flessibili – alle specifiche esigenze poste da ciascun contesto situazionale⁷⁹.

Guardando alla recente riforma, introdotta con la l. n. 68/2015, una componente della nuova disciplina sembra poter rappresentare uno strumento promettente in simile prospettiva: quello contenuto nella Parte VI-bis del Testo Unico Ambiente, di nuova introduzione e rubricata '*Disciplina sanzionatoria degli illeciti amministrativi e penali in materia di tutela ambientale*'.

In estrema sintesi, la disciplina di recente introduzione mira a estendere anche all'ambito della tutela dell'ambiente lo strumento delle cosiddette 'prescrizioni estintive' già implementato nel settore della sicurezza sul lavoro⁸⁰. A norma dell'art. 318-ter TUA⁸¹, al contravventore viene indirizzata dalla polizia giudiziaria o dall'organo di vigilanza – con funzione di polizia giudiziaria – «un'apposita prescrizione asseverata tecnicamente dall'ente specializzato competente nella materia trattata».

79 G. Rotolo, *Modelli 'dinamici' di tutela dell'ambiente e responsabilità penale*, cit., pp. 113 ss.

80 G. Rotolo, *Modelli 'dinamici' di tutela dell'ambiente e responsabilità penale*, cit., pp. 140 ss.

81 Art. 318-ter. *Prescrizioni*:

1. Allo scopo di eliminare la contravvenzione accertata, l'organo di vigilanza, nell'esercizio delle funzioni di polizia giudiziaria di cui all'articolo 55 del codice di procedura penale, ovvero la polizia giudiziaria impartisce al contravventore un'apposita prescrizione asseverata tecnicamente dall'ente specializzato competente nella materia trattata, fissando per la regolarizzazione un termine non superiore al periodo di tempo tecnicamente necessario. In presenza di specifiche e documentate circostanze non imputabili al contravventore che determinino un ritardo nella regolarizzazione, il termine può essere prorogato per una sola volta, a richiesta del contravventore, per un periodo non superiore a sei mesi, con provvedimento motivato che è comunicato immediatamente al pubblico ministero. (...)

È anche stabilito un termine per l'osservanza del provvedimento, durante il quale il procedimento penale avviato resterà sospeso.

In altri termini, mediante questo strumento si offre un'occasione di osservanza – seppur postuma – del precetto, mediante la regolarizzazione della iniziale violazione. In caso di riscontrata osservanza dei contenuti della prescrizione, infatti, il contravventore è ammesso a pagare un quarto del massimo dell'ammenda prevista dal reato e – in caso di avvenuto pagamento – il procedimento penale si chiude con l'estinzione del reato. In caso di inosservanza della prescrizione, invece, o di mancato assolvimento degli oneri ulteriori, l'iter procedimentale riprende il suo regolare corso.

A un giudizio critico, nei primi commenti la portata delle nuove previsioni è stata talvolta trascurata, talaltra accolta con scetticismo, dal momento che è stata ritenuta latrice di un sistema del tutto ineffettivo o comunque inefficace, anche considerando che l'ambito di applicabilità dello stesso è ridotto – a norma dell'art. 318-bis TUA⁸² - ai soli casi in cui dalle contravvenzioni non sia derivato «danno o pericolo concreto e attuale di danno alle risorse ambientali, urbanistiche o paesaggistiche protette».

In effetti, simile rischio parrebbe certamente attuale qualora si ritenesse tale strumento rilevante esclusivamente sul piano sanzionatorio, alla stregua di un meccanismo estintivo della pena. Lo si potrebbe invece intendere in termini radicalmente diversi, qualora – coerentemente con un modello responsivo⁸³ – si valorizzassero gli elementi dello stesso che sembrano implicare il carattere proattivo, l'efficienza, la costanza e la profondità dei controlli operati dagli organi a ciò competenti; al contempo, potrebbe rappresentare uno strumento giuridico capace di incentivare l'osservanza del precetto, insieme all'innalzamento degli standard della *compliance*. Inoltre, se inquadrato in tali termini, il modello giuridico di recente introduzione sembrerebbe offrire un'occasione di dialogo fruttuoso tra le parti, che consenta la condivisione di quanto ciascuna di esse – per specifica propria competenza – conosce dettagliatamente, ai fini dell'individuazione delle migliori strategie di protezione degli interessi minacciati. Si tratterebbe, cioè, di una modalità di gestione del rischio che consentirebbe di calibrare l'intervento sulle specificità del contesto e della situazione di riferimento. E non è secondario ribadire quanto utile o addirittura

82 Art. 318-bis. *Ambito di applicazione*:

Le disposizioni della presente parte si applicano alle ipotesi contravvenzionali in materia ambientale previste dal presente decreto che non hanno cagionato danno o pericolo concreto e attuale di danno alle risorse ambientali, urbanistiche o paesaggistiche protette.

83 Per l'illustrazione dei tratti caratteristici di un modello responsivo, a partire dagli studi di Bovens e Braithwaite sul punto, cfr. B. Spricigo, *Un approccio "responsivo" per le ipotesi di illecito colposo in ambito medico*, in *Riv. it. med. leg.*, 2014, pp. 107 ss.; in particolare pp. 117 ss.

necessario possa risultare, specie nei casi di inquinamento definiti come ‘a effetto cumulativo’, il costante monitoraggio e il pronto intervento su situazioni in continua evoluzione.

4. Come è noto, la recente riforma che ha introdotto il Titolo VI-bis nel codice penale – ‘Dei delitti contro l’ambiente’ –, oltre ad allestire un sistema a tutela imperniato attorno a nuove figure delittuose, riconosce ampio spazio a condotte riparatorie: e cioè alle attività di ‘messa in sicurezza’, ‘bonifica’ e ‘ripristino dello stato dei luoghi’, che nel nostro ordinamento sono definite dall’art. 240 TUA. Interventi di natura riparatoria, infatti, se operati spontaneamente prima dell’apertura del dibattimento, possono dare luogo a una circostanza attenuante a norma dell’art. 452-*decies* c.p.⁸⁴; rappresentano, inoltre, il contenuto di una sanzione accessoria prevista dall’art. 452-*duodecies* c.p.⁸⁵; in particolare allo svolgimento della bonifica, infine, è vincolato il valore che sia stato confiscato, in base all’innovativa figura di ‘confisca ambientale’ ex art. 452-*undecies* c.p.⁸⁶.

84 Art. 452-*decies*. *Ravvedimento operoso*

Le pene previste per i delitti di cui al presente titolo, per il delitto di associazione per delinquere di cui all’articolo 416 aggravato ai sensi dell’articolo 452-*octies*, nonché per il delitto di cui all’articolo 260 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni, sono diminuite dalla metà a due terzi nei confronti di colui che si adopera per evitare che l’attività delittuosa venga portata a conseguenze ulteriori, ovvero, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, provvede concretamente alla messa in sicurezza, alla bonifica e, ove possibile, al ripristino dello stato dei luoghi, e diminuite da un terzo alla metà nei confronti di colui che aiuta concretamente l’autorità di polizia o l’autorità giudiziaria nella ricostruzione del fatto, nell’individuazione degli autori o nella sottrazione di risorse rilevanti per la commissione dei delitti.

Ove il giudice, su richiesta dell’imputato, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado disponga la sospensione del procedimento per un tempo congruo, comunque non superiore a due anni e prorogabile per un periodo massimo di un ulteriore anno, al fine di consentire le attività di cui al comma precedente in corso di esecuzione, il corso della prescrizione è sospeso.

85 Art. 452-*duodecies*. *Ripristino dello stato dei luoghi*

Quando pronuncia sentenza di condanna ovvero di applicazione della pena su richiesta delle parti a norma dell’articolo 444 del codice di procedura penale per taluno dei delitti previsti dal presente titolo, il giudice ordina il recupero e, ove tecnicamente possibile, il ripristino dello stato dei luoghi, ponendone l’esecuzione a carico del condannato e dei soggetti di cui all’articolo 197 del presente codice.

Al ripristino dello stato dei luoghi di cui al comma precedente si applicano le disposizioni di cui al titolo II della parte sesta del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, in materia di ripristino ambientale.

86 Art. 452-*undecies*. *Confisca*

Pare dunque di poter intravedere come la struttura normativa congegnata voglia favorire l'attivazione di condotte riparatorie *post delictum* in diversi momenti che possono essere collocati in una certa progressione temporale, che vada dalla fase anteriore all'instaurazione del processo, fino a quella successiva alla sua conclusione.

Anche nelle maglie di queste previsioni pare potersi scorgere un'occasione riconosciuta dallo strumento normativo allo svolgimento di un dialogo tra le parti, finalizzato al migliore contenimento del rischio che, come si è visto, può accrescersi di intensità nel tempo e avere forza espansiva nell'aggregare risorse ambientali ulteriori rispetto a quelle inizialmente vulnerate. Occorre riconoscere che, in questo caso, simile prospettiva non corrisponde a un tratto esplicitamente riconducibile alla previsione normativa; piuttosto, rappresenta una possibile interpretazione, comunque compatibile con le norme, che qui si suggerisce come prospettiva coerente con i temi trattati e le questioni critiche sollevate.

In questo senso, l'impegno «a evitare che l'attività delittuosa venga portata a conseguenze ulteriori» - che pure dà luogo all'attenuante prevista dall'art. 452 - *decies* c.p. - potrebbe anche sottintendere una certa consapevolezza della descritta attitudine 'dinamica' delle offese all'ambiente. Anche in questo caso, dunque, favorire la condivisione di conoscenze disponibili alle parti potrebbe consentire l'assunzione di condotte più efficaci a contenere il rischio. Così come, pure, si potrebbe in qualche modo attenuare - se non addirittura ridurre - il rischio del coinvolgimento di interessi ulteriori (quello al lavoro, innanzi tutto), che non possono essere radicalmente sacrificati in vista della (seppur meritoria) migliore tutela dell'ambiente.

Nel caso di condanna o di applicazione della pena su richiesta delle parti, a norma dell'articolo 444 del codice di procedura penale, per i delitti previsti dagli articoli 452-bis, 452-quater, 452-sexies, 452-septies e 452-octies del presente codice, è sempre ordinata la confisca delle cose che costituiscono il prodotto o il profitto del reato o che servirono a commettere il reato, salvo che appartengano a persone estranee al reato.

Quando, a seguito di condanna per uno dei delitti previsti dal presente titolo, sia stata disposta la confisca di beni ed essa non sia possibile, il giudice individua beni di valore equivalente di cui il condannato abbia anche indirettamente o per interposta persona la disponibilità e ne ordina la confisca.

I beni confiscati ai sensi dei commi precedenti o i loro eventuali proventi sono messi nella disponibilità della pubblica amministrazione competente e vincolati all'uso per la bonifica dei luoghi.

L'istituto della confisca non trova applicazione nell'ipotesi in cui l'imputato abbia efficacemente provveduto alla messa in sicurezza e, ove necessario, alle attività di bonifica e di ripristino dello stato dei luoghi.

Giuseppe Rotolo è ricercatore di diritto penale nella Facoltà di Giurisprudenza dell'Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano e professore aggregato nella Facoltà di Economia e Giurisprudenza presso la sede di Piacenza della stessa Università. È anche coordinatore del Centro Studi 'Federico Stella' sulla Giustizia penale e la Politica criminale. Nell'ambito della sua attività di ricerca, ha dedicato particolare interesse e approfondimento scientifico alla tutela penale dell'ambiente.

Quali spazi per la *Restorative Justice* nell'ordinamento giuridico italiano?

di Davide Amato

1. Premessa

Con queste brevi note ci si propone essenzialmente l'obiettivo di rispondere ai seguenti quesiti: i) nell'attuale ordinamento giuridico nazionale esistono norme che riconoscano e valorizzino la *Restorative Justice*? ii) i conflitti scaturiti da illeciti (penali) ambientali possono essere gestiti facendo ricorso agli strumenti offerti dalla giustizia riparativa, o l'unico sistema continua a essere quello rappresentato dal c.d. "diritto penale classico"?

Se, ancora fino al recente passato, era alquanto agevole rispondere a entrambe le domande in senso negativo, la situazione si è fatta negli ultimi anni decisamente più "ingarbugliata". Da un lato, infatti, l'Italia – nonostante le crescenti spinte promananti da fonti internazionali e sovranazionali⁸⁷ – continua a non essere dotata di una disciplina in materia di giustizia riparativa. Dall'altro, tuttavia, è impossibile ignorare come alcune recenti riforme, anche in materia ambientale, abbiano contribuito ad accrescere – talvolta in maniera cosciente, in altri casi quasi in via accidentale – gli spazi per un possibile intervento della *Restorative Justice*. Si assiste poi a una generale valorizzazione della rilevanza penale attribuita alle condotte riparatorie adottate dal reo dopo la commissione del reato, il che offre qualche margine di manovra alla giustizia riparativa, imponendo, comunque, un'attenta valutazione delle

⁸⁷ Inevitabile il riferimento alla *Direttiva vittime* (direttiva 2012/29/UE), ma si vedano altresì le previsioni contenute, fra le altre, nelle Convenzioni di *Tampere*, *Lanzarote* e di *Istanbul*.

implicazioni effettive.

Svolte queste telegrafiche premesse, è ora opportuno soffermarsi a svolgere una riflessione più meditata, procedendo a una disamina di maggiore dettaglio dell'ordinamento, al fine di individuare quelle norme che possono rappresentare una sorta di "terreno fertile" per la giustizia riparativa.

2. Il contesto normativo: uno sguardo d'insieme

È sufficiente effettuare un'analisi cursoria dell'ordinamento penale per rilevare come le possibili norme che sembrerebbero attribuire una qualche forma di rilevanza a condotte risarcitorie o riparatorie⁸⁸ siano invero molteplici. Certo, si tratta di ipotesi estremamente eterogenee e, soprattutto, che ricollegano a tali comportamenti conseguenze differenti, tuttavia non per questo possono essere considerate marginali.

Tentando una ricognizione sommaria quantomeno delle possibili ricadute positive per il reo a seguito di tali condotte, ci troviamo di fronte a casi di:

- a) cause di non punibilità;
- b) circostanze attenuanti della pena (a effetto speciale o comune⁸⁹);
- c) rilevanza in *mitius* nella commisurazione della pena;
- d) possibilità di accedere alla sospensione condizionale della pena;
- e) possibilità di accedere a metodi di espiazione della pena alternativi al carcere;
- f) possibilità di essere ammesso alla liberazione condizionale;
- g) esclusione, dal novero delle sanzioni, di talune pene (con particolare riferimento alla responsabilità da reato degli enti).

Alla luce dei limitati spazi che sono consentiti in questa sede, è pressoché impossibile svolgere una ricognizione di dettaglio delle varie disposizioni in grado di produrre tali effetti. Tuttavia, e senza alcuna pretesa di esaustività, si possono citare alcuni casi esemplificativi (anche del *marasma* normativo preso in esame), rinviando invece ai paragrafi seguenti un'analisi più approfondita delle norme di maggior in-

⁸⁸ In via di prima approssimazione, vengono in questo caso accostate le ipotesi del risarcimento e della riparazione. È però importante ricordare come si tratti di situazioni ben distinte, poiché il risarcimento è relativo al danno (e riguarda per lo più gli aspetti civilistici), mentre la riparazione attiene all'offesa (e quindi al versante di rilevanza penale della condotta). Per una disamina più approfondita del tema si veda, anche per gli ulteriori riferimenti, M. Donini, *Le logiche del pentimento e del perdono nel sistema penale vigente*, in D. Brunelli (a cura di), *Scritti in onore di Franco Coppi*, Napoli, 2011, pp. 898 ss.

⁸⁹ Sono definite circostanze a effetto comune quelle che comportano un aumento o diminuzione fino a un terzo della pena. Le circostanze a effetto speciale, invece, permettono un aumento o diminuzione superiore al terzo (cfr. art. 63 c.p.).

teresse.

Ripercorrendo l'ordine precedentemente indicato, si trovano:

a) *Cause di non punibilità*: si tratta, senza alcun dubbio, del gruppo più vasto ed eterogeneo, poiché ricomprende ipotesi molto diverse fra loro. Sotto tale generica “etichetta”, infatti, si possono annoverare alcune delle disposizioni più marcatamente riconducibili alla giustizia riparativa, quali la *sospensione del processo con messa alla prova* per minorenni (art. 28 d.P.R. n. 448/1988) e per maggiorenni (art. 168 bis e ter c.p.), nonché l'*estinzione del reato conseguente a condotte riparatorie* per i reati di competenza del Giudice di Pace (art. 35 D. Lgs. n. 274/2000). Agli antipodi rispetto a tale modello, vi sono poi talune fattispecie in cui l'estinzione del reato è ricollegata sostanzialmente a una mera prestazione economica, da parte del reo, di segno opposto rispetto a quella illecita, come avviene in taluni reati societari (artt. 2627, 2628, 2629, 2633 c.c.) o per talune ipotesi di *reati tributari* (cfr. art. 13 D. Lgs. n. 74/2000). L'*oblazione nelle contravvenzioni* disciplinata dal codice penale (artt. 162 e 162 bis c.p.) può poi sostanzialmente ricondursi a esigenze di tipo deflattivo, mentre – almeno sotto il profilo della rilevanza ai fini della *Restorative Justice* – sono di più incerta collocazione il *procedimento ingiunzionale* previsto sia per le contravvenzioni in materia di sicurezza sul lavoro (art. 20 D. Lgs. n. 758/1994 e art. 302 D. Lgs. n. 81/2008), sia per le contravvenzioni ambientali (artt. 318 ter e 318 septies D. Lgs. n. 152/2006)⁹⁰.

b) *Circostanze attenuanti della pena*: fra le circostanze attenuanti comuni è intuitivo innanzitutto ricordare quella prevista dall'art. 62, co. 1, n. 6 c.p. che, come noto, valorizza le distinte ipotesi della *riparazione*, del *risarcimento del danno* e delle attività prestate per *elidere o attenuare le conseguenze dannose o pericolose del reato*, “premiando” tali condotte con uno sconto fino a un terzo della pena. Per quanto attiene invece alle circostanze attenuanti speciali, e limitandosi a settori già precedentemente citati, un rilevante affievolimento del carico sanzionatorio è garantito nei reati ambientali previsti dal Testo Unico nel caso di *integrale riparazione del danno* (art. 140 D. Lgs. n. 152/2006), nonché, per gli illeciti tributari, a seguito dell'*integrale pagamento delle somme dovute all'erario* (artt. 13 bis e 14 D. Lgs. n. 74/2000). Del pari, anche l'*integrale risarcimento del danno e l'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato* costituisce una circostanza attenuante – della sola sanzione pecuniaria – nel sistema della responsabilità da reato degli enti (art. 12, co. 2, lett. a D. Lgs. n. 231/2001). Infine, attraverso il recente inter-

⁹⁰ Sul modello ingiunzionale nelle contravvenzioni ambientali si tornerà nel par. 4.

vento normativo in materia ambientale⁹¹, il legislatore ha anche previsto la nuova circostanza attenuante a effetto speciale del *Ravvedimento operoso* (art. 452 *decies* c.p.). Questa norma, sulla quale si tornerà più diffusamente, consente infatti dei rilevanti sconti di pena per coloro che si adoperino per ridurre o eliminare le conseguenze dannose delle proprie azioni o che comunque diano un contributo alle attività di indagine.

c) *Rilevanza in mitius nella commisurazione della pena*: senza che sia necessario dilungarsi sul punto, le condotte riparatorie adottate dal reo possono essere valutate favorevolmente dal giudice, in caso di condanna, all'atto della commisurazione della pena (art. 133, co. 2, n. 3 c.p.). Emblematico, inoltre, come tale criterio sia ora stato previsto espressamente dal legislatore (anche) per i nuovi illeciti sottoposti a sanzioni pecuniarie civili (art. 5, co. 1, lett. d) D. Lgs. n. 7/2016).

d) *Possibilità di accedere alla sospensione condizionale della pena*: i casi in cui l'accesso al beneficio della *sospensione condizionale della pena* è – o può essere – subordinato alla prestazione di condotte risarcitorie o riparatorie sono molteplici e diffusi anche all'interno della normativa ambientale. In linea generale, è sufficiente ricordare come il beneficio in parola possa sempre essere subordinato a tali condotte (art. 165, co. 1 c.p.) e debba esserlo qualora il reo ne abbia già beneficiato in precedenza (art. 165, co. 2 c.p.) o intenda usufruire della c.d. *sospensione condizionale breve* (art. 163, co. 4 c.p.). Previsioni analoghe sono contenute anche all'interno del codice dell'ambiente, che consente al giudice di subordinare questo beneficio al risarcimento del danno o all'esecuzione di interventi di messa in sicurezza, bonifica e ripristino del territorio (artt. 139 e 257 D. Lgs. n. 152/2006).

e) *Possibilità di accedere a metodi di espiazione della pena alternativi al carcere*: tale categoria è essenzialmente riconducibile all'ipotesi, di grande rilevanza pratica, dell'*affidamento in prova al servizio sociale*, ove fra le prescrizioni impartite al condannato è anche citato il «dovere di adoperarsi in favore della vittima del reato» (art. 47, co. 7 L. n. 354/1975).

f) *Possibilità di essere ammesso alla liberazione condizionale*: si tratta di un'altra norma di portata generale e di considerevole importanza. In estrema sintesi, in presenza di talune condizioni relative alla pena espiata e a quella residua, il condannato che abbia dato prova di «sicuro ravvedimento» può essere ammesso alla liberazione condizionale, purché abbia adempiuto alle obbligazioni civili nascenti da reato (art. 176 c.p.).

⁹¹ Ci si riferisce alla Legge 22 maggio 2015, n. 68, *Disposizioni in materia di delitti contro l'ambiente*.

g) *Esclusione, dal novero delle sanzioni, di talune pene*: l'ipotesi senza dubbio più rilevante, all'interno di questa categoria, è relativa alla responsabilità da reato degli enti. In questo caso, infatti, non possono trovare applicazione le – gravose – sanzioni interdittive qualora la persona giuridica abbia risarcito integralmente il danno ed eliminato le conseguenze dannose o pericolose del reato, ovvero si sia comunque efficacemente adoperata in tal senso (art. 17 D Lgs. n. 231/2001).

3. La *Restorative Justice* nell'ordinamento italiano: ipotesi di rilevanza generale

Come si sarà intuito dagli esempi precedenti, lo scenario cui ci troviamo di fronte è composito e comunque dimostrativo della mancanza di una chiara politica in materia di giustizia riparativa. Inoltre, alcuni dei casi precedentemente citati – quali ad esempio quelli relativi ai reati societari e tributari – sono ispirati a logiche del tutto differenti rispetto a quelle proprie della materia in esame⁹², ragion per cui difficilmente potranno essere considerati utili a introdurre momenti di riconciliazione del conflitto creatosi fra autore e vittima del reato.

Ciò posto, vi sono comunque almeno quattro diverse ipotesi in cui la “permeabilità” del nostro ordinamento ai principi della giustizia riparativa è, talvolta problematicamente, maggiore.

In estrema sintesi, si tratta:

- i) dell'estinzione del reato a seguito di condotte riparatorie per i reati di competenza del Giudice di Pace;
- ii) della sospensione del processo con messa alla prova per i minorenni;
- iii) dell'affidamento in prova ai servizi sociali;
- iv) della sospensione del procedimento con messa alla prova per i maggiorenni.

Tralasciando i primi due casi, che mal si conciliano con gli illeciti penali commessi in materia ambientale, gli ultimi due offrono invece spunti interessanti.

L'*affidamento in prova al servizio sociale*, come noto, ha rappresentato – e probabilmente continua a rappresentare – l'istituto che di fatto ha ospitato in qualche caso (e non senza frizioni) i principi della *Restorative Justice*. Anche a causa dell'assenza di specifiche norme volte a “sterilizzare” le dichiarazioni rese dalle parti, nella fase

⁹² Come è stato autorevolmente sostenuto, tali ipotesi sembrano invero emblematiche di logiche meramente opportunistiche e di carattere economico e non certo primariamente volte alla tutela o alla riconciliazione con le persone offese. Per un'analisi più approfondita si vedano M. Donini, *Le logiche del pentimento e del perdono nel sistema penale vigente*, cit., pp. 921 ss. e E. Mezzetti, *Prove tecniche del legislatore su una rivisitazione del rapporto autore/vittima in funzione riparatoria o conciliativa*, in *Cass. pen.*, 2016, pp. 3097 ss.

esecutiva – a responsabilità ormai accertata – è possibile instaurare un rapporto fra autore e vittima del reato tendenzialmente più “franco” e meno pronò a cautele difensive⁹³.

Si consideri, inoltre, come l’istituto in questione possa essere applicato – *ab origine* o con riferimento agli ultimi anni di pena residua⁹⁴ – per qualsiasi tipo di reato, comprese quindi le più gravi ipotesi di criminalità ambientale che, a causa delle cornici edittali particolarmente severe, non possono invece giovare di altri istituti.

La *sospensione del procedimento con messa alla prova dell’imputato*, forse una delle più rilevanti novità normative degli ultimi anni, rappresenta un’altra (problematica) possibilità per dare applicazione alla giustizia riparativa nel nostro ordinamento. In questo caso il legislatore ha espressamente previsto che, per accedere a tale beneficio, il reo debba – fra l’altro – aver assunto degli impegni specifici «al fine di elidere o di attenuare le conseguenze del reato, considerando a tal fine il risarcimento del danno, le condotte riparatorie e le restituzioni [...]», nonché posto in essere «le condotte volte a promuovere, ove possibile, la mediazione con la persona offesa» (art. 464 bis, co. 4, lett. b) e c) c.p.p.)⁹⁵.

La norma in parola, però, presenta due rilevanti limiti: uno di portata generale e l’altro valido con specifico riferimento agli illeciti in materia ambientale. In primo luogo, a differenza di quanto previsto per i procedimenti instaurati davanti al Giudice di Pace⁹⁶, il legislatore non ha in questo caso provveduto a una normativa di dettaglio circa le modalità di svolgimento della mediazione, circostanza che costituisce un problema di non poco momento. Difatti, il timore che le dichiarazioni rese durante la procedura possano, in caso di insuccesso, essere utilizzate dal giudice contro il reo, rappresenta una circostanza in grado di sabotare seriamente le possibilità of-

93 Sono molteplici gli autori che hanno rilevato come, ancora oggi, la fase più propizia alla giustizia riparativa sia proprio quella esecutiva. Cfr., fra gli altri, M. Donini, *Le logiche del pentimento e del perdono nel sistema penale vigente*, cit., pp. 952 ss.; Id., *Il delitto riparato. Una disegualità che può trasformare il sistema sanzionatorio*, in www.penalecontemporaneo.it, p. 20; G. Mannozi, *Il documento finale degli “Stati generali dell’Esecuzione Penale” in materia di giustizia riparativa*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, pp. 565 ss.

94 L’art. 47 L. n. 345/1975 prevede la possibilità di accedere all’istituto qualora il reo debba espiare una pena, anche residua, non superiore ai quattro anni di detenzione.

95 Per un primo inquadramento dell’istituto si veda L. Bartoli, *Il trattamento nella sospensione del procedimento con messa alla prova*, in *Cass. pen.*, 2015, pp. 1755 ss.

96 L’art. 29, co. 4 D. Lgs. n. 274/2000 espressamente stabilisce che «In ogni caso, le dichiarazioni rese dalle parti nel corso dell’attività di conciliazione non possono essere in alcun modo utilizzate ai fini della deliberazione».

ferite dall'istituto⁹⁷. Per quanto concerne il secondo profilo, invece, i tassativi limiti edittali di applicazione previsti dall'art. 168 *bis* c.p. escludono *ex lege* la possibilità di fare ricorso a tale strumento per tutti i più gravi illeciti ambientali che, come noto, prevedono dei massimi di pena molto più elevati⁹⁸. Com'è stato autorevolmente sostenuto, però, è proprio in riferimento agli illeciti caratterizzati da maggior gravità che le possibilità offerte dalla giustizia riparativa producono i risultati migliori⁹⁹.

4. Possibili scenari normativi per il ricorso alla *Restorative Justice* in ambito ambientale

Esaminando, infine, la normativa ambientale, alla ricerca di spazi di operatività per la giustizia riparativa, è inevitabile osservare come vi siano alcune norme, in questo settore, che attribuiscono importanza alle condotte riparatorie adottate dall'autore del reato.

Esordendo dal codice dell'ambiente, già si è ricordato come tale *corpus normativo* sostanzialmente subordini la possibilità di ottenere sconti di pena o la sospensione condizionale della stessa, quando non addirittura l'estinzione del reato, a condotte volte a risarcire e a riparare il danno arrecato all'ambiente¹⁰⁰. Se poi, in taluni casi, sono espressamente menzionati i soli interventi di messa in sicurezza, bonifica e ripristino, nulla esclude che – soprattutto nei casi più gravi o in cui tali operazioni risultino più complesse – un serio e proficuo confronto con le vittime (*rectius* con le comunità colpite o con loro esponenti), possa essere favorevolmente valutato dal giudice proprio al fine di riconoscere i benefici predetti.

97 Così già L. Bartoli, *Il trattamento nella sospensione del procedimento con messa alla prova*, cit., p. 1766.

98 L'art. 168 *bis* c.p., infatti, è applicabile ai reati puniti con pena detentiva non superiore a 4 anni. Praticamente tutti gli illeciti introdotti dalla L. n. 68/2015 nel Titolo VI *bis* del Codice penale superano però tale limite. Lo stesso dicasi per le altre ipotesi di disastro già previste dal Titolo VI.

99 G. Mannozi, *Il documento finale degli "Stati generali dell'Esecuzione Penale" in materia di giustizia riparativa*, cit., p. 566 rileva ad esempio come in altri ordinamenti la mediazione venga usualmente riservata solo a taluni gravi illeciti contro la persona. Tale strumento, poi, non a caso rivestiva un ruolo di primo piano anche nella proposta di gestione della responsabilità in ambito sanitario contenuta in G. Forti – M. Catino – F. D'Alessandro – C. Mazzucato – G. Varraso, *Il problema della medicina difensiva. Una proposta di riforma in materia di responsabilità penale nell'ambito dell'attività sanitaria e gestione del contenzioso legato al rischio clinico*, Pisa, 2010. Sul tema si vedano, inoltre, S. Moccia, *Mediazione, funzioni della pena e principi del processo*, in *Quaderni di scienze penali*, Napoli, 2005, p. 43; G. Daraio, *Il "principio riparativo" quale paradigma di gestione del conflitto generato dal reato: applicazioni e prospettive*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, p. 366.

100 Cfr. ad es. gli artt. 139, 140 e 257 D. Lgs. n. 152/2006.

Una qualche rilevanza, seppur su un piano differente, può essere altresì riconosciuta al nuovo modello ingiunzionale di estinzione delle contravvenzioni ambientali disciplinato dagli artt. 318 *bis* e ss. D. Lgs. n. 152/2006. Le possibili perplessità, in questo caso, hanno una duplice natura: da un lato, il sistema in esame, anche in virtù della recente introduzione, presenta talune criticità di non poco momento¹⁰¹; dall'altro, gli illeciti in questione attengono per lo più a violazioni meramente formali o comunque puniscono reati di pericolo astratto, quando non improntati sul sistema dei limiti soglia¹⁰². A fronte di illeciti di tal fatta, potrebbe sembrare logico domandarsi quali spazi vi siano per la giustizia riparativa. Tuttavia, il modello ingiunzionale comporta necessariamente una riflessione sul reato da parte del reo e una riconsiderazione della sua condotta che, all'esito di una procedura intrapresa volontariamente, viene nuovamente a conformarsi alle disposizioni violate. Per quanto in questo caso, quindi, l'ontologica mancanza di una "vittima" renda impossibile qualsiasi forma di interlocuzione, le condotte da ultimo descritte sembrano comunque riconducibili, almeno in senso lato, al paradigma della giustizia riparativa¹⁰³.

L'ultima ipotesi che si intende prendere in considerazione, in questa sede, attiene alla fattispecie di recente introduzione del *ravvedimento operoso* di cui all'art. 452 *decies* c.p. Tale norma, applicabile praticamente a tutti i più gravi illeciti in questo settore, prevede considerevoli sconti di pena, a fronte di taluni comportamenti del

101 In particolare, la mancata specifica individuazione delle contravvenzioni cui tale norma è applicabile e la previsione del limite del «pericolo attuale e concreto di danno» danno luogo a parecchi dubbi – soprattutto all'atto dell'applicazione pratica – circa l'ambito di operatività di tale norma. F. D'Alessandro, *La tutela penale dell'ambiente tra passato e futuro*, in *Jus*, 2016, p. 28 ha parlato, a tal proposito, di eccessiva timidezza del legislatore. Rilievi analoghi sono stati altresì svolti da M. C. Amoroso, *La nuova procedura estintiva dei reati contravvenzionali previsti dal D.Lgs. 152/2006. Quali direttive per gli organi accertatori?*, in *www.penalecontemporaneo.it*, p. 2.

102 Per un'illuminante disamina dei reati di pericolo astratto e delle problematiche connesse all'utilizzo dei limiti soglia è inevitabile, ancora oggi, fare riferimento a F. Stella, *Giustizia e modernità. La protezione dell'innocente e la tutela delle vittime*, Milano, 2003, pp. 515 ss. Successivamente il tema è stato ulteriormente sviluppato da F. D'Alessandro, *Pericolo astratto e limiti-soglia. Le promesse non mantenute del diritto penale*, Milano, 2012, *passim*.

103 Per una ricognizione essenziale dei risultati presi di mira dalla *Restorative Justice* si vedano G. Mannozi, *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, Milano, 2003, p. 108; B. Spricigo, *Un approccio "responsivo" per le ipotesi di illecito colposo in ambito medico*, in *Riv. it. med. leg.*, 2014, p. 124; C. Mazzucato – A. Visconti, *Dalla medicina narrativa alla giustizia riparativa in ambito sanitario: un progetto "integrato" di prevenzione delle pratiche difensive e di risposta alla colpa medica*, in *Riv. it. med. leg.*, 2014, p. 855.

reo. Più precisamente, le pene sono diminuite «dalla metà a due terzi nei confronti di colui che si adopera per evitare che l'attività delittuosa venga portata a conseguenze ulteriori, ovvero, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, provvede concretamente alla messa in sicurezza, alla bonifica e, ove possibile, al ripristino dello stato dei luoghi, e diminuite da un terzo alla metà nei confronti di colui che aiuta concretamente l'autorità di polizia o l'autorità giudiziaria nella ricostruzione del fatto, nell'individuazione degli autori o nella sottrazione di risorse rilevanti per la commissione dei delitti». Si tratta di tre distinte evenienze, le quali possono rispettivamente essere ricondotte ai paradigmi del ravvedimento, della riparazione e della collaborazione con gli inquirenti.

Ebbene, tutti e tre i casi – e in particolar modo il secondo – possono rappresentare l'occasione di fare ricorso alle possibilità offerte dalla *Restorative Justice* nella gestione degli illeciti in materia ambientale, magari affiancando – a mo' di rinforzo positivo – le condotte più tipicamente riparative a quelle espressamente previste dalla legge.

5. Conclusioni

All'esito di questa succinta ricognizione normativa si deve ancora una volta rilevare come la perdurante mancanza, nel nostro Paese, di una disciplina organica in materia di giustizia riparativa costituisca un limite di cui occorre tenere conto. Ciò nonostante, gli spazi disponibili per la *Restorative Justice* – anche a seguito dei recenti interventi normativi in materia sanzionatoria e ambientale – appaiono comunque importanti e, se utilizzati con equilibrio, promettenti. L'adozione degli strumenti offerti dalla giustizia riparativa, infatti, costituisce innanzitutto uno strumento volto al superamento del conflitto fra autore e vittime del reato, risultato importante – anche e soprattutto quando sono coinvolte tematiche di tipo ambientale – e che è praticamente impossibile da conseguire tramite gli strumenti ordinariamente offerti dal tradizionale modello sanzionatorio¹⁰⁴.

Qualora si volesse poi approcciare la questione da un diverso punto di vista, più “utilitaristico”, se vogliamo, per il reo, i “vantaggi” conseguenti a condotte variamente classificabili come riparatorie sono ingenti, spaziando dalla stessa estinzione del reato, a rilevanti sconti di pena per le ipotesi più gravi, fino a differenti ulteriori

104 Cfr., per tutti, L. Eusebi, *La riforma ineludibile del sistema sanzionatorio penale*, in *Antigone*, 2012, p. 44; G. Mannozi, *Formare al diritto e alla giustizia: per una autonomia scientifico-didattica della giustizia riparativa in ambito universitario*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, p. 160; Id., *Il documento finale degli “Stati generali dell'Esecuzione Penale” in materia di giustizia riparativa*, cit., p. 566.

benefici in caso di condanna che permettono di scongiurare (o quantomeno di limitare) la permanenza in carcere del condannato.

In definitiva, nonostante qualche “ritardo” del legislatore, i tempi per la *Restorative Justice* sembrano ormai maturi. Non resta che mettersi in gioco...

Davide Amato è avvocato penalista e assegnista di ricerca in diritto penale presso l'Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano. È membro del Centro Studi 'Federico Stella' sulla Giustizia penale e la Politica criminale e da diversi anni collabora con Fondazione CIMA (Centro Internazionale in Monitoraggio Ambientale). Nell'ambito della propria attività, si è occupato in particolare di reati colposi e di diritto penale dell'economia.

Le misure riparatorie nel D.lgs 231/2001: spazi e limiti per un percorso di giustizia riparativa con gli enti in materia ambientale

di *Stefania Giavazzi*

La possibilità di accedere a un percorso di giustizia riparativa nel contesto dei reati ambientali deve inevitabilmente confrontarsi anche con le potenzialità e i limiti dettati dalla normativa di cui al D.lgs. 231/01 (il Decreto), che ha introdotto nel nostro ordinamento la responsabilità amministrativa da reato degli enti. I reati ambientali, infatti, appartengono all'elenco dei c.d. reati presupposto (art. 24 e ss del Decreto), per i quali, poste le condizioni dettate dall'art. 5 Decreto, può insorgere la responsabilità dell'ente e un conseguente procedimento penale a suo carico.

Il Decreto, come noto, risponde a una logica di stampo marcatamente preventivo, impostata su un modello che consente all'ente di non subire alcuna sanzione se si è dotato di misure di gestione, organizzazione e controllo idonee a prevenire il reato verificatosi, oltre che di un sistema di vigilanza dedicato (articoli 6 e 7 del Decreto). Tali misure possono dirsi efficaci se l'autore del reato, a seconda del suo ruolo nell'organigramma dell'ente, si è visto costretto a eluderle o aggirarle per realizzare la condotta criminosa, ovvero a violare obblighi di direzione e vigilanza. In sostanza, l'obiettivo primario del Decreto è di incentivare gli enti ad adoperarsi

per dimostrare la propria estraneità al fatto di reato, ovvero dimostrare che il fatto è ascrivibile esclusivamente a una devianza della persona fisica dalle regole dettate dall'ente stesso.

La prospettiva preventiva, tuttavia, si pone nel Decreto in costante dialogo con un'altra prospettiva, quella riparativa. I due modelli rispondono, infatti, alla medesima esigenza: incentivare comportamenti proattivi dell'ente attraverso l'offerta di una serie di benefici premiali gradualmente, in funzione del *momento* e della *qualità* delle iniziative intraprese. Se l'ente ha adottato e attuato tutti i meccanismi di prevenzione previsti dagli articoli 6 e 7 del Decreto, non dovrebbe trovarsi nella condizione di "dover riparare". Laddove, invece, l'ente non si sia adoperato in tal senso, ovvero si sia adoperato ma il sistema di prevenzione implementato non ha correttamente funzionato o non era adeguato, all'ente è concessa un'ampia possibilità di riparare. La casistica giurisprudenziale evidenzia che, nei fatti, l'ente si trova assai più spesso nella situazione di dover accedere ai rimedi riparatori *ex-post*, piuttosto che in quella di potersi giovare dell'efficacia esimente del proprio sistema di prevenzione. Ciò accade sia perché l'ente spesso non si è dotato di alcun sistema di prevenzione, sia perché i modelli di prevenzione difficilmente ricevono un giudizio favorevole da parte del giudicante circa la loro efficacia ed effettività. Le ragioni di questo esito sono, naturalmente, molto complesse e non possono qui essere esaminate. Nel contesto di questa riflessione interessa, invece, constatare che finora il Decreto sembra aver funzionato più come incentivo alla riparazione *ex-post* che non come incentivo a una effettiva prevenzione *ex-ante*. L'ente confida poco in un esito assolutorio in ragione della validità del proprio modello di prevenzione e la logica difensiva, a prescindere dal fatto di essere *compliant* con il Decreto, è per lo più volta ad accedere a tutti i benefici premiali offerti dal Decreto per attenuare le conseguenze sanzionatorie. Approccio, quest'ultimo, che pare confermato anche da un ricorso assai frequente all'istituto del patteggiamento. In sostanza, l'ente è portato a preferire l'accesso alle misure riparatorie o al patteggiamento, che garantiscono un esito processuale più sicuro e cautelativo.

Se questa tendenza nell'attuazione del Decreto sia un bene o un male è tema che, altrettanto, non può essere qui esaminato. Il dato di fatto è che, a oggi, il *modello riparatorio* previsto dal Decreto ha assunto una portata applicativa ben più ampia rispetto a quella che verosimilmente il legislatore aveva ipotizzato.

Venendo ai contenuti delle **misure riparatorie**, la disciplina è dettata dall'art. all'art. 17, rubricato "**Riparazione delle conseguenze del reato**", che così dispone: «1. Ferma l'applicazione delle sanzioni pecuniarie, le sanzioni interdittive non si applica-

no quando, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, concorrono le seguenti condizioni: a) l'ente ha risarcito integralmente il danno e ha eliminato le conseguenze dannose o pericolose del reato ovvero si è comunque efficacemente adoperato in tal senso; b) l'ente ha eliminato le carenze organizzative che hanno determinato il reato mediante l'adozione e l'attuazione di modelli organizzativi idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi; c) l'ente ha messo a disposizione il profitto conseguito ai fini della confisca».

È opportuno segnalare, in via generale, che si tratta, all'evidenza, di un sistema molto diverso dalle forme di c.d. di giustizia negoziata tipiche del modello statunitense (*non prosecution agreement, deferred prosecution agreement, plea agreement*), le quali, basate spesso sul c.d. *self-reporting* (un'auto-denuncia da parte dell'ente), premiano con la *no prosecution* la cooperazione dell'ente nella fase delle indagini per la ricostruzione del fatto e l'individuazione dei responsabili. Senza poter entrare nel merito di questi istituti, è bene segnalare che, viceversa, il Decreto non prevede alcun beneficio rispetto all'ipotesi dell'auto-denuncia o di una fattiva collaborazione dell'ente nella fase delle indagini, né offre il beneficio dell'archiviazione o dell'esenzione *tout-court* dalla sanzione in caso di riparazione dell'offesa. Il modello riparatorio accolto dal Decreto è, infatti, tutto incentrato sulle *conseguenze del reato* e non su forme di collaborazione alla sua scoperta o alla ricostruzione di fatti. Il beneficio premiale, pur nell'ottica di una mera riduzione del carico sanzionatorio, è comunque di significativa portata: infatti, il combinato disposto dell'art. 17 e dell'art. 12 consente all'ente di evitare le sanzioni interdittive e di ottenere una riduzione della sanzione pecuniaria (nessuna riparazione consente invece di evitare la sanzione della confisca).

La fisiologia del nostro sistema comporta, quindi, che nel quadro normativo vigente non vi siano, in favore dell'ente, spazi per modelli di giustizia riparativa *alternativi al processo*, ma solo eventualmente per un modello di giustizia riparativa che si affianchi al processo o si inserisca nello stesso.

Che la seconda opzione sia realistica è fatto che non trova ostacoli nel Decreto e che, anzi, trova nelle parole del legislatore una sorta di validazione. Con riferimento alle finalità dell'art. 17, nella Relazione Ministeriale al Decreto si legge: «...*le contro-azioni di natura reintegrativa, riparatoria e ri-organizzativa sono orientate alla tutela degli interessi offesi dall'illecito e, pertanto, la **rielaborazione del conflitto sociale** sotteso all'illecito e al reato avviene non solo attraverso una logica di stampo repressivo ma anche, e soprattutto, con la **valorizzazione di modelli compensativi dell'offesa***».

Le due finalità “riparazione del conflitto” e “valorizzazione dei modelli compensa-

tiva dell'offesa" sono fortemente indicative della possibilità, in via di principio, che l'art. 17 possa diventare il grimaldello o lo contenitore giuridico nel quale inserire un percorso di giustizia riparativa.

Nel merito degli spazi offerti dall'art. 17, si segnala, anzitutto, che la norma detta dei **limiti temporali** che, pur stretti, non paiono incompatibili con l'attivazione di un percorso riparativo in senso proprio. Se è pur vero che l'art. 78 del Decreto consente di ottenere alcuni benefici (conversione della sanzione amministrativa interdittiva in sanzione pecuniaria) anche se le condotte sono adottate tardivamente, l'esenzione dalle sanzioni interdittive è accessibile solo se ci si attiva in fase di indagine (qualora l'ente sappia di essere indagato) oppure in fase pre-dibattimentale. Lo spazio temporale è dunque quello che precede il dibattimento. Il termine per adempiere indicato dall'art. 17 non appare, tuttavia, perentorio. Ai sensi dell'art. 65 del Decreto, infatti, il giudice del dibattimento, prima della dichiarazione di apertura, può *sospendere il processo* se l'ente chiede di realizzare le condotte riparatorie ex art. 17, purché dimostri di essere stato impossibilitato ad effettuarle prima e purché versi una somma a titolo di cauzione. Resta invece imprescindibile il fatto che gli effetti derivanti dall'aver attuato le misure riparatorie si avranno quando il giudice emetterà la sentenza di condanna.

Nell'ambito delle tre misure riparatorie previste, che devono tutte concorrere, quella di maggiore interesse nella prospettiva di un contatto tra l'ente e le parti lese o le parti terze interessate dalla vicenda criminosa è senz'altro la misura di cui alla lettera a), che richiede **l'integrale risarcimento del danno e l'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato** ovvero che l'ente si sia quanto meno efficacemente adoperato in tal senso. Le misure di cui alla lettera b) (l'eliminazione delle carenze organizzative che hanno determinato il reato mediante l'adozione e l'attuazione di modelli organizzativi idonei a prevenire reati della specie di quello verificato) e di cui alla lettera c) (la disposizione del profitto conseguito ai fini della confisca) sono, infatti, attività unilaterali che l'ente può realizzare senza interlocuzioni con il mondo esterno, se non nel momento della comunicazione dei loro esiti alla magistratura. La complessa attività richiesta dalla lettera b), inoltre, è attività tipicamente "interna" all'ente. Essa presuppone una revisione delle procedure operative e organizzative e, soprattutto, un'analisi dei comportamenti del proprio personale per comprendere cosa non ha funzionato. Per una serie di ragioni facilmente intuibili è verosimile ritenere che l'ente sia molto restio a condividere o a negoziare questo genere di attività con soggetti esterni.

Le misure richieste dalla lettera a), invece, "costringono" l'ente a una apertura mol-

to significativa verso interlocutori esterni, diversi dalla propria organizzazione e dalla magistratura.

Le condizioni richieste dalla norma sono **formule aperte** che lasciano ampio margine di manovra all'ente circa la loro modalità di realizzazione.

Per quanto concerne **l'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose** non è, infatti, in alcun modo esplicitato quale sia esattamente il comportamento atteso. La casistica giurisprudenziale esistente consente solo in parte di fornire indicatori minimi del comportamento richiesto e, soprattutto, non può essere generalizzata a tutte le tipologie di reato. Essa, infatti, sconta due limiti: a) la valutazione è avvenuta spesso in sede cautelare, con il risultato che il giudizio sulle condizioni richieste dall'articolo 17 finisce per essere confuso con il giudizio sul *periculum* di reiterazione dell'illecito ai fini dell'applicazione o della revoca della misura cautelare; b) i reati in contestazione sono profondamente diversi da quelli ambientali. Reati quali la corruzione, il *market abuse* o i reati societari non producono eventi tangibili e producono effetti di natura prettamente patrimoniale. Si tratta di reati rispetto ai quali risulta difficile immaginare conseguenze dannose o pericolose che non possano essere riparate con il risarcimento del danno e con la messa a disposizione del profitto. Indubbiamente, anche in questo caso, se invece che alle conseguenze del reato si proiettasse la misura sull'eliminazione delle *fonti* di pericolo potrebbero entrare in gioco anche azioni di natura diversa rispetto alla riparazione economica, quali la rimozione dei vertici o dei soggetti che hanno materialmente posto in essere la condotta criminosa; azioni che peraltro trovano molti riscontri nella giurisprudenza esistente¹⁰⁵.

Ipotizzando di dover attuare la medesima condotta riparatoria nel contesto di un procedimento per un reato ambientale, è chiaro che all'ente sarebbe richiesto un comportamento di diversa e più ampia portata. Proprio con riferimento ai reati ambientali (ma anche a quelli in materia di sicurezza sui luoghi di lavoro) prendono vigore e possono assumere una forma compiuta le finalità della ricomposizione del conflitto sociale e della compensazione dell'offesa indicate dal legislatore quale obiettivo dell'art. 17.

Che in questa ipotesi l'ente debba contattare e negoziare con le vittime del reato e con altri interlocutori esterni è circostanza che trova conforto in una sentenza dalla

105 Trib. Pordenone, 11.11.2002, *Fl* 2004, 5, II, 317; Trib. Roma, 4.4.2003, in Cass. pen. 2003, 253; Trib. Milano, IX, 28.10.2004, *Cor. Mer.*, 2005, 3, 319; Trib. Milano XI, 14.12.2004, *Fl* 2005, II, 527; g.i.p. Trib. Napoli, 26.6.2007, www.rivista231.it; Cass. pen., sez. VI 22.6.2010, n. 27760, inedita.

Corte di Cassazione, che, seppur riferita alle modalità del risarcimento del danno di cui alla lettera a), è piuttosto chiara nell'indicare questa strada¹⁰⁶. Quanto alla condotta dell'adoperarsi per risarcire integralmente il danno da reato, la Corte ritiene, infatti, necessaria: **“una condotta comunicativa con il danneggiato”**, il quale deve *poter ponderare se aderire all'offerta o avanzare motivazioni serie e oggettive per rifiutarla*. In sostanza, l'accettazione da parte del danneggiato è l'unica prova del fatto che il danno sia stato effettivamente e integralmente risarcito. Laddove l'ente decidesse la determinazione del danno in via unilaterale, senza dare spazio alla persona offesa e al danneggiato di interloquire sul punto o comunque senza averli almeno contattati, l'iniziativa è giudicata inefficace. Per poter “dialogare” con tutti gli *aventi diritto*, aggiunge la Corte, l'ente deve impegnarsi «ad individuare le persone offese e danneggiate dal reato, a prescindere dalla costituzione di parte civile nel giudizio, se instaurato»¹⁰⁷.

Il principio che si deduce dalla sentenza richiamata è che l'iniziativa riparatoria dell'ente non può essere unilaterale o rimanere circoscritta nell'ambito di delibere interne o in un dialogo con la magistratura. Se questo principio vale per la misura del risarcimento del danno, deve, a maggior ragione, valere quando l'ente si trova, come nel caso di un procedimento per reati ambientali, nella condizione di dover anche eliminare conseguenze dannose o pericolose del reato diverse dal danno economico arrecato a un privato o allo Stato. L'apertura di un tavolo di negoziazione con le persone offese e con tutti coloro che potrebbero aver subito le conseguenze dal reato contestato (gli *aventi diritto*, secondo le parole della Corte) si presenta, di fatto, come l'unico percorso possibile per ottemperare in modo efficace ad entrambe le misure riparatorie di cui alla lettera a) dell'art. 17 e poter così ottenere i benefici previsti dal Decreto.

La negoziazione, naturalmente, sarà finalizzata al raggiungimento di un accordo tra

106 Cass. Pen., Sez. II, 8.1.2014, n. 326, D&G, 2014, 93. La Corte ha giudicato inefficace la costituzione di un fondo di accantonamento indisponibile, ancorché previsto nel bilancio e certificato dal collegio sindacale, atteso che la somma accantonata rimane nella disponibilità, seppur condizionata, dell'obbligato e può così, in caso di perdita o di decozione della società, venir meno, oppure ridursi, ad esempio in caso di fallimento per la concorrenza di altri creditori.

107 Anche la giurisprudenza di merito ha giudicato insoddisfacente la transazione conclusa con un ente pubblico, diretto destinatario dell'attività illecita, poiché la somma versata lasciava irrisolto il problema del danno cagionato al mercato e agli altri aspiranti fornitori del bene oggetto del contratto [g.i.p. Trib. Milano, 27.4.2004, FI 2004, II, 434; Trib. Milano IX, 28.10.2004, cit.].

l'ente e coloro che hanno subito le conseguenze del reato. Ma sia la corretta identificazione di questi soggetti sia il raggiungimento della prova di aver eliminato le conseguenze dannose o pericolose di un reato ambientale presuppone una corretta ricostruzione del fatto e degli effetti causati. Data la natura dei reati ambientali e gli interessi potenzialmente lesi dagli stessi, ne consegue che, prima di qualunque negoziazione sui "rimedi" occorrerà intraprendere un percorso di chiarimento circa quanto avvenuto e una condivisa valutazione e quantificazione delle conseguenze causate alle persone fisiche e all'ambiente.

Detta operazione, se lasciata alla gestione autonoma dell'ente e delle parti terze aventi diritto, può rivelarsi molto complicata. In questo senso, il supporto di mediatori penali esperti e l'ausilio delle tecniche proprie della giustizia riparativa si presentano come uno strumento non solo utile, ma quasi necessario per favorire e guidare in modo costruttivo il dialogo tra ente, vittime e rappresentanti del territorio. Non vi è dubbio che gli effetti positivi di un siffatto percorso "guidato" si avranno anche nel momento di innesto dei risultati nel procedimento penale. In caso di esito positivo della negoziazione, il magistrato che dovrà giudicare la condotta dell'ente sarà agevolato nella valutazione circa l'efficacia della *remedation*, avendo la certezza del fatto che le parti non solo sono state coinvolte, ma hanno potuto ponderare se aderire alle proposte dell'ente o avanzare motivazioni serie e oggettive per rifiutarla. In caso di esito negativo della negoziazione, invece, l'accesso a un percorso di giustizia riparativa può rappresentare una prova effettiva del fatto che l'ente si è quanto meno utilmente "adoperato" per eliminare le conseguenze dannose del proprio operato e per risarcire il danno arrecato.

Stefania Giavazzi è avvocato penalista in Milano e docente di diritto penale finanziario presso l'Università Cattolica del Sacro Cuore in Milano. Presso la medesima Università è membro del Comitato direttivo del Master in Diritto penale dell'impresa e research manager del Centro Studi "Federico Stella" sulla Giustizia penale e la Politica criminale. È studiosa ed esperta di modelli di prevenzione dei reati nelle strutture complesse e di sistemi controllo del rischio penale nel contesto produttivo.

BIBLIOGRAFIA

Aa.Vv., *Environmental Protection through Law: Comparative Approaches, Administrative Regulations and Criminal Justice*, fascicolo monografico di Jus, 2016, fasc. 1 (con introduzione di F. D'Alessandro e G. Rotolo).

Aa.Vv., *Note di diritto straniero e comparato. Speciale: La giustizia riparativa nella prospettiva comparata*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2015, fasc. 4, pp. 1899 ss. (con scritti di, nell'ordine di pubblicazione, D. Stendardi, B. Spricigo, L. Della Torre, E.M. Mancuso, I. Gasparini – Progetto “Per una proposta legislativa in tema di giustizia riparativa e mediazione in ambito penale e penitenziario”, coord. da Gabrio Forti, Claudia Mazzucato, Gianluca Varraso, Centro Studi “Federico Stella” sulla Giustizia penale e la Politica criminale in collaborazione con Caritas Italiana).

Aa.Vv., *La protezione civile nella società del rischio. Procedure, garanzie, responsabilità*, Pisa, 2014.

Amoroso, M.C., *La nuova procedura estintiva dei reati contravvenzionali previsti dal D.Lgs. 152/2006. Quali direttive per gli organi accertatori?*, in www.penalecontemporaneo.it

Ayres, I. - Braithwaite, J., *Responsive Regulation: Transcending the Deregulation Debate*, New York-Oxford, 1995.

Bartoli, L., *Il trattamento nella sospensione del procedimento con messa alla prova*, in *Cassazione penale*, 2015, fasc. 5, pp. 1755 ss.

Bernasconi, C., *Il reato ambientale. Tipicità, offensività, antigiuridicità, colpevolezza*, Pisa, 2008.

Bertolini, B., *Esistono autentiche forme di ‘diversione’ nell’ordinamento processuale italiano? Primi spunti per una riflessione*, in *Diritto penale contemporaneo*, n. 4/2015, pp. 47 ss.

Besthorn, F.H., *Restorative Justice in environmental restoration – Twin pillars of a just global environmental policy: hearing the voice of the victim*, in *Journal of Societal and Social Policy*, 3(2), 2004, 33.

Bisschop, L. - Vande Walle, G., *Environmental Victimization and Conflict Resolution: a Case-Study of e-Waste*, in R. Walters, D.S. Westerhuis, T. Wyatt (Eds.), *Emerging Issues in Green Criminology. Exploring Power, Justice and Harm*, New York-Basinstoke, 2013.

Boyd C.C., *Expanding the Arsenal for Sentencing Environmental Crimes: Would Therapeutic Jurisprudence and Restorative Justice work?*, in *Environmental Law & Policy Review*, 483, vol. 32(6), 2008, pp. 483 ss.

- Bouchard, M. - Mierolo, G., *Offesa e riparazione, per una nuova giustizia attraverso la mediazione*, Milano, 2005.
- Braithwaite, J., *Restorative Justice & Responsive regulation*, Oxford-New York, 2002.
- Braithwaite, J. - Pettit, P., *Not Just Deserts: A Republican Theory of Criminal Justice*, New York, 1990.
- Brunelli, D., *Il disastro populistico*, in *Criminalia*, 2014, p. 251 ss.
- Castronuovo, D., *Principio di precauzione e diritto penale. Paradigmi dell'incertezza nella struttura del reato*, Roma, 2012.
- Catenacci, M., *La tutela penale dell'ambiente*, Milano, 1996.
- Centonze, F., *La "normalità" dei disastri tecnologici. Il problema del congedo dal diritto penale*, Milano, 2005.
- Ceretti, A., *Vita offesa, lotta per il riconoscimento e mediazione*, in F. Scaparro (a cura di), *Il coraggio di mediare*, Milano, 2001, pp. 55 ss.
- Ceretti, A. - Di Ciò, F. - Mannozi, M., *Giustizia riparativa e mediazione penale: esperienze e pratiche a confronto*, in F. Scaparro (a cura di), *Il coraggio di mediare*, Milano, 2001, pp. 307 ss.
- Ceretti, A., *Mediazione penale e giustizia. In-contrare una norma*, in *Studi in ricordo di Giandomenico Pisapia*, Milano, 2000.
- Corbetta, S., *Il "disastro innominato": una fattispecie "liquida" in bilico tra vincoli costituzionali ed esigenze repressive*, in *Criminalia*, 2014, pp. 251 ss.
- Corn, E., *Il principio di precauzione nel diritto penale*, Torino, 2013.
- Cosi, G. - Foddai, M.A. (a cura di), *Lo spazio della mediazione. Conflitto di diritti e confronto di interessi*, Milano, 2003.
- D'Alessandro, F., *Pericolo astratto e limiti-soglia. Le promesse non mantenute del diritto penale*, Milano, 2012.
- D'Alessandro, F., *La tutela penale dell'ambiente, tra passato e futuro*, in *Jus*, 2016, p. 83 ss.
- Daraio, G., *Il "principio riparativo" quale paradigma di gestione del conflitto generato dal reato: applicazioni e prospettive*, in *Diritto penale e processo*, 2013, fasc. 3, pp. 357 ss.
- Della Casa, F., *Affidamento al servizio sociale o (pura e semplice) "pay-back sanction"? Equivoci*

sul significato dell'art. 47 co. 7 O.P., in *Legislazione penale*, 2004, fasc. 2, pp. 380 ss.

Di Chiara, G., *Scenari processuali per l'intervento di mediazione: una panoramica sulle fonti*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2004, fasc. 2, pp. 500 ss.

DiMento, J., - Forti, G., "Green Managers Don't Cry: Criminal Environmental Law and Corporate Strategy", in H.N. Pontell - D. Shichor (eds.), *Contemporary Issues in Crime and Criminal Justice: Essays in Honor of Gilbert Geis*, Saddle River, New Jersey, 2000.

Donini, M., *Il delitto riparato. Una disequazione che può trasformare il sistema sanzionatorio*, in G. Mannozi - G.A. Lodigiani (a cura di), *Giustizia riparativa. Ricostruire legami, ricostruire persone*, Bologna, 2015, pp. 135 ss. (anche in *Diritto penale contemporaneo*, n. 2/2015, pp. 236 ss.).

Donini, M., *Per una concezione post-riparatoria della pena. Contro la pena come raddoppio del male*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2013, fasc. 3, pp. 1162 ss.

Donini, M., *Le logiche del pentimento e del perdono nel sistema penale vigente*, in D. Brunelli (a cura di), *Studi in onore di Franco Coppi*, Napoli, 2011, vol. II, pp. 889 ss.

Donini, M., *Il volto attuale dell'illecito penale. La democrazia penale tra differenziazione e sussidiarietà*, Milano, 2004.

Eusebi, L. (a cura di), *Una giustizia diversa. Il modello riparativo e la questione penale*, Milano, 2015.

Eusebi, L., *La svolta riparativa nel paradigma sanzionatorio. Vademecum per un'evoluzione necessaria*, in G. Mannozi - G.A. Lodigiani (a cura di), *Giustizia riparativa. Ricostruire legami, ricostruire persone*, Bologna, 2015, pp. 97 ss.

Eusebi, L., *La risposta al reato e il ruolo della vittima*, in *Diritto penale e processo*, 2013, fasc. 5, pp. 527 ss.

Eusebi, L., *La riforma ineludibile del sistema sanzionatorio penale*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2013, fasc. 3, pp. 1307 ss.

Eusebi, L., *Dirsi qualcosa di vero dopo il reato: un obiettivo rilevante per l'ordinamento giuridico?*, in *Criminalia*, 2010, pp. 637 ss.

Eusebi, L., *Profili della finalità conciliativa nel diritto penale*, in E. Dolcini - C.E. Paliero (a cura di), *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, Milano, 2006, vol. II, pp. 1109 ss.

Eusebi, L., *Dibattiti sulle teorie della pena e "mediazione"*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1997, fasc. 3, pp. 811 ss. e in L. Picotti (a cura di), *La mediazione nel sistema penale minorile*, Padova, 1998, pp. 61 ss.

Fiandaca, G., - Visconti, C. (a cura di), *Punire, mediare, riconciliare: dalla giustizia penale internazionale all'elaborazione dei conflitti individuali*, Torino, 2009.

Fondaroli, D., *Illecito penale e riparazione del danno*, Milano, 1999.

Forti, G., *La 'chiara luce della verità' e 'l'ignoranza del pericolo'. Riflessioni penalistiche sul principio di precauzione*, in M. Bertolino – G. Forti (a cura di), *Scritti per Federico Stella*, Napoli, 2007, I, pp. 573 ss.

Forti, G., *Tutela ambientale e legalità: prospettive giuridiche e socio-culturali*, in L. Caimi (a cura di), *Coscienza ambientale e educazione alla legalità*, Milano, 2006, pp. 29 ss.

Forti, G., *“Accesso” alle informazioni sul rischio e responsabilità: una lettura del principio di precauzione*, in *Criminalia*, 2006, p. 155 ss.

Forti, G., *L'immane concretezza. Metamorfosi del crimine e controllo penale*, Milano, 2000.

Forti, G. - Varraso, G. - Caputo, M. (a cura di), *«Verità» del precetto e della sanzione penale alla prova del processo*, Napoli, 2014.

Forti, G. - Catino, M. - D'Alessandro, F. – Mazzucato, C. - Varraso, G., *Il problema della medicina difensiva. Una proposta di riforma in materia di responsabilità penale nell'ambito dell'attività sanitaria e gestione del contenzioso legato al rischio clinico*, Pisa, 2010.

Fisher, R.M. - Verry, J.F., *Use of Restorative Justice as an alternative approach in prosecution and diversion policy for environmental offenses*, 11 LGJ, 2005.

Gargani, A., *Il danno qualificato dal pericolo. Profili sistematici e politico-criminali dei delitti contro l'incolumità pubblica*, Torino, 2005.

Gargani, A., *I mille volti del disastro*, in *Criminalia*, 2014, p. 251 ss.

Gargani, A., *Reati contro l'incolumità pubblica*, in C.F. Grosso - T. Padovani - A. Pagliaro, *Trattato di Diritto Penale, Parte Speciale*, Vol. IX, tomo I, Milano, 2008.

Giavazzi, S., *Art. 17 D.lgs. 231/2001*, in A. Giarda – G. Spangher (a cura di), *Codice di procedura penale commentato*, Milano, 2010, Vol. III, pp. 7076 ss.

Giunta, F., *Tutela dell'ambiente (diritto penale)*, in *Enc. Dir., Agg. II*, Milano, 2008, pp. 1153 ss.

Giunta, F., *Il diritto penale e le suggestioni del principio di precauzione*, in *Criminalia*, 2006, p. 227 ss.

Giunta, F., *Ideologie punitive e tecniche di formazione nel diritto penale dell'ambiente*, in Riv. trim. dir. pen. ec., 2002, p. 859 ss.

Hamilton, M., *Restorative Justice intervention in an environmental law context: Garret v Williams, prosecutions under the Resource Management Act 1991 (NZ) and beyond*, 25 EPLJ, 2008, pp. 263 ss.

Mannozi, G. - Lodigiani, G.A. (a cura di), *Giustizia riparativa. Ricostruire legami, ricostruire persone*, Bologna, 2015.

Mannozi, G., *Il documento finale degli "Stati generali dell'Esecuzione Penale" in materia di giustizia riparativa*, in Diritto penale e processo, 2016, fasc. 5, pp. 565 ss.

Mannozi, G. - Ruggieri, F., *Pena, riparazione e riconciliazione: diritto penale e giustizia riparativa nello scenario del terzo Millennio* (atti del Convegno di studi, Como Villa Gallia, 13-14 maggio 2005), Insubria, 2007.

Mannozi, G., *Pena e riparazione: un binomio non irriducibile*, in E. Dolcini – C.E. Paliero (a cura di), *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, Milano 2006, vol. II, pp. 1129 ss.

Mannozi, G. (a cura di), *Mediazione e diritto penale: dalla punizione del reo alla composizione con la vittima*, Milano, 2004.

Mannozi, G., *La giustizia senza spada: uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, Milano, 2003.

Marandola, A. - Varraso, G. - Conti, C., *Le nuove norme sulla giustizia penale*, Padova, 2014.

Mazzucato, C., *Tra il dire e il fare. Sfide attuali e 'crisi di crescita' della giustizia riparativa in Italia. Brevi riflessioni sulla giustizia senza ritorsione in un sistema penale ancora retribuzionistico*, in F.T. Tagle (coord.), *El sistema de justicia penal y nuevas formas de observar la cuestión criminal. Ensayos en honor a Massimo Pavarini*, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 2015, pp. 289 ss.

Mazzucato, C., *Ostacoli e 'pietre di inciampo' nel cammino attuale della giustizia riparativa in Italia*, in G. Mannozi - G.A. Lodigiani (a cura di), *Giustizia riparativa. Ricostruire legami, ricostruire persone*, Bologna, 2015, pp. 119 ss.

Mazzucato, C. - Visconti, A. *Dalla medicina narrativa alla giustizia riparativa in ambito sanitario: un progetto "integrato" di prevenzione delle pratiche difensive e di risposta alla colpa medica*, in *Rivista italiana di medicina legale e del diritto in campo sanitario*, 2014, fasc. 3, pp. 847 ss.

Mazzucato, C., *Giustizia esemplare. Interlocuzione con il precetto penale e spunti di politica criminale*, in Aa. Vv., in M. Bertolino - G. Forti - L. Eusebi (a cura di), *Studi in onore di Mario*

Romano, Napoli 2011, vol. I, pp. 407 ss.

Mazzucato, C., *Appunti per una teoria 'dignitosa' del diritto penale a partire dalla restorative justice*, in *Aa. Vv., Dignità e diritto: prospettive interdisciplinari*, Quaderni del Dipartimento di Scienze Giuridiche, Università Cattolica Sacro Cuore (sede di Piacenza) n. 2/2010, Tricase, 2010, pp. 99 ss. [disponibile in open access on line: http://dipartimenti.unicatt.it/scienzegiuridiche_dignitadiritto_ebook.pdf]

Mazzucato, C., *Consenso alle norme e prevenzione dei reati. Studi sul sistema sanzionatorio penale*, Roma, 2005.

Mazzucato, C., *Mediazione e giustizia riparativa in ambito penale. Fondamenti teorici, implicazioni politico-criminali e profili giuridici*, in G. Così - M.A. Foddai (a cura di), *Lo spazio della mediazione*, Milano, 2003, pp. 151 e ss.

Mazzucato, C., *L'universale necessario della pacificazione. Le alternative al diritto e al processo*, in *Aa.Vv., Logos dell'essere, Logos della norma. Studi per una ricerca coordinata da Luigi Lombardi Vallauri*, Bari, 1999, pp. 1245 ss.

McElrea, F.W.M., *The role of Restorative Justice in RMA prosecution*, in *Resource Management Journal*, 3:1-15.

Mezzetti, E., *Prove tecniche del legislatore su una rivisitazione del rapporto autore/vittima in funzione riparatoria o conciliativa*, in *Cassazione penale*, 2016, fasc. 9, pp. 3094 ss.

Moccia, S., *Mediazione, funzioni della e principi del processo*, in *Quaderni di scienze penali*, Napoli, 2005, fasc. 1, pp. 36 ss.

Morineau, J., *Lo spirito della mediazione*, trad. it., Milano, 2003.

Mueller, G.O., *An Essay on Environmental Criminality*, in S.M. Edwards - T.D. Edwards - C. B. Fields (Eds.), *Environmental Crime and Criminality. Theoretical and Practical Issues*, New York-London 1996, pp. 3 ss.

Natali, L., *Green criminology. Prospettive emergenti sui crimini ambientali*, Torino, 2015.

Nieto Martín, A., *Autorregulación, compliance y justicia restaurativa*, in A. Nieto Martín - L. Arroyo Jimenez, *Autorregulación y Sanciones*, Valladolid, 2008.

Orlandi, R., *La mediazione penale tra finalità riconciliative ed esigenze di giustizia*, in *Rivista di diritto processuale*, 2006, fasc. 4, pp. 1171 ss.

Palazzo, F., *Giustizia riparativa e giustizia punitiva*, in G. Mannozi - G.A. Lodigiani (a cura di),

Giustizia riparativa. Ricostruire legami, ricostruire persone, Bologna, 2015, pp. 67 ss.

Patanè, V., *Ambiti di attuazione di una giustizia conciliativa alternativa a quella penale: la mediazione penale*, in A. Mestitz (a cura di), *Mediazione penale: chi, dove, come e quando*, Roma, 2004, pp. 19 ss.

Piergallini, C., *Danno da prodotto e responsabilità penale: profili dommatici e politico-criminali*, Milano, 2004.

Pisapia, G. - Antonucci, D. (a cura di), *La sfida della mediazione*, Padova, 1997.

Preston, B.J., *The use of Restorative Justice for Environmental Crime*, in *Criminal Law Journal*, 35(3), 2011, pp. 136 ss.

Reggio, F., *Giustizia dialogica. Luci e ombre della Restorative Justice*, Milano, 2010.

Resta, E., *Teorie della giustizia riparativa*, in *Rassegna penitenziaria e criminologica*, 2002, fasc. 3, pp. 179 ss.

Rivers, L., *Shareholder Return – A ‘Nuremberg Defence’? Ecocide and Restorative Justice*, in *Environmental Law & Management*, 24(1), 2012, pp. 17 ss.

Romano, M., “Meritevolezza di pena”, “bisogno di pena” e teoria del reato, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, p. 39 ss.

Rotolo, G., *Modelli “dinamici” di tutela dell’ambiente e responsabilità penale: problemi e prospettive*, in *Jus*, 2016, pp. 111 ss.

Rotolo, G., *Tutela penale dell’ambiente e conoscibilità del precetto*, Milano, 2012.

Ruga Riva, C., *Principio di precauzione e diritto penale. Genesi e contenuto della colpa in contesti di incertezza scientifica*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, Milano, 2006, p. 1743 ss.

Ruga Riva, C., *Diritto penale dell’ambiente*, Torino, 2013.

Ruga Riva, C., *I nuovi ecoreati*, Torino, 2015.

Ruta, G., *Problemi attuali intorno al disastro innominato*, in *Criminalia*, 2014, pp 293 ss.

Scaparro, F. (a cura di), *Il coraggio di mediare*, Milano, 2001.

Skinnider, E., *Effect, Issues and Challenges for Victims of Crimes that have a significant impact on the Environment*, United Nations Commission on Crime Prevention and Criminal Justice - International Centre for Criminal Law reform and Criminal Justice Policy, March 2013.

Siracusa, L., *La tutela penale dell'ambiente. Bene giuridico e tecniche di incriminazione*, Milano, 2007.

Spricigo, B., *Un approccio "responsivo" per le ipotesi di illecito colposo in ambito medico*, in *Rivista italiana di medicina legale*, 2014, fasc. 1, pp. 107 ss.

Stella, F., *Giustizia e modernità. La protezione dell'innocente e la tutela delle vittime*, Milano, 2003.

Ubertis, G., *Riconciliazione, processo e mediazione in ambito penale*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2005, fasc. 4, pp. 1321 ss.

Umbreit, M.S., *The Handbook of Victim Offender Mediation. An Essential Guide to Practice and Research*, San Francisco, 2001.

Vandenbergh, M.P., *The Social Meaning of Environmental Command and Control*, in *Va. Env'tl. L.J.* (20), 2001, pp. 191 ss.;

Vandenbergh, M.P., *From Smokestack to SUV: The Individual as Regulated Entity in the New Era of Environmental Law*, in *Vand. L. Rev.* (57), 2004, pp. 515 ss.

Vergine, L. A., *Ambiente nel diritto penale (tutela dell')*, in *Dig. Pen.*, App IX, 1995, p. 775 ss.

Verry J., Heffernan F., Fisher R., *Restorative Justice Approaches in the Context of Environmental Prosecution*, Conference Paper, Australian Institute of Criminology Conference, 6-7 June 2005.

White R., *Transnational Environmental Crime: Toward an Eco-Global Criminology*, Routledge, London-New York, 2011.

Fonti internazionali essenziali

Council of Europe, *Recommendation R(99)19 concerning mediation in penal matters*, Strasburgo, 1999.

Council of Europe, *Recommendation (2006)8 on assistance to crime victims*.

Unione Europea *Direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI*.

United Nations, Economic and Social Council (ECOSOC), *Basic Principles on the Use of Restorative Justice Programmes in Criminal Matters*, Resolution n. 12/2002.

United Nations, General Assembly, *Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of*

Power, Resolution 40/34 of 29 November 1985.

Altre fonti

Council of Europe, European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ), *Guidelines for a better implementation of the existing recommendation concerning mediation in penal matters*, CEPEJ(2007)13, Strasburgo, 2007.

Ministero della Giustizia, *Stati Generali dell'esecuzione penale. Tavolo 13: Giustizia riparativa, mediazione e tutela delle vittime del reato*, Roma, 2016 [relazione finale e documenti di lavoro disponibili online: www.giustizia.it].

United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), *Handbook on Restorative Justice Programmes*, Vienna, 2006 (disponibile online https://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/06-56290_Ebook.pdf).

SECONDA PARTE

CONTRIBUTI SCIENTIFICI

LA MEDIAZIONE DELLE CONTROVERSIE AMBIENTALI

di Michele Giovannini

1. La presente riflessione intende mettere in luce alcuni profili di peculiarità dei conflitti che incidono sugli interessi ambientali nel tentativo di comprendere se e in che misura la soluzione di tali conflitti possa essere agevolata utilizzando lo strumento della mediazione o altri strumenti a carattere negoziale.

È necessario in ogni caso partire mettendo a fuoco le principali caratteristiche distintive dei cd. conflitti ambientali perché da esse deriva la difficoltà di applicare a tali conflitti tecniche e strumenti già collaudati in altri settori dell'ordinamento, primo fra tutti quello delle controversie civili e commerciali. Sarà in tal modo più agevole ipotizzare la struttura generale delle procedure di mediazione anche sulla scorta della consolidata esperienza maturata dalla Camera di commercio di Milano in altri rilevanti settori.

2. Dopo un prolungato ritardo maturato nei confronti di altri ordinamenti, tanto di *civil law* quanto di *common law*, e a seguito di molteplici richiami, più o meno ufficiali, ricevuti dalle Istituzioni comunitarie, l'Italia si è finalmente dotata di una disciplina organica della mediazione delle controversie civili e commerciali con il D.lgs. n. 28/2010, successivamente modificato dal D.L. n. 69/2013 convertito in Legge n. 98/2013. Quello che è stato unanimemente definito come "l'anno zero" della conciliazione ha tuttavia scontato alcune supplementari difficoltà interne, culminate con la dichiarazione di illegittimità costituzionale di una parte importante della neo-introdotta disciplina¹, cui ha sopperito il Legislatore correggendo il precedente testo con il D.L. n. 69/2013 convertito in Legge n. 98/2013.

Nondimeno, la predetta disciplina sembra avere l'attitudine ad una (potenziale) applicazione trasversale, quanto meno a livello di principi generali, anche a controversie non puntualmente contemplate dal testo normativo, tra cui le controversie amministrative ed in particolar modo quelle "ambientali"².

¹ La disciplina delle procedure alternative alle controversie suscita ancora dubbi di legittimità costituzionale. Si veda, ad esempio, Corte Cost., sent. 22 giugno 2016, n. 162 che ha però ritenuto infondata la questione con riferimento alla c.d. negoziazione assistita ex d.l. 132/2014.

² Sul punto si era posto il problema M.P. Chiti, Le forme di risoluzione delle controversie con la pubblica amministrazione alternative alla giurisdizione, in Riv. it. dir. pubbl. com., 2000, 1, pag. 1 ss. ma v. anche G. Mastrodonato, Gli strumenti privatistici nella tutela amministrativa dell'ambiente, Riv. giur. amb., 2010, 5, p. 707 che analizza il passaggio dal c.d. command

In via del tutto approssimativa, si tratta di controversie che, se pur molto diverse tra loro, hanno uno sfondo comune: la necessità di proteggere l'ambiente come bene giuridico a sé stante, divenuto negli anni oggetto di protezione a livello nazionale, europeo ed internazionale.

Ad esempio, considerando il diritto all'ambiente come un diritto umano legato all'operare delle imprese, il Rapporto A/HRC/17/31 del Rappresentante speciale del Segretario Generale ONU sui principi Guida *Business e diritti umani*, in attuazione del quadro Onu "proteggere, rispettare e risarcire", suggerisce agli Stati di garantire adeguati meccanismi di denuncia non giudiziari, in aggiunta a quelli giudiziari, nel quadro di un ampio sistema statale per la denuncia ed il risarcimento degli abusi dei diritti umani connessi alle attività di impresa.

Ed ancora nella decisione n. 1386/2013/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20/11/2013, su un programma generale di azione dell'Unione in materia di ambiente fino al 2020 «*Vivere bene entro i limiti del nostro pianeta*» (in Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea – GUUE, L 354 del 28-12-2013, p. 171 ss.) si legge che il Settimo programma di azione per l'ambiente, che la decisione istituisce, mira, tra l'altro, a "promuovere la risoluzione stragiudiziale delle controversie per trovare soluzioni efficaci in via amichevole per le controversie in ambito ambientale" entro il 2020.

Vero è che la normativa dell'Unione non contiene disposizioni specifiche in materia di mediazione ambientale³. Ciò nonostante, una certa apertura verso la mediazione delle controversie ambientali può essere individuata nella Direttiva 2004/35/CE che invita le autorità pubbliche e gli operatori a cooperare – anche grazie all'instaurazione di procedure di mediazione – per individuare le più opportune misure di ripa-

and control agli strumenti privatistici per la gestione dei conflitti di natura ambientale tra la parte pubblica ed i privati e non manca di apprezzare come siano proprio tali conflitti, ove le scelte pubblicistiche si ripercuotono sulla salute dei consociati e sull'economia, a poter maggiormente beneficiare dell'evoluzione dei modelli consensuali di gestione del potere amministrativo.

³ La Direttiva 2008/52/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 maggio 2008, relativa a determinati aspetti della mediazione in materia civile e commerciale detta una disciplina della mediazione, che può essere utilizzata per tutte le controversie in materia civile e commerciale, comprese quelle ambientali, ma applicabile solo alle controversie transfrontaliere. In materia di politica dell'ambiente, la Direttiva 2003/4/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 28 gennaio 2003, sull'accesso del pubblico all'informazione ambientale esprime un favore per la partecipazione del pubblico alle questioni ambientali, ma non regola gli aspetti della mediazione, né della gestione delle controversie. L'Unione europea è stata invero criticata dalla dottrina per non aver adottato un quadro normativo realmente favorevole alla partecipazione del pubblico alle questioni ambientali, ma per essersi limitata al profilo dell'informazione del pubblico (L. Kramer, *La politique de l'environnement de l'Union européenne depuis le traité de Maastricht*, in *Revue des affaires européennes*, 2012, p. 289).

razione di un danno ambientale verificatosi.

3. È noto che le “controversie ambientali” nascono da un conflitto tra interessi fisiologicamente confliggenti, e al contempo costituzionalmente protetti: quello allo sviluppo economico del territorio (e dei territori), direttamente connesso al principio della libera iniziativa economica, e quello alla miglior tutela dell’ambiente, inteso quale bene complesso e comune, declinato nelle sue diverse componenti (territorio, aria, acqua, specie viventi, paesaggio, beni culturali e materiali).

L’interesse all’elevata protezione dell’ambiente, per di più, è assistito da forme rafforzate di protezione e tutela attraverso fattispecie di reato configurate per colpire le aggressioni più gravi e deterioranti del bene ambiente. Non sono con probabilità queste le ipotesi più utili da considerare ai presenti fini, ma occorre pur sempre ricordare che, anche quando l’intervento penale è giustificato dalla gravità delle conseguenze di condotte dannose nei confronti dell’ambiente, accanto al piano della punizione dei soggetti responsabili della condotta lesiva, si pone in ogni caso quello delle decisioni relative alla gestione pro futuro dell’ambiente, ancorché compromesso, e dei possibili conflitti che da tali decisioni possono discendere⁴.

4. Esiste, dunque, un diffuso gruppo di controversie accomunate dal problema di individuare le modalità più corrette ed utili di gestione degli interessi ambientali alla luce di altre esigenze ugualmente meritevoli di considerazione, quali ad esempio la corretta definizione e allocazione dei costi per la riparazione dei danni causati all’ambiente e/o ai singoli attori pubblici e privati a seguito di condotte illegittime, o più semplicemente errate, oppure discendenti da scelte politiche ed amministrative non avvedute, se non propriamente illegittime.

A livello del tutto esemplificativo, si possono considerare:

(i) le controversie originate da atti o provvedimenti dell’amministrazione aventi ad oggetto decisioni *pro futuro* relative alla gestione dell’ambiente e del territorio da cui potrebbero insorgere rischi o su cui l’insieme delle preferenze e degli interessi degli attori coinvolti potrebbe non convergere (tra tutti, provvedimenti di Valutazione di Impatto Ambientale relativi a grandi progetti, oppure atti di pianificazione

4 Non a caso la “Commissione parlamentare di inchiesta sulle attività illecite connesse al ciclo dei rifiuti” della XVI legislatura nella “Relazione sulle bonifiche dei siti contaminati in Italia: i ritardi nell’attuazione degli interventi e i profili di illegalità” ha affermato che è “totalmente inefficace la normativa vigente in materia di risarcimento del danno ambientale”, mentre “le strade che si sono rivelate, in genere, più utili e proficue sembra che siano quelle extragiudiziarie: gli accordi di programma e le soluzioni transattive, che, ovviamente, devono essere ben ponderate e basate su valutazioni del danno ambientale congrue e motivate” (cfr. pag. 669 e ss.).

territoriale con conseguenze a medio e lungo termine);

(ii) le controversie originate da atti dell'amministrazione aventi ad oggetto decisioni relative alla gestione di eventi di danno/inquinamento già prodottisi, causati da comportamenti del privato o da decisioni amministrative scorrette;

(iii) le controversie tra soggetti privati aventi ad oggetto fenomeni di inquinamento o in genere conflitti relativi all'uso comune dell'ambiente, inteso anche quale insieme di valori ricreativi e culturali, che vedono contrapporsi posizioni di diritto soggettivo (il diritto alla salute, alla proprietà, alla libera iniziativa economica⁵).

5. Da questa sintetica esemplificazione emerge chiaramente che il **primo fattore** che ha fino ad oggi ostacolato la diffusione e l'utilizzo delle procedure di mediazione per la risoluzione delle suddette controversie è costituito dalla particolarità degli interessi ad esse sottesi.

Si tratta di interessi che non solo sono difficili da mediare in senso assoluto, ma che in larga parte sono "adespoti"⁶ o, quanto meno, assumono rilievo non già soltanto per le parti della singola controversia in seno alla quale è attivata la procedura di conciliazione, ma in generale per la collettività che si riconosce in un determinato ambito territoriale. Ragione di per sé sufficiente per radicare in capo a tale collettività la legittima aspettativa che la singola scelta (e la controversia da essa originata) non sia mai trattata soltanto come tale, se non altro perché le implicazioni di quella scelta sono destinate a produrre effetti, spesso irreversibili, nei confronti di molti destinatari, non sempre individuabili a priori⁷.

Si tratta, dunque, di interessi e controversie che spesso coinvolgono un ampio nu-

5 Si tratta dei casi tipici di immissioni in alienum in cui l'amministrazione ha un ruolo come soggetto verificatore, dotato di competenze tecniche specifiche, o anche come soggetto che può infliggere sanzioni.

6 Cfr. M. Antonioli, *Consensualità e tutela ambientale fra transazioni globali e accordi di programma*, in *Dir. Amm.*, 2012, 4, pag. 759, secondo cui "proprio il fatto che l'ambiente integri un bene definito «adespota» certifica l'indisponibilità dello stesso e, di conseguenza, la sua inidoneità ad essere investito da «reciproche concessioni» (art. 1965, comma 1, c.c.) e, più in generale, a rientrare nel perimetro della disponibilità (art. 1966, comma 1, c.c.). Ecco perché la negoziabilità, in via transattiva della responsabilità per danno ambientale richiede la mise en oeuvre di una specifica funzionalizzazione dell'attività di diritto privato attraverso il ricorso alla pubblica evidenza. L'introduzione di un procedimento amministrativo preordinato alla conclusione di un «contratto» così come lo definisce l'art. 1965, comma 1 c.c. di transazione rende così possibile l'impiego di uno strumento deflattivo del contenzioso, laddove sono coinvolti inderogabili doveri di solidarietà (art. 2 Cost.) e principi la cui matrice va identificata nel diritto dell'Unione europea".

7 Si segnala A. Henke, *I limiti soggettivi di efficacia della transazione*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 2015, pag. 1029.

mero di soggetti, sia privati (ivi inclusi i soggetti collettivi esponenziali di interessi ambientali) sia pubblici, (basti pensare al numero delle amministrazioni che sono coinvolte nell'assunzione di decisioni di rilevanza ambientale attraverso il confronto procedimentale, come nel caso delle Conferenze di Servizi). Non è agevole ipotizzare che tale numero possa essere improvvisamente ridotto allorché si tratti di “mediare” una controversia originata da una decisione che discende da un confronto tra molteplici soggetti pubblici e privati⁸.

Proprio su questo aspetto, e sul grado di apertura della fase di mediazione, occorre un confronto e un dibattito approfondito per evitare due rischi opposti e speculari: da un lato, il pericolo di una chiusura all'esterno dello strumento conciliativo, in grado di veicolare una percezione di autoreferenzialità, tale da pregiudicare la stessa legittimazione e credibilità degli esiti del percorso di mediazione; dall'altro, il pericolo di replicare nel momento della mediazione “arene pubbliche” in cui il conflitto, eventualmente già manifestatosi nella fase del procedimento amministrativo antecedente alla decisione, si ripropone negli stessi termini radicali e non propositivi. Il **secondo fattore** di complessità, strettamente collegato al precedente, attiene al fatto che i conflitti ambientali:

- a) implicano specifiche competenze in differenti ambiti disciplinari (le c.d. scienze dure, ma anche il diritto, la sociologia, l'economia, la storia e le tradizioni culturali di un contesto socio-ambientale);
- b) possono includere l'esame di dati e fattori tecnici i cui effetti non sono del tutto noti o scientificamente acclarati (se non addirittura sconosciuti), e quindi determinano una valutazione dei rischi basata su informazioni talora incomplete⁹;

⁸ La difficoltà di individuare la titolarità degli interessi sotto il profilo sostanziale riverbera i suoi effetti anche sul profilo processuale. Sul punto si è da tempo espresso il Consiglio di Stato (Commissione speciale, parere 18 maggio 2001, n. 426/01, in Foro it., 2003, Parte III, p. 634) il cui parere, reso con riferimento alla normativa anteriore al Codice dell'ambiente, nel prendere le mosse dall'apparente contrasto fra il comma 1 (che obbliga il danneggiante a rifondere lo Stato del danno ambientale) e il successivo comma 3 (che riconosce la legittimazione attiva a promuovere l'azione risarcitoria in capo sia allo Stato, sia agli Enti territoriali) dell'art. 18, l. 18 luglio 1989, n. 349, ha aderito alla tesi per la quale l'Ente locale sarebbe un mero “sostituto processuale” che dunque non potrebbe transigere l'intera pretesa risarcitoria. La disciplina attuale, segnatamente l'art. 311 del d.lgs. 152/2006, assegna al solo Ministro dell'Ambiente la legittimazione attiva e tale impostazione ha superato il vaglio della Corte Costituzionale (sent. 1° giugno 2016, n. 126).

⁹ Profilo analizzato tra l'altro da S. Faillace, La risarcibilità dei danni manifestatesi successivamente alla transazione o alla cosa giudicata, in Resp. Civ., 2005, 10 che, commentando un diffuso orientamento della giurisprudenza civile diretto a stringere le maglie della risarcibilità, afferma che “un contratto di transazione che abbia ad oggetto anche i danni futuri, che non possono essere previsti singolarmente dai contraenti, non può essere considerato

c) non sempre sono circoscritti territorialmente, in quanto una singola problematica ambientale può coinvolgere più territori, e quindi più giurisdizioni;

d) spesso riguardano aspetti e interessi, sociali culturali ed economici, di grande interesse per le parti, che possono aumentare l'intensità del conflitto e costringere i contendenti ad assumere posizioni intransigenti che ostacolano la risoluzione della vertenza.

Il **terzo fattore** di complessità attiene alla natura pubblica del soggetto al quale l'ordinamento ha attribuito il potere di assumere le decisioni che più incidono sull'ambiente.

La pubblica amministrazione, infatti, non è soltanto parte necessaria del conflitto, attuale o potenziale (e dell'eventuale procedura di conciliazione destinata a comporla) ma, prima ancora, il soggetto cui l'ordinamento riserva l'esercizio di poteri amministrativi, non disponibili nelle finalità, nell'interesse dell'intera collettività di cui la stessa amministrazione è soggetto esponenziale. L'amministrazione, in altre parole, ha il potere-dovere di procedere ad un bilanciamento tra i diversi interessi contrapposti e tale potere trae da questa capacità di sintesi bilanciata gran parte della propria legittimazione¹⁰.

Questo aspetto, ovviamente denso di implicazioni politiche che non possono essere qui approfondite, cambia significativamente la prospettiva di osservazione ed il contesto entro il quale viene "calato" il momento della mediazione; diverse, ri-

valido, in quanto caratterizzato da un oggetto non determinato, né determinabile ai sensi dell'art. 1346 c.c." e che "il concetto di danno futuro ... si estende, così, chiaramente a quello ignoto, già verificatosi all'epoca della transazione, ma non prevedibile all'occhio dell'uomo di media diligenza". In altri termini, "la rinuncia in quanto tale di un diritto può sussistere solo se lo stesso è già entrato sia pure potenzialmente nella sfera patrimoniale del rinunziante, di talché tale ipotesi non può oggettivamente sussistere quando il diritto sia al rinunziante sconosciuto e più ancora imprevedibile". E ancora che "non vi può essere valida transazione, quindi, là dove vi sia incertezza assoluta sull'oggetto che all'atto della stipulazione del negozio è del tutto sconosciuto e ritenuto, in sostanza, inesistente".

¹⁰ L'Amministrazione che decide di aderire alla procedura transattiva è, di norma, quella che ha adottato l'atto contestato dal privato. Mentre E. Guicciardi, *La transazione degli enti pubblici*, Arch. dir. pubbl., 1936, pur "sdoganando" l'utilizzo della transazione riteneva sussistere i presupposti solo in caso di dubbio da parte dell'Amministrazione sulla legittimità o meno dell'atto amministrativo impugnato e non già quando abbia acquisito il convincimento dell'illegittimità del proprio provvedimento, per G. Greco, *Contratti e accordi della pubblica amministrazione con funzione transattiva* (appunti per un nuovo studio), in *Dir. Amm.*, 2005, 2, pag. 223, questa impostazione non è condivisibile poiché "l'Amministrazione può ben transigere anche in caso di perfetta consapevolezza dell'illegittimità dell'atto da essa emesso ... anzi si può dire che tanto più è conveniente una transazione di tal fatta, quanto più probabile è l'esito (negativo) del giudizio".

petto alla omologa scelta del privato, sono le motivazioni che possono indurre (o meno) l'amministrazione alla decisione di affrontare un percorso di mediazione e diverso è il regime giuridico che governa tanto il farsi della decisione amministrativa (tipicamente il procedimento), quanto quello delle decisioni amministrative che dovrebbero semmai recepire, attuandoli, gli esiti della mediazione intrapresa¹¹.

6. Queste differenze erano ben note nel corso del lungo dibattito che, per approssimazioni successive, ha condotto all'approvazione del D.lgs. n. 28/2010 e non è certo un caso se il Legislatore ha optato per la soluzione di limitare l'ambito di applicazione della nuova disciplina alle sole controversie civili e commerciali, stralciando il comma che ne ipotizzava l'estensione anche alle controversie coinvolgenti le am-

11 Secondo G. Greco, *Contratti e accordi della pubblica amministrazione con funzione transattiva* (appunti per un nuovo studio), in *Dir. Amm.*, 2005, 2, pag. 223, "perché sussista una vera transazione di diritto pubblico è necessario, dunque, che l'accordo transattivo comporti esercizio di potestà amministrative. Ovvero, il che è lo stesso, che sia inquadrabile nella categoria dei contratti di diritto pubblico".

L'A. afferma anche che "... il nostro ordinamento conosce una categoria generale di tal fatta, se si condivide quanto in altra sede sostenuto, in ordine agli accordi ex art. 11 della legge 241/90. Ma tale acquisizione ... non risolve tutti i problemi di ammissibilità e di inquadramento in essa di un negozio transattivo. Anche perché la nostra legge sul procedimento amministrativo non prevede espressamente accordi in funzione transattiva ...". Tuttavia, non vi sarebbe "nulla nell'art. 11 della legge 241, che consenta (o imponga) di escludere una valenza transattiva agli accordi ivi disciplinati. Tanto più se si considera che il contenuto atipico di detti accordi consente, a maggior ragione, di avvicinarsi ad uno dei «tipi» codicistici". Si tratta in definitiva "di stabilire se - a parte la differenza strutturale e di regime, che sussiste tra accordi ex art. 11 e contratti di diritto privato - sia possibile riconoscere anche ai primi, se del caso, i connotati tipici di una transazione: i quali, come si è visto, sono rappresentati da particolari presupposti (res dubia e disponibilità dei «diritti oggetto della lite»), da un contenuto specifico (reciproche concessioni) e da una causa tipica (composizione della lite, attraverso, appunto, le reciproche concessioni)".

Diverso l'orientamento di M. Antonioli, *Consensualità e tutela ambientale fra transazioni globali e accordi di programma*, in *Dir. Amm.*, 2012, 4, pag. 759, secondo cui "... la transazione, quale negozio giuridico di diritto privato, dà luogo ad obbligazioni «civili» (o di diritto comune) e non ad obbligazioni «pubbliche». Né questa conclusione è in grado di essere smentita, in ragione del fatto che il contratto è preceduto da una serie procedimentale preordinata alla sua stipulazione, assolvendo alla cura dell'interesse pubblico. Diversamente avviene, come si è detto, quando la prestazione dovuta trae fonte da un atto amministrativo di natura discrezionale, quand'anche esso derivi da un accordo di tipo pubblicistico. Qui, l'obbligazione è pubblica, perché viene germinata direttamente dalla *puissance publique* e non da atti di autonomia privata, non importando se tali atti siano - o meno - preceduti dall'esercizio della potestà amministrativa nelle forme della pubblica evidenza".

ministrazioni pubbliche¹².

Ma le istanze che allora giustificavano quella ipotesi sono tuttora in attesa di risposta, come ben dimostrano le dinamiche intrinseche delle controversie ambientali, caratterizzate da interessi contrapposti di difficile composizione che il conflitto giurisdizionale sicuramente radicalizza, affidandone la soluzione ad un soggetto (il giudice) che è obbligato a valutare quegli interessi utilizzando in via principale la lentezza del diritto, senza poter entrare nel merito amministrativo delle decisioni oggetto di contestazione. È evidente, invece, che proprio la natura collettiva di quegli interessi e le implicazioni su larga scala, territoriale e temporale (il tempo delle generazioni future), della loro gestione richiede, e per certi versi impone, che essi vengano fin da subito considerati affiancando al parametro giuridico parametri e valori pre o meta-giuridici. Basti pensare, su tutte, alle valutazioni dirette ad individuare un punto di convergenza possibile tra le opposte convenienze, il rapporto costi/benefici delle soluzioni astrattamente possibili per la bonifica di un'area o la sostenibilità economica e/o politica di una scelta anziché di un'altra¹³.

Al tempo giustificata come scelta imposta da ragioni di carattere prevalentemente dogmatico, sembra oggi di poter affermare che l'esclusione delle controversie in cui è parte la pubblica amministrazione dall'ambito di applicazione della recente disciplina è stata più che altro il frutto dell'inerzia di un ordinamento poco ardimentoso e scarsamente incline ai "distinguo".

Nessuno, infatti, ha mai messo in discussione il diritto delle amministrazioni, come di ogni altro soggetto dell'ordinamento, di perseguire il pubblico interesse affiancando agli strumenti tipici del diritto pubblico l'utilizzo degli strumenti del diritto privato. Ed anzi oggi l'orientamento che si esprimeva con scetticismo a proposito dell'estensione dei moduli negoziali all'agire pubblicistico, è stato definitivamente superato ed è convincimento diffuso che, in alcune ipotesi, i moduli negoziali (accordi, contratti, intese e via discorrendo) possano addirittura soddisfare gli interessi pubblici contemplati dalla norma con maggior efficacia rispetto agli atti aventi carattere autoritativo¹⁴.

12 Il comma stabiliva che "... Salvo diverse previsioni contenute in leggi speciali, la presente legge si applica anche alle controversie nelle quali è parte una pubblica amministrazione di cui all'art. 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni. La conciliazione della lite da parte di chi rappresenta la pubblica amministrazione, se favorita da un conciliatore che svolge la propria attività all'interno di uno degli organismi di conciliazione previsti dalla presente legge, non dà luogo a responsabilità amministrativa".

13 Per un'analisi economica della transazione ambientale si rinvia a M. Vatiere, *Fallimento o assenza di mercato? Il caso della transazione globale in una prospettiva di law and economics*, in IANUS, 2010, 2.

14 Si vedano peraltro le Linee Guida in materia di mediazione delle controversie civili e com-

E dunque, una volta riconosciuta la stessa possibilità di utilizzare il potere discrezionale a fini negoziali, non si vede per quale ragione all'amministrazione dovrebbe essere preclusa la possibilità di negoziare (ad esempio nella forma di una mediazione procedimentalizzata presso una sede o un'istituzione autorevole e indipendente) gli interessi di un conflitto ambientale che trova la propria origine nell'esercizio di quel potere.

La realtà è che non ve ne sono come del resto dimostra il fatto che l'amministrazione fa uso frequente di un contratto il cui schema causale è in tutto e per tutto assimilabile a quello dell'accordo che chiude la procedura di conciliazione: si tratta del contratto di transazione ex art. 1965 c.c., frequentemente utilizzato nell'ambito di rapporti giuridici che hanno ad oggetto la disposizione di poteri e facoltà di tipo pubblicistico¹⁵. Basti pensare all'utilizzo della transazione per risolvere i conflitti am-

merciali adottate dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri con la circolare n. 9/2012 che ritengono applicabile la disciplina di legge anche alle controversie in cui le pubbliche amministrazioni agiscano iure privatorum.

15 Si è già detto del riconoscimento in generale della possibilità di utilizzare il contratto di transazione per comporre controversie in tema di risarcimento di danni ambientali, orientamento risalente al parere del Consiglio di Stato, Commissione speciale, 18 maggio 2001, n. 426/01, in Foro it., 2003, Parte III, p. 634. In quella occasione si trattava di stabilire se con "la specialità dell'azione di danno ambientale possa astrattamente accedersi ad una soluzione contrattuale della controversia: se cioè questa, anziché essere definita in via esclusiva dal giudice, lo possa essere anche per accordo della parte pubblica che agisce in giudizio e della parte da questa chiamata a rispondere del danno". E dunque aveva affermato il Consiglio di Stato "... non si verte ... della possibilità futura di alterare in peggio la condizione ambientale, ma soltanto di un'azione civile risarcitoria nascente da un fatto illecito già realizzato: non si intende cioè disporre contrattualmente ... della integrità attuale dell'ambiente (profilo che renderebbe illecita la causa, non potendo gli apparati pubblici preposti a quella tutela che orientare la loro azione in senso conservativo), ma dell'obbligazione civile nascente da un fatto illecito collocato nel passato e per il quale la remunerazione della integrità ambientale è già storicamente avvenuta. Si verte non dell'ambiente, ma della ripartizione monetaria conseguente ad una sua menomazione".

Di diverso avviso è tuttavia M. Antonioli, Consensualità e tutela ambientale fra transazioni globali e accordi di programma, in Dir. Amm., 2012, 4, pag. 759 secondo cui non "... vale obiettare in contrario, come pure si è fatto, che l'aliquid datum e l'aliquid retentum investono una mera obbligazione, anziché il bene ambiente, la cui lesione integra il fatto costitutivo della pretesa risarcitoria. Perché, se una simile costruzione fosse condivisibile, allora, qualsiasi ragione di danno costituirebbe un diritto disponibile, qualunque fosse la natura del medesimo diritto, con il sorprendente risultato di pervenirsi ad una interpretatio abrogans dell'art. 1966. comma 1, c.c.". In ogni caso, il ricorso a procedure bonarie per la definizione delle controversie nascenti da una lesione all'ambiente sarebbe una consolidata tradizione, atteso che "il caso principale di danno ambientale verificatosi in Italia, ossia quello di Seveso,

bientali in tema di bonifiche di siti inquinati: recependo una prassi da tempo invalsa a livello nazionale e regionale, il Legislatore ha di recente introdotto il comma 6-bis all'art. 306 del D.lgs. n. 152/2006¹⁶ e dettato una disciplina organica della transazione nell'ambito dei procedimenti di bonifica dei siti di interesse nazionale¹⁷.

A ben vedere, il nostro ordinamento già conosceva un istituto analogo – la c.d. transazione globale – la cui disciplina, che con poca lungimiranza era contenuta in una norma extracodicistica¹⁸ – è stata ripresa e in parte modificata dall'attuale art. 306

è stato risolto in gran parte in base ad una transazione rientrante nell'ambito della disciplina civilistica”, come ricorda A. Scacchi, *Profili civilistici*, in *Trattato di diritto ambientale*, P. Dell'Anno- E. Picozza (a cura di), Padova, Cedam, 2012, Vol. I, pag. 364.

16 La norma è stata introdotta per mezzo dell'art. 31 della Legge 28 dicembre 2015, n. 221.

17 Anche la previgente disciplina contenuta nel d.l. 208/2008 era limitata ai soli SIN. Secondo G. Schiesaro, *Le recenti novità introdotte nel Codice dell'ambiente e le future iniziative in materia di quantificazione dei danni all'ambiente*, in *La responsabilità per danni all'ambiente in Italia alla luce delle recenti iniziative comunitarie*, Milano, 2010, il procedimento delineato è obbligatorio solo per i siti gestiti direttamente dal Ministero dell'Ambiente, mentre non lo è “nei casi che concernono l'inquinamento di aree ubicate al di fuori dei siti medesimi, in cui l'eventuale accordo transattivo del danno ambientale potrà essere, invece, stipulato anche conformemente alla prassi esistente, senza speciali formalità o particolari adempimenti amministrativi ...”

18 La transazione globale è stata introdotta con l'art. 2, d.l. 30 dicembre 2008, n. 208 anche “al fine di consentire un recupero in tempi certi delle aree contaminate” e “rendere trasparente e garantista l'iter di perfezionamento di siffatto contratto, superando così l'asettico riferimento ad accordi transattivi in materia di danno ambientale già contenuto nell'articolo 1, comma 868, della legge 27 dicembre 2006, n. 296” (così, la relazione governativa di accompagnamento al d.d.l. n. 1306 di conversione in legge del d.l. 208/2008).

L'istituto ha attirato le attenzioni e la curiosità della dottrina. Senza pretesa di esaustività si segnalano F. Fonderico, *Alla ricerca della “pietra filosofale”: bonifica, danno ambientale e transazioni globali*, in *Giorn. dir. amm.*, 2009, 9, pag. 917; S. Oggianu, *ADR in materia ambientale: le transazioni globali (art. 2, d.l. 208/2008)*, in *Ianus*, 2010, 2; F. Scardina, *Sulla c.d. transazione ambientale*, in *Riv. giur. amb.*, 2011, 2, pag. 203; A. Scacchi, *Profili civilistici*, in *Trattato di diritto ambientale*, P. Dell'Anno- E. Picozza (a cura di), Padova, Cedam, 2012, Vol. I, pag. 364; M. Antonioli, *Consensualità e tutela ambientale fra transazioni globali e accordi di programma*, cit., 759; P.A. De Santis, *La transazione in materia ambientale alla luce della l. n. 13 del 2009 tra diritto privato e diritto pubblico*, in *Giur. Mer.*, 2012, 11, pag. 2491; V. Cingano, *Bonifica e responsabilità per danno all'ambiente nel diritto amministrativo*, Padova, Cedam, 2013, pag. 179. Le principali novità tra la disciplina previgente e quella odierna sono espone dalle Schede di lettura predisposte dal Servizio studi della Camera dei Deputati, XVII legislatura, A.C. 2093-B e, in dottrina, da A. Quaranta – V. Caranna, *La nuova transazione ambientale: il legislatore spargia le carte?*, in *Amb. e Svil.*, 2016, 4, pag. 262.

In sintesi, la nuova disciplina prevede che la proposta transattiva sia formulata dal privato e non più dal Ministero dell'Ambiente con la conseguenza che l'eventuale diniego dell'am-

bis¹⁹ del Codice.

Si tratta di casi in cui è necessario – o anche soltanto più conveniente per l'amministrazione territoriale competente – parametrare (concordandola) la determinazione dell'importo che il privato dovrà corrispondere a titolo risarcitorio all'ammontare dei costi che l'autorità dovrebbe sostenere per bonificare l'area inquinata. In tali fattispecie, dunque, le ragioni del privato che propone l'importo da corrispondere e quelle dell'amministrazione che, in vista dell'interesse pubblico alla effettiva bonifica dell'area, accetta la proposta da questi formulata sono strettamente connesse, se non addirittura inscindibili. Ed in quest'ottica è significativo che il Legislatore abbia subordinato il raggiungimento di un accordo transattivo al duplice controllo esercitato dall'Avvocatura generale dello Stato²⁰ e dalla Corte dei conti in sede di

ministrazione ad avviare le trattative è censurabile avanti il giudice amministrativo, come recentemente stabilito dalle SS.UU. in caso di diniego del Ministero della Salute alla proposta transattiva ex art. 33, l. 222/2007 e art. 2, commi 361 e 362 l. 244/2007 (ord. 3 febbraio 2016, n. 2050). Sul tema della giurisdizione v. anche V. Cingano, *Bonifica e responsabilità per danno all'ambiente nel diritto amministrativo*, Padova, Cedam, 2013, pag. 179, per la quale “prima della stipula del contratto, il privato potrebbe vantare sia un interesse legittimo ad ottenere il bene della vita sia un diritto soggettivo a che l'amministrazione si comporti correttamente nelle trattative (art. 1337 c.c.). Qualora, dunque, il privato lamenti uno scorretto esercizio del potere, dovrebbe rivolgersi al giudice amministrativo per ottenere tutela. Qualora, invece, intenda far valere la lesione dell'affidamento ingenerato dal comportamento pubblico, dovrebbe adire il giudice ordinario (non essendo prevista un'ipotesi di giurisdizione esclusiva del T.A.R., a differenza di quanto stabilisce la legge per le procedure ad evidenza pubblica)”. La res transigibile, a mente dell'art. 2 del d.l. 208/2008, comprendeva “gli oneri di bonifica, degli oneri di ripristino, nonché del danno ambientale di cui agli articoli 18 della legge 8 luglio 1986, n. 349, e 300 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, e degli altri eventuali danni di cui lo Stato o altri enti pubblici territoriali possano richiedere il risarcimento”. L'art. 306 bis, Cod. Amb., invece, fa riferimento “agli interventi di riparazione primaria, complementare e compensativa”, come definiti dall'allegato III alla Parte IV del d.lgs. 152/2006.

19 Non bisogna confondere la transazione con gli accordi di programma ai sensi degli artt. 246 e 252 bis, Cod. Amb. Come messo in evidenza da M. Antonioli, *Consensualità e tutela...*, cit., 759, quest'ultimo istituto è un accordo di diritto pubblico con funzione transattiva, ovvero una “transazione di diritto pubblico” conclusa nell'ambito dell'esercizio del potere. Il legislatore non ha però previsto alcuna forma di coordinamento tra gli accordi di programma e la transazione (sia quella disciplinata dall'art. 2, d.l. 208/2008, sia quella delineata dall'art. 306 bis, d.lgs. 152/2006).

20 Al di là del fatto che sia o meno condivisibile, si tratta di una previsione probabilmente superflua poiché già l'art. 13, r.d. 1611/1933 rimette all'Avvocatura dello Stato il compito di “predisp[os]e transazioni d'accordo con le Amministrazioni interessate o esprime[re] parere sugli atti di transazione redatti dalle Amministrazioni”.

Ad ogni modo, per ragioni che non possono essere qui approfondite e che ineriscono alla

parere preventivo di legittimità.

7. Se pur sintetiche, le considerazioni ora svolte intendono evidenziare che – quanto meno in astratto – anche il Legislatore si è finalmente persuaso del fatto che non sussiste alcun antagonismo tra l’interesse pubblico da perseguire e l’utilizzo di una procedura di mediazione (che della transazione riproduce lo schema causale) e che anzi, talvolta, siano proprio le caratteristiche ontologiche dei procedimenti negoziati che consentono l’emersione di quei profili di pubblica utilità e convenienza che viceversa vengono tralasciati se il conflitto giunge al cospetto del giudice.

Al tempo stesso, tuttavia, non può essere sottovalutata l’assenza nel diritto positivo vigente di una norma che legittimi in generale l’amministrazione alla instaurazione di una procedura di mediazione. In altri termini, in assenza di una norma legittimante, la sussistenza di tale facoltà e la convenienza del suo esercizio in ragione dell’interesse pubblico da soddisfare, dovrà essere accertata e sufficientemente motivata caso per caso, a seconda delle caratteristiche del conflitto, degli interessi in gioco e delle opportunità aggiuntive che il ricorso alla mediazione potrebbe potenzialmente offrire alla soluzione del conflitto, fatta naturalmente salva la facoltà di entrambe le parti di adire (o proseguire) la via giurisdizionale una volta fallito il tentativo di risolverlo in via stragiudiziale.

Se dunque l’assenza di una norma legittimante non sembra costituire un ostacolo insormontabile ai fini del riconoscimento in generale della facoltà sussistente in capo all’amministrazione di instaurare la procedura di mediazione, sussiste però almeno un profilo critico che, ad ordinamento immutato, si presta a influenzare negativamente, da un lato, la scelta di sottoporsi in concreto alla procedura di mediazione e, dall’altro, il raggiungimento di un accordo finale all’esito della procedura instaurata. Si tratta di una criticità che deriva, ancora una volta, dalla presenza necessaria all’interno del conflitto di una parte, la pubblica amministrazione, il cui agire non può del tutto prescindere da prassi consolidate, né tanto meno fuoriuscire da vincoli procedurali; e neppure assecondare una sorta di auto-esenzione dalle responsabilità giuridiche e prima ancora politiche che gravano sull’amministrazione e sui soggetti che agiscono in nome e per conto di essa.

necessità di tenere distinto l’ambito dell’amministrazione attiva da quello giustiziale, non può essere condiviso l’orientamento di S. Oggianu, ADR in materia ambientale: le transazioni globali (art. 2, d.l. 208/2008), in *Ianus*, 2010, 2, ad avviso del quale il parere dell’Avvocatura dovrebbe essere affiancato (oppure sostituito) da un parere rilasciato dal Consiglio di Stato organo “certamente più imparziale, poiché è espressione della funzione di garanzia oggettiva affidata a quest’organo dall’art.100 Cost. e non della sola difesa in giudizio degli interessi dell’amministrazione”.

7.1 Orbene, perché una procedura di mediazione si instauri correttamente, le parti coinvolte devono prestare il proprio consenso, cioè manifestare genuinamente la volontà di sottomettersi alla procedura per verificare la possibilità di accordarsi.

Ma l'amministrazione, per le ragioni e le tradizioni sopra ricordate, non sempre risulta genuinamente interessata alla definizione anticipata di una controversia ambientale ed anzi, in ragione della natura asimmetrica dei rapporti di forza con il privato, è spesso indotta ad una scarsa cooperazione che addirittura, in taluni casi, la porta a speculare (più o meno consapevolmente) sulla durata e sui costi della controversia, attuale o potenziale che essa sia.

Il problema del consenso all'instaurazione della procedura, come noto, sussiste anche nell'ambito delle controversie civili e commerciali ed è altrettanto noto che in tali controversie il Legislatore è intervenuto con norme di carattere obbligatorio che hanno configurato l'avvio del tentativo di mediazione quale condizione di procedibilità per il successivo esercizio dell'azione giurisdizionale. Ma è evidente che tale soluzione – a prescindere dalla sua opportunità nelle controversie qui considerate – non è in ogni caso percorribile in assenza di un intervento normativo espresso.

Per ovviare a ciò, sarebbe utile verificare la possibilità di incentivare le amministrazioni all'utilizzo della mediazione, svincolando la decisione di sottoporsi alla procedura da mere valutazioni di strategia (pre)processuale. Del resto la pubblica amministrazione, ben lungi dall'essere unicamente parte di un conflitto, è piuttosto il soggetto al quale l'ordinamento ha affidato il compito di farsi promotore e garante dei diritti delle collettività interessate, la cui complessità ed estensione eccede la singola vicenda conflittuale.

In quest'ottica, l'amministrazione che non si sottopone alla procedura di mediazione accetta consapevolmente la crescita dei "costi esterni" della propria azione, cioè dei costi cui il pubblico va incontro ogniqualvolta prescinde dal coinvolgimento degli interessi dei destinatari dell'azione medesima: sentendosi esclusi, questi soggetti sono spinti ad adottare strategie di resistenza e contrasto. Su questo aspetto può cogliersi il significato più profondo della mediazione utilizzata per risolvere le controversie ambientali che diviene strumento, da un lato, di inclusione degli attori coinvolti e incisi dalle decisioni amministrative a incidenza ambientale e, dall'altro, di legittimazione *ex post* dell'esercizio del potere politico-amministrativo.

Vero è che nella prospettiva più diffusa è necessario tenere ben distinto il momento dell'esercizio del potere – quello in cui l'amministrazione effettua la scelta che ha generato il conflitto – dal momento in cui l'amministrazione sceglie di adoperarsi al fine di evitarlo, oppure di evitarne la prosecuzione o ancora al fine di concordare con il privato le modalità più opportune per conformarsi ad una sentenza già adottata ma aperta a diverse soluzioni attuative: ed infatti la mediazione non può essere intesa quale strumento per mettere in discussione *sine die* l'avvenuto esercizio di un

potere amministrativo.

Ma al tempo stesso è anche vero che l'amministrazione non può restare indifferente alle implicazioni o, se si preferisce, alle esternalità negative che il conflitto produce nei confronti delle collettività di riferimento e degli interessi pubblici coinvolti allorché la sua soluzione viene scaricata sulle spalle del giudice. Ecco dunque che, nel momento in cui l'autorità acconsente allo svolgimento della procedura di mediazione, non fa altro che riappropriarsi di una funzione che già le appartiene, quella di sintesi e bilanciamento dei diversi interessi della collettività già contenuta nel provvedimento contestato, seppur attraverso l'angolo prospettico dell'episodio conflittuale insorto.

Ne segue che il consenso ad instaurare la procedura di mediazione, se pur ad essa strettamente legato, non dovrebbe incentrarsi sulla mera estemporaneità della singola vicenda conflittuale ma dovrebbe essere considerato nel suo complesso, quale segnale di una nuova maturità istituzionale acquisita non già al fine di perseguire l'interesse pubblico generale (scelta già effettuata e riflessa dal provvedimento contestato), ma al fine di calibrare le conseguenze di quella scelta alla luce del risultato pratico ottenibile al termine della vertenza (durata del giudizio, costi processuali, inutilità della sentenza per le ragioni più disparate e così via).

È dunque evidente, in questa prospettiva, che l'utilizzo della mediazione è saldamente ancorato all'eventuale conflitto insorto e non comporta alcuna svalutazione del momento preliminare di confronto aperto che caratterizza (o almeno dovrebbe) il modello del procedimento ambientale, così come disciplinato dall'ordinamento interno e prima ancora da quello europeo e sovranazionale; modello che semmai – ma si tratta di aspetti che eccedono i temi qui trattati perché concernenti, come detto, la “fase attiva” dell'esercizio del potere – richiederebbe una messa a punto se non altro per ridurre già “a monte” le situazioni “patologiche” di conflitto che giustificano (rendendola opportuna o addirittura inevitabile) la successiva fase di mediazione.

7.2 Orbene, il consenso dell'amministrazione nei termini sopra descritti non riveste un ruolo chiave soltanto al momento dell'instaurazione della procedura di mediazione ma rileva anche **(a)** durante il suo svolgimento e **(b)** al termine della stessa, allorché le parti, dopo averla concordata, formalizzano l'ipotesi finale di accordo.

a) Per quanto concerne il primo aspetto, cioè lo svolgimento della procedura, l'efficacia dell'apporto dell'amministrazione è spesso ostacolata dalla necessità di delimitare preventivamente i margini entro i quali il funzionario pubblico è legittimato ad esprimere la volontà dell'autorità rappresentata. Sembrerebbe a prima vista un problema di carattere esclusivamente pratico, legato alla estensione dell'eventuale delega ricevuta dal dipendente ma così non è.

Ogni atto di delega, infatti, presuppone la preventiva fissazione di limiti oltre i quali il delegato non può spingersi ma questa caratteristica del rapporto di lavoro alle dipendenze con le pubbliche amministrazioni costituisce una potenziale rigidità che, da sola, è suscettibile di compromettere fin dall'inizio il successo della mediazione. La procedura di mediazione presuppone infatti un'elevata capacità di effettuare decisioni estemporanee che solo il funzionario pubblico dotato di qualifica dirigenziale sembra al momento poter assicurare²¹. Nei procedimenti di mediazione tutte le parti, in altri termini, devono poter decidere a seconda delle contingenze momentanee e dunque al di fuori di vincoli di mandato troppo stringenti. Ma questo aspetto sembra confliggere con la rigidità della disciplina del procedimento amministrativo e con la stessa filosofia del provvedimento come atto di sintesi o "riepilogo" dei momenti procedurali antecedenti la decisione finale.

In definitiva, la mediazione implica il ricorso ad un modello differente da quello del procedimento amministrativo tradizionale inteso quale *modus operandi* cardine del farsi della volontà amministrativa. Non si tratta di un aspetto di poco momento e anche su questo occorrerà misurarsi con l'effettiva disponibilità delle amministrazioni coinvolte.

b) Strettamente connesso al precedente ma rilevante ai fini della stipulazione dell'accordo finale, è il problema della responsabilità del funzionario pubblico che impegna l'amministrazione aderendo all'ipotesi di accordo. Sul punto, come noto, l'ordinamento contiene una serie non trascurabile di disincentivi di carattere normativo.

Il problema nasce dal fatto che l'accordo finale non passa necessariamente attraverso l'accertamento della legittimità giuridica delle pretese formulate dalle parti. È questo, infatti, uno dei principali pregi delle procedure di mediazione il cui valore

²¹ Benché a dire il vero la giurisprudenza contabile sembra ritenere che la competenza ad accordarsi ecceda perfino le competenze dei dirigenti. Ad esempio, Corte conti, Sez. centr. legitt., 15 gennaio 2003, n. 1/2003 in Foro it., 2003, Parte III, p. 634 ha affermato "che la materia del danno ambientale coinvolge talora interessi statali di rilevanza tale da non potersi riferire alle valutazioni della dirigenza, ma a quelle dell'organo di vertice politico-amministrativo ... La non riconducibilità [delle transazioni] alle competenze proprie dei dirigenti ... discende anche dalla considerazione che le medesime più che riferirsi alla fase gestoria, presuppongono scelte di carattere politico dell'amministrazione che come tali esulano dai compiti della dirigenza ...". In dottrina, F. Scardina, Sulla c.d. transazione ambientale, in Riv. Giur. Amb., 2011, pag. 203 e ss, secondo cui "si dovrebbe, da un lato, limitare la competenza del Ministro ai danni di entità macroscopica devolvendo ai dirigenti quanto meno maggiori poteri di impulso nell'azione a salvaguardia dell'ambiente", fermo restando che quest'ultimi i dirigenti generali "provved[erebbero] soltanto all'avvio della procedura transattiva che, come sopra sottolineato, viene poi conclusa con la autorizzazione del Consiglio dei Ministri" (e, nel caso della disciplina attualmente vigente, dal Ministro dell'Ambiente).

aggiunto, al di là dei limiti intrinseci legati all'impossibilità di pattuire soluzioni giuridicamente non consentite, favoriscono il raggiungimento di accordi stipulati non tanto (o per lo meno non solo) all'insegna del diritto.

Ma in questo contesto vi è il rischio che la Procura della Corte dei conti, insospettata dalla scelta di addivenire ad una mediazione (scelta che reca insita la rinuncia a far valere le proprie prerogative giuridiche in sede giurisdizionale), attivi un procedimento nei confronti del soggetto che ha stipulato l'accordo per accertare se la definizione anticipata della lite abbia eventualmente provocato un danno all'erario. Considerate infatti le caratteristiche informali della procedura e la natura negoziata dell'accordo, sussistono svariati margini per eccepire che, se la questione fosse stata decisa al termine di un regolare giudizio, gli obblighi concordati dall'amministrazione e gli impatti da questi prodotti sul pubblico erario sarebbero stati "diversi"²².

²² La scelta di aderire o meno (e a quali condizioni) all'accordo transattivo è altamente discrezionale e ciò di per sé limita il sindacato della Corte, dal momento che l'art. 1, c. 1, l. 20/1994 prevede l'insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali. Ma la stessa Corte, dimostrando una certa inclinazione al superamento di tale assetto, ha affermato che il Giudice contabile, "rispetto agli atti e alle attività discrezionali, può non solo verificare la compatibilità delle scelte amministrative con i fini pubblici dell'amministrazione interessata, ma altresì sindacare che le concrete iniziative dei soggetti sottoposti al suo giudizio non siano palesemente irrazionali, ovvero manifestazione di assoluta e incontrovertibile estraneità rispetto ai fini del soggetto pubblico. L'esercizio in concreto del potere discrezionale dei pubblici amministratori costituisce espressione di una sfera di autonomia che il legislatore con il citato art. 1 comma 1 della legge n. 20/1994 ha inteso salvaguardare dal sindacato della Corte dei conti; ma detta disposizione va oggi correlata anche con l'art. 1, comma 1, della legge n. 241 del 1990 il quale stabilisce, in via generale, che l'esercizio dell'attività amministrativa deve ispirarsi a criteri di economicità e di efficacia". In definitiva, "la scelta amministrativa discrezionale può essere suscettibile di valutazione negativa da parte del giudice contabile proprio quando i canoni della finalizzazione e della ragionevolezza economica, congiuntamente o disgiuntamente, non siano stati seguiti rivelando un atteggiamento volitivo del soggetto cui la scelta sia imputabile viziato da una insufficiente o incoerente ponderazione del binomio fine-mezzi/benefici-costi che si sia tradotta in un danno erariale". (cfr. Corte Conti, Sez. giur. Lazio, sent. 10 gennaio 2012, n. 22).

E ancora, in altra pronuncia ha affermato che non "è qui in contestazione il "merito" della scelta discrezionale, come tale insindacabile dal giudice contabile sia sotto il profilo dell'opportunità di transigere, sia sotto il profilo della congruità dell'importo pattuito a titolo di "reciproche concessioni" ... Va, piuttosto, ribadito che la discrezionalità, anche nell'ambito di una fattispecie transattiva, non può essere confusa con il mero arbitrio e che, in quest'ottica, la elaborazione di una idonea motivazione (con oggettiva estrinsecazione dell'iter logico-giuridico, cioè del criterio, sottostante la scelta discrezionale esercitata) costituisce requisito indefettibile di legittimità dell'esercizio stesso del potere discrezionale" (Corte Conti, Sez. giur. Abruzzo, sent. 2 marzo 2015, n. 28).

Questo rischio, peraltro, è direttamente proporzionale alla complessità giuridica delle controversie ambientali e alla natura multiforme degli interessi ad esse sottesi. L'incertezza che ne deriva potrebbe, quindi, indurre il giudice contabile a sovrapporre ex post il proprio convincimento (e dunque l'accertamento della responsabilità) alla scelta ex ante operata in buona fede dal funzionario²³. Se pur circoscrivibile ai soli casi di colpa grave del funzionario, la portata disincentivante di un tale scenario è evidente, se non altro per il fatto che egli non corre alcun rischio, né subisce alcuno svantaggio a livello individuale, allorché si rifiuti di cooperare attivamente al fine di raggiungere un accordo²⁴.

Vero è, d'altro canto, che la scelta di stipulare un accordo di mediazione, laddove correttamente argomentata dall'amministrazione ed adottata sulla scorta di un parere favorevole dell'avvocatura o eventualmente di un atto di assenso rilasciato in via preventiva dalla Corte dei conti, esclude in radice la configurabilità stessa della colpa grave, anche laddove la scelta (ed il giudizio prognostico che l'ha ispirata) si rivelassero in seguito errati.

In ogni caso, la questione chiama l'interprete e gli operatori ad una valutazione caso per caso e non è risolvibile in termini generali ed astratti; né pare che le condizioni strutturali in cui versa il nostro ordinamento siano particolarmente propizie per invocare la reintroduzione per via normativa di clausole generali ed espresse di esenzione dalla responsabilità, analogamente a quanto un tempo previsto nel pubblico impiego ed oggi circoscritto alle ipotesi di cui all'art. 31 della Legge n. 183/2010.

Ma in via generale l'aspetto della responsabilità non può essere sottovalutato, sebbene la giurisprudenza recente sembri aver avvertito l'esigenza che anche le amministrazioni si conformino al dettato della nuova disciplina generale di cui al D.lgs. n. 28/2010. Ed invero, ha stabilito di recente il Tribunale di Roma (sez. III, ord. 10 marzo 2016) che *“sebbene gli enti pubblici tendano a non partecipare, pur quando ritual-*

23 Non mancano casi in cui la Corte ha ravvisato un danno erariale nella decisione dell'amministrazione di transigere una lite in corso accettando il pagamento di una somma inferiore a quella accertata dalla sentenza gravata dal privato (cfr. Corte Conti, Sez. giur. Abruzzo, sent. 5 gennaio 2012 n. 1).

24 Già G. Greco, *Contratti e accordi della pubblica amministrazione con funzione transattiva* (appunti per un nuovo studio), in *Dir. Amm.*, 2005, 2, 223, ha segnalato tempo fa che “la paura di cadere sotto il maglio della Corte dei Conti è sempre stata (ed è) una remora gravissima nell'utilizzo dell'istituto [della transazione]. Sicché è di comune esperienza imbattersi in Amministrazioni che preferiscono pagare il doppio, ma sulla base di un giudicato di condanna, che assumersi la responsabilità di una transazione a metà prezzo. Così come è altrettanto frequente la scelta di far ricadere una problematica scottante in capo a successive generazioni di amministratori - tante quante ne possono intercorrere prima che una causa civile si esaurisca con un giudicato -, anziché affrontarla e chiuderla sul nascere”.

mente convocati, in mediazione, la partecipazione al procedimento di mediazione ... è obbligatoria per legge e proprio in considerazione di ciò non è giustificabile una negativa e generalizzata scelta aprioristica di rifiuto ... neppure ove tale condotta muova dal timore di incorrere in danno erariale a seguito della conciliazione”.

Anche la sperimentazione effettuata in questi mesi, che pur è riuscita in molti casi, ha evidenziato sul punto il disagio tuttora sussistente in capo alle amministrazioni. Il tema dovrà essere ulteriormente approfondito ma l’auspicio è che tutte le autorità interessate – quelle territoriali e di governo, così come quelle di controllo - possano al più presto avviare un dibattito diretto a verificare la possibilità di anteporre all’esercizio di poteri di controllo che, una volta attivati, difficilmente possono essere arrestati, una prassi di dialogo e confronto preventivo nei casi più complessi e delicati.

IL DISPUTE SYSTEM DESIGN APPLICATO ALLA MATERIA DELLA TUTELA AMBIENTALE

a cura di Daniela D'Adamo

1. Introduzione. La necessità dell'individuazione di strumenti di risoluzione alternativa dei conflitti ambientali

Gli *Alternative Dispute Resolutions* configurano un'eterogenea categoria di tecniche e procedure private di risoluzione delle controversie, caratterizzate da flessibilità e capacità di adattamento al caso concreto.

La materia della tutela dell'ambiente ben si presta ad una definizione alternativa dei conflitti, in quanto caratterizzata dalla presenza di interessi rilevanti che meritano una tutela celere e che potrebbero essere irrimediabilmente pregiudicati nell'attesa della definizione di un procedimento giurisdizionale.

Peraltro, il carattere multidisciplinare di questi conflitti, che sottendono interessi eterogenei e complessi nonché *stakeholders* differenti quali pubbliche amministrazioni, imprese, associazioni di categoria ed associazioni a tutela dell'ambiente, comitati e privati cittadini, rappresenta, talvolta, un ostacolo alla risoluzione giudiziale delle controversie, posta la frequente necessità di affrontarle in più sedi: da quella penale, se sussistono i presupposti per l'applicazione delle norme incriminatrici, a quella civile per la riparazione del danno ambientale, a quella amministrativa per l'eventuale impugnazione di provvedimenti amministrativi.

Siffatta tematica si pone al centro del Progetto dedicato alla "*Mediazione dei conflitti ambientali*", volto a sperimentare, dopo una fase di ricerca e confronto fra gli operatori del settore, l'estensione ai conflitti ambientali del sistema A.D.R. e, in particolare, dell'istituto della mediazione.

Il quadro normativo di riferimento è rappresentato dal d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28, il quale, all'art. 2, delimita l'oggetto di tale procedura alla materia civile e commerciale ed ai soli diritti disponibili. Ne consegue che, dal punto di vista della tutela ambientale, le controversie che si prestano ad essere risolte con questo istituto sono costituite da quei conflitti civili, e - talvolta - di natura commerciale, che vertono, in linea generale, tra soggetti di diritto privato (ovvero soggetti di diritto pubblico

che agiscono *iure privatorum*) e su diritti soggettivi. Essi non riguardano, pertanto, il bene ambiente in sé, inteso come salubrità del posto indipendentemente dalle conseguenze lesive sui singoli; lo stesso, infatti, è bene di natura pubblica e la sua tutela, in virtù di quanto disposto dagli artt. 299-318 del d.lgs. n. 152/2006, è affidata esclusivamente allo Stato e, per esso, al Ministero dell'ambiente.

Un ulteriore limite all'utilizzo dello strumento conciliativo è costituito dalla lesione, legata molto spesso al tema del danno ambientale, del bene salute, il quale, essendo un diritto indisponibile, non può costituire oggetto di mediazione.

I sopra evidenziati limiti, peraltro, non minano la centralità del tema e la necessità di delineare, in materia ambientale, un sistema efficace di risoluzione dei conflitti.

Volendo inquadrare il *modus operandi* con cui ha preso avvio ed è stato sviluppato il Progetto, possiamo affermare che esso è ascrivibile, sotto il profilo dogmatico, nell'ambito di una specifica procedura che prende il nome di *Dispute System Design* (D.S.D.).

Tale procedimento consiste nell'implementazione, da parte di un'organizzazione e attraverso lo studio e l'analisi delle dispute che la coinvolgono - sia che sorgano al suo interno, sia che derivino dai rapporti con altre organizzazioni -, di un sistema di strumenti specifici di prevenzione, gestione e risoluzione delle controversie. Il prodotto di tale procedura è definito *Conflict Management System* (C.M.S.).

Sotto questo profilo, occorre compiere una precisazione: l'implementazione del modello non è avvenuta in "forma libera", bensì in forma vincolata. Invero, esso si colloca nell'ambito del già normato strumento A.D.R. della mediazione; ne consegue che i contorni e i limiti, all'interno dei quali è possibile adattare la procedura in esame, sono previamente imposti dalla legge.

L'intento perseguito dal Progetto è, dunque, quello di delineare un modello (*Linee Guida*), creato *ad hoc* per la risoluzione dei conflitti ambientali, il quale non deroghi ma integri, sulla base delle peculiarità di tale materia, i canoni imposti dal legislatore in tema di mediazione.

2. Il Dispute System Design e le quattro fasi della procedura

Il termine *Dispute System Design* è stato coniato, per la prima volta, da alcuni studiosi statunitensi, Ury, Brett e Goldberg, i quali, utilizzando come spunto alcune controversie sorte nell'industria carbonifera, hanno incentrato il proprio lavoro sulla

creazione di un *framework* suddiviso in quattro fasi¹ e finalizzato allo sviluppo di un C.M.S. che riflettesse e soddisfacesse i bisogni e le aspettative di questa². In seguito, lo studio del fenomeno D.S.D. è stato approfondito attraverso l'operato, di poco successivo a quello degli autori poc'anzi richiamati, di Costantino e Merchant, i quali hanno sottolineato come sia possibile applicare in modo sistematico, sulla base della ricorrenza di determinati tipi di dispute, il programma di gestione dei conflitti elaborato attraverso il procedimento di design³.

Il *Dispute System Design* consente di individuare il modello A.D.R. di volta in volta più idoneo alla risoluzione dei vari tipi di conflitto che possano sorgere in un contesto organizzativo. Posto che non esiste un'unica soluzione per tutti i tipi di controversie, il *designer* deve seguire diversi *steps* al fine di determinare quali procedimenti siano i più adatti sulla base delle specifiche circostanze del caso.

Durante tutte le varie fasi della progettazione del nuovo sistema di gestione e risoluzione delle liti, ad ogni *designer* sarà richiesto di assumere ruoli differenti, ma la sua funzione essenziale può essere ricondotta ad una sorta di “mediatore della programmazione”. Con tale termine si intende il catalizzatore che innesca energia e fiducia nel cambiamento, senza imporre o decidere niente, ma suggerendo e incoraggiando; l'educatore che sensibilizza l'organizzazione e, in generale, tutti i soggetti potenzialmente interessati, fornendo loro una visione costruttiva e positiva dei conflitti; il facilitatore che assiste l'organizzazione e i singoli e li aiuta a lavorare insieme come un unico gruppo, per identificare i diversi interessi e creare le opzioni per un sistema di gestione e risoluzione dei conflitti più efficiente; il traduttore che interpreta idee e opzioni dei vari soggetti coinvolti nelle procedure; il c.d. agente della realtà, ossia colui che identifica le aree in cui il cambiamento può risultare difficoltoso e le circostanze in cui alcuni membri dell'organizzazione potrebbero opporre resistenza, ovvero, ancora, quali siano le nozioni e le tecniche mancanti; il progettista del sistema, che ha il compito di scegliere, tra i vari procedimenti di risoluzione alternativa delle liti, quelli più confacenti al contesto aziendale in cui opera e così organizzarli nel più complesso D.S.D.; lo stratega, in quanto deve riuscire ad ottenere il consenso di tutti per l'implementazione del nuovo C.M.S.

Una volta formati i gruppi di lavoro e definiti i ruoli e le responsabilità di ciascun

1 v. *infra*.

2 W. B. Ury, J.M. Brett, S.B. Goldberg, *Getting disputes resolved: Designing systems to cut the cost of conflict*, San Francisco - London, 1988.

3 C. A. Costantino e C.S. Merchant, *Designing Conflict Management Systems: a guide to creating productive and healthy organizations*, San Francisco, 1996.

designer, è opportuno iniziare a seguire le quattro fasi, individuate da Ury, Brett e Goldberg, caratterizzanti il procedimento di *Dispute System Design*.

Una prima fase, che è stata definita dagli autori poc'anzi citati come “*getting started*”, consiste nell'identificare l'istante in cui sorge l'opportunità e la necessità di sviluppare un *Conflict Management System*. Il momento ideale per lo sviluppo di un sistema di prevenzione, gestione e risoluzione dei conflitti è stato individuato nella nascita dell'organizzazione o nel sorgere di una nuova relazione, ossia prima che si realizzino delle dispute: è più facile, in un simile contesto, trovare un accordo circa il migliore C.M.S. utilizzabile. Ciò nonostante, la maggior parte delle organizzazioni tende a non prendere in considerazione l'idea di modificare il proprio approccio alla gestione dei conflitti fino a quando non si è raggiunto un significativo livello di angoscia e di stress che abbia portato, conseguentemente, un notevole dispendio di tempo e di denaro, un certo grado di insoddisfazione nell'intera struttura organizzativa, nonché un indebolimento delle relazioni tra i vari individui e, infine, una frequente ricorrenza della medesima tipologia di conflitto.

La seconda fase consiste nella diagnosi, ossia nell'analisi dei tipi di conflitto più ricorrenti e del modo di approccio dell'organizzazione agli stessi, nonché la sua “cultura” - intesa come *modus operandi*, come insieme di valori, simboli, concezioni, modelli, consuetudini, gerarchie, dinamiche interne ecc. -, i suoi obiettivi e le risorse disponibili.

Le modalità, a disposizione del progettista, per la raccolta delle predette informazioni, necessarie per la valutazione del contesto operativo, sono molteplici: ricerche esterne, interviste e colloqui programmati con gli interessati, *meeting* di progetto dei singoli gruppi di lavoro (*focus groups*), osservazioni dirette dell'organizzazione e questionari.

Una volta raccolti ed esaminati tutti i dati utili per l'implementazione di un nuovo sistema di gestione dei conflitti all'interno dell'organizzazione, il *designer* deve organizzare tali informazioni in modo che possano essere prese in considerazione durante lo sviluppo e la creazione del *Conflict Management System*.

Si badi che, in questa seconda fase, è indispensabile la preventiva individuazione degli *stakeholders*, ossia di quei soggetti interessati alla procedura, posto che la tematica ambientale è contraddistinta da una forte conflittualità, in relazione alla natura degli interessi in gioco e alla molteplicità dei soggetti coinvolti. Per creare un clima di fiducia finalizzato alla raccolta del maggior numero di dati il più possibile

autentici, il *designer* dovrà, dapprima, ascoltare e confrontarsi con gli *stakeholders*; dopodiché, renderli edotti e se necessario persuaderli sulla necessità dell'introduzione, nel contesto organizzativo, di un *Conflict Management System*.

La terza fase del procedimento D.S.D. consiste nello scegliere quali procedure di *Alternative Dispute Resolution* debbano essere incluse nel nuovo sistema di gestione e risoluzione dei conflitti e nel precisare quali fattispecie di controversie quest'ultimo sia idoneo a comporre.

In letteratura⁴, sono stati identificati diversi principi in grado di guidare il progettista nella creazione di un C.M.S.: segnatamente, lo sviluppo di linee guida, di fondamentale e primaria importanza; la personalizzazione alla singola fattispecie della procedura scelta; l'istituzione di meccanismi preventivi del conflitto; la garanzia che i disputanti abbiano tutte le informazioni e le abilità necessarie per la scelta dello strumento migliore per la risoluzione della propria controversia; la previsione di una procedura facile e accessibile ad ogni membro dell'organizzazione.

Di fondamentale importanza, in questa fase, sono la promozione dell'uso delle nuove procedure, nonché lo sviluppo e la diffusione delle conoscenze e delle abilità necessarie per il loro più corretto e proficuo utilizzo. Per meglio comprendere tale esigenza, è opportuno distinguere i due profili: da un lato, la sensibilizzazione e l'educazione all'utilizzo delle tecniche di risoluzione alternativa delle controversie, che hanno lo scopo di promuovere il ricorso al nuovo sistema di gestione dei conflitti; dall'altro lato, la formazione degli utenti o, più in generale, degli *stakeholders* interni ed esterni all'organizzazione.

Studi approfonditi⁵ hanno individuato cinque strategie, tra loro cumulative, di educazione e formazione, differenziate sulla base della tipologia dei destinatari e degli obiettivi perseguiti. Una prima metodologia, detta di "*marketing efforts*", consiste nella sensibilizzazione diffusa ed è volta ad indurre gli *stakeholders* e i *managers* di un'organizzazione ad investire nella risoluzione alternativa delle controversie, attraverso strumenti pubblicitari o mediante la condivisione di esperienze concrete, anche esterne. Altra strategia, detta di "*awareness education*", ha lo scopo di infondere, nei soggetti interessati, la consapevolezza di quando poter ricorrere ad una tecnica alternativa di risoluzione del conflitto. Questo può avvenire attraverso tavole rotonde e video dimostrativi. Posto che appare evidente la necessità di for-

4 C. A. Costantino e C. S. Merchant, op. cit.

5 C. A. Costantino e C. S. Merchant, op. cit.

mare tutti i soggetti, anche quelli estranei ad un eventuale conflitto, le strategie di “*conflict management*” e di “*communication training*” consentono di trasmettere loro ogni informazione circa le potenzialità di una procedura di *Alternative Dispute Resolution* e, nel caso in cui ne fossero coinvolti, circa le modalità di preparazione, tanto al procedimento, quanto al suo sviluppo e al suo esito. Tali obiettivi sono perseguibili, a titolo di esempio, tramite simulazioni pratiche. Infine, la strategia di “*training of third-party neutrals*” soddisfa la necessità di formare quei soggetti che, in virtù delle proprie competenze, rivestiranno un ruolo fondamentale (per esempio, in qualità di mediatori o facilitatori) all’interno del nuovo *Conflict Management System*. Lo strumento più idoneo, in tal senso, appare l’istituzione di corsi di formazione specifici.

È opportuno sottolineare che, quando le parti hanno reale contezza dello strumento utilizzato e sono preparate, aumentano le possibilità di raggiungere un accordo e i soggetti coinvolti conseguono un maggior grado di soddisfazione e convivenza con il risultato finale.

L’ultima fase del procedimento di *design* consiste nello sperimentare, controllare e valutare il metodo implementato, al fine di determinare se i cambiamenti effettuati nel sistema di prevenzione, gestione e risoluzione dei conflitti abbia ottenuto i risultati sperati. Come ogni *step* anche quest’ultimo deve basarsi sui principi della partecipazione e della pubblicità, nonché sui *feedback* provenienti dagli *stakeholders*. Il progettista dovrà, quindi, monitorare il programma implementato e prevedere apposite linee guida anche per eventuali modifiche o per la risoluzione di problematiche circostanziali. Ma, soprattutto, è fondamentale che il *designer* sappia come il nuovo sistema incide, di fatto, sull’intera organizzazione e come viene percepito, vissuto e utilizzato dagli *stakeholders*.

Affinché questa fase conclusiva sia completa, è necessario che sussistano due tipi di verifiche: un c.d. controllo formativo, inerente al programma implementato, e un c.d. controllo sommativo, volto a riscontrare l’impatto del sistema sull’organizzazione nel suo complesso e la quantificazione delle risorse che si sono rese necessarie per attuarlo.

Tra i criteri necessari alla valutazione del *Conflict Management System* figurano, in particolare, il grado di efficienza - da misurarsi in termini di costi e tempistiche -, il grado di efficacia - concernente la natura del risultato e la sua stabilità -, il grado di effettività del modello implementato e, infine, il grado di soddisfazione dei soggetti coinvolti.

Un sistema di gestione e risoluzione dei conflitti può dirsi, infatti, efficiente ed efficace, quando si adatta al contesto dell'organizzazione e agli interessi di tutti gli *stakeholders*.

Negli Stati Uniti sono sempre più frequenti i casi di utilizzo di procedure D.S.D., non solo nei contesti aziendali ma, altresì, nell'ambito di contesti governativi, siano essi locali, federali o statali.

In primo luogo, ciò è dovuto al fatto che queste procedure permettono di gestire il conflitto in maniera efficace ed efficiente, consentendo non solo un intervento tempestivo, ma anche un notevole risparmio di risorse per tutti i soggetti coinvolti, sia in termini di denaro che in termini di *efforts*⁶.

Un ulteriore vantaggio consiste nella riservatezza della procedura: l'utilizzo di organi interni all'organizzazione, deputati specificamente alla composizione dei conflitti, garantisce la *privacy* tanto dei soggetti coinvolti, quanto della procedura stessa e del risultato eventualmente raggiunto.

Infine, fondamentale aspetto positivo derivante dall'implementazione di un programma basato sulla risoluzione alternativa delle controversie consiste nell'importanza data al c.d. *day after*, ossia allo stato della relazione tra i soggetti coinvolti nel conflitto dopo che lo stesso è stato risolto.

Peraltro, a fronte degli indubbi vantaggi, non possono essere misconosciuti gli ostacoli all'applicazione di tale sistema.

Il maggior ostacolo è, certamente, di matrice culturale, visto e considerato che la risoluzione interna dei conflitti è stata ritenuta, dai più, come un mero procedimento di comunicazione, uno spazio in cui poter dare sfogo alle proprie preoccupazioni e lamentele senza avere, tuttavia, alcun risultato concreto. La *leadership* aziendale, inoltre, è sempre stata abituata a ricorrere a *designers* esperti ma esterni alla propria organizzazione e dunque, in quanto tali, inconsapevoli delle effettive dinamiche interne alla stessa.

Per quanto concerne, specificamente, il panorama italiano, un ulteriore ostacolo

⁶ Tale termine fa riferimento al complesso di sensazioni ed emozioni che incidono negativamente sulla vita quotidiana di ciascuno e che potrebbero, conseguentemente, ripercuotersi sull'attività lavorativa e produttiva.

alla diffusione di una metodologia D.S.D. è ravvisabile nella generalizzata mancanza di informazione circa l'esistenza di strumenti di risoluzione delle controversie alternativi alla strada giudiziale; di talché, coloro che potrebbero usufruirne sono impossibilitati a coglierne non solo il significato, ma tanto meno l'opportunità. A ciò si aggiungano la diffidenza e la paura delle organizzazioni di ricorrere ad una procedura totalmente innovativa, della quale non si ha, ad oggi, nel nostro Paese, alcun riscontro.

Per nulla marginali appaiono i problemi operativi sottesi all'ideazione ed all'implementazione del modello. Progettare un sistema di risoluzione e gestione dei conflitti rappresenta un compito assai arduo anche con riguardo alle risorse da destinarvi. Invero, se nelle piccole organizzazioni può essere sufficiente affidarsi ad un singolo professionista un paio di designers è sufficiente, nei contesti più strutturati è necessario avvalersi dell'appoggio di un vero e proprio *design team*, composto da professionisti che abbiano l'esperienza necessaria per creare un sistema di gestione e risoluzione delle liti. Tale gruppo dovrebbe includere membri dell'ufficio legale dell'organizzazione, personale preparato in tema di risorse umane, *managers* interni ed eventualmente altri soggetti esterni al contesto aziendale quali, a titolo di esempio, rappresentanti delle cooperazioni, consulenti o altri individui coinvolti. Si badi che un sistema di gestione dei conflitti risulterà molto più efficace ed efficiente se creato, in ciascuna delle sue fasi, da - e non solo per - quei soggetti che in futuro ne saranno i fruitori. Il coinvolgimento di questi ultimi richiederà più tempo e più risorse, ma numerosi saranno i vantaggi conseguibili, tra i quali la raccolta di un elevato numero di informazioni, l'aumento della fiducia e delle aspettative, da parte di costoro, nel progetto, nonché la sensibilizzazione e la formazione *ab origine* di tutti i soggetti coinvolti. Si precisa, sul punto, che coloro che richiederanno l'intervento di un *design team* saranno i primi a dover essere educati circa gli approcci ad una risoluzione alternativa delle controversie.

All'interno del *design team*, è opportuno che vengano stabiliti a priori gli ambiti operativi e le responsabilità di ogni singolo progettista, al fine di renderlo maggiormente consapevole del proprio compito. È necessario, altresì, identificare i soggetti che avranno l'autorità di prendere decisioni all'interno del gruppo.

3. L'applicazione al Progetto della metodologia D.S.D.

Volendo ancorare le soprariferite regole a presidio del D.S.D. al Progetto che ci occupa, va premesso che lo scenario in cui si è deciso di operare, almeno in una fase iniziale, ai fini della delineazione del modello, è stato circoscritto ad un'area geografica definita, coinvolgendo la città di Milano e i comuni limitrofi, con l'obiettivo di

estendere in un secondo momento l'ambito della sperimentazione.

Cercando di scandire, in estrema sintesi, i diversi passaggi del Progetto, che è ancora *in itinere*, e rapportando le attività alla descritta procedura di D.S.D., momento cruciale è stato l'analisi delle tipologie di conflitto più ricorrenti e delle modalità di approccio alle stesse: in questa fase si è proceduto alla suddivisione dei *designers* in gruppi di lavoro sulla base alle proprie specifiche competenze, i quali hanno alternato momenti di osservazione a momenti di confronto tra loro e con i rappresentanti delle categorie normalmente interessate dai conflitti ambientali.

La principale fonte di dati è stata l'elaborazione di due distinti questionari destinati ai potenziali soggetti coinvolti nei conflitti ambientali: pubbliche amministrazioni, imprese, associazioni di categoria ed associazioni a tutela dell'ambiente.

Il primo questionario era afferente all'indagine delle più frequenti cause scatenanti del conflitto e dell'analisi delle proposte che l'interlocutore formulava per cercare di prevenirlo ed evitarlo. A tal fine, si è richiesto di riportare e analizzare delle esperienze concrete, in modo da poter individuare anche eventuali difficoltà e ostacoli all'ordinaria gestione della disputa. Il secondo questionario era, invece, incentrato sulla richiesta rivolta ai destinatari delle modalità a loro parere più idonee alla risoluzione delle controversie ambientali (soggetti a cui rivolgersi, competenze tecniche degli stessi e *forum* - ossia partecipanti, tempi, atmosfera e luogo -) e le aspettative, degli stessi, circa l'esito di una gestione attuata in tali termini.

Da una prima analisi effettuata dai Gruppi di lavoro, è emerso, a titolo di esempio, come, nel nostro Paese, esista una sorta di "crisi del sistema", derivante dalla presenza diffusa, tra i cittadini, di una scarsa fiducia nell'operato della Pubblica Amministrazione, imputata di essere, di fatto, incapace di contemperare gli interessi pubblici e privati in gioco e di coinvolgere la cittadinanza nelle scelte da compiersi in relazione alle tematiche ambientali. Molti destinatari dell'indagine hanno, inoltre, manifestato la necessità di una specifica preparazione tecnica del soggetto incaricato di gestire il conflitto ambientale, sia dal punto di vista della tematica trattata, che dal punto di vista della procedura utilizzata per la composizione delle dispute. Si è suggerito, altresì, di coinvolgere nella gestione del conflitto ambientale il maggior numero possibile di soggetti interessati, in modo tale da poter raggiungere soluzioni creative e condivise. Tra le aspettative emerse, la maggior parte dei soggetti interrogati ha manifestato l'esigenza di una procedura rapida, efficace ed efficiente, che garantisca, al contempo, ampia partecipazione e riservatezza e che sia in grado di trasmettere, a tutte le parti coinvolte, la consapevolezza della necessità di rag-

giungere una soluzione ragionevole ed il più possibile equilibrata.

Si sono, dunque, “isolati” diversi bisogni, tra i quali la riduzione del contenzioso giudiziario; l’adattabilità delle soluzioni alla peculiarità dei conflitti ambientali, la garanzia di poter intervenire in maniera tempestiva in caso di danno ambientale e, se possibile, preventiva in caso di rischio di danno ambientale, il miglioramento dell’immagine di tutti i soggetti coinvolti e la creazione di consenso, l’aumento della trasparenza, dell’impegno etico e della sostenibilità sociale, la necessità di favorire la cultura del dialogo rispetto a quella del conflitto; il bisogno di evitare contenziosi giudiziari lunghi e costosi, con esiti a volte distanti e non del tutto soddisfacenti degli interessi e dei bisogni delle parti.

Nell’ambito della terza fase, dedicata alla scelta delle procedure più idonee per la risoluzione dei conflitti precedentemente individuati, i gruppi di lavoro incaricati della redazione delle Linee Guida hanno svolto il proprio compito tenendo in considerazione gli esiti dei questionari e delle indagini conoscitive, le ricerche, gli insegnamenti dottrinali, nonché le osservazioni ed i rilievi emersi nei vari incontri e nelle riunioni con i diversi *partners*.

Le Linee Guida che ne sono scaturite si modulano in due sezioni: la prima rappresentata da un’introduzione teorica sulla natura dei conflitti ambientali e la seconda descrittiva delle diverse fasi del procedimento di mediazione ambientale.

In questa seconda parte, punto focale del *design*, si è tenuto conto delle peculiarità intrinseche alla materia ambientale calata nel contesto normativo della mediazione, nei sensi chiariti in premessa; così si è ritenuto, alla luce dei dati emersi, di introdurre una fase preliminare alla procedura, volta ad analizzare, con i diretti interlocutori, le caratteristiche specifiche del caso concreto, al fine di impostare, in maniera condivisa, le modalità pratiche di gestione del conflitto.

Sempre nell’ottica di favorire una partecipazione su ampia scala, è stata introdotta la possibilità, per l’Organismo di Mediazione, di pubblicizzare la procedura attivata e sono stati istituiti meccanismi di adesione sullo stile della *class action* italiana, prevedendo la modalità *opt in*.

Al fine di rafforzare le potenzialità dello strumento, pur restando nei limiti di quanto previsto dal d.lgs. n. 28/2010 ma tenendo in considerazione le peculiarità della materia ambientale, le Linee Guida hanno previsto che il mediatore, designato concordemente dalle parti su indicazione dell’Organismo di Mediazione, debba essere

un esperto nella gestione dei conflitti ma, soprattutto, nella facilitazione di tavoli *multi-stakeholders*. Nonostante vi siano esperienze positive di mediazioni gestite da un'*equipe* di mediatori, in questa fase si è ritenuto proporre un solo mediatore, rimandando - tuttavia - a costui e alle parti la valutazione dell'opportunità di essere affiancato da altre professionalità.

In tal senso, in considerazione della complessità delle tematiche affrontate e della conseguente necessità di renderle comprensibili a tutti i partecipanti, le Linee Guida hanno previsto che le parti ed il mediatore possano avvalersi della presenza di uno o più esperti, i quali possano fornire dati tecnico-scientifici aggiornati e chiarire tutti gli eventuali dubbi. Le risultanze della consulenza non ha carattere vincolante: la sua finalità precipua consiste nel fornire a tutti i soggetti coinvolti dati tecnici da poter condividere o su cui discutere cercando di adottare un linguaggio e parametri di riferimento comuni, al fine di favorire il raggiungimento di un accordo.

Per quanto concerne i tempi del procedimento, le Linee Guida hanno confermato, sempre coerentemente con il disposto normativo di cui al d.lgs. n. 28/2010, la durata massima pari a tre mesi, esplicitando, tuttavia, la possibilità che la stessa possa essere prorogata su richiesta congiunta delle parti.

Si sono, infine, introdotti strumenti di monitoraggio, post mediazione, dell'accordo eventualmente concluso al fine di verificare se l'accordo "tiene" e se le parti coinvolte riescano a "convivere" con le pattuizioni ivi racchiuse.

In particolare, nelle Linee Guida si richiede che l'accordo preveda delle modalità di controllo condivise sulle azioni da implementare nel tempo e degli incontri di *follow up* che, oltre ad avere una funzione di monitoraggio delle decisioni, mantengano saldi i rapporti tra le parti.

La procedura "disegnata", una volta condivisa con tutti i gruppi di lavoro coinvolti, costituisce uno strumento operativo, oggetto di costante monitoraggio ed eventuale adeguamento nel corso della quarta fase D.S.D. dedicata alla sperimentazione.

Sempre nell'ambito della terza fase, al fine di promuovere l'utilizzo dello strumento così elaborato, sono state organizzate tavole rotonde e *workshops* e, in tali occasioni, si è promossa la condivisione di esperienze straniere di composizione alternativa dei conflitti e la simulazione di casi concreti. Nello specifico, è stato simulato un procedimento di mediazione, sulla base delle Linee Guida elaborate e precedentemente descritte, avente ad oggetto la contesa, tra un privato cittadino e l'Am-

ministrazione comunale, di un terreno funzionale all'accesso ad una zona adibita a parco pubblico. Tale simulazione ha consentito di sottolineare come, a differenza di un'ordinaria procedura di mediazione, lo strumento implementato attraverso l'apposito programma di *Dispute System Design* permetta la partecipazione attiva di soggetti che, altrimenti, non vi sarebbero legittimati.

Il procedimento di *design* si è concluso con un'ultima fase, tuttora in corso, di sperimentazione e controllo. Nello specifico, il Progetto ha previsto, nella propria agenda operativa, l'opportunità di avviare e gestire almeno tre procedimenti di mediazione di controversie in materia ambientale realmente esistenti e insorte nell'area geografica precedentemente individuata. I soggetti deputati alla verifica e al monitoraggio dell'esperimento sono i vari Gruppi di lavoro.

Da una prima sperimentazione, si è riscontrato, a titolo di esempio, il permanere di una certa diffidenza, verso lo strumento implementato, da parte della Pubblica Amministrazione, la quale ha sovente rifiutato di aderire agli inviti avanzati. Da un lato, infatti, la stessa è indotta ad una scarsa cooperazione dalla natura asimmetrica dei rapporti di forza con il privato; dall'altro lato, incisivo risulta il timore del dirigente pubblico circa le possibili conseguenze sul piano della propria personale responsabilità nei confronti dell'erario⁷. Posto che, allo scopo di perfezionare il modello implementato, è prevista, a seguito della sperimentazione, la possibilità di procedere alla revisione delle Linee Guida Operative, le criticità riscontrate, come quella sopr'anzì dispiegata, potranno trovare, in tale sede, adeguato approfondimento e opportuna soluzione.

Naturalmente, occorre attendere che il Progetto giunga a compimento per trarre le conclusioni definitive sul percorso tracciato.

4. Considerazioni conclusive

La strada per l'elaborazione di un modello italiano di *Alternative dispute resolution* in materia ambientale, che sia condiviso da tutti i potenziali *stakeholders* e che venga effettivamente utilizzato per la gestione di siffatta tipologia di dispute, è soltanto

⁷ Ciò accade nell'ipotesi di mediazione facoltativa – come quelle in esame –, posto che, qualora si versi in un'ipotesi di mediazione obbligatoria ex art. 5, comma 1-bis o comma 2, del d.lgs. n. 28/2010, “*la partecipazione al procedimento [...] è obbligatoria per legge e [...] proprio in considerazione di ciò non è giustificabile una negativa e generalizzata scelta aprioristica di rifiuto e di non partecipazione al procedimento di mediazione. Neppure ove tale condotta muova dal timore di incorrere in danno erariale a seguito della conciliazione*” (Tribunale di Roma, ordinanza 29.02.2016).

all'inizio.

Peraltro, il dato positivo che si riscontra è che si sta assistendo ad un, seppur lento, passaggio culturale nella direzione della ricerca di soluzioni non più eterodeterminate, ma "create" *ad hoc* da coloro che per primi ne sono coinvolti. Invero, se - da un lato - tali soggetti hanno diverse identità e sono portatori di interessi diversi, dall'altro essi cominciano a comprendere che sussiste, di base, un interesse comune a tutti nella ricerca e nell'attuazione di soluzioni creative e condivise che non siano "calate" dall'alto come, invece, accade nell'ipotesi di provvedimenti giudiziali che incidono autoritativamente - e, talvolta, definitivamente - sui diritti delle parti.

In tale contesto, i risultati, dianzi descritti, della ricerca scientifica e dell'elaborazione dogmatica in tema di studio ed implementazione di modelli di gestione delle dispute che ci pervengono da oltreoceano - dagli statunitensi, nostri antenati contemporanei - possono costituire un'importante guida ed un efficace strumento per operare nei diversi contesti "domestici" e per proporre modelli validi.

LA MEDIAZIONE DEI CONFLITTI AMBIENTALI IN EUROPA E NEGLI STATI UNITI

a cura del Dipartimento di Studi internazionali, Giuridici, Storico-Politici, Università degli Studi di Milano

La mediazione dei conflitti ambientali in Spagna

di Lucia Musselli

In un quadro di ricognizione comparata particolarmente interessante risulta l'esperienza spagnola. Molti risultano i punti di analogia con l'Italia; anche in questo caso, infatti, l'istituto della mediazione benché presente in ambito civile, commerciale e familiare, non risulta positivamente accolto in ambito ambientale. Tuttavia l'elaborazione della mediazione ambientale nei conflitti socio ambientali risulta nell'esperienza spagnola assai più avanzata che in Italia, sia con riguardo alla prassi, particolarmente vivace delle *Comunidades autónomas*⁸, che con riferimento alla dottrina la quale, partendo dall'analisi empirica di alcuni casi, ha di recente elaborato una sorta di "protocollo metodologico" da applicarsi ai conflitti socioambientali⁹.

Sotto un profilo teorico l'istituto viene saldamente ancorato all'esperienza nordamericana della *Participatory Action Research* (PAR). Tale modello viene ripreso nell'ambito del processo metodologico definito di *Investigación-Acción-Participación* secondo cui i soggetti coinvolti possono incidere sui fattori che hanno determinato il conflitto per una sua "risoluzione o trasformazione costruttiva"¹⁰.

La mediazione ambientale, al di là dell'esito finale che non sempre poi nei fatti per motivi contingenti od "esterni" alle mediazione è stato necessariamente positivo,

8 Sul punto vd. *Study on Environmental complaint-handling and mediation mechanisms at mediation level- Final Report* - Institute for Europe Environmental Policy, Berlin, December, 2012, 305. Di particolare interesse risulta sul punto l'esperienza della Catalogna cfr. AA.VV., *Mediación en conflictos ambientales*, Generalitat de Catalunya, 2011, 753-796.

9 M. V. GIL-CEREZO, E. DOMÍNGUEZ-VILCHES, *La mediación ambiental en la gestión de conflictos socioambientales asociados a políticas de ordenación territorial y desarrollo sostenible: Estudio de casos en el ámbito español*, in *Revista de Estudios Regionales*, 2014, 101, 163 ss.

10 *La mediación ambiental*, cit. 169.

è stata utilizzata in Spagna in vari casi che hanno avuto ad oggetto scelte di opere pubbliche suscettibili di impattare, in modo talora anche molto significativo, sui territori coinvolti. Nel caso ad esempio del progetto per la realizzazione della infrastruttura viaria della *Conexión Sur Metropolitana*, nella provincia di Huelva, l'opera si svolgeva in parte sul territorio di un Parco Naturale e nella Riserva della Biosfera della Laguna del Odiel. In questo caso, da un lato, i maggiori settori economici appoggiati dai politici locali erano favorevoli alla realizzazione della rete viaria per sviluppare il collegamento turistico tra la capitale e la costa mentre dall'altro i gruppi ambientalisti si opponevano fortemente al progetto. Sulla base della considerazione che la mancanza di informazioni corrette sul progetto potesse ingenerare fraintendimenti e conflitti venne istituito il *Programa de Encuentros Sociales de Diálogo para la Conexión Su Metropolitana de Huelva* (PESD-CSM) che prevedeva l'istituzione di un sito web con informazioni tecniche sul progetto, la previsione di un'Agenda degli atti partecipativi e la redazione delle Agende dell'Informazione. Fatta eccezione per i gruppi più radicali, l'esperienza del PESD-CSM fu positivamente accolta come "scenario neutrale di informazione, riflessione, esposizione di interessi e formulazione di proposte"¹¹.

In un altro caso si dibatteva sulla possibilità di adibire una porzione di territorio del distretto di Atequera in Andalusia ad un Anello ferroviario di 58 km ove potessero essere effettuate le omologazioni di treni ad alta velocità, trasporto convenzionale, metropolitane ecc.

Secondo le fonti informative dell'ente pubblico incaricato degli studi tecnici il territorio presentava le caratteristiche socio ambientali adeguate ed il progetto avrebbe avuto ricadute positive sul territorio in termini di occupazione e sviluppo. In senso oppositivo al progetto la *Plataforma No al Anillo* asseriva che la realizzazione dell'anello avrebbe invece portato espropriazioni, perdite di lavoro e danni più generali all'agricoltura. Anche in questo caso l'attivazione di meccanismo di mediazione attraverso la predisposizione di programmi di comunicazione e la costituzione di un Comitato di azione e di un *Panel Interdisciplinar de Profesionales (PIP)*, integrato dai diversi attori coinvolti, permise di superare alcuni radicalismi e di trovare un clima più sereno di dialogo tra le parti.

Un caso particolarmente problematico, ma risolto con successo, è quello offerto dal conflitto socio ambientale relativo al progetto di deposito di residui nucleari di El Cabril, a nord della provincia di Cordoba. Si trattava in questo caso di un ambito in cui fortissima era la conflittualità in ragione della tipologia di scarto coinvolto; per questo motivo occorreva svolgere un'opera di sensibilizzazione sulla popolazione

¹¹ *La mediación ambiental*, cit. 174.

particolarmente preoccupata dell'impatto dell'opera sulle generazioni future. Attraverso il programma di *Encuentros Locales por el Desarrollo Sostenibile (ELDS)* si diede alle parti la possibilità di esporre il proprio punto di vista; lo sviluppo di una maggiore cultura partecipativa ed un approfondimento del concetto di sviluppo sostenibile viene concretizzata nell'elaborazione del *Libro Blanco del desarrollo sostenible de los municipios del entorno de El Cabil* e l'istituzione del *Grupo de Diálogo Social Activo para el Desarrollo Local Sostenibile*, composto dalle quattro municipalità coinvolte e dall'Agenzia pubblica incaricata della gestione dei residui radiativi, l'Enresa, che si mostrò parte attenta al dialogo con le parti coinvolte, aiutarono ad appianare la durezza dei radicalismi di partenza¹².

Alla luce di tali casi di conflitti socioambientali, diversi per ambito territoriale e per caratteristiche, la dottrina analizzata¹³ evidenzia in modo per noi assai interessante, anche in ragione di una vicinanza di istituti giuridici tra i due paesi, come i risultati ottenuti portino ad identificare alcuni elementi comuni e ritenuti essenziali ai processi di mediazioni. Questi sono: l'accesso a informazioni qualificate, la equa partecipazione delle parti coinvolte, la metodologia che combina ricerca con azione e partecipazione (PAR). In particolare nello studio si sottolinea l'importanza della figura del Mediatore-ricercatore che è la figura centrale nel fornire informazioni di qualità, promuovere la formazione dei comitati d'azione, sviluppare i report accademici che rafforzino la mediazione ambientale e consegnare i risultati alle autorità rilevanti nelle decisioni pubbliche concernenti i conflitti socio ambientali.

L'estensione poi della mediazione ad un momento anche preventivo rispetto a quello della decisione amministrativa (si pensi ad esempio all'adozione di decisioni localizzative), che pare ritrovarsi nella dottrina spagnola, risulta assai interessante per chi (come anche la sottoscritta) nell'ambito del Progetto mediazione ambientale che interessa il presente volume risulta favorevole ad un'estensione dell'ambito di applicabilità della mediazione *latu sensu* intesa a ciò che avviene a monte della decisione "pregiudizievole", in tal senso accentuandosi la specificità delle mediazione ambientale rispetto a quella civile e commerciale.

Lucia Musselli Lucia Musselli è professore associato di diritto amministrativo e di diritto dell'informazione presso Il Dipartimento di studi internazionali, giuridici e storico-politici dell'Università statale di Milano.

¹² *La mediación ambiental*, cit. 181.

¹³ *La mediación ambiental*, cit. in part. par.4, 182-183.

La mediazione ambientale in Francia

di Angela Di Gregorio

1. Le peculiarità del modello francese nel panorama comparato

Dall'analisi comparata di diversi ordinamenti, europei ed extra-europei, discende che in Europa – sia a livello di Unione europea che di singoli paesi – una specifica disciplina normativa sulla mediazione ambientale non è prevista, anche se è facoltizzata e persino incoraggiata da diversi attori pubblici. Nella prassi tuttavia procedure di mediazione ambientale sono state sperimentate in diversi paesi, anche dell'Europa centro-orientale. Ciò testimonia che non necessariamente un rigido “corsetto” normativo favorisce lo sviluppo di queste nuove forme di mediazione, diverse da quelle molto più diffuse in ambito privatistico, e che per loro natura richiedono strumenti più elastici di intervento.

Mentre negli USA e in Canada la mediazione ambientale viene inserita nell'ambito della più ampia gamma di strumenti alternativi di risoluzione delle controversie (ADR: *Alternative Dispute Resolution*) nel contesto europeo le modalità, e le finalità, sembrano un po' differenti. L'esperienza anglosassone è infatti connotata da una tradizionale rete di partecipazione sociale alle tematiche ambientali e da forme di partecipazione diretta della cittadinanza sufficientemente organizzate, mentre nei paesi di cultura giuridica germanistica sono preferite scelte istituzionali che delegano alla pubblica amministrazione il compito di favorire soluzioni concertate con la partecipazione dei rappresentanti delle parti sociali.

In molti paesi europei, dove si moltiplicano esperienze concrete e si costituiscono organismi professionali, il ricorso alla mediazione in materia ambientale è una pratica emergente. In Francia diverse imprese, come *Réseau Ferré de France* (le ferrovie) e EDF (il principale ente per l'elettricità del paese) hanno gruppi di mediatori specializzati nella gestione dei conflitti ambientali. Secondo Sophie Allain la mediazione ambientale è una prassi in sviluppo in quasi tutti i paesi europei, dove però si distinguerebbe poco dalle iniziative che promuovono la partecipazione del pubblico¹⁴.

Il caso francese ci è apparso particolarmente interessante perché unisce la ricer-

14 S. Allain, *La médiation environnementale comme système de régulation politique. Application au gouvernement de l'eau*, in J. Faget (ed.), *Médiation et action publique. La dynamique du fluide*, Presses Universitaires de Bordeaux, Bordeaux, 2005, pp. 135-150.

ca della mediazione alla prevenzione del conflitto tramite forme di partecipazione civica a diversi livelli. Infatti l'ordinamento francese insiste in linea generale sugli aspetti partecipativi in sede di elaborazione delle decisioni pubbliche aventi un potenziale impatto ambientale al fine di evitare il conflitto e dunque l'intervento del giudice amministrativo (cui pure i cittadini ricorrono facilmente data la gratuità dell'azione). Il confronto con l'ordinamento pubblicistico francese è inoltre particolarmente utile sia per una impostazione di fondo che è simile a quella italiana sia perché, a differenza che in Italia, vi sono altri strumenti che possono essere presi in considerazione, come il dibattito pubblico. In più, vi è una forte sensibilità per i temi ambientali – fin dal testo costituzionale – ed un fiorente associazionismo in materia di mediazione ambientale¹⁵.

Specificamente, la mediazione ambientale segue con ritardo, almeno a livello di interesse dottrinale, la scia dell'interesse per la mediazione già introdotta in altri campi (mediazione culturale, mediazione commerciale o civile, mediazione familiare). Dal punto di vista normativo non vi è una menzione specifica nella legislazione anche se vi sono disposizioni sulla mediazione in generale. Tuttavia va considerato che il discorso (e la prassi) vertono in generale sulla partecipazione pubblica dei cittadini e delle associazioni e dunque sull'esercizio dei diritti costituzionali o legislativi di partecipazione civica. Un'altra osservazione riguarda l'esistenza di istituzioni pubbliche, dotate di autonomia, chiamate a fungere da “mediatori” tra la pubblica amministrazione o gli erogatori di pubblici servizi e i cittadini o consumatori che ritengano violati i loro diritti. Mi riferisco alla figura dell'ombudsman e ad una serie di altre authority pubbliche di settore: sia il primo che le altre sono inquadrati come “autorità amministrative indipendenti” anche se la figura dell'ombudsman ha tradizionalmente un significato diverso, in quanto commissario parlamentare o difensore civico dei diritti. In molti casi il termine che la lingua francese usa per queste figure è proprio quella di *médiateur*.

Si ritengono comprese nella mediazione ambientale non solo le attività chiamate a risolvere un conflitto già in essere ma anche quelle finalizzate a prevenirlo (anche tramite la partecipazione). La dottrina francese anzi insiste sul fatto che la mediazione (che nei fatti spesso si confonde con la concertazione) non deve essere confusa con le modalità alternative di risoluzione dei conflitti in atto nel diritto privato essendo invece qualcosa che si esprime soprattutto in fase di elaborazione dei pro-

15 Utili riferimenti sono reperibili sul sito di comedie, concertation-médiation-environment, www.comedie.fr e www.dialter.fr (*dialogue territoriale*) dove ci sono esempi di casi pratici affrontati dai mediatori (www.dialter.fr/references-recentes.htm).

getti¹⁶: «Può essere messa in atto quando si tratta di promuovere progetti concertati di gestione del territorio o dell'ambiente, che implicino la partecipazione attiva di diversi gruppi di interesse. Non si tratta di una forma di dibattito o di controversia sull'ambiente ma di una ricerca organizzata - ed assistita da una persona terza- di compromesso»¹⁷. Riguardo a questa finalità, la mediazione si avvicina alla negoziazione. Secondo Christophe Dupont in effetti il dibattito si basa su di uno scambio di argomenti e la sua finalità è quella di convincere l'altro, mentre la negoziazione non avrebbe lo scopo di dire chi ha ragione ma sarebbe orientata alla decisione. Secondo Philippe Barret, la mediazione però si distingue dalla negoziazione poichè, contrariamente a quest'ultima, non è un processo decisionale: essa sfocia in un accordo (convenzione, progetto, etc.) che deve essere poi sottomesso alle autorità private e pubbliche che hanno un potere di decisione effettivo (ad esempio un eletto, un rappresentante dello Stato, il consiglio d'amministrazione di un'impresa, etc.). La mediazione dunque prepara la decisione, così come la concertazione, la quale però si svolge senza l'assistenza di un terzo.

Per quanto riguarda la prassi francese, il testo di Jean-Eudes Beuret raccoglie diversi esempi di mediazione ambientale presentando però anche gli aspetti negativi della stessa (ritiro di una delle parti, carenza di legittimazione e rappresentatività delle parti, restrizione territoriale dell'accordo, etc.)¹⁸.

A proposito delle attitudini degli attori ambientali circa il possibile ricorso alla mediazione, la dottrina in generale identifica cinque livelli di resistenza: il timore di interferire con l'autorità gerarchica, i dubbi circa l'efficacia delle modalità alternative di regolamentazione dei conflitti (compresa la mediazione), il timore di interferire con la decisione scientifica, la difficoltà di includere tutti i gruppi interessati e la sen-

16 J-M. Dziedzicki, *Médiation environnementale: des expériences internationales aux perspectives dans le contexte français*, in *Concertation, décision et environnement*, Tome 1, Ministère de l'Écologie et du développement durable, La Documentation française, 2003, pp. 39-64. Vedi anche J-P. Puyfaucher, *La médiation environnementale*, in *Les Cahiers du Conseil*. Conseil Général des Ponts et Chaussées n° 6, 2002, pp. 59-64 in www.cgedd.developpement-durable.gouv.fr/IMG/pdf/cahiers_CGPC_6_cle5cca65.pdf.

17 C. Dupont, *La négociation*, Dalloz, Paris, 1994.

18 J-E. Beuret et al., *L'évaluation des processus de concertation. Relief: une démarche, des outils*, La Documentation française, 2006; J.E. Beuret, *La conduite de la concertation pour la gestion de l'environnement et le partage des ressources*, Ed. l'Harmattan, 2006; J.E. Beuret, A. Cadoret, *Gérer ensemble les territoires: vers une démocratie coopérative*, Editions Charles Leopold Mayer, 2010; J.E. Beuret, A. Cadoret, *Une gouvernance territoriale endogène de l'environnement: contours et enjeux. Près de 300 initiatives soumises à une analyse comparative*, in *Géographie, Économie, Société*, n. 13, 2011.

sazione che il ricorso a modalità alternative di regolamentazione dei conflitti ecceda il loro mandato¹⁹.

Resistenze osservate in altri campi sono inoltre: il problema della neutralità, la pe-
rizia dei terzi, l'impatto della percezione di un conflitto deliberato, il disequilibrio
dei rapporti di forza, la preferenza per una soluzione alternativa non negoziata, il
timore di una perdita di confidenzialità (proveniente dal mediatore o dall'altra par-
te), il bisogno di esempi (giurisprudenza) o di un vincitore identificato, il timore di
fare concessioni o di non conoscere il processo. Altri fattori, come la cultura o gli
usi, la percezione di un depotenziamento dell'autorità o di sconfitta nel ricorso alla
mediazione sono più tipici del contesto organizzativo.

2. Struttura dell'amministrazione e legislazione ambientale in Francia

Va innanzitutto ricordata la struttura territoriale per comprendere a che livello e
con quale autonomia possono essere assunte le decisioni pubbliche. Ci sono tre
livelli amministrativi: regioni, dipartimenti (circa 100) e comuni (circa 37.000).

Pur nascendo come Stato unitario, la Francia a partire dal 1982 ha iniziato un pro-
gressivo processo di decentramento territoriale con la creazione di regioni con un
certo grado di autonomia amministrativa e gestionale (non legislativa). Le regio-
ni sono state nel 2003 riconosciute a livello costituzionale mentre nel 2014 il loro
numero è diminuito attraverso una serie di accorpamenti (con legge del dicembre
2014, a partire dal 1 gennaio 2016 le regioni passano da 22 a 13).

Le competenze delle regioni (previste dalla legge e non dalla Costituzione) riguar-
dano la pianificazione territoriale, lo sviluppo economico, la formazione professio-
nale, la costruzione e il mantenimento degli istituti di istruzione superiore, i traspor-
ti ferroviari, etc. Importante è anche la legge del 16 dicembre 2010 di riforma delle
collettività territoriali.

Il 7 agosto 2015 è stata promulgata la legge sulla nuova organizzazione territoriale
della Repubblica (NOTRe) che attribuisce alle regioni nuove competenze e defini-
sce chiaramente le competenze di ciascuna collettività territoriale. Si tratta della
terza *tranche* di riforma dei territori, di iniziativa presidenziale, che segue alla legge
sulla modernizzazione dell'azione pubblica territoriale e di creazione delle città me-
tropolitane ed alla legge relativa alla delimitazione delle regioni (già citata).

19 J. O'Laughlin, J. R. Schumaker, *Barriers to using alternative dispute resolution in federal natural resources agencies*, in *Martin Journal of Conflict Resolution*, n. 1, 1998.

Per quanto riguarda le istituzioni, a livello di governo centrale si occupa delle politiche ambientali il Ministero dell'ecologia, dello sviluppo sostenibile e dell'energia. A livello regionale vi sono le *Directions régionales de l'environnement, de l'aménagement et du logement*- DREAL, che si occupano di attuare le politiche del governo e sono poste sotto l'autorità del prefetto della regione. A livello di dipartimento le politiche statali sono attuate dalle *Directions départementales des territoires et de la mer* – DDTM, sotto il controllo del prefetto del dipartimento. A livello comunale, i sindaci hanno sia competenze derivate dallo Stato che proprie in certi ambiti. Il sistema è molto complesso e le responsabilità frammentate tra diverse autorità ed ai diversi livelli di amministrazione.

Per quanto riguarda la normativa e le competenze che incidono sull'ambiente, dal punto di vista della legislazione, il quadro normativo è stato semplificato ed accorpato nel Codice dell'ambiente (*Code de l'environnement*) a partire dal 1989²⁰. La materia ambientale è altresì trattata nel codice urbanistico, nel codice della sanità pubblica ed in altre normative di settore. In generale la materia ambientale riguarda diverse sfere del diritto (diritto amministrativo, penale, privato). La materia ambientale è trattata anche a livello costituzionale: la Carta sull'ambiente adottata nel 2004 è stata infatti aggiunta come appendice alla Costituzione con legge costituzionale del 1 marzo 2005. Tale testo contiene 10 articoli fornendo uno status costituzionale a principi quali "il diritto di vivere in un ambiente sano". A seguito dell'adozione della Carta è stato emendato l'art. 34 della Costituzione per includere nella lista di materie di competenza legislativa anche la protezione dell'ambiente. L'art. 7 della carta dell'ambiente recita: « Tutti hanno diritto, alle condizioni e limiti stabiliti dalla legge, di accedere alle informazioni relative all'ambiente in possesso delle autorità pubbliche e di partecipare all'elaborazione delle decisioni pubbliche aventi incidenza sull'ambiente ». A partire dal 2011 il Conseil constitutionnel ha dichiarato in diverse occasioni con riferimento all'art. 7 cost. l'incostituzionalità di diversi testi per difetto di partecipazione pubblica.

Anche se, come detto, la giustizia amministrativa in Francia è di facile accesso per i cittadini (accesso gratuito, non necessità di essere rappresentati da un legale) lo stesso Consiglio di Stato ha sollecitato una riflessione per l'introduzione di meccanismi extra giudiziali di risoluzione delle liti in ambito amministrativo, soprattutto in casi di situazioni comuni o con impatto generale, o in questioni complesse con

20 Storicamente le prime leggi sono state quella del 15 luglio 1975 sui rifiuti, la legge del 10 luglio 1976 sulla protezione della natura, la legge del 19 luglio 1976 sulle installazioni industriali soggette a segreto di Stato.

conseguenze potenzialmente ampie²¹. Nel 2011 il Conseil d'Etat ha reso noto il rapporto della Commissione europea (*Environmental complaint-handling and mediation mechanisms at national level – a study commissioned by the EU Commission, DG Environment*²²) al fine di migliorare la consultazione e la partecipazione democratica dei cittadini nella fase iniziale del processo decisionale amministrativo (Conseil d'Etat, 2011, “*Consulter autrement, participer effectivement*”²³).

Non esiste tuttavia al momento un riferimento normativo esplicito all'istituto della mediazione ambientale, intesa come mediazione tra l'amministrazione ed i cittadini sulle questioni ambientali. Esistono tuttavia una serie di istituti utilizzabili allo scopo, sia con riferimento alla mediazione già prevista in diversi ambiti che alle procedure di concertazione e partecipazione previste dal codice dell'ambiente, seguendo quanto previsto dalla Convenzione di Aarhus. Ed anche con riferimento all'intermediazione offerta in diversi ambiti dalle autorità amministrative indipendenti. Il panorama non è molto diverso da quello presente in altri paesi europei.

3. Le diverse tipologie di partecipazione del pubblico nell'elaborazione di progetti, piani o programmi suscettibili di riguardare l'ambiente

Il **dibattito pubblico**, patrocinato o gestito dalla Commissione Nazionale del Dibattito Pubblico (Commission Nationale du Débat Public), alla quale un recente progetto di legge in corso di approvazione conferisce anche poteri diretti di “conciliazione”, costituisce un primo approccio per gestire meglio i conflitti relativi ai progetti di sviluppo e delle infrastrutture. Esso consente in effetti l'intervento di terzi all'interno di un'istanza neutra e moderatrice per facilitare e favorire gli scambi col pubblico.

Per quanto riguarda i riferimenti normativi del dibattito pubblico in materia ambientale, ricordiamo che gli artt. da L.121-1 a L.121-15 e da R.121-1 a R.121-16 del codice dell'ambiente prevedono che la partecipazione del pubblico all'elaborazione di progetti di sviluppo aventi un'incidenza importante sull'ambiente o lo sviluppo del territorio prende la forma di un dibattito pubblico.

21 J-M. Sauvé, Intervention in a conference organised by the Conseil d'Etat on “the development of mediation”, 2011.

22 http://ec.europa.eu/environment/aarhus/pdf/mediation_and_complaint-handling.pdf; Communication from the EU Commission Improving the delivery of benefits from EU environment measures: building confidence through better knowledge and responsiveness, 7 March 2012, COM 2012(95) final.

23 www.conseil-etat.fr/Decisions-Avis-Publications/Etudes-Publications/Rapports-Etudes/Rapport-public-2011-Consulter-autrement-participer-effectivement.

La *Commission nationale du débat public* (CNDP) è un'autorità amministrativa indipendente incaricata di assicurare la partecipazione del pubblico ai processi di elaborazione di progetti di sviluppo o infrastrutture di interesse nazionale rientranti nelle categorie di operazioni fissate con decreto del Consiglio di Stato, qualora presentino un forte impatto socio-economico o un impatto significativo sull'ambiente o lo sviluppo del territorio. La partecipazione del pubblico può vertere sull'opportunità, gli obiettivi e le caratteristiche principali del progetto. Per alcuni progetti di cui viene investita e per i quali essa decide che non vi è alcuna necessità di organizzare un dibattito pubblico, la CNDP può raccomandare di condurre una « concertazione », di cui essa fissa alcune modalità e per la quale nomina a volte un garante. Inoltre la CNDP può essere investita dell'organizzazione di un dibattito pubblico su delle opzioni generali in materia di ambiente o di sviluppo.

L'esperienza del dibattito pubblico “Boutre-Carros” sulla linea elettrica di messa in sicurezza della regione Provence - Alpes - Côte d'Azur ha rappresentato, a detta di uno dei partecipanti al dibattito, “*un concours de citoyenneté de tous: population, experts, EDF, décideurs, pour tenter d'y voir plus clair*”²⁴. Tuttavia, secondo Josette Fourrier, mediatrice di EDF, Electricité de France, a somiglianza di ciò che succede negli altri paesi europei, la possibilità ampia che tutti hanno di esprimersi, consentita dal dibattito pubblico, deve essere completata cercando la possibilità di avvicinare i punti di vista. Questo avvicinamento deve facilitare la decisione, che resta di competenza del governo e dei suoi rappresentanti, sole autorità legittimate a mediare tra l'interesse generale e l'interesse privato o tra più interessi generali. Allo stesso modo, per quanto riguarda le attività a rischio, solo lo Stato ha la legittimità democratica per eliminare le incertezze scientifiche o per raggiungere una soluzione in caso di controversia. Ma questo tipo di decisione non può essere presa d'autorità, deve basarsi sulla ricerca del consenso sociale alla base della decisione. La legge n°83-63 del 12 luglio 1983 relativa alla democratizzazione delle inchieste pubbliche e alla protezione dell'ambiente ha istituito le inchieste pubbliche su operazioni suscettibili di riguardare l'ambiente, dette «inchieste Bouchardeau». L'inchiesta pubblica costituisce un elemento essenziale della partecipazione del pubblico in materia di decisione ambientale. Questa procedura ha un campo di applicazione molto vasto poichè diverse migliaia di inchieste pubbliche si svolgono ogni anno in settori molto eterogenei (artt. da L. 123-1 a L. 123-16 e da R. 123-1 a R. 123-46 codice dell'ambiente).

24 Così riporta J. Fourrier, mediatrice a EDF, su *Les Cahiers du Conseil général des Ponts et des Chaussées*, n. 6, septembre 2002, p. 24, www.cgedd.developpement-durable.gouv.fr/IMG/pdf/cahiers_CGPC_6_cle5cca65.pdf

La **messa a disposizione del pubblico** riguarda progetti, piani o programmi che hanno fatto oggetto di uno studio di impatto o di una valutazione ambientale ma non sono stati sottoposti a inchiesta pubblica. In questo caso, lo studio d'impatto relativo al progetto o la valutazione ambientale del piano o documento sono messi a disposizione del pubblico, che può formulare osservazioni su di un registro aperto a tale fine (artt. R.122-12 e R.122-21 codice dell'ambiente).

La **procedura di concertazione** è prevista dall'art. L.300-2 del codice urbanistico: nonostante le operazioni di sviluppo ed urbanistiche non siano menzionate nell'allegato I della Convenzione di Aarhus, il diritto francese prevede l'organizzazione di una concertazione col pubblico per queste operazioni, su iniziativa delle collettività territoriali.

Il codice generale delle collettività territoriali (art. L.1112- da 15 a 22) disciplina una procedura di **consultazione in materia ambientale** la cui messa in opera presuppone una richiesta proveniente da 1/5 degli elettori iscritti di un comune o da 1/10 per le altre collettività. L'organizzazione della consultazione (il cui risultato può rivestire solo la forma di un parere non vincolante) rientra nella competenza discrezionale dell'assemblea deliberante della collettività. Gli elettori di una collettività territoriale sono titolari anche del diritto di petizione, che consente loro di chiedere l'iscrizione all'ordine del giorno dell'assemblea di una questione rilevante di competenza della collettività, come pure di chiedere l'organizzazione di un referendum locale. Le revisioni costituzionali hanno poi esteso l'oggetto del referendum di cui all'art. 11 cost. alla "politica ambientale" della nazione, ma qui si tratta di democrazia diretta e non partecipativa. Inoltre 50.000 persone possono presentare una petizione su questioni ambientali al Consiglio economico, sociale e dell'ambiente che si pronuncia con parere entro un anno.

Diverse critiche sono state avanzate alle procedure di partecipazione previste dal codice dell'ambiente e dal codice urbanistico (inchiesta pubblica e dibattito pubblico codice dell'ambiente, concertazione codice urbanistico e da poco anche codice dell'ambiente). Tra queste, l'assenza di contingentamento dei tempi della discussione circa l'opportunità di un progetto da un lato e quelli della fattibilità del progetto dall'altro. La concertazione non sempre è obbligatoria mentre il dibattito pubblico riguarda soprattutto progetti di respiro nazionale. Infatti le condizioni per adire la *Commission nationale du débat public* sarebbero limitate. Ancora, il dibattito pubblico non ha quasi mai conseguenze giuridiche (può avere conseguenze sul piano politico) ma consente una discussione di principio sull'opportunità del progetto. L'inchiesta pubblica, molto tardiva nel processo decisionale, non consente già più

il dibattito sull'opportunità ma ha una vera portata giuridica in quanto un parere sfavorevole del commissario-inquirente consente alle parti che si oppongono di ottenere quasi sicuramente una sospensione da parte della giurisdizione amministrativa²⁵.

La legge cosiddetta «Grenelle II» (2010) ha introdotto due nuovi articoli nel codice dell'ambiente (L.120-1 e L.120-2) che dovrebbero consentire la partecipazione del pubblico all'elaborazione degli atti regolamentari dello Stato e delle istituzioni pubbliche in materia ambientale. Questi due articoli hanno fatto così applicazione sia dell'art. 8 della convenzione di Aarhus che dell'art. 7 della carta costituzionale sull'ambiente. Ma la loro redazione frettolosa ha limitato notevolmente la loro applicazione pratica. Una legge di rettifica del 2012 ha migliorato alcuni punti delle disposizioni senza peraltro introdurre a livello giuridico quella "amministrazione deliberativa" presa in considerazione dal Consiglio di Stato nel suo rapporto pubblico per il 2011.

L'analisi della prassi dimostra comunque che sono le associazioni di settore, e soprattutto le più agguerrite, che beneficiano delle norme sulla partecipazione in materia ambientale essendo presenti massicciamente anche nel contenzioso amministrativo.

Angela Di Gregorio è professore ordinario di Diritto pubblico comparato presso il Dipartimento di Studi internazionali, giuridici, storico-politici dell'Università degli Studi di Milano ove insegna diritto pubblico dei paesi europei e diritto costituzionale comparato. È inoltre Presidente del corso di laurea in Scienze politiche e di governo.

25 J-L. Beauvois, *Quelques questions préalables à la mise en route de programmes de démocratie participative*, in *Sciences de la société*, no 69, 2006; A. Bouvier, *Démocratie délibérative, démocratie débattante, démocratie participative*, in *Revue européenne des sciences sociales*, vol. 45, no 136, 2007; S. Rui, *Démocratie participative*, in I. Casillo et al. (dir.), *Dictionnaire critique et interdisciplinaire de la participation*, Paris, GIS Démocratie et Participation, 2013, www.dicopart.fr/fr/dico/democratie-participative

Mediazione ambientale e diritto dell'Unione Europea

di Alessandra Lang

1. Nella decisione 1386/2013/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, su un programma generale di azione dell'Unione in materia di ambiente fino al 2020 «Vivere bene entro i limiti del nostro pianeta»²⁶ si legge che il Settimo programma di azione per l'ambiente (7° PAA), che la decisione stessa istituisce, mira, tra l'altro, a “promuovere la risoluzione stragiudiziale delle controversie per trovare soluzioni efficaci in via amichevole per le controversie in ambito ambientale” entro il 2020²⁷. Nel documento di valutazione di impatto che accompagna la proposta, la Commissione riconosce che non tutti gli Stati membri praticano la mediazione ambientale e che il panorama normativo a livello nazionale è molto variegato, circostanza che potrebbe giustificare un'azione dell'Unione per stabilire un quadro di riferimento per il ricorso alla mediazione in materia ambientale²⁸.

26 In *Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea – GUUE*, L 354 del 28-12-2013, p. 171 ss.

27 Ivi, Allegato, par. 65. L'art. 2 della decisione 2013/1386 assegna al 7° PAA i seguenti obiettivi prioritari:

- a) proteggere, conservare e migliorare il capitale naturale dell'Unione;
- b) trasformare l'Unione in un'economia a basse emissioni di carbonio, efficiente nell'impiego delle risorse, verde e competitiva;
- c) proteggere i cittadini dell'Unione da pressioni e rischi d'ordine ambientale per la salute e il benessere;
- d) sfruttare al massimo i vantaggi della legislazione dell'Unione in materia di ambiente migliorandone l'applicazione;
- e) migliorare le basi cognitive e scientifiche della politica ambientale dell'Unione;
- f) garantire investimenti a sostegno delle politiche in materia di ambiente e clima e tener conto delle esternalità ambientali;
- g) migliorare l'integrazione ambientale e la coerenza delle politiche;
- h) migliorare la sostenibilità delle città dell'Unione;
- i) aumentare l'efficacia dell'azione unionale nell'affrontare le sfide ambientali e climatiche a livello internazionale.

La promozione della risoluzione stragiudiziale delle controversie ambientali fa parte dell'obiettivo di cui alla lettera d).

28 SWD(2012) 398, 29-11-2012. Gli atti dell'Unione, come la decisione in esame adottata dal Consiglio e dal Parlamento europeo, derivano da una proposta elaborata dalla Commissione e sottoposta per approvazione o modifica alle altre due istituzioni che detengono il potere normativo. Le proposte più complesse sono accompagnate da studi di impatto, che illustra-

Nonostante l'apertura all'istituto della mediazione ambientale che la decisione cita esprime, e l'ambizione, peraltro appena accennata, di elaborare una normativa comune, applicabile a tutti gli Stati membri, al momento attuale l'Unione europea non ha ancora adottato disposizioni specifiche in materia. Non può infatti considerarsi tale la Direttiva 2003/4/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, *sull'accesso del pubblico all'informazione ambientale*²⁹. Pur espressione di un favore per la partecipazione del pubblico alle questioni ambientali, essa non regola né la mediazione, né la gestione delle controversie. Anzi, l'Unione europea è stata criticata dalla dottrina per non aver adottato un quadro normativo realmente favorevole alla partecipazione del pubblico alle questioni ambientali, ma per essersi limitata al profilo dell'informazione del pubblico³⁰.

L'aver constatato l'assenza di una normativa comune in materia non deve essere fonte di stupore, se solo si considera che ogni azione dell'Unione deve essere giustificata in base al principio di sussidiarietà. L'Unione europea, infatti, può adottare disposizioni vincolanti solo nelle materie che le sono attribuite dai Trattati e solo nella misura in cui la sua azione possa realizzare meglio gli obiettivi stabiliti dal Trattato rispetto all'azione dei singoli Stati membri. Ora, all'Unione europea sin dalla fine degli anni ottanta del XX secolo è stata attribuita la competenza a elaborare una politica ambientale che deve perseguire una pluralità di obiettivi, quali la salvaguardia, la tutela e il miglioramento della qualità dell'ambiente, la protezione della salute umana, l'utilizzazione accorta e razionale delle risorse umane, la promozione sul piano internazionale di misure destinate a risolvere i problemi dell'ambiente a livello regionale o mondiale (art. 191 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea – TFUE). Secondo il Trattato, la politica dell'Unione in materia “mira a un elevato livello di tutela” ed “è fondata sui principi della precauzione e dell'azione preventiva, sul principio della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente, nonché sul principio ‘chi inquina paga’”.

È interessante però sottolineare come quella in materia di ambiente sia una competenza dell'Unione concorrente con gli Stati membri (art. 4 TFUE). Ciò significa che sia l'Unione, sia i suoi Stati membri sono tenuti a perseguire “un elevato livello di tutela e di miglioramento della qualità dell'ambiente” (art. 3 del Trattato sull'Unione europea – TUE)³¹. In altre parole, Stati e Unione contribuiscono, ciascuno con la sua

no la portata dell'atto in progetto negli ordinamenti nazionali ed europei.

29 In GUUE, L 41 del 14-2-2003 p. 26 ss.

30 Si v. L. Kramer, *La politique de l'environnement de l'Union européenne depuis le traité de Maastricht*, in *Revue des affaires européennes*, 2012, p. 289.

31 Per un quadro generale della tutela dell'ambiente nel diritto dell'Unione europea, si v. per

azione, al perseguimento degli obiettivi comuni. Se l'Unione ha adottato una normativa per affrontare uno specifico aspetto della politica ambientale, gli Stati sono vincolati alle norme definite a livello dell'Unione e devono rispettarle e applicarle. Ma anche laddove l'Unione non abbia adottato norme specifiche, gli Stati sono comunque tenuti a contribuire al perseguimento degli obiettivi definiti dall'Unione. Così, se la promozione della soluzione stragiudiziale delle controversie in materia ambientale è identificata come uno dei mezzi che contribuiscono alla realizzazione degli obiettivi ambientali dell'Unione, non è azzardato sostenere che, anche in assenza di una specifica normativa dell'Unione, ogni Stato debba quanto meno prendere in seria considerazione tale possibilità. Del resto, l'art. 3 della decisione istitutiva del 7° PAA precisa quanto segue (corsivo aggiunto):

1. Le istituzioni competenti dell'Unione e gli *Stati membri* sono responsabili per l'adozione delle azioni appropriate ai fini della realizzazione degli obiettivi prioritari stabiliti nel 7° PAA. Le azioni sono adottate tenendo in debita considerazione i principi di attribuzione, di sussidiarietà e di proporzionalità, in conformità dell'articolo 5 del trattato sull'Unione europea.
2. *Le autorità pubbliche a tutti i livelli* attuano il 7° PAA in collaborazione con gli operatori economici, le parti sociali, i rappresentanti della società civile e i privati cittadini.”

L'obbligo per gli Stati nel loro complesso e per le autorità pubbliche singolarmente considerate di agire per realizzare gli obiettivi del 7° PAA è dunque stabilito a chiare lettere.

2. L'assenza di una normativa espressa sulla mediazione ambientale non esime dal verificare se altri strumenti normativi dell'Unione possano offrire utili spunti di riflessione e di ispirazione al legislatore nazionale per elaborare o perfezionare una propria normativa in materia.

a) In primo luogo, merita di essere menzionata la Direttiva 2008/52/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, *relativa a determinati aspetti della mediazione in materia civile e commerciale*³². Tale direttiva detta alcuni obblighi agli Stati per favorire la mediazione di qualunque controversia in materia civile e commerciale, comprese

tutti. F. Munari, L. Schiano di Pepe, *Tutela transnazionale dell'ambiente*, Bologna, Il Mulino, 2012, p. 69 ss.

32 In GUUE, L 136 del 24-5-2008, p. 3 ss. La direttiva non ha una finalità ambientale, ma è stata adottata dall'Unione nell'esercizio della sua competenza in materia di cooperazione giudiziaria in materia civile. Essa persegue l'obiettivo di garantire un migliore accesso alla giustizia, che, nell'ottica del diritto dell'Unione, comprende l'accesso a metodi sia giudiziali che extragiudiziali di risoluzione delle controversie.

quelle ambientali. Gli Stati devono assicurare l'esecutività degli accordi risultanti dalla mediazione (art. 6), l'accesso al giudice o all'arbitro per le parti che scelgono la mediazione (art. 8), la confidenzialità del procedimento di mediazione (art. 7). La direttiva impone tali obblighi agli Stati solo con riferimento alle controversie transfrontaliere, benché, come specificato nel preambolo "nulla dovrebbe vietare agli Stati membri di applicare tali disposizioni anche ai procedimenti di mediazione interni". Effettivamente, quasi tutti gli Stati membri hanno esteso l'ambito di applicazione delle indicate disposizioni anche alle controversie c.d. domestiche, che si esauriscono nell'ambito dello Stato stesso, senza coinvolgere parti domiciliate in un altro Stato³³.

b) Particolarmente interessante sembra poi la Direttiva 2004/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, *sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale*³⁴. Nonostante l'ambiguità del titolo, la direttiva non riguarda la responsabilità civile per danni ambientali o altre forme di indennizzo a beneficio dei privati. Essa, invece, istituisce un meccanismo per assicurare che gli operatori che siano responsabili³⁵ di un danno ambientale³⁶ o di una minaccia imminente di danno³⁷, sostengano i costi delle misure necessarie per ripararlo o per prevenirlo³⁸, qualora non si sia ancora manifestato, in ossequio al principio "chi in-

33 Regno Unito, Danimarca, Irlanda e Paesi Bassi sono gli Stati che non hanno previsto l'applicazione della direttiva alle controversie domestiche: si v. European Commission, *Study for an evaluation and implementation of Directive 2008/52/EC – the 'Mediation Directive'*, 2016.

34 In GUUE L 143 del 30-4-2004, p. 56 ss. e successive modificazioni. Si veda anche la relazione della Commissione sull'applicazione della direttiva negli Stati membri, COM/2016/204 del 14-4-2016, nonché il documento di accompagnamento SWD/2016/121, di pari data.

35 Il regime della direttiva si applica agli operatori che svolgono le attività elencate all'allegato III, nonché a coloro che svolgono attività non elencate, in caso di comportamento doloso o colposo.

36 Il danno, che può essere prodotto alle specie e agli habitat naturali protetti, alle acque o al terreno, è definito come "un mutamento negativo misurabile di una risorsa naturale o un deterioramento misurabile di un servizio di una risorsa naturale, che può prodursi direttamente o indirettamente" (art. 2, n. 2).

37 La minaccia imminente di danno è definita come "il rischio sufficientemente probabile che si verifichi un danno ambientale in un futuro prossimo" (art. 2, n. 9).

38 Ai sensi dell'art. 2, n. 10, sono misure di prevenzione "le misure prese per reagire a un evento, un atto o un'omissione che ha creato una minaccia imminente di danno ambientale, al fine di impedire o minimizzare tale danno". L'art. 2, n. 11, definisce, invece, le misure di riparazione, ossia "qualsiasi azione o combinazione di azioni, tra cui misure di attenuazione o provvisorie dirette a riparare, risanare o sostituire risorse naturali e/o servizi naturali danneggiati, oppure a fornire un'alternativa equivalente a tali risorse o servizi, come previsto nell'allegato II".

quina paga”. Le autorità pubbliche esercitano una funzione di vigilanza, anche sulla base delle segnalazioni presentate da privati o ONG. In casi di danno o di minaccia imminente di danno, l’autorità pubblica identifica l’operatore responsabile e determina, sulla base di una valutazione della gravità del danno, le misure da adottare. La cooperazione tra le autorità pubbliche e gli operatori responsabili per individuare le misure in concreto da adottare è incoraggiata. È in questo complesso contesto che può inserirsi la figura del mediatore ambientale, il cui intervento potrebbe facilitare l’individuazione delle misure migliori per riparare al danno ambientale o per prevenirlo.

3. In conclusione, benché nessuna disposizione normativa dell’Unione imponga agli Stati di prevedere dei meccanismi di mediazione ambientale, il diritto dell’Unione è chiaramente favorevole all’istituto e ogni intervento degli Stati membri in questo senso ben può essere contribuire al perseguimento degli obiettivi generali dell’Unione in materia di tutela dell’ambiente.

Alessandra Lang è professore associato di Diritto dell’Unione europea presso il Dipartimento di Studi internazionali, giuridici, storici-politici dell’Università degli studi di Milano.. Insegna Diritto della Comunità internazionale e dell’Unione europea e Diritto materiale dell’Unione europea presso il Corso di laurea triennale in Scienze internazionali e istituzioni europee. È autrice di numerose pubblicazioni sul diritto dell’Unione europea.

L’approccio tedesco alla mediazione ambientale. Un modello per l’Europa?

di Angela Lupone

1. Il contesto normativo. La frammentazione di competenze fra Bund e Länder

La competenza normativa in materia ambientale nel diritto tedesco è distribuita fra Bund e Länder. Essa non è poi affrontata in modo organico ma attraverso differenti normative riferite agli specifici temi (p. es.: protezione del suolo, gestione dei rifiuti, inquinamento atmosferico, management delle risorse idriche, conservazione del-

le risorse naturali, questioni economiche, energia nucleare). Ne deriva un quadro complicato e difficile da ricondurre a sistema sul piano “verticale” (per competenza) e su quello “orizzontale” (per materia) con ampi spazi per sovrapposizioni. La maggior parte della competenza normativa, tuttavia, è nazionale, dunque del Bund. I Länder intervengono per lo più per integrare la normativa nazionale e al fine di determinare le Autorità locali di riferimento. Lo stesso vale per l’attuazione della normativa dell’Unione europea in materia ambientale ai sensi dell’Art. 70 *Grundgesetz*. In proposito la “Föderalismusreform” del 2006 ha ulteriormente ampliato le competenze del Bund anche con riferimento alla competenza concorrente in materia ambientale.

In ordine alla attuazione, invece, l’Art. 30 *Grundgesetz* attribuisce la competenza, salvo diversa disposizione normativa, ai Länder. Conseguentemente spetta ad essi l’attuazione del diritto ambientale. Di nuovo, il quadro che ne risulta è estremamente differenziato a seconda dell’area geografica e amministrativa di riferimento. A ciò vanno ad aggiungersi le competenze delle municipalità basate sul diritto alla autonomia amministrativa (*Recht auf kommunale Selbstverwaltung*).

2. I meccanismi di partecipazione pubblica e la gestione in via preventiva dei conflitti

Le modalità specifiche di azione individuale sono dunque definite sul piano locale dai competenti ministeri dei Länder nel rispetto delle regole generali stabilite dal *Bundesverfahrensgesetz* del 23 gennaio 2003 e successivamente modificato.

In questa sede pare opportuno sottolineare che la Germania, a livello centrale, a parte le normative specifiche sui singoli ambiti oggetto di tutela ricordate sopra (per es. *Wasserhaushaltsgesetz* del 2009, *Bundesnaturschutzgesetz* del 2009, *Bundes-Immissionsschutzgesetz* del 2002 come modificato nel 2012, *Erneubare-Energien-Gesetz* del 2008 modificato nel 2011 ecc.) le quali prevedono spesso anche dei meccanismi di partecipazione pubblica, ha adottato altri atti i quali incidono sulle scelte amministrative con effetti in materia ambientale e contribuiscono a gestire *in via preventiva* potenziali conflitti individuali e con le collettività sul piano locale. Così, in particolare, la legge del 2010, modificata nel 2012, sulla valutazione dell’impatto ambientale (*Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz* v. 24. Februar 2010 (BGBl. I p. 10) e 24. Februar 2012 (BGBl. I p. 212)), quella del 2006 sulla partecipazione pubblica (*Öffentlichkeitsbeteiligungsgesetz in Umweltangelegenheiten nach der EG-Richtlinie 2003/35/EG vom 9. Dezember 2006* (BGBl. I p. 2819)), nonché la legge sui rimedi giudiziari (*Umweltrechtsbehelfsgesetz*) del 2006, modificata nel 2012 e quella sui danni all’ambiente (*Umweltschadensgesetz*) del 2007, anch’essa modificata nel 2012.

I ricorsi in materia ambientale e le procedure a partecipazione pubblica sono di competenza delle Autorità identificate dai Länder. Un ruolo importante spetta tuttavia anche alla Commissione di ricorso/petizione del Bundestag (Petitionsausschuss). Pure i parlamenti locali hanno istituito delle Commissioni di ricorso, alle quali possono essere indirizzate le petizioni, nonché un ufficio dell'Ombudsmen (Bürgerbeauftragter).

Non è questa la sede per scendere nel dettaglio delle procedure. Esse risultano assai diversificate e non si escludono a vicenda. Non può essere stabilita una vera e propria gerarchia tenuto conto anche del fatto che le situazioni di partenza e gli obiettivi perseguiti possono essere molto diversi. Un esame sintetico ma sufficientemente dettagliato è contenuto nello "Study on environmental complaint-handling and mediation mechanism at national level" del 2012, già citato in precedenza.³⁹

3. L'assenza di una procedura specifica in materia ambientale nella normativa generale sulla promozione della mediazione

Venendo alla mediazione ambientale, che qui interessa in modo specifico, va sottolineato che il diritto tedesco non prevede una procedura di mediazione *specificamente* dedicata alla materia ambientale. Nel luglio 2012 è stata adottata la **normativa generale sulla promozione della mediazione** (Gesetz zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung v. 21. Juli 2012 (BGBl. I, p. 1577) applicabile in tutti i campi del diritto anche al di fuori della materia civilistica. La legge in questione non appare "tagliata" sulla materia ambientale e ad essa adatta. Essa prevede due possibilità. Nel primo caso il giudice, con il consenso delle parti, sospende il processo e indirizza le parti stesse ad un altro giudice dello stesso tribunale, figura caratterizzata da *neutralità* rispetto al caso e i soggetti coinvolti. Può trattarsi addirittura dello stesso giudice purché neutrale/imparziale. Nel secondo caso il giudice suggerisce la via stragiudiziale con l'ausilio di un esperto mediatore, con certificazione ai sensi del par. 5 della stessa legge.

Come si evince dal titolo la legge del 2012 mira a "Promuovere" la figura del mediatore e in questo senso sostiene e indirizza la formazione della specifica figura professionale (par. 5, 6, 7), invita le istituzioni locali e centrali ad avviare progetti di ricerca sulle conseguenze di interventi finanziari a carico dei Länder volti a promu-

³⁹ Axel Volkéry, Nicola Tilche, Peter Hjerp, IEEP Shailendra Mudgal, Andreas Mitsios, Nejma André, Lidia Wisniewska, BIO Intelligence Service Christine Lucha, Gesa Homann, Elizabeth Tedsen, *Study on environmental complaint-handling and mediation mechanisms at national level Final report*, Ecologic Institute Berlin, Berlin, 2012, p. 95 ss.

vere il ricorso alla mediazione da parte dei singoli, stabilisce il termine del 26 luglio 2017 entro il quale il Governo tedesco (al termine di quella che appare una prima fase di sperimentazione) deve riferire al Bundestag presentando una valutazione di impatto sulle conseguenze e sugli sviluppi della legge sulla promozione della mediazione anche con riferimento all'incidenza economica sui Länder, alla evoluzione della mediazione, agli effetti sulla formazione dei mediatori e dell'aggiornamento di essa, nonché in ordine all'esigenza, motivata, di rafforzare sul piano normativo i requisiti di qualità di tutela dei consumatori. Nella legge tedesca i caratteri e gli obiettivi della formazione dei mediatori, la certificazione e la neutralità della figura occupano una posizione centrale.

Prima di chiudere si ritiene utile fare presente che nel diritto tedesco esistono **altre leggi** in grado di incidere sulla materia ambientale le quali prevedono la possibilità di coinvolgere una terza persona, per esempio, al fine di accelerare le procedure in materia di piano edilizio anche attraverso il coinvolgimento di cittadini e enti pubblici, così il *Baugesetzbuch*, l'*Energiewirtschaftsgesetz*, il *Netzausbaubeschleunigungsgesetz*.

4. Il ruolo determinante delle agenzie specializzate nella gestione dei conflitti ambientali

Un dato importante è che in Germania operano, invece, delle **Agenzie/Istituti specializzati, per materia, nella gestione dei conflitti in materia ambientale** attraverso metodi alternativi di soluzione delle controversie e procedure di mediazione. I due enti di maggiore rilievo sono la "Clearingstelle EEG", un facilitatore in materia di conflitti legati all'applicazione della legge sull'utilizzo delle energie rinnovabili, e l'Organismo di conciliazione per il trasporto pubblico (Söp, "Schlichtungsstelle für den öffentlichen Personenverkehr e. V."). La prima agenzia è finanziata dal Ministero per l'ambiente con un budget di 1.7 milioni di Euro per ogni anno dal 2013 al 2017. I risultati dell'attività sono pubblicati sul sito dell'ente.⁴⁰ Il secondo organismo, istituito nel 2010, offre procedure arbitrali (anche online, dunque senza necessità di spostamento delle persone) in materia di trasporto (locale) e non copre ancora il trasporto aereo e via acqua.⁴¹ A quanto risulta, infatti, le compagnie di riferimento non sembrano ancora avere aderito all'associazione non profit in questione e l'a-

40 www.clearingstelle-eeg.de/statistik: Lo staff è composto da 14 persone a tempo pieno o parziale, tutti mediatori certificati, con training biennale (avvocati, ingegneri civili). La procedura non comporta costi per le parti. Queste però sopportano, ognuna, le proprie spese.

41 Lo staff è composto da 8 persone, quattro delle quali avvocati. Questi soli intervengono nelle procedure arbitrali. Il centro è finanziato dalle società dei trasporti attraverso quote annuali.

desione è una precondizione per accedere alla procedura. A fronte dell'aumento dei viaggi transfrontalieri Söp, un organismo di natura privatistica al cui comitato esecutivo però partecipano anche istituzioni pubbliche e varie associazioni, punta a diventare il sistema di riferimento per i meccanismi di soluzione alternativa dei conflitti sul piano europeo arrivando a coprire tutti i sistemi di trasporto.

5. Il caso di scuola: l'Aeroporto di Francoforte

In Germania, uno dei casi più noti di mediazione in materia ambientale è quello legato all'**ampliamento dell'aeroporto di Francoforte**.⁴² La procedura fu avviata nel 1998 su iniziativa del Governo del Land Hessen con l'obiettivo di verificare "a quali condizioni l'Aeroporto possa garantire e migliorare stabilmente la capacità produttiva, l'occupazione e gli elementi strutturali della Regione Meno-Reno tenendo in considerazione i carichi ecologici per la regione di insediamento".⁴³ Al gruppo dei mediatori parteciparono 21 persone (rappresentanti dei comuni limitrofi, iniziativa civica, associazione Offenbacher Fluglärmvereinigung, Ministeri, associazioni di imprenditori, sindacati, Lufthansa, assicurazioni, Board of Airlines Representatives, Germany. Al termine furono elaborate delle "raccomandazioni" (Empfehlungen)⁴⁴.

Angela Lupone è professore ordinario di Diritto internazionale presso il Dipartimento di studi Internazionali, Giuridici, Storico-Politici dell'Università degli Studi di Milano. Nell'ambito dei corsi di laurea della Facoltà di Scienze politiche economiche e sociali è titolare dei corsi di Diritto internazionale, Diritto del commercio internazionale e Diritto degli scambi internazionali. Attualmente è Presidente del Comitato di Direzione della Facoltà di Scienze politiche economiche e sociali.

42 Geis, Anna, *Umstritten aber wirkungsvoll: die Frankfurter Flughafen-Mediation*, 2003, in <http://nbn-resolving.de/urn:nbn:de:0168-ss0ar-285168>

43 Mediationsgruppe, Flughafen Frankfurt/Main. Die Mediatoren – Professor Dr. Klaus Hänsch, Dr. Frank Niethammer, Professor Dr.-Ing. Kurt Oeser (Herausgeber), *Dokumentation zum Mediationsverfahren Flughafen Frankfurt am Main Leitfaden durch den Diskussionsprozess und die Ergebnisse*, Darmstadt, 2000

44 Sul caso v. O. Busch, *Konfliktfall Flughafenerweiterung. Eine kritische Würdigung des Verfahrens "Mediaton- Eine Zukunftsregion im offenen Dialog" zum Flughafen Frankfurt/Main*, Hessische Stiftung für Friedens- und Konfliktforschung, in HSFK Report, 8/2000, in www.hsfk.de/downloads/rep.o800.pdf

La mediazione ambientale negli Stati Uniti d’America

di Francesca Sgrò

1. Gli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie nell’ordinamento statunitense e il rilievo della mediazione nelle controversie ambientali

Nell’ordinamento statunitense il ricorso alla “risoluzione alternativa delle controversie” (*Alternative Dispute Resolution*, ADR) si è sviluppato diffusamente e si è consolidato sia sul piano normativo, sia sul piano giurisprudenziale, così da radicarsi a fondo – già a partire dagli anni settanta dello scorso secolo – nella cultura giuridica del Paese.

Attualmente, l’utilizzo di ADR è stato esteso a quasi tutte le controversie giudiziarie, incluse quelle penali e quelle amministrative. Nelle controversie in tema di ambiente le ADR hanno acquisito un’autonoma identità, come testimonia l’adozione di un’apposita definizione per identificarle. Si parla, infatti, di *Environmental Conflict Resolution* (ECR) per indicare le procedure alternative di risoluzione delle controversie ambientali che includono, in particolare, la *mediation*, la *facilitation*, l’*arbitration*, la *conciliation*, la *non-binding minitrials* e la *early neutral evaluation*. Si tratta di strumenti procedurali alternativi al processo giudiziario che sono largamente utilizzati dalle parti, sia in sede giudiziale, sia in ambito stra-giudiziale⁴⁵.

Nelle vertenze di carattere ambientale lo strumento a cui si ricorre con maggior frequenza è la *mediation* (mediazione), nella quale il *neutral*, cioè un terzo neutrale, assiste le parti nella gestione e nella risoluzione del conflitto. Si tratta di mediatori o facilitatori che non esprimono, di regola, alcuna valutazione od opinione, ma che aiutano le controparti ad individuare i propri interessi e le soluzioni più soddisfacenti per il maggior numero di partecipanti. Solo in via eccezionale, i mediatori possono adottare un metodo valutativo, così da offrire un’opinione tecnico-giuridica sul merito di singole questioni che, comunque, non è vincolante per le parti.

In sostanza, nell’ambito dei conflitti ambientali gli attori coinvolti nella mediazione possono trovare una soluzione alla vertenza attraverso negoziazioni e accordi

45 Cfr. J. A. Siegel, *Alternative Dispute Resolution in Environmental Enforcement Cases: A Call for Enhanced Assessment and Greater Use*, in *Pace Environmental Law Review*, v. 24, 2007, pp. 187 ss.

volontari che garantiscono (talora meglio del processo giudiziario) la tutela di un maggior numero di interessi in gioco, sia pubblici sia privati: si spiega in questa prospettiva il successo di tale istituto anche nell'ambito dei conflitti ambientali che si caratterizzano proprio per un elevato grado di complessità dovuto alla molteplicità, al rilievo ed alla diversità degli interessi coinvolti. Parimenti, la mediazione si è rivelata particolarmente utile nella risoluzione delle controversie transnazionali aventi ad oggetto la regolamentazione delle forniture di acqua da uno Stato all'altro oppure delle emissioni di gas serra o anche il commercio di organismi geneticamente modificati.

La mediazione è stata per la prima volta utilizzata per risolvere una disputa ambientale nel 1973 in riferimento ad un conflitto di lungo corso relativo al posizionamento di una diga di contenimento dalle inondazioni del fiume Snoqualmie fiume vicino a Seattle, Washington⁴⁶. In quel periodo il Congresso aveva adottato una legislazione su diverse questioni in tema di risorse ambientali e naturali. Tale legislazione aveva stabilito obiettivi nazionali specifici, procedure di conformità e scadenze ed aveva conferito un'ampia discrezionalità alle Agenzie federali nel vigilare sul rispetto delle norme federali. Di conseguenza, nacque un contenzioso imponente diretto a definire i limiti della discrezionalità delle Agenzie e le Corti furono altresì chiamate a pronunciarsi tanto sulle controversie promosse dal Governo nei confronti dei soggetti privati, quanto sulle controversie sorte tra i privati per effetto dell'operatività delle leggi federali. Nel corso dei decenni successivi, la mediazione ha risposto a questa ondata di vertenze ambientali e le procedure e le pratiche inerenti alla mediazione ambientale sono evolute rapidamente.

Dal 1973 in poi la mediazione è stata utilizzata per risolvere con successo numerosi conflitti che coinvolgono l'ambiente e le risorse naturali. In ambito commerciale, molte aziende preferiscono la mediazione al contenzioso giudiziario o all'arbitrato per le controversie contrattuali, come le vertenze sulle garanzie e sugli indennizzi per la contaminazione dei terreni oppure sulla conformità degli impianti industriali e delle attrezzature alle leggi ed ai regolamenti ambientali. Allo stesso modo, la mediazione è stata ampiamente utilizzata per risolvere le controversie che coinvolgono molte parti o che hanno molteplici profili di complessità, come nel caso di contese e disaccordi legati alla gestione del paesaggio o alla conservazione delle specie in via di estinzione o alla qualità delle acque dei fiumi o alla vendita del legna-

46 S. Higgs, *The Potential for Mediation to Resolve Environmental and Natural Resources Disputes*, in *The American Journal of Mediation*, n.1, 2007, in <http://www.americanjournalofmediation.com/pg1.cfm>.

me o ancora alla pesca per fini commerciali. La mediazione si è rivelata un metodo efficace per risolvere anche problemi specifici, come il ripristino di siti contaminati, l'autorizzazione di nuovi impianti idroelettrici o di strutture che rischiano di produrre effetti negativi su specie animali e sui loro habitat.

2. Modelli di mediazione negli Stati Uniti d'America

Pur nella diversità di procedure utilizzabili, la mediazione – che è lo strumento giuridico più utilizzato nell'ambito delle ADR – si caratterizza per l'intervento di un terzo neutrale che ha il compito di facilitare il confronto tra le parti e di suggerire soluzioni al conflitto, senza tuttavia esprimere una valutazione sul caso. In sostanza, il mediatore gestisce l'intera procedura, vigilando sulla correttezza e sul rispetto delle regole prestabilite, mentre i negoziati sono affidati esclusivamente alle parti interessate. In linea generale, la mediazione si caratterizza per la volontarietà del ricorso alla procedura alternativa al contenzioso giudiziario. Più in particolare, gli elementi essenziali della mediazione sono il consenso delle parti, la non vincolatività dell'accordo e la riservatezza sulle trattative svolte in sede negoziale.

Tradizionalmente, si sono sviluppate due forme di mediazione: la mediazione giudiziale (*judicial mediation*) e la mediazione stragiudiziale, che viene esperita a prescindere dall'instaurazione del processo.

La *judicial mediation* è un tentativo obbligatorio di conciliazione/mediazione che il giudice propone nella fase iniziale del processo⁴⁷, mentre la mediazione stragiudiziale è affidata ad esperti qualificati che non appartengono all'apparato giudiziario. Diversi e numerosi sono i modelli di mediazione stragiudiziale: alcune mediazioni sono gestite da associazioni di settore (come l'*American Arbitration Association*, AAA, di cui si vedrà oltre) oppure da enti o società private che offrono servizi di risoluzione dei conflitti, mentre altre mediazioni sono invece gestite direttamente dalla Agenzie federali statunitensi attraverso procedure istituzionali dirette alla risoluzione delle liti nei propri ambiti di intervento, le quali costituiscono strumenti di attuazione di politiche federali e statali. Si pensi all'Agenzia governativa che si occupa della tutela dell'ambiente, la *United States Environmental Protection Agency* (EPA), che ha istituito un proprio ufficio per l'assistenza nelle ADR, il *Conflict Prevention and Resolution Center* (CPRC)⁴⁸.

47 Cfr. C. A. Calcagno, *Le ADR nel Nord degli Stati Uniti ed adempimenti degli avvocati neutri e degli accompagnatori alle procedure*, 2012, in <https://mediarensenzaconfini.org>.

48 Sul tema si rinvia al par. 3 del presente scritto.

Dalla metà degli anni '70 dello scorso secolo si è, inoltre, verificata una progressiva convergenza tra le due tradizionali tipologie di mediazione che ha portato all'affermazione di un terzo modello di mediazione, la “*Court annexed mediation*”, che è una procedura sostanzialmente stra-giudiziale (quindi, affidata a mediatori esterni alle Corti) che viene disposta o suggerita alle parti dal giudice dopo l'inizio del processo al fine di interrompere la prosecuzione del giudizio.

3. La mediazione nelle vertenze ambientali: fonti normative e strategie politiche

Nelle controversie di carattere ambientale le ECR sono uno strumento ampiamente diffuso, la cui disciplina è riconducibile tanto alle leggi federali, quanto a specifiche normative di settore.

La principale fonte legislativa è l'*Administrative Dispute Resolution Act*, adottato dal Congresso nel 1990 (modificato poi nel 1996 e nel 2000), che ha esteso dal settore privato al settore pubblico la facoltà di avvalersi delle ECR⁴⁹ e ne ha promosso il ricorso in riferimento alle vertenze governative di carattere amministrativo (tra cui, principalmente, quelle ambientaliste), invitando le Agenzie federali ad adottare procedure interne ed a formare neutral specializzati, designati tra i funzionari governativi o scelti tra terzi esterni che non si trovino in conflitto di interessi con le parti⁵⁰.

Al contempo, il *Negotiated Rulemaking Act* del 1990 (emendato anch'esso nel 1996), nonché il successivo *Federal Advisory Committee Act* (FACA) del 2000, hanno legittimato ciascuna Agenzia federale ad adottare procedure uniformi e ad istituire commissioni interne deputate alla gestione delle ECR, e in particolare delle mediazioni. Per quanto riguarda, invece, le ECR che sono attivabili dinanzi alle Corti giudiziarie le principali fonti federali – applicabili anche alle controversie ambientali – sono il *Civil Justice Reform Act* del 1990 e l'*Alternative Dispute Resolution Act* del 1998 che hanno previsto l'obbligo di ciascuna Corte statunitense (federale e distrettuale) di adottare specifici programmi (*Civil Justice Expense and Delay Reduction Plans*) per agevolare la risoluzione veloce ed economica delle controversie, promuovendo in particolare la mediazione, nonché l'obbligo di definire le procedure utili a selezio-

49 Nell'*Administrative Dispute Resolution Act* le ADR sono definite come «qualsiasi procedura che viene utilizzata per risolvere controversie, tra cui, ma non solo, la conciliazione, l'agevolazione, la mediazione, l'accertamento dei fatti, i mini-trials, l'arbitrato, e l'uso di ombuds, o una combinazione di questi» (cfr. par. 571.3).

50 Cfr. F. Cuomo Ulloa, *Modelli di conciliazione nell'esperienza nordamericana*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, IV, Giuffrè, 2000, pp. 1285 ss.

nare ed a formare i mediatori sulla base delle specifiche competenze richieste nella gestione delle vertenze. L'adozione dell'*Uniform Mediation Act (UMA)* del 2001 ha completato la normativa federale sulle ECR, dettando una disciplina generale sulle mediazioni.

I programmi di mediazione delle Corti federali e distrettuali, nonché i programmi di mediazione delle agenzie governative e degli istituti privati che si occupano di ADR integrano, pertanto, il tessuto legislativo, definendo procedure, termini e modalità per ciascuna ipotesi di mediazione ambientale.

La grande attenzione dedicata alle ECR e la volontà politica di incoraggiarne l'applicazione per prevenire e/o deflazionare il contenzioso in ambito ambientale è testimoniata dal ruolo attivo e dal coinvolgimento costante ed efficace esercitato dalle Agenzie governative, ciascuna delle quali ha adottato una propria politica sulle ADR per gestire secondo una propria linea l'elevatissimo numero di vertenze che di cui è ordinariamente investita⁵¹. Si fa riferimento, in particolare all'*U.S. Environmental Protection Agency (EPA)*, che è altresì legittimata ad agire contro la violazione delle leggi federali sull'ambiente, al cui interno è stato istituito nel 1999 il *Conflict Prevention and Resolution Center (CPRC)*, quale ufficio specializzato nel coordinamento e nella gestione delle ECR. L'EPA sostiene fortemente l'utilizzo della mediazione per risolvere controversie e potenziali conflitti. I mediatori o i valutatori possono essere funzionari dipendenti dell'Agenzia oppure possono essere esterni ad essa. L'EPA, inoltre, incoraggia l'uso della mediazione per prevenire e risolvere le controversie con soggetti esterni (come, ad esempio, le agenzie statali, i gruppi industriali, le associazioni di difesa ambientale). L'Agenzia inoltre interviene su molteplici materie, e in particolare in tema di aggiudicazioni di appalti e di contestazione delle aggiudicazioni, nell'ambito dell'attività di regolamentazione (*rules-making*) e in riferimento allo sviluppo delle politiche sui temi ambientali, e si occupa di tutte le fasi della vertenza: dalla gestione dei contratti al coinvolgimento degli stakeholder, dalle trattative in vista della mediazione fino al contenzioso (azioni giudiziarie civili e amministrative). In sostanza, l'EPA offre un'assistenza completa nel valutare se e in che modo ricorrere alla mediazione nelle questioni ambientali.

Anche la *Federal Energy Regulatory Commission* nel 1999 ed il *U.S. Department of In-*

⁵¹ Si consideri a titolo esemplificativo che nel 2006 l'Agenzia federale che tutela dell'ambiente (*U.S. Environmental Protection Agency, EPA*) ha avviato 6371 azioni giudiziarie per violazione delle leggi federali sull'ambiente. Cfr. J.A. Siegel, *Alternative Dispute Resolution in Environmental Enforcement Cases: A Call for Enhanced Assessment and Greater Use*, in *Pace Environmental Law Review*, v. 24, 2007, p. 187 s.

terior (DOI) nel 2001 hanno istituito al proprio interno un apposito ufficio deputato all'organizzazione delle ERC, così da assecondare gli obiettivi indicati nel *Civil Justice Reform Act* e da dare concretezza alla politica ambientalista promossa dal presidente Clinton durante il suo mandato. E infatti, l' *Environmental Policy and Conflict Act* del 1998 (emendato poi nel 2000) ha istituito un ente federale esclusivamente dedicato alla risoluzione alternativa dei conflitti ambientali – *U.S. Institute for Environmental Conflict Resolution* (IECR) – con il compito di gestire tutti i conflitti di carattere ambientale che possano coinvolgere qualunque ente federale, delineando criteri e procedure utili a facilitarne la soluzione⁵². In particolare, l'IECR si occupa di definire i programmi di ECR che saranno adottati da enti o istituti minori, in modo da offrire un supporto tecnico-giuridico anche in ambito locale e da promuovere il ricorso alle ERC ed il buon esito delle procedure. L'istituto cura, inoltre, un elenco di mediatori a cui possono rivolgersi i cittadini coinvolti a vario titolo da specifiche politiche o azioni federali, in modo da acquisire pareri e consulenze ed ottenere supporto nella formulazione, revisione e attuazione delle stesse azioni.

Al contempo, ciascuna Agenzia federale è tenuta ad adottare una propria policy per promuovere le ERC e per migliorare le procedure ed i servizi offerti. Più di recente, inoltre, sono state previste forme di coordinamento sinergico tra le Agenzie federali, al fine di elaborare politiche e strategie comuni per ideare azioni a tutela di interessi di carattere generale, in linea con gli obiettivi ambientalistici. All'interno di tali procedure di collaborazione, la mediazione è stata valorizzata sia per risolvere conflitti in atto, sia per prevenirne l'insorgenza⁵³. In oltre 40 anni sono stati istituiti numerosi enti privati con il compito di fornire servizi di mediazione specializzati nelle vertenze ambientali⁵⁴. Anche l'*American Arbitration Association* (AAA) gestisce le procedure di risoluzione alternativa delle controversie con competenze specialistiche in materia ambientale (controllo dell'inquinamento, bonifica ambientale, regolamentazione delle sostanze chimiche, etc.)⁵⁵. L'AAA (insieme all'*American Bar Association* ed all'*Association for Conflict Resolution*) ha, inoltre, redatto il Codice di condotta per i mediatori (*Model Standards of Conduct for Mediators*) e gestisce un apposito elenco nazionale di mediatori, arbitri e valutatori esperti nelle questioni giuridiche legate all'ambiente.

52 Cfr. <http://www.ecr.gov>.

53 In tal senso, si veda l'*Executive Order on Facilitation of Cooperative Conservation* del 2004.

54 È il caso, a titolo meramente esemplificativo, di *Resolve*, ente non-profit in Washington D.C. che offre competenze specialistiche nella gestione di ECR sia nel settore pubblico, sia in quello privato.

55 Cfr. S. Pasetto, D. Praino, *Stati Uniti*, in P. Passaglia (a cura di), *La Mediazione nelle controversie di diritto privato*, 2012, p. 107-131 in http://www.cortecostituzionale.it/ActionPagina_1123.do

Francesca Sgrò è ricercatore di diritto pubblico presso il Dipartimento di studi internazionali, giuridici, storico-politici dell'Università degli Studi di Milano.

CONTROVERSIE AMBIENTALI E MEDIAZIONE: SPUNTI DA ALCUNE ESPERIENZE INTERNAZIONALI

a cura di Paolo Salvatore Nicosia

Imprese responsabili verso l'ambiente: le linee guida OSCE

Le Linee Guida OCSE destinate alle Imprese Multinazionali (Linee Guida) sono raccomandazioni rivolte dai governi alle Imprese Multinazionali. Le Linee Guida mirano ad assicurare che le attività delle Imprese Multinazionali siano conformi alle politiche governative, a rafforzare le basi per una fiducia reciproca fra le imprese e le società in cui operano, a migliorare le condizioni per gli investimenti esteri e a valorizzare il contributo apportato dalle Imprese Multinazionali allo sviluppo sostenibile. Le Linee Guida sono parte della Dichiarazione OCSE sugli investimenti internazionali e le Imprese Multinazionali, nella quale sono contemplati anche il trattamento nazionale, gli obblighi contraddittori imposti alle imprese e gli incentivi e disincentivi all'investimento internazionale. Le Linee Guida enunciano principi e standard volontari per un comportamento responsabile nella conduzione delle attività imprenditoriali, conformi alle leggi vigenti e alle norme riconosciute a livello internazionale. Tuttavia, i paesi aderenti alle Linee Guida si impegnano in modo vincolante ad attuarle secondo la Decisione del Consiglio dell'OCSE sulle Linee Guida destinate alle Imprese Multinazionali. Inoltre, i temi trattati nelle Linee Guida possono anche essere oggetto di leggi nazionali e di impegni internazionali.

Per entrare nel merito del nostro argomento, nelle *Linee Guida*, al capitolo VI, dedicato all'ambiente⁵⁶ rileviamo che le imprese dovrebbero tenere in debito conto la necessità di tutelare l'ambiente, la salute pubblica e la sicurezza e, in linea generale, dovrebbero svolgere le proprie attività in modo da contribuire al più ampio obiettivo dello sviluppo sostenibile, nei limiti delle leggi, dei regolamenti e delle procedure amministrative vigenti nei paesi in cui operano e avendo riguardo ad accordi, principi, obiettivi e standard internazionali pertinenti. Il testo del capitolo sull'ambiente riflette i principi e gli obiettivi enunciati nella Dichiarazione di Rio sull'ambiente e lo sviluppo, nell'Agenda 21 (nell'ambito della Dichiarazione di Rio) e nella Convenzione (Aarhus) sull'accesso all'informazione, la partecipazione del pubblico al processo decisionale e l'accesso alla giustizia in materia ambientale. Esso riflette, inoltre, gli

⁵⁶ Linee Guida OCSE destinate alle Imprese Multinazionali, 2011 (pp. 33-36).

standard previsti da strumenti quali gli Standard ISO sui sistemi di gestione ambientale.

Le *Linee Guida* non sono destinate a reinterpretare gli strumenti esistenti né a creare dei nuovi impegni o dei precedenti per i governi; esse si prefiggono esclusivamente di raccomandare le modalità di attuazione del principio di precauzione a livello di impresa. Poiché tale processo è in una fase iniziale, la sua applicazione necessita di una certa flessibilità, secondo la specificità del contesto nel quale si interviene. Si riconosce, altresì, che spetta ai governi definire, in questo ambito, il quadro di base e che sia loro responsabilità consultare periodicamente le parti interessate sul modo migliore per progredire. Inoltre, le *Linee Guida* invitano le imprese ad impegnarsi per migliorare il livello delle prestazioni ambientali in ogni fase della loro attività, anche se ciò non è espressamente richiesto dalle pratiche in atto nei paesi in cui esse operano. A questo proposito, le imprese dovrebbero tenere nel debito conto il loro impatto sociale ed economico sui paesi in via di sviluppo. Le Imprese Multinazionali, per esempio, hanno spesso la possibilità di accedere a tecnologie esistenti ed innovative od a procedure operative che, se utilizzate, potrebbero contribuire al miglioramento complessivo delle prestazioni ambientali. Non bisogna dimenticare che le Imprese Multinazionali, essendo spesso considerate all'avanguardia nel loro settore, possono generare un effetto di emulazione sulle altre imprese. Assicurare che l'ambiente dei paesi nei quali le Imprese Multinazionali operano tragga beneficio anche delle tecnologie e dalle pratiche disponibili e innovative è un altro modo importante per sostenere le attività d'investimento internazionale su un piano più generale. In particolare, le imprese dovrebbero perseguire una serie di impegni, che per semplicità di lettura e di riferimento, ho raggruppato in quattro categorie: 1) sistema di gestione ambientale; 2) informazione e formazione; 3) prevedere e prevenire; 4) migliorare e risparmiare.

Sistema di gestione ambientale

Le imprese dovrebbero istituire e mantenere un sistema di gestione ambientale adeguato all'impresa, che includa: la raccolta e la valutazione aggiornate e tempestive di informazioni relative agli effetti delle loro attività sull'ambiente, la salute e la sicurezza; la definizione di obiettivi quantificabili generali e, se del caso, specifici, tesi al miglioramento delle prestazioni ambientali e dell'impiego delle risorse, nonché una verifica periodica della rilevanza di tali obiettivi; ove opportuno, gli obiettivi specifici dovrebbero essere coerenti con le politiche nazionali e gli impegni internazionali in materia di ambiente; il monitoraggio e il controllo regolare dei progressi compiuti nel perseguimento degli obiettivi generali e specifici in materia di ambiente, salute e sicurezza. Una sana gestione ambientale è un elemento essenziale dello sviluppo sostenibile ed è considerata sempre di più nella sua duplice natura di respon-

sabilità e di opportunità per le imprese. Le Imprese Multinazionali hanno un ruolo importante da svolgere in ambo le direzioni. I dirigenti di tali imprese dovrebbero quindi prestare la dovuta attenzione ai problemi ambientali nello sviluppo delle loro strategie. Il miglioramento delle prestazioni ambientali richiede un impegno verso un approccio sistematico e un miglioramento continuo del sistema. Un sistema di gestione ambientale fornisce il quadro interno necessario a tenere sotto controllo l'impatto ambientale di un'impresa e ad integrare le considerazioni di carattere ambientale nelle sue attività. La creazione di un tale sistema dovrebbe contribuire a rassicurare gli azionisti, i dipendenti e la comunità sulla volontà dell'impresa di preservare l'ambiente dall'impatto delle sue attività.

Informazione e formazione

Tenuto conto dei problemi legati ai costi, alle esigenze di riservatezza e tutela dei diritti di proprietà intellettuale: fornire al pubblico e ai lavoratori informazioni adeguate, misurabili, verificabili (ove possibile) e tempestive sui potenziali effetti delle attività dell'impresa sull'ambiente, la salute e la sicurezza, ivi inclusa, eventualmente, una relazione sui progressi compiuti nel miglioramento delle prestazioni ambientali; intraprendere un processo di comunicazione e consultazione adeguato e tempestivo con le comunità direttamente influenzate dalle politiche dell'impresa in tema di ambiente, salute e sicurezza e dalla loro attuazione. Le imprese dovrebbero anche fornire ai lavoratori un'istruzione ed una formazione adeguate sui temi relativi alla salute e alla sicurezza ambientale, compresa la manipolazione di materiali pericolosi e la prevenzione degli incidenti ambientali, così come agli aspetti più generali della gestione ambientale, quali le procedure di valutazione di impatto ambientale, le relazioni pubbliche e le tecnologie ambientali.

Le informazioni sulle attività delle imprese, sulle loro relazioni con i subcontraenti e i fornitori e sul conseguente impatto ambientale contribuiscono a instaurare un clima di fiducia nel pubblico. Ciò è vero, in particolare, quando le informazioni sono fornite in modo trasparente e sono incoraggiate le consultazioni attive con *stakeholders* quali i dipendenti, i clienti, i fornitori, i contraenti, le comunità locali e il pubblico in generale, allo scopo di promuovere un clima di fiducia e di comprensione nel lungo periodo sulle questioni ambientali di comune interesse. Le relazioni e la comunicazione sono particolarmente opportune quando sono in gioco beni ambientali scarsi o a rischio tanto in un contesto regionale, quanto in uno nazionale o internazionale; standard quali la *Global Reporting Initiative* costituiscono utili riferimenti al riguardo. Per fornire informazioni precise sui propri prodotti, le imprese dispongono di varie alternative, come ad esempio l'etichettatura volontaria o gli schemi di certificazione. Nell'utilizzare tali strumenti, le imprese dovrebbero tenere

nel debito conto i loro effetti sociali ed economici sui paesi in via di sviluppo, nonché l'esistenza di standard riconosciuti internazionalmente. Inoltre le imprese hanno un ruolo importante nella formazione e nell'educazione dei propri dipendenti in materia ambientale. Esse sono invitate ad assumere questa responsabilità nel modo più esteso possibile, in particolare nei settori che interessano direttamente la salute e la sicurezza umana.

Prevedere e prevenire

Le imprese dovrebbero valutare e affrontare, nel processo decisionale, i prevedibili effetti che i processi, prodotti e servizi dell'impresa, lungo tutto il ciclo di vita, possono avere sull'ambiente, la salute e la sicurezza, con l'obiettivo di evitarli o, se inevitabili, di mitigarli. Qualora le attività prospettate rischino di avere effetti significativi sull'ambiente, la salute o la sicurezza e dipendano dal vaglio di un'autorità competente, le imprese dovrebbero predisporre una valutazione adeguata dell'impatto ambientale. In caso di minacce di seri danni per l'ambiente, compatibilmente con le conoscenze scientifiche e tecniche dei rischi, e tenuto conto anche della salute e della sicurezza umana, le imprese non dovrebbero invocare la mancanza di certezze scientifiche assolute come motivo per rinviare l'adozione di misure efficaci in relazione ai costi, per la riduzione di questi danni. Infine le imprese dovrebbero predisporre piani di emergenza per prevenire, mitigare e contenere i gravi danni all'ambiente e alla salute derivanti dalle loro attività, ivi compresi incidenti e situazioni di emergenza, e allestire meccanismi d'allarme per la segnalazione immediata alle autorità competenti.

L'attività normale dell'impresa può contemplare una valutazione ex ante dell'impatto ambientale potenziale delle sue operazioni. Le imprese procedono spesso ad appropriate valutazioni d'impatto ambientale, anche nel caso in cui non esista un obbligo di legge. Tali valutazioni ambientali compiute dalle imprese possono contenere una visione ampia e lungimirante dell'impatto potenziale delle loro attività e di quelle di subcontraenti e fornitori, che prende in esame gli effetti più importanti e le eventuali alternative o azioni correttive, tese a evitarne o attenuarne gli effetti deleteri. Inoltre, le *Linee Guida* riconoscono che le Imprese Multinazionali hanno alcune responsabilità in altre fasi del ciclo di vita del prodotto. Numerosi strumenti già adottati dai paesi aderenti alle *Linee Guida*, tra i quali il principio 15 della Dichiarazione di Rio sull'ambiente e lo sviluppo, si riferiscono al "principio di precauzione". Nessuno di questi strumenti si riferisce in modo specifico alle imprese, sebbene il contributo delle imprese sia implicito in tutti. La premessa di base delle *Linee Guida* è che le imprese dovrebbero agire il prima possibile e in modo proattivo per evitare, ad esempio, che dalle loro attività derivino gravi o irreversibili danni all'ambiente. Tuttavia, il fatto che le *Linee Guida* si rivolgano alle imprese significa che nessuno

strumento tra gli attuali esprime adeguatamente tale raccomandazione. Di conseguenza, le *Linee Guida* prendono spunto dagli strumenti esistenti ma non li riflettono totalmente.

Migliorare e risparmiare

Le imprese dovrebbero perseguire il costante miglioramento delle prestazioni ambientali dell'azienda a livello di impresa e, se opportuno, di catena di fornitura, incoraggiando attività quali: l'adozione, in tutte le componenti dell'impresa, di tecnologie e procedure di gestione che riflettano gli standard per le prestazioni ambientali proprie delle componenti più efficienti; lo sviluppo e la fornitura di prodotti o servizi privi di effetti indebiti sull'ambiente, sicuri nell'uso previsto, capaci di ridurre le emissioni di gas serra, efficienti nel consumo di energia e nell'impiego di risorse naturali e suscettibili di essere riutilizzati, riciclati o smaltiti in sicurezza; la promozione di più alti livelli di consapevolezza dei propri clienti sulle conseguenze ambientali dell'uso dei prodotti e servizi dell'impresa, anche attraverso l'offerta di informazioni esatte sui propri prodotti (ad esempio in merito all'emissione di gas serra, alla biodiversità, all'efficienza nell'uso delle risorse e ad altri temi ambientali); la ricerca e la valutazione dei modi per migliorare le prestazioni ambientali dell'impresa nel lungo periodo, ad esempio attraverso l'elaborazione di strategie per la riduzione delle emissioni, l'uso efficiente delle risorse e il riciclaggio, la sostituzione o la riduzione dell'impiego di sostanze tossiche o di strategie per favorire la biodiversità. Inoltre le imprese dovrebbero contribuire allo sviluppo di politiche ambientali pubbliche significative ed economicamente efficienti, ad esempio, tramite partenariati o iniziative in grado di accrescere la consapevolezza e la tutela ambientale.

Oltre al miglioramento delle prestazioni ambientali, la creazione di un sistema di gestione ambientale può presentare vantaggi economici per le imprese, grazie alla riduzione dei costi d'esercizio e assicurativi, a un maggior risparmio di energia e di risorse, a un minor carico di adempimenti e di responsabilità, a un accesso più facile al capitale e alle competenze, a una maggiore soddisfazione dei clienti e a migliori relazioni con la comunità e con il pubblico. Nell'ambito delle *Linee Guida*, un "sistema di gestione ambientale sano" dovrebbe essere inteso nel senso più ampio possibile, includendovi le attività che mirano a controllare, nel lungo periodo, l'impatto diretto e indiretto sull'ambiente e gli strumenti di lotta all'inquinamento e di gestione delle risorse. Nella maggior parte delle imprese, un sistema di controllo interno è necessario alla gestione delle proprie attività. In tema di ambiente esso può contemplare, tra l'altro, la fissazione di obiettivi di miglioramento delle prestazioni e regolari controlli sui progressi compiuti nella realizzazione di tali obiettivi.

I punti di contatto nazionali (PCN): Mediazione e buoni uffici

All'attuazione delle Linee Guida OSCE è dedicata la II parte delle stesse. In particolare, i paesi aderenti designano i Punti di Contatto Nazionali⁵⁷ incaricati di favorire l'efficacia delle *Linee Guida* svolgendo attività di promozione, rispondendo alle richieste d'informazione e contribuendo alla soluzione dei problemi che possono sorgere in relazione alle *Linee Guida* nelle istanze specifiche, tenendo nel debito conto le annesse indicazioni procedurali. Gli ambienti imprenditoriali, le organizzazioni sindacali, altre organizzazioni non governative e le altre parti interessate sono informati della disponibilità di tali strumenti. I Punti di Contatto Nazionali dei diversi paesi cooperano tra loro, se necessario, sulle questioni contemplate dalle *Linee Guida* e rilevanti per la loro attività. Come regola generale, prima di rivolgersi ad altri Punti di Contatto Nazionali, le consultazioni dovrebbero essere intraprese a livello nazionale. I Punti di Contatto Nazionali si riuniscono regolarmente per condividere le esperienze. I paesi aderenti mettono a disposizione dei propri PCN risorse umane e finanziarie in modo che gli stessi possano adempiere efficacemente alle proprie responsabilità, tenendo conto delle priorità e delle pratiche interne di bilancio. I PCN operano secondo i criteri fondamentali di visibilità, accessibilità, trasparenza e responsabilità, perseguendo l'obiettivo dell'equivalenza funzionale, in particolare contribuendo a risolvere le questioni derivanti dall'attuazione delle *Linee Guida* nelle istanze specifiche in modo imparziale, prevedibile, equo e compatibile.

I paesi aderenti, inoltre, designano un Comitato Investimenti che procede periodicamente, o su richiesta di un paese aderente, a promuovere scambi di vedute sulle questioni contemplate dalle *Linee Guida* e sull'esperienza acquisita nella loro applicazione. Il Comitato, nelle materie trattate dalle *Linee Guida*, si impegna con i paesi non aderenti al fine di promuovere in tutto il mondo una condotta imprenditoriale responsabile conforme alle *Linee Guida* e a creare condizioni di parità. Si impegna inoltre a cooperare con i paesi non aderenti particolarmente interessati alle *Linee Guida* e alla promozione dei principi e degli standard in esse contemplati. Il Comitato ha il compito di chiarire il significato delle *Linee Guida*. Le parti coinvolte in un'istanza specifica che abbia dato luogo ad una richiesta di chiarimento hanno la possibilità di esprimere il proprio punto di vista, verbalmente o per iscritto; il Comitato non trae conclusioni sul comportamento delle singole imprese. Il Comitato organizzerà scambi di vedute sulle attività svolte dai PCN allo scopo di migliorare l'efficacia delle *Linee Guida* e di promuovere l'equivalenza funzionale dei PCN. Nell'esercizio delle

⁵⁷ Linee Guida OCSE destinate alle Imprese Multinazionali, 2011 (pp. 54-59).

sue competenze, tese ad assicurare l'efficace funzionamento delle *Linee Guida*, il Comitato dovrà tenere nel debito conto le annesse Indicazioni procedurali. Il Comitato riferisce periodicamente al Consiglio sulle questioni contemplate dalle *Linee Guida*. Nei suoi rapporti, il Comitato tiene conto dei rapporti dei PCN, dei punti di vista espressi dagli organi consultivi, dall'OECD Watch e, se opportuno, dei punti di vista di altre organizzazioni internazionali e dei paesi non aderenti alle *Linee Guida*. Il Comitato, in cooperazione con i PCN, segue un'agenda proattiva che promuova l'effettiva osservanza dei principi e degli standard contenuti nelle *Linee Guida* da parte delle imprese. In particolare, cerca opportunità di collaborazione con gli organi consultivi, L'OECD Watch, altri partner internazionali e altri *stakeholders*, al fine di favorire contributi positivi da parte delle Imprese Multinazionali nel contesto delle *Linee Guida* per il progresso economico, ambientale e sociale, con l'obiettivo di uno sviluppo sostenibile. Aiuta le imprese a identificare e ad affrontare i rischi di impatto negativo associati a prodotti, regioni, ambiti o settori specifici.

Tornando alla mediazione secondo le *Linee Guida*, i PCN offrono un forum di discussione e aiutano gli ambienti imprenditoriali, le organizzazioni sindacali, le altre organizzazioni non governative e le altre parti interessate a risolvere le questioni insorte, in modo efficace, tempestivo e conforme alle leggi applicabili. Nel fornire tale assistenza, le *Linee Guida* suggeriscono che ciascun PCN:

1. effettua una prima valutazione delle questioni sollevate, per determinare se meritino di essere approfondite, e risponde alle parti interessate;
2. qualora le questioni poste meritino di essere approfondite, il PCN offre i suoi buoni uffici per aiutare le parti coinvolte a risolverle. A tale fine, il PCN consulta le parti interessate e, secondo i casi: a) sollecita il parere delle autorità competenti e/o dei rappresentanti degli ambienti imprenditoriali, delle organizzazioni sindacali, di altre organizzazioni non governative e di esperti in materia; b) consulta il PCN dell'altro paese interessato o degli altri paesi interessati; c) sollecita il parere del Comitato Investimenti, nel caso di dubbi sull'interpretazione delle *Linee Guida* in situazioni particolari; d) con l'accordo delle parti interessate, facilita l'accesso a strumenti consensuali e a procedure non contenziose, come la conciliazione o la mediazione, al fine di risolvere tali questioni;
3. alla conclusione delle procedure e dopo essersi consultato con le parti interessate, il PCN rende pubblici gli esiti delle procedure, tenendo conto dell'esigenza di tutelare le informazioni sensibili, di carattere commerciale e non, delle imprese e delle altre parti coinvolte, emettendo: a) una dichiarazione, ove il PCN decida che

le questioni sollevate non meritino di essere approfondite. La dichiarazione deve descrivere, come minimo, le questioni sollevate e i motivi della decisione del PCN; b) un rapporto, ove le parti abbiano raggiunto un accordo sulle questioni sollevate. Il rapporto deve descrivere, come minimo, le questioni sollevate, le procedure avviate dal PCN per assistere le parti ed il momento in cui è stato raggiunto l'accordo. Le informazioni sul contenuto dell'accordo saranno incluse solo nella misura in cui le parti interessate daranno il proprio consenso; c) una dichiarazione, ove non venga raggiunto alcun accordo od una delle parti non sia disponibile a partecipare alle procedure. La dichiarazione deve descrivere, come minimo, le questioni sollevate, i motivi per cui il PCN ha deciso che tali questioni meritano di essere approfondite e le procedure avviate dal PCN per assistere le parti. Il PCN, a seconda dei casi, formula delle raccomandazioni in merito all'attuazione delle *Linee Guida* che devono essere incluse nella dichiarazione. Ove opportuno, la dichiarazione deve anche comprendere i motivi che hanno impedito il raggiungimento dell'accordo. Il PCN notifica al Comitato Investimenti gli esiti delle procedure delle istanze specifiche.

4. Al fine di facilitare la risoluzione delle questioni sollevate, il PCN adotta misure appropriate per proteggere i dati sensibili, di carattere commerciale e non, nonché gli interessi degli altri *stakeholders* coinvolti nell'istanza specifica. Nel corso delle procedure del punto 2, viene mantenuto il carattere di riservatezza dei lavori. Al termine di tali procedure, se le parti interessate non hanno raggiunto un accordo per risolvere le questioni sollevate, esse saranno libere di esprimersi e di discutere di tali questioni. Tuttavia, le informazioni e i pareri presentati da una delle parti interessate durante i lavori rimarranno riservati, a meno che questa non ne accetti la divulgazione, o salvo il caso che la riservatezza sia contraria alla legge nazionale.

5. Riguardo alle questioni scaturite in paesi non aderenti, il PCN adotta misure idonee a favorire la comprensione di tali questioni e, se ciò risulterà pertinente e praticabile, segue le presenti procedure.

Come detto, il Comitato Investimenti esamina le richieste di assistenza avanzate dai PCN nel quadro delle loro attività, specie in caso di dubbi sull'interpretazione delle *Linee Guida* in particolari circostanze. Con l'obiettivo di accrescere l'efficacia delle *Linee Guida* e di favorire l'equivalenza funzionale dei PCN, il Comitato Investimenti: studia i rapporti dei PCN; esamina le richieste motivate presentate da un paese aderente, da un organo consultivo o dall'OECD Watch volte ad appurare se un PCN svolga o meno il proprio compito nella gestione delle istanze specifiche; valuta la possibilità di fornire chiarimenti nel caso in cui un paese aderente, un organo consultivo o l'OECD Watch, con richiesta motivata, mettano in dubbio la corretta interpretazione delle *Linee Guida* data da un PCN nelle istanze specifiche; formula a

seconda dei casi raccomandazioni tese a migliorare il funzionamento dei PCN e l'efficace attuazione delle *Linee Guida*; coopera con i partner internazionali; si impegna con i paesi non aderenti interessati sulle materie trattate dalle *Linee Guida* e per la loro attuazione. Il Comitato Investimenti può richiedere e tenere in considerazione il parere di esperti su tutte le questioni contemplate dalle *Linee Guida*. A tale fine, il Comitato Investimenti decide le opportune procedure da seguire.

Il Comitato Investimenti svolge le proprie funzioni in modo efficiente e tempestivo. Nell'esercizio delle sue competenze, il Comitato Investimenti sarà assistito dal Segretariato OCSE che, sotto la sua guida generale e secondo il Programma di lavoro e di bilancio dell'Organizzazione, deve: a) fungere da centro di informazione per i PCN che pongono domande sulla promozione e sull'attuazione delle *Linee Guida*; b) raccogliere e rendere di pubblico dominio le informazioni di rilievo sulle tendenze recenti e sulle pratiche emergenti relative alle attività promozionali dei PCN e all'attuazione delle *Linee Guida* nelle istanze specifiche. Il Segretariato svilupperà modelli unificati per l'elaborazione dei rapporti, a sostegno della costituzione e dell'aggiornamento di una banca dati per le istanze specifiche, e conduce delle analisi regolari su tali istanze specifiche; c) facilita le attività di peer learning (apprendimento tra colleghi), incluse le valutazioni volontarie, lo sviluppo delle competenze e l'addestramento, in particolare nei confronti dei PCN dei nuovi paesi aderenti, per le procedure di attuazione delle *Linee Guida*, quali la promozione e la facilitazione della conciliazione e della mediazione; d) facilita la cooperazione tra PCN ove opportuno; e) promuovere le *Linee Guida* nei forum e negli incontri internazionali di interesse, offrendo supporto ai PCN e al Comitato Investimenti nella loro opera di sensibilizzazione sulle *Linee Guida* tra i paesi non aderenti.

Quanto alle procedure di conciliazione/mediazione, nella concreta realizzazione dei PCN nazionali, gli stessi ad oggi ricadono in due grandi categorie: la prima, che comprende Regno Unito e Stati Uniti, nomina un conciliatore/mediatore professionista esterno per portare avanti la procedura; nella seconda, che comprende Germania, Norvegia ed Olanda, rientrano i PCN che effettuano la procedura essi stessi. In particolare il PCN svizzero ogni volta che riceve un'istanza specifica, costituisce ad hoc un gruppo di lavoro per assisterlo nella gestione del caso. Il gruppo di lavoro viene composto da persone di altri servizi che hanno familiarità con la tematica in questione. Inoltre, alcuni PCN hanno un'esperienza relativamente scarsa nel campo della conciliazione/mediazione, altri, come il Regno Unito, si caratterizzano per copiosità di interventi. A causa delle diversità in termini di prassi ed esperienza, è probabile che gli standard in materia continuino a variare da un PCN all'altro. Senza dubbio tutti convengono che la soluzione delle controversie tramite conciliazione/

mediazione è il fulcro della procedura del PCN che va promossa e ottimizzata. Il PCN italiano, al momento in cui si scrive questo contributo, sta trovando difficoltà nel promuovere il meccanismo di mediazione da loro gestito perché non tutti gli *stakeholders* sanno di poter e /o vogliono ricorrere ad un meccanismo conciliativo per una serie di problematiche, anche di tipo culturali. Tra l'altro, stanno lavorando sul regolamento interno per risolvere alcune problematiche di carattere procedurale riscontrate nella gestione dei casi sin ora trattati (si vedano, alla fine del contributo, i Flow chart gentilmente forniti dal PCN italiano, che si ringrazia per la collaborazione)

Le *Linee Guida* lasciano ampio margine di discrezionalità ai PCN in ordine al procedimento richiedendo, comunque, che vengano rispettati alcuni principi di riferimento: in primis, trasparenza e riservatezza. Ma non tutti convengono su cosa fare quando la conciliazione/mediazione non ha successo. La prassi è divisa fra la maggioranza dei PCN che vuole effettuare un esame per valutare se vi sia stata una violazione delle *Linee Guida* e quelli che non vogliono farlo. Il TUAC (la voce ufficiale del lavoro presso l'OCSE: membri del TUAC sono 59 confederazioni sindacali nazionali che, insieme, rappresentano 60 milioni di lavoratori negli Stati membri dell'OCSE) ritiene essenziale che tutti i PCN effettuino un esame nel caso in cui la conciliazione/mediazione non abbia successo sul presupposto che la minaccia sullo sfondo di un possibile esame unge da “bastone” che aiuta a portare le imprese multinazionali al tavolo della mediazione e che possono esserci casi in cui l'unica risposta appropriata è che il PCN esamini il caso e valuti se vi sia stata violazione delle *Linee Guida*. Non ci sono sanzioni formali per le imprese multinazionali che rifiutano di partecipare al processo del PCN o violano le *Linee Guida*. Tuttavia, vi possono essere conseguenze che incidono negativamente sulla reputazione dell'impresa stessa: innanzitutto i Rapporti Finali/Dichiarazioni Finali dei PCN sono pubblicati sui siti nazionali e sul sito dell'OCSE con diffusione degli stessi a livello globale con la conseguenza che competenti uffici governativi (ad esempio agenzie di credito alle esportazioni, dipartimenti responsabili delle commesse pubbliche, agenzie di sviluppo), possono prendere in considerazione il comportamento delle imprese multinazionali nel loro processo decisionale. Inoltre, i Rapporti/ Dichiarazioni Finali dei PCN resi pubblici possono essere utilizzati dagli investitori istituzionali che, sulla base delle *Linee Guida*, hanno la responsabilità di usare la loro influenza per contribuire a garantire che le imprese in cui investono intervengano sugli impatti negativi. Senza considerare che gli stakeholders coinvolti e, in particolare, i sindacati, possono informare gli investitori istituzionali in merito ai casi presentati in base alle *Linee Guida*, direttamente o tramite il Global Unions' Committee on Workers' Capital.

La mediazione del PCN in Inghilterra⁵⁸

Si riporta un estratto del regolamento di mediazione del PCN inglese, che ci sembra particolarmente utile come riferimento per la mediazione ambientale della Camera Arbitrale di Milano.

4.1 - Il procedimento di Mediazione: il ruolo della mediazione nella risoluzione di specifiche istanze.

4.1.1 - Il risultato preferito di una denuncia è un accordo tra le parti. Quando il PCN accetta un caso specifico, discuterà con le parti interessate per offrire i suoi “buoni uffici” con l’obiettivo di riunire le due parti per discutere i problemi e addivenire ad una risoluzione concordata senza indebito ritardo. La mediazione può essere vista come una ‘negoziiazione tra le parti assistita’ (dal terzo, ndr) con l’obiettivo di giungere a una soluzione accettabile per entrambi; il PCN faciliterà le discussioni e potrà dare suggerimenti. Il PCN non farà pressione alle parti in mediazione o per il raggiungimento di qualsiasi risultato.

4.1.2 - La mediazione è volontaria. La dichiarazione finale indicherà l’eventuale caso in cui le parti si sono rifiutate di intraprendere la mediazione e riassumerà i motivi per cui la mediazione non è stata intrapresa.

4.1.3 - Se le parti non raggiungono un accordo in mediazione e la mediazione non riesce, il PCN condurrà un esame del caso, ma nel corso della durata della mediazione la denuncia non sarà allo stesso tempo oggetto di esame del PCN.

4.1.4 - Tutte le parti che partecipano ad una mediazione del PCN devono avere chiaro ciò che la mediazione comporta, quali sono i risultati possibili e quali sono le aspettative. Le parti coinvolte nella mediazione devono essere realmente impegnate per la mediazione e non dovrebbero vedere il processo di mediazione come strumento di raccolta di ulteriori informazioni o come un’opportunità per evitare di affrontare i problemi

4.1.5 - Il PCN e le parti si accorderanno sull’approccio più adatto alla mediazione: (i) una mediazione all’interno del processo PCN, oppure (ii) la mediazione di una terzo concordato dalle parti nella denuncia.

4.1.6 - Per ogni denuncia solo uno degli approcci di mediazione sarà scelto.

4.2 - La mediazione nel procedimento del PCN

4.2.1 - Se la mediazione è intrapresa nell’ambito del procedimento PCN la stessa sarà condotta da un mediatore professionista nominato dal PCN. Il PCN preparerà i ter-

⁵⁸ UK National Contact Point Procedures for dealing with Complaints brought under the OECD Guidelines for Multinational Enterprises. Department for Business, Innovation & Skills. London, January 2014 (pp. 14-16).

mini di riferimento da concordare tra le parti e il mediatore. Il mediatore sarà concordato tra PCN ed entrambe le parti; un mediatore aggiuntivo può essere nominato se le parti e il PCN sono d'accordo. Il mediatore avrà il compito di concordare con le parti il metodo e la procedura di mediazione. Il PCN richiederà un aggiornamento dei progressi dal mediatore ogni 2 mesi.

4.2.2 - Nella mediazione condotta all'interno del processo PCN, il mediatore deve essere neutrale. Il ruolo del mediatore nominato dal PCN è quello di fornire un'opportunità per ciascuna delle parti di discutere le questioni sollevate dalla denuncia. La mediazione è riservata e confidenziale. L'accordo di mediazione sarà l'unico risultato di ciò che è accaduto durante la mediazione. L'accordo sarà scritto e concordato da entrambe le parti. L'accordo o un riepilogo concordato da entrambe le parti, saranno pubblicati come parte della relazione finale del PCN...

4.2.3 - Il mediatore nominato dal PCN: concorda l'ordine del giorno con entrambe le parti prima di iniziare le sessioni di mediazione; presiede e facilita gli incontri con le parti separatamente o insieme e incoraggia entrambe le parti a scambiare informazioni e costruire fiducia; trova un modo per risolvere i problemi.

4.2.4 - Ci sono tre fasi principali del procedimento di mediazione: Il mediatore nominato dal PCN si incontra prima con le due parti separatamente per preparare la mediazione. In questi incontri si esploreranno i problemi, verrà spiegato il procedimento di mediazione, e si risponderà alle domande sul modo in cui il procedimento funziona. Questi incontri avranno un ordine del giorno e saranno verbalizzati. Il mediatore nominato dal PCN si incontrerà con entrambe le parti in una o più riunioni che avranno sempre inizio con un periodo di tempo per ciascuna delle parti per spiegare le loro opinioni e darà ampie opportunità di chiarire le questioni in sospeso. L'incontro iniziale potrà concludersi in una transazione o finirà mappando un procedimento per continuare il dialogo. Al termine di un procedimento di mediazione di successo le parti, con l'assistenza del mediatore nominato dal PCN se lo desiderano, redigeranno un accordo di mediazione e, se l'accordo completo non viene pubblicato, una sintesi per la pubblicazione.

4.2.5 - Se il procedimento di mediazione fallisce, il PCN inizierà a esaminare la denuncia. Se la mediazione ha avuto successo su alcuni aspetti di una denuncia, l'accordo di mediazione o la sintesi saranno allegati alla dichiarazione finale e il PCN esaminerà solo quegli aspetti in cui la mediazione non è riuscita. In ogni caso in cui la maggior parte delle questioni fondamentali della denuncia sono state mediate e le parti sono d'accordo che il PCN non continui a indagare ulteriormente, questo verrà scritto nell'accordo la mediazione.

4.3 - Le responsabilità delle parti nel procedimento di mediazione PCN

4.3.1 - Entrambe le parti iniziano la mediazione con lo spirito di cercare di raggiun-

gere una risoluzione sulle questioni aperte. Le parti sono tenuti a rispettare l'ordine del giorno e non sollevare nuove questioni non noti al mediatore nominato dal PCN o all'altra parte in anticipo.

4.3.2 - Deve essere chiaro che le persone che partecipano alla mediazione hanno l'autorità per implementare un accordo proposto. Se le persone che prendono parte devono riportare ad una autorità superiore, questo deve essere chiaro fin dall'inizio.

4.4 - Riservatezza nella fase di mediazione.

4.4.1 - I procedimenti di mediazione devono essere informali e confidenziali, al fine di incoraggiare una discussione aperta. Le sessioni di mediazione non saranno quindi verbalizzate dal mediatore nominato dal PCN, se non per una sintesi delle conclusioni finali di un incontro utili solo per annotare i progressi compiuti e al solo scopo di informare la successiva riunione. Le parti osserveranno la riservatezza tranne quando è necessario chiedere il parere professionale o di orientamento all'interno della loro organizzazione. In queste circostanze coloro che vengono consultati saranno tenuti a rispettare la riservatezza.

4.4.2 - Il mediatore nominato dal PCN fornirà al PCN gli aggiornamenti sul procedimento di mediazione. Questi aggiornamenti saranno preparati tenendo conto della riservatezza applicata alla mediazione, e saranno tenute nei registri del PCN.

I buoni uffici conciliatori nel PCN svizzero⁵⁹

Anche se si tratta di un procedimento diverso dalla mediazione, si riporta un estratto delle osservazioni delle linee guida del PCN svizzero, che ci paiono degne di nota rispetto a tentativi informali di facilitare le parti di una controversia. Nell'ambito della procedura di trattamento di istanze specifiche (paragrafo 3.4), a seguito della 1° fase (conferma e iscrizione) e 2° fase (valutazione iniziale), si situa una 3° fase: *l'offerta di dialogo*. Se decide di entrare in materia, il PCN offre il suo sostegno alle parti al fine di risolvere la controversia. Se entrambe le parti accettano l'offerta, il PCN avvia una procedura di conciliazione informale nell'intento di raggiungere un'intesa sulla fattispecie in esame, di valutarla alla luce delle *Linee Guida* e di intavolare una

59 Linee Guida OCSE destinate alle imprese multinazionali: Punto di contatto nazionale svizzero. Osservazioni sulla procedura relativa al trattamento di istanze specifiche. Dipartimento federale dell'economia, formazione e ricerca. Segreteria di Stato dell'economia. Servizi specializzati economia esterna Investimenti internazionali e imprese multinazionali. Berna, novembre 2014 (pp. 4-5).

discussione su come risolverla.

Il compito principale del PCN, che rimane sempre neutrale, è quello di facilitare il dialogo tra le parti offrendo loro un forum di discussione per spiegare le loro posizioni e chiarire eventuali questioni controverse. Questo dialogo può essere intavolato dallo stesso PCN o da un mediatore esterno da esso incaricato. La partecipazione al dialogo è facoltativa. Prima che abbia inizio, il PCN può concordare per iscritto con le parti quali sono il quadro e le modalità di discussione. Affinché il confronto avvenga in un clima sereno e positivo è necessario che il dialogo sia condotto in modo informale e in tutta confidenzialità. I suoi risultati vengono messi a verbale e trasmessi alle parti. In via di principio gli incontri si svolgono a Berna, presso la sede del PCN. La lingua di dialogo viene stabilita in anticipo, d'intesa con le parti. Le lingue di lavoro utilizzate dal PCN sono il tedesco, il francese, l'italiano e l'inglese. In linea di massima il PCN non si assume le spese sostenute dalle parti per partecipare al dialogo (p. es. spese di viaggio o di traduzione). In casi eccezionali debitamente motivati, il PCN può farsi carico di una parte delle spese.

A tale procedimento segue la *4a e ultima fase: conclusione della procedura*. Se le due parti risolvono la controversia o raggiungono un'intesa su come risolverla in futuro, il PCN pubblica una dichiarazione conclusiva. Le informazioni sull'esito della controversia vengono rese note soltanto previo esplicito consenso di entrambe le parti. Anche il mancato raggiungimento di un'intesa o l'indisponibilità di una parte a partecipare alla procedura vengono notificati e pubblicati dal PCN in una dichiarazione conclusiva. In essa si elencano a sommi capi i motivi della mancata intesa. Il PCN può anche redigere una serie di raccomandazioni sull'attuazione delle *Linee Guida* e integrarle nella dichiarazione. D'intesa con le parti, infine, il PCN può proporre specifiche azioni supplementari (cosiddette «follow-up») e accompagnarne l'attuazione al termine della procedura. PCN della Svizzera. Le dichiarazioni conclusive vengono pubblicate sul sito del PCN e nel rapporto annuale del Presidente del gruppo di lavoro addetto alle *Linee Guida*. Nelle sue dichiarazioni scritte, il PCN pubblica i nominativi delle persone e delle parti interessate, salvo che vi siano validi motivi per non farlo (p. es. protezione di singole persone). Prima della pubblicazione, il PCN dà l'opportunità alle parti di commentare la sua dichiarazione provvisoria. Se il PCN e le parti non raggiungono un'intesa circa la testualità della dichiarazione, il PCN prende una decisione in ultima istanza.

L'ambiente come diritto umano da tutelare (ONU)

Considerando il diritto all'ambiente come un diritto umano legato all'operare delle imprese, per la sua tutela il *Rapporto ONU n. A/HRC/17/31*⁶⁰ suggerisce agli Stati di garantire (in sintesi):

- adeguati meccanismi di denuncia non giudiziari, in aggiunta a meccanismi giudiziari, nel quadro di un ampio sistema statale per il risarcimento degli abusi dei diritti umani connessi alle imprese;
- modalità volte ad agevolare l'accesso ad efficaci meccanismi di denuncia non statali nei confronti degli abusi dei diritti umani connessi alle imprese;
- per le imprese, che sia possibile intervenire precocemente sulle denunce e garantire risarcimenti diretti, per cui le imprese dovrebbero istituire meccanismi di denuncia operativi efficaci, o comunque parteciparvi, a vantaggio di singoli e di comunità oggetto di abuso;
- la disponibilità di efficaci meccanismi di denuncia deve essere garantita attraverso iniziative di settore, progetti con la partecipazione delle diverse parti interessate e programmi di collaborazione basati sul rispetto delle norme in materia di diritti umani;
- per essere efficaci i meccanismi di denuncia non giudiziari, statali e non statali, devono risultare: legittimi; accessibili; prevedibili; equi; trasparenti; compatibili con i diritti; fonte di apprendimento continuo; basati sulla partecipazione e sul dialogo.

PRINCIPI 27-28-29-30-31 COMMENTATI

Meccanismi statali di denuncia non giudiziaria

27. Gli Stati sono tenuti a garantire adeguati meccanismi di denuncia non giudiziari, in aggiunta ai meccanismi giudiziari, nel quadro di un ampio sistema statale per la risarcimento degli abusi dei diritti umani connessi alle imprese.

Commento. I meccanismi amministrativi, legislativi e altri meccanismi non giudiziari svolgono un ruolo essenziale nell'integrare e completare i meccanismi giudiziari. Anche laddove i sistemi giudiziari risultino efficaci e dotati di adeguate risorse, essi non possono farsi carico dell'onere di intervenire su tutti i presunti abusi; la risarcimento giudiziaria non risulta sempre necessaria, né costituisce sempre e comun-

⁶⁰ Rapporto del Rappresentante speciale del Segretario Generale ONU John Ruggie sulla questione dei diritti umani e le imprese transnazionali e altre imprese. Principi Guida su Business e diritti umani: attuare il quadro Onu "proteggere, rispettare e risarcire", principi 27-28-29-30-31. (pp. 21-26).

que il migliore approccio per tutti i ricorrenti. È possibile intervenire sull'eventuale insufficiente garanzia di un rimedio agli abusi dei diritti umani connessi alle imprese ampliando il mandato dei meccanismi non giudiziari esistenti e/o aggiungendone di nuovi. Può trattarsi di meccanismi basati sulla mediazione, su procedimenti decisorio o che possono seguire altre procedure culturalmente adeguate nel rispetto dei diritti, come pure una combinazione di tali meccanismi, e ciò a seconda delle questioni in oggetto, dell'eventuale coinvolgimento di pubblici interessi e delle potenziali necessità delle parti. Affinché siano efficaci tali meccanismi devono soddisfare i criteri di cui al Principio. Le istituzioni nazionali dei diritti umani possono svolgere un ruolo particolarmente importante a tale proposito. Come già per i meccanismi giudiziari, è necessario che gli Stati valutino le modalità per intervenire su eventuali squilibri tra le parti di una denuncia per abusi dei diritti umani connessi alle imprese, come pure su qualunque barriera aggiuntiva all'accesso da parte di individui appartenenti a gruppi o popolazioni a maggiore rischio di vulnerabilità o di emarginazione.

Meccanismi di denuncia non statali

28. Gli Stati sono tenuti a valutare modalità volte ad agevolare l'accesso ad efficaci meccanismi di denuncia non statali nei confronti degli abusi dei diritti umani connessi alle imprese.

Commento. Una categoria specifica di meccanismi di denuncia non statale è quella che raggruppa i meccanismi gestiti da un'impresa – da sola o con le parti interessate –, da un'associazione di categoria o da un gruppo con la partecipazione delle diverse parti interessate. Si tratta di meccanismi non giudiziari, che possono fare ricorso a procedimenti decisorio, basati sul dialogo o altri che siano culturalmente adeguati e che rispettino i diritti. Tali meccanismi possono offrire vantaggi specifici, quali ad esempio la rapidità nell'accesso e nella risarcimento, costi ridotti e/o possibilità di utilizzo a livello transnazionale. Un'altra categoria prevede un ruolo per le istituzioni regionali e internazionali dei diritti umani. Tali istituzioni spesso intervengono sulle presunte violazioni commesse dagli Stati in relazione ai rispettivi obblighi di rispetto dei diritti umani. Tuttavia alcune di queste sono anche intervenute nei casi in cui alcuni Stati non abbiano fatto fronte al proprio dovere di protezione nei confronti degli abusi dei diritti umani commessi dalle imprese. Gli Stati possono svolgere un utile ruolo nel diffondere la conoscenza di tali possibilità come meccanismi aggiuntivi rispetto a quelli forniti direttamente dagli Stati stessi, e quindi nell'agevolarne l'uso.

29. Affinché sia possibile intervenire precocemente sulle denunce e garantire una risarcimento diretta, le imprese sono tenute a istituire meccanismi di denuncia operativi efficaci, o comunque a parteciparvi, a vantaggio di singoli e di comunità oggetto di abuso.

Commento. I meccanismi di denuncia operativi sono fruibili da parte di singoli individui e comunità che abbiano subito un abuso da parte di un'impresa. Tali meccanismi vengono di norma gestiti dalle imprese, sia direttamente, sia in collaborazione con terzi, tra cui le parti interessate. A questi meccanismi si può inoltre accedere attraverso il ricorso ad un ente o a un esperto esterno accettato da ambo le parti. Secondo tali meccanismi, non è necessario che il ricorrente acceda preventivamente ad altri strumenti di ricorso. È quindi possibile rivolgersi direttamente all'impresa per una valutazione delle questioni e per richiedere che si ponga rimedio a qualsivoglia danno causato. I meccanismi di denuncia operativi svolgono due funzioni chiave per quanto riguarda la responsabilità delle imprese nei confronti del rispetto dei diritti umani. Innanzitutto, tali meccanismi promuovono l'identificazione di effetti negativi sui diritti umani nel quadro di un processo continuo di due diligence dei diritti umani a livello d'impresa. Ciò avviene con la creazione di un canale a disposizione dei soggetti direttamente influenzati dalle attività dell'impresa, attraverso il quale tali soggetti possono esprimere le proprie preoccupazioni nei casi in cui essi ritengano di essere oggetto, o di poterlo divenire, di effetti negativi. L'analisi delle tendenze e degli sviluppi delle denunce permette alle imprese di identificare problemi sistematici e conseguentemente di adeguare le rispettive procedure.

In secondo luogo, tali meccanismi permettono di agire sui torti identificati e di intervenire precocemente e direttamente con misure di risarcimento nei confronti degli effetti negativi, evitando così un aggravarsi dei danni e un'escalation delle denunce. In base a tali meccanismi non è necessario giungere ad un presunto abuso dei diritti umani prima che la denuncia venga presentata; l'obiettivo specifico consiste nell'identificare le legittime preoccupazioni da parte di coloro che potrebbero doverne soffrire le conseguenze. Se tali preoccupazioni non vengono identificate e se non sono oggetto di un intervento, con il passare del tempo possono comportare controversie e abusi dei diritti umani di maggiore gravità. I meccanismi di denuncia operativi devono riflettere determinati criteri al fine di garantire l'efficacia pratica (Principio 31). Tali criteri possono essere soddisfatti attraverso numerosi meccanismi di denuncia in base a requisiti di scala, risorse, settore, cultura o altri parametri. I meccanismi di denuncia operativi possono costituire un importante complemento a ulteriori e più ampi processi di partecipazione delle parti interessate e della contrattazione collettiva, ma certamente non possono sostituirsi a nessuno di questi. Non devono quindi essere utilizzati per svilire il ruolo delle organizzazioni sindacali legittime nelle vertenze del lavoro, né possono precludere all'accesso a meccanismi di denuncia giudiziari o ad altri meccanismi non giudiziari.

30. La disponibilità di efficaci meccanismi di denuncia deve essere garantita attraverso iniziative di settore, progetti con la partecipazione delle diverse parti inte-

ressate e programmi di collaborazione basati sul rispetto delle norme in materia di diritti umani.

Commento. Con sempre maggiore frequenza le norme sui diritti umani si riflettono nell'assunzione di impegni tramite iniziative di organizzazioni di settore, progetti con la partecipazione delle diverse parti interessate e altre misure di collaborazione, attraverso la redazione di codici di condotta, standard prestazionali, accordi quadro globali tra organizzazioni sindacali e imprese transnazionali e iniziative simili. Tali iniziative di collaborazione dovrebbero garantire la disponibilità di meccanismi efficaci attraverso i quali le parti interessate o i loro legittimi rappresentanti possano denunciare le proprie preoccupazioni laddove ritengano che gli impegni in materia non siano stati soddisfatti. La legittimità di tali iniziative potrebbe essere messa a repentaglio se i meccanismi precedentemente citati non dovessero essere garantiti. Tali meccanismi potrebbero situarsi a livello di singoli membri, a livello delle iniziative di collaborazione, oppure a entrambi i livelli. I meccanismi dovrebbero garantire la responsabilità e permettere l'attuazione delle procedure di risarcimento nei confronti degli effetti negativi sui diritti umani.

Criteri di efficacia dei meccanismi di denuncia non giudiziari

31. Al fine di garantire l'efficacia, i meccanismi di denuncia non giudiziari, statali e non, devono risultare:

- (a) legittimi: ricevere la fiducia dei gruppi di soggetti interessati a cui si rivolgono e prevedere un equo svolgimento delle procedure di denuncia;
- (b) accessibili: essere noti a tutti i gruppi di soggetti interessati a cui si rivolgono e fornire un'assistenza adeguata ai soggetti con barriere particolari all'accesso;
- (c) prevedibili: garantire una procedura chiara e nota con una tempistica indicativa per ciascuna fase, oltre alla chiarezza sulle tipologie di procedure e sugli esiti possibili, come pure sugli strumenti di monitoraggio della relativa attuazione;
- (d) equi: adoperarsi al fine di garantire che le parti lese dispongano di un accesso ragionevole a fonti di informazione e consulenza e alle conoscenze necessarie allo svolgimento di una procedura di denuncia su basi eque, informate e rispettose;
- (e) trasparenti: mantenere le parti di una procedura di denuncia informate sull'andamento e fornire informazioni sufficienti sulla capacità del meccanismo di costruire la fiducia nella sua efficacia e di soddisfare eventuali interessi pubblici in gioco;
- (f) compatibili con i diritti: garantire che i risultati e le riparazioni siano in linea

con i diritti umani universalmente riconosciuti;

(g) fonte di apprendimento continuo: possibilità di attingere a misure pertinenti al fine di apprendere e conseguentemente migliorare il meccanismo ed evitare torti e denunce futuri.

Inoltre i meccanismi operativi devono anche essere:

(h) basati sulla partecipazione e sul dialogo: prevedere la consultazione dei gruppi delle parti interessate a cui si rivolgono in merito allo sviluppo e ai risultati ottenuti, nonché concentrarsi sul dialogo quale strumento per intervenire sui torti e risolverli di conseguenza.

Commento. Un meccanismo di denuncia può assolvere ai suoi scopi solamente se i soggetti cui si rivolge lo conoscono, nutrono fiducia nei suoi confronti e sono in grado di utilizzarlo. Tali criteri costituiscono il banco di prova per lo sviluppo, la revisione e la valutazione di un meccanismo di denuncia non giudiziario, al fine di garantirne l'efficacia pratica. Meccanismi di denuncia non adeguatamente sviluppati o male attuati possono rischiare di inasprire la sensazione di avere subito un torto tra le parti interessate, esacerbando la sensazione di inerzia e favorendo la mancanza di rispetto nei confronti dell'intero processo. I primi sette criteri riguardano i meccanismi statali o non statali, i procedimenti decisorii e quelli basati sul dialogo. L'ottavo criterio si rivolge specificamente ai meccanismi operativi nella cui gestione svolgono un ruolo le imprese. Il termine "meccanismo di denuncia" viene qui utilizzato nella sua accezione tecnica. Il termine stesso potrebbe non sempre rivelarsi adeguato o utile quando applicato ad un meccanismo specifico, ma i criteri di efficacia permangono comunque validi. A commento dei criteri specifici può valere quanto segue:

(a) le parti interessate a cui si rivolge l'utilizzo di un determinato meccanismo devono nutrire fiducia nello stesso per poterlo scegliere. La responsabilità di garantire che le parti di una procedura di denuncia non possano interferire nel suo equo svolgimento costituisce di norma un fattore importante nella costruzione della fiducia delle parti interessate;

(b) le barriere all'accesso possono includere la mancanza di consapevolezza del meccanismo, problemi di carattere linguistico, alfabetizzazione, costi, sede fisica e timore di rappresaglie;

(c) affinché un meccanismo risulti fidato e di conseguenza utilizzabile, esso deve garantire un'informazione pubblica in merito alle procedure che offre. La tempistica di ciascuna fase deve essere rispettata nei limiti del possibile, garantendo comunque un determinato margine di flessibilità;

(d) nelle procedure di denuncia o nelle vertenze tra imprese e parti interessate, queste ultime spesso dispongono di un accesso considerevolmente

inferiore alle informazioni e agli esperti e spesso mancano delle risorse finanziarie per potersi permettere tale accesso. In mancanza di uno specifico intervento di riequilibrio, la percezione dell'equità del processo, e di conseguenza la possibilità di garantirne gli esiti, potrebbe risultare ridotta, ostacolando quindi il conseguimento di soluzioni di lungo periodo;

(e) una comunicazione regolare con le parti sull'avanzamento delle singole denunce può risultare essenziale per mantenere la fiducia nel processo. La trasparenza sui risultati del meccanismo a vantaggio delle parti interessate attraverso la diffusione di statistiche, casi di studio o informazioni più dettagliate sulla gestione di determinati casi può risultare importante allo scopo di dimostrare la legittimità del meccanismo e di diffondere una fiducia generalizzata. Al tempo stesso la riservatezza del dialogo tra le parti e sulle identità dei singoli deve essere garantita laddove necessario;

(f) i torti spesso non riguardano l'ambito dei diritti umani e perlomeno inizialmente molti torti non sollevano preoccupazioni in questo ambito. Indipendentemente da ciò, qualora gli esiti possano comportare conseguenze sui diritti umani è necessario prestare attenzione e assicurare che i risultati dei meccanismi di denuncia garantiscano il rispetto dei diritti umani universalmente riconosciuti;

(g) un'analisi regolare della frequenza, delle tendenze e delle cause delle denunce può fare in modo che l'istituzione che gestisce il meccanismo di denuncia identifichi e influenzi politiche, procedure o prassi sulle quali sia necessario intervenire al fine di evitare danni futuri;

(h) il coinvolgimento dei gruppi delle parti interessate nella fase di sviluppo e di valutazione delle prestazioni di un meccanismo di denuncia operativo può permettere di garantire che esso soddisfi le necessità, che venga utilizzato nella pratica e che esista un interesse condiviso nel garantirne il successo. Poiché un'impresa non può legittimamente essere oggetto di denuncia e al tempo stesso determinare unilateralmente l'esito della denuncia stessa, è necessario che tali meccanismi si pongano l'obiettivo di conseguire soluzioni concordate attraverso il dialogo. Nei casi in cui risulti necessario un procedimento decisorio, questo dovrà essere espletato attraverso un meccanismo legittimo con la partecipazione di terze parti indipendenti.

Materiali OSCE (Organizzazione per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa)

Sempre relativamente all'argomento della mediazione ed agli spunti che si possono trarre da esperienze internazionali conosciute e praticate dallo scrivente, dalla *Decisione OSCE 3/11, relativa agli Elementi del Ciclo del conflitto*⁶¹, si ricava un'attenzione dei ministri alle minacce alla sicurezza ambientale, incluso il degrado ambientale, quali potenziali cause di ulteriori conflitti, per cui si chiede di aumentare capacità preventive, di facilitazione al dialogo, mediazione e gestione conflitto.

(ESTRATTO). Il Consiglio dei Ministri, ribadendo la nostra piena adesione alla Carta delle Nazioni Unite e di tutte le norme, i principi e gli impegni, a partire dalla finale di Helsinki, la Carta di Parigi, il Documento di Helsinki 1992, il Documento di Budapest, la Carta per la sicurezza europea 1994 ha adottato a 1999 Vertice di Istanbul, la Dichiarazione 2009 di Atene ministeriale e la decisione sul processo OSCE di Corfù, per il 2010 Dichiarazione commemorativa di Astana e tutti gli altri documenti OSCE a cui abbiamo concordato, e la nostra responsabilità di attuare pienamente e in buona fede, ricordando che l'OSCE, quale accordo regionale ai sensi del Capitolo VIII della Carta delle Nazioni Unite e come organizzazione primaria per la soluzione pacifica delle controversie all'interno della sua regione, è uno strumento fondamentale di preallarme, la prevenzione e risoluzione dei conflitti, gestione delle crisi e riabilitazione post-conflitto .

...

Tenendo conto che gli ostacoli al benessere economico e lo sviluppo sociale, così come le minacce alla sicurezza ambientale, tra cui il degrado ambientale, le calamità naturali e artificiali e la loro possibile impatto sulle pressioni migratorie, potrebbero essere potenziali collaboratori di conflitto,

....

1. decide, in previsione di ulteriori miglioramenti nel ciclo del conflitto, per rafforzare le capacità dell'OSCE nel preallarme, un'azione tempestiva, la facilitazione del dialogo, sostegno alla mediazione e ricostruzione post-conflittuale a livello operativo come segue:

2. incarica il Segretario generale di assicurare che Centro per la prevenzione dei conflitti

⁶¹ OSCE, Organization for Security and Co-operation in Europe. Ministerial Council. Decision No. 3/11 ELEMENTS OF THE CONFLICT CYCLE, RELATED TO ENHANCING THE OSCE'S CAPABILITIES IN EARLY WARNING, EARLY ACTION, DIALOGUE FACILITATION AND MEDIATION SUPPORT, AND POST-CONFLICT REHABILITATION MC.DEC/3/1, Vilnius 7 December 2011 (pp. 1-4).

del Segretariato (CPC) assume il ruolo e le funzioni come punto focale per l'organizzazione al livello di raccolta sistematica, raccolta, l'analisi e la valutazione dei segnali di pre-allarme rilevanti provenienti da varie fonti, co-operativo e di coordinamento in stretta collaborazione con altre strutture esecutive dell'OSCE e l'Assemblea parlamentare;

3. sollecita le strutture esecutive dell'OSCE, nell'ambito dei loro attuali mandati a rafforzare lo scambio di informazioni relative a tutte le fasi del ciclo del conflitto e chiede un maggiore coordinamento tra di loro in questo senso

....

5. concorda sul fatto che Stati partecipanti condividere le informazioni, a seconda dei casi, con l'altro e la Presidenza alla prima occasione in relazione alle crisi emergenti o conflitti che minacciano la sicurezza e la stabilità nell'area OSCE.

....

*Dalla Guida di Riferimento OSCE sulla Mediazione e la Facilitazione del Dialogo*⁶² si ricavano diverse buone pratiche che possono adattarsi all'implementazione della mediazione ambientale della Camera Arbitrale di Milano. In particolare per l'efficacia del procedimento, la Guida di Riferimento OSCE consiglia di seguire alcuni passi fondamentali:

- Preparazione del caso
(analisi, tempi e metodi e ricognizione delle risorse disponibili)
- Consenso delle parti
(verso i mediatori e le parti, attraverso l'adesione iniziale e poi fiducia)
- Inclusività del procedimento
(coinvolgere tutti i possibili referenti, col consenso delle parti)
- Titolarità del procedimento
(di tutti i referenti coinvolti, lasciando che le parti siano i reali decisori)
- Comunicazione
(verso l'esterno, garantendo la necessaria informazione e la riservatezza)
- Coerenza e complementarità
(se coinvolti molti mediatori, in caso nomina mediatore capo)
- Implementabilità degli accordi
(realistici, precisi, completi, sequenza di azioni e responsabili, in aggiunta a meccanismi di monitoraggio e di capacity building e garanti dell'accordo)

Preparazione del caso

Perché un procedimento di mediazione abbia successo, c'è bisogno di preparazio-

⁶² Mediation and Dialogue Facilitation in the OSCE. Reference Guide. OSCE Conflict Prevention Centre (pp. 27-77).

ne. Tale preparazione comporta una pianificazione accurata del procedimento e una strategia chiara, tra cui un calendario e una panoramica delle risorse disponibili. Il lasso di tempo dovrebbe essere basata su una valutazione di se o quando i tempi saranno maturi per l'avvio del procedimento di mediazione, oltre alle aspettative realistiche di progresso. Sono essenziali risorse e competenze adeguate per tutta la durata della mediazione. Allo stesso tempo, l'anticipazione di elementi e di eventi imprevisti, che potrebbero complicare e distrarre il procedimento di mediazione, dovrebbe essere tenuta in considerazione. Di conseguenza, i preparativi dovrebbero essere sufficientemente flessibili per consentire la migliore risposta disponibile a seconda del caso, piuttosto che imporre percorsi pre-confezionati o forzare le decisioni quando ciò potrebbe rivelarsi controproducente. La selezione di mediatori appropriati è un elemento chiave nella fase di preparazione. In particolare, due principi devono guidare il procedimento di selezione. In primo luogo, i mediatori devono avere una conoscenza approfondita del conflitto, la sua storia e le parti coinvolte. Questo assicura la necessaria sensibilità e la consapevolezza delle questioni connesse con il conflitto, che sono importanti per tutto il procedimento di mediazione. Inoltre, tale conoscenza approfondita assicura una mappatura accurata del conflitto, un compito essenziale nello sviluppo di una corretta strategia di mediazione. In secondo luogo, l'imparzialità del mediatore è un punto chiave nella sua selezione, in quanto il procedimento di mediazione non deve essere percepito come favorevole o sfavorevole per una o più parti. Solo un mediatore imparziale è in grado di costruire la fiducia ed entrare in confidenza con le varie parti in conflitto. Durante il procedimento di mediazione in sé, anche altri attributi chiave di un mediatore sono importanti. In particolare, il mediatore deve essere in grado di facilitare la comunicazione tra le parti e gestire le loro aspettative. La facilitazione della comunicazione è particolarmente importante quando le diverse parti non sono direttamente in contatto tra loro. Gestire le aspettative è indispensabile per garantire la continua partecipazione di tutte le parti per la totalità del procedimento di mediazione. Mantenere l'equilibrio tra aspettative realistiche, da un lato, e speranze ottimistiche per tutte le parti in conflitto, dall'altro, è una sfida, ma una parte essenziale della gestione delle aspettative.

Consenso delle parti

Un presupposto fondamentale per un procedimento di mediazione di successo è il consenso delle parti nei confronti del mediatore e del procedimento di mediazione. Chiaramente l'essere pronti per la mediazione è un elemento importante nel generare consenso, tuttavia anche il mediatore deve cercare di attivarsi per generare tale consenso. La capacità del mediatore per ottenere il consenso è meglio garantita da (1) la propria credibilità; e (2) la sua capacità di presentare mediazione come

necessaria all'accordo, o almeno, come l'opzione più favorevole per le parti in conflitto. La nozione di credibilità è strettamente legata a quella del consenso su come il mediatore e il procedimento di mediazione possono essere percepiti credibili dalle parti e utili al fine di raggiungere il consenso. Ciascuna delle parti dovrebbe anche avere un minimo di fiducia nella credibilità e nelle intenzioni delle altre parti nel raggiungere un accordo possibile. Accrescere la fiducia tra il mediatore e le parti, così come tra le parti, è essenziale nel raggiungere il consenso. Inoltre il mediatore deve essere guidato da valori di correttezza e rimanere consapevole del quadro normativo in cui opera. In generale, perché un procedimento di mediazione abbia successo, il mediatore dovrebbe essere percepito come equo e imparziale da parte di tutti i soggetti coinvolti. Avere tale consapevolezza è un prerequisito quando si inizia un procedimento di mediazione, che va comunque mantenuto in tutto il procedimento. E questo è una delle sfide chiave in un procedimento di mediazione. Per ridurre il rischio di perdere il consenso da entrambe le parti, i mediatori devono - almeno in via preliminare - definire chiaramente termini di riferimento, tra cui i principali problemi da affrontare e le condizioni minime per iniziare a dialogare. Questo può anche garantire la continuità nel caso di cambiamento dei mediatori. I mediatori saranno come custodi di questi termini di riferimento per tutto il procedimento di mediazione.

Inclusività del procedimento

Perché un procedimento di mediazione sia efficace, è di fondamentale importanza la sensibilizzazione di tutte le parti interessate. Anche se può essere difficile portare tutte le parti al tavolo negoziale e raggiungere il consenso sull'avviamento di una mediazione, il mediatore dovrebbe essere in grado di raggiungere ogni parte in conflitto, comprese quelle che inizialmente rifiutano un contatto diretto. Ciò richiede una identificazione preventiva di tutte le parti interessate dal conflitto, che dovrebbe essere parte dei preparativi iniziali di un procedimento di mediazione. Allo stesso tempo, però, le parti dovrebbero avere la priorità nel determinare chi dovrebbe o non dovrebbe essere incluso nel procedimento di mediazione. Un vero e proprio 'diritto di veto' delle parti su chi includere è una questione discutibile; andrebbe fatta piuttosto un'analisi costi-benefici' di chi includere e di coloro che dovrebbero essere tenuti informati. Nel complesso, gli sforzi che includono con successo tutte le parti interessate con il consenso degli interessati aumentano sicuramente la prospettiva di un accordo attuabile.

Titolarità del procedimento

Il principio fondamentale per assicurare la titolarità del procedimento di mediazio-

ne implica un impegno da parte di tutte le parti interessate al procedimento di mediazione e l'attuazione e implementazione di un accordo di conciliazione. Senza un certo grado di attenzione di tutte le parti a impegnarsi e contribuire durante tutto il procedimento, il rischio di fallimento è alto. In particolare, il mediatore dovrebbe evitare di imporre soluzioni o forzare decisioni rispetto alle parti in conflitto senza il loro consenso. In generale, le parti dovrebbero essere le sole responsabili delle decisioni nel procedimento di mediazione, mentre il mediatore dovrebbe concentrarsi su gestire il proprio ruolo consultivo e facilitativo. Accurati preparativi iniziali del procedimento di mediazione sono necessari al fine di mantenere questo equilibrio tra le parti ed il mediatore. Il supporto dei referenti significativi delle parti è fondamentale per il successo di un accordo. Per far fronte a questo, una strategia di comunicazione e la condivisione delle informazioni dovrebbe prendere in considerazione la necessità di stimolare questo senso di titolarità anche nei referenti significativi per le parti. In questo modo, gli stessi saranno informati circa gli sviluppi del procedimento e avranno l'opportunità di impegnarsi e partecipare a renderlo efficace. Nel complesso, il concetto di titolarità è strettamente legato al principio di inclusività di tutte le parti interessate nel procedimento di mediazione. Il procedimento dovrebbe essere sensibile verso gli interessi delle altre parti interessate, riconoscendo che un accordo tra due o più parti spesso coinvolge anche altri. Pertanto, il mandato ed i termini di riferimento dovrebbero idealmente essere accettati da tutte le parti, tra cui anche le parti interessate in modo indiretto.

Comunicazione

La comunicazione è fondamentale in tutte le fasi di un procedimento di mediazione. Nella fase preparatoria dovrebbe essere sviluppata una strategia di comunicazione e la condivisione delle informazioni, che tenga conto di una sensibilità al contesto e della riservatezza. Durante tutto il procedimento di mediazione, un equilibrio tra trasparenza e riservatezza dovrebbe essere cercato, tra cui anche una oculata valutazione sulla tempestività nel rilasciare informazioni al pubblico. Da molti viene ritenuto che questa è una delle sfide della progettazione di un procedimento inclusivo. Per costruire e garantire un sostegno pubblico per continuare gli sforzi di mediazione, il mediatore dovrebbe regolarmente informare il pubblico sul procedimento e, in particolare, sui benefici derivanti da una mediazione che abbia successo. La comunità e altri attori coinvolti dovrebbero essere tenuti informati circa il procedimento, garantendo in tal modo il loro continuo supporto ed evitando molteplici voci che affrontano gli stessi temi da una varietà di angolazioni. La coerenza nella comunicazione del mediatore con le varie parti e attori è fondamentale anche in quanto evita l'invio di messaggi contraddittori.

Coerenza e complementarità

La molteplicità degli attori coinvolti in sforzi di mediazione porta con sé opportunità e sfide. Una possibilità è il coinvolgimento di un collegio dei mediatori, che può essere utile per migliorare l'inclusività e la titolarità del procedimento tra le parti interessate. Un procedimento di mediazione con un solo mediatore può incontrare difficoltà nel coinvolgere tutte le parti, nel caso in cui siano molteplici, e costruire consenso tra di loro. Il coinvolgimento di mediatori locali, per esempio, può aumentare le probabilità di garantire l'impegno di tutte le parti interessate. Ma il coinvolgimento di diversi mediatori in un procedimento richiede coerenza e coordinamento degli stessi. Questo rende la complementarità essenziale al fine di evitare la duplicazione degli sforzi e l'invio di messaggi contraddittori. La nomina di un mediatore principale in un collegio è un approccio ottimale in quanto 'media' la posizione di tutti i mediatori coinvolti. In questo caso, la strategia di mediazione dovrebbe delineare chiaramente le responsabilità dei singoli mediatori, e un meccanismo di coordinamento dovrebbe essere concordato e messo a punto. In particolare, il procedimento di mediazione dovrebbe tener conto dei vantaggi offerti dalle competenze dei vari mediatori, secondo il 'principio di sussidiarietà'. Generalmente, una strategia di comunicazione univoca e trasparente dovrebbe spiegare il ruolo dei terzi coinvolti, e in particolare il ruolo del mediatore principale. Ciò è essenziale per mantenere l'equilibrio tra trasparenza e riservatezza se ci sono mediazioni coordinate collegialmente. Fermo restando che il procedimento di mediazione deve essere condotta in modo riservato e confidenziale, tutti i mediatori coinvolti dovrebbero essere costantemente tenuti informati sugli sviluppi del procedimento.

Implementabilità degli accordi

Per assicurare un accordo di pace implementabile, i mediatori dovrebbero prestare attenzione a diversi principi chiave. Una preparazione adeguata è fondamentale per avviare un procedimento di mediazione, ma forma anche una parte essenziale della fase finale di attuazione. In generale, la conoscenza di eventuali accordi precedenti e di altri tentativi di risolvere il conflitto è preziosa, in particolare nel caso di esperienze di fallimenti e successi pregressi. I mediatori devono anche essere preparati ad gestire la complessità costituita talvolta dallo sviluppo di diverse opzioni di risposta in modo che tra esse possano emergere le soluzioni più appropriate da considerare. Un accordo di pace attuabile e implementabile deve rispettare tre principi fondamentali. In primo luogo, dovrebbe essere realistico, preciso, completa e olistico. Si dovrebbero prendere in considerazione il 'quadro' complessivo del conflitto e non limitarsi solo a alcune parti o problemi; lasciare criticità irrisolte dovrebbe essere evitato in quanto ciò potrebbe portare ad un riemergere di conflitti. In secondo luogo, l'accordo deve riconoscere una priorità delle azioni nella fase di attuazione.

Questo include l'identificazione di azioni concrete che dovrebbero essere intraprese da chi, quando e come. Per garantire che le azioni siano svolte, incentivi e sanzioni devono essere attentamente sviluppati. Infine, per salvaguardare la corretta attuazione di un accordo, meccanismi di monitoraggio degli sforzi tra le parti dovrebbero essere parte integrante del contratto. In generale, il procedimento di mediazione richiede la legittimità della procedura e il risultato: le parti hanno convenuto di avere fiducia tra loro nell'attuazione dell'accordo, ma stabilire dei garanti dell'accordo dello stesso può costituire uno strumento efficace.

Paolo Salvatore Nicosia, esperto di ADR e mediatore-facilitatore dell'elenco-registro OSCE. Docente di Mediazione e Peacebuilding per lo Studium Generale di UNIBZ e impegnato in una ricerca internazionale, per lo stesso ateneo, sulla riconciliazione in Irlanda del Nord e in USA. Già docente di Mediazione e conciliazione all'Università di PISA dall'a.a. 2001-2 all'a.a. 2012-13 e direttore del dipartimento mediazione alla LIUM University (Svizzera). Conciliatore camerale e formatore per le CCIAA dal 1998, mediatore e formatore accreditato per diversi Enti, dei quali è anche Responsabile scientifico. Esperto di Mediation e Team Leader in progetti finanziati dall'UE in Toscana, Serbia, Macedonia, Giordania, Etiopia, Kazakhstan. Autore di diverse pubblicazioni su ADR e mediazione.

BIBLIOGRAFIA

Linee Guida OCSE (Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo in Europa) destinate alle Imprese multinazionali 2011 (MISE 2012).

Linee Guida OCSE (Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo in Europa) destinate alle imprese multinazionali: Punto di contatto nazionale svizzero. Osservazioni sulla procedura relativa al trattamento di istanze specifiche. Dipartimento federale dell'economia, formazione e ricerca. Segreteria di Stato dell'economia. Servizi specializzati economia esterna Investimenti internazionali e imprese multinazionali. Berna, novembre 2014

Mediation and Dialogue Facilitation in the OSCE (Organization for Security and Co-operation in Europe). Reference Guide. OSCE Conflict Prevention Centre

OSCE (Organization for Security and Co-operation in Europe). Ministerial Council. Decision No. 3/11 ELEMENTS OF THE CONFLICT CYCLE, RELATED TO ENHANCING THE OSCE'S CAPABILITIES IN EARLY WARNING, EARLY ACTION, DIALOGUE FACILITATION AND MEDIATION SUPPORT, AND POST-CONFLICT REHABILITATION MC.DEC/3/1, Vilnius 7 December 2011

Rapporto del Rappresentante speciale del Segretario Generale ONU John Ruggie sulla questione dei diritti umani e le imprese transnazionali e altre imprese. Principi Guida su Business e diritti umani: attuare il quadro Onu "proteggere, rispettare e risarcire" (A/HRC/17/31)

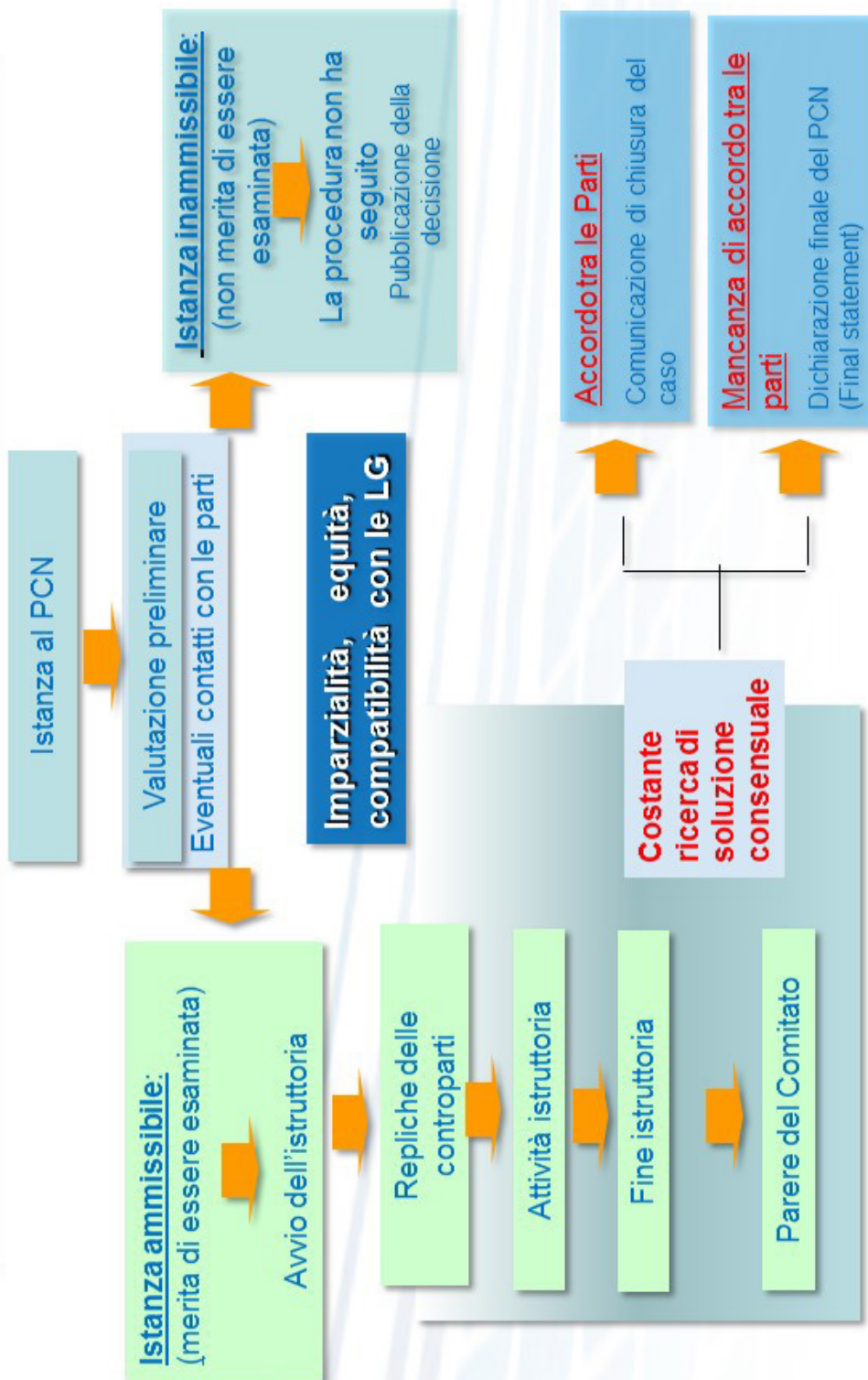
UK National Contact Point Procedures for dealing with Complaints brought under the OECD (Organization for European Cooperation and Development) Guidelines for Multinational Enterprises. Department for Business, Innovation & Skills. London, January 2014

ALLEGATO

Flow chart PCN italiano

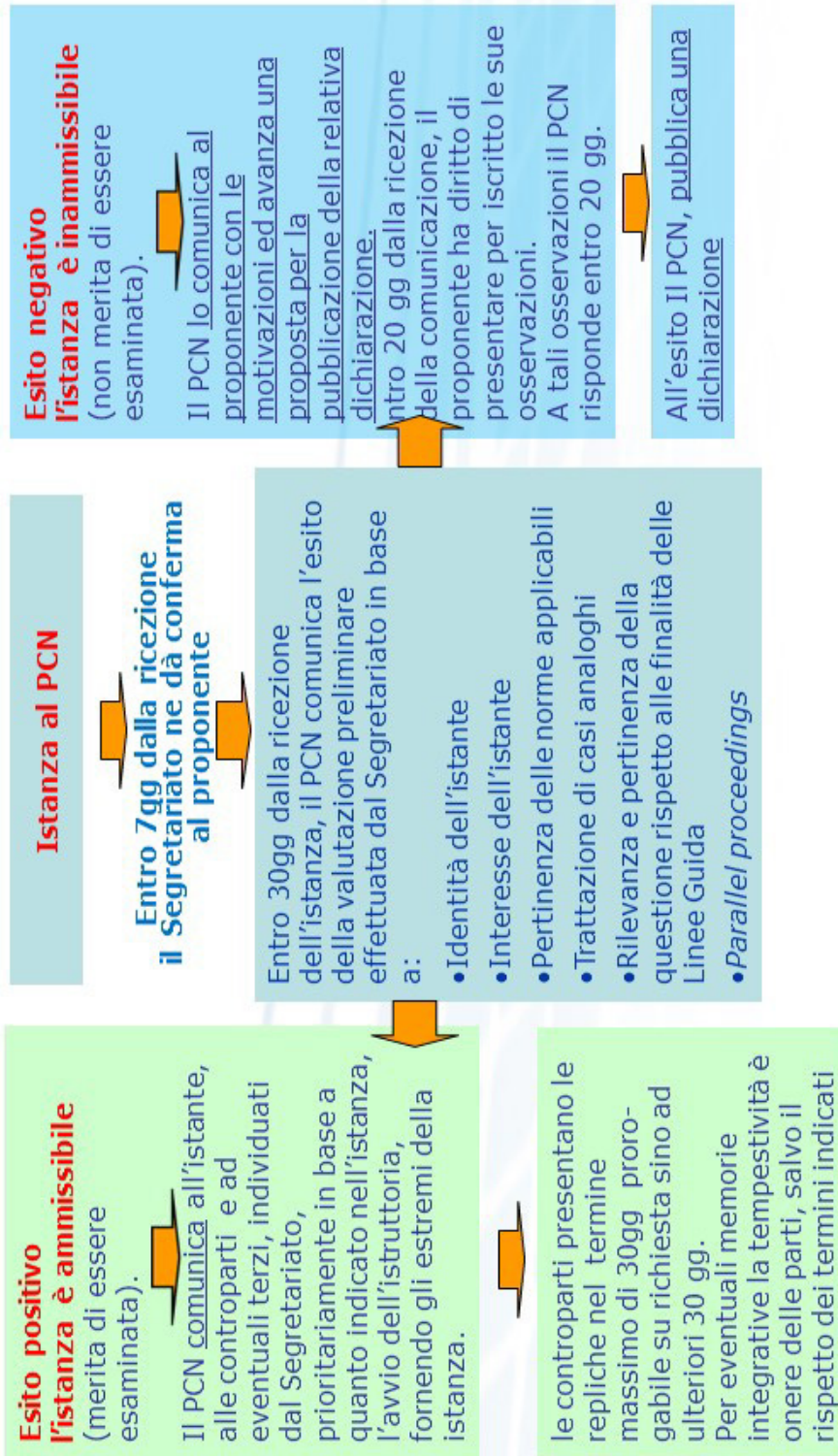


**IL MECCANISMO DELLE ISTANZE
(sguardo d'insieme)**



Normalmente la procedura ha termine entro 12 mesi dall'inizio dell'esame del caso, previa debita consultazione delle parti, fino alla pubblicazione della decisione. Nel computo a giorni dei termini della procedura, si esclude il giorno iniziale. I giorni festivi si computano nel termine. Se il giorno di scadenza è festivo, la scadenza è prorogata al primo giorno seguente non festivo.

ISTANZA - VALUTAZIONE PRELIMINARE



Il Segretariato nel corso della valutazione preliminare può richiedere al proponente di integrare la documentazione prodotta, concedendogli un termine massimo di 30gg, prorogabile, su sua richiesta, sino ad ulteriori 30 gg. In tal caso l'esito della valutazione va comunicata entro 30 gg dalla ricezione delle integrazioni.

ISTANZA - ISTRUTTORIA



ISTRUTTORIA

Il Segretariato del PCN effettua la necessaria istruttoria sul caso proposto al PCN:

- consulta le parti interessate e può convocarle anche separatamente;
- esamina i mezzi di prova forniti o indicati dalle parti che ritiene rilevanti e può acquisirne di ulteriori;
- acquisisce tutte le informazioni che ritiene utili;
- può procedere ad ispezioni e visite in loco, anche avvalendosi della collaborazione di altri soggetti;
- può sollecitare il parere delle autorità competenti e/o dei membri del Comitato e/o dei rappresentanti degli ambienti imprenditoriali, delle organizzazioni sindacali, di altre organizzazioni governative e non governative e di esperti;
- può consultare i PCN degli altri Paesi interessati e/o in mancanza, i Governi di tali Paesi;
- può consultare il Comitato Investimenti dell'OCSE nel caso di dubbi sull'interpretazione delle Linee Guida;
- può fare ricorso a consulenti esterni.

Fermo il rispetto del termine complessivo per la procedura, quando valuta il caso debitamente istruito, il Segretariato chiude l'istruttoria e ne informa il Direttore Generale che sottopone il caso al parere del Comitato nella prima riunione successiva.

Lungo tutta l'istruttoria, il PCN incoraggia la soluzione consensuale delle questioni.

A tal fine offre e facilita l'accesso delle parti a strumenti consensuali ed a procedure non contenziose.

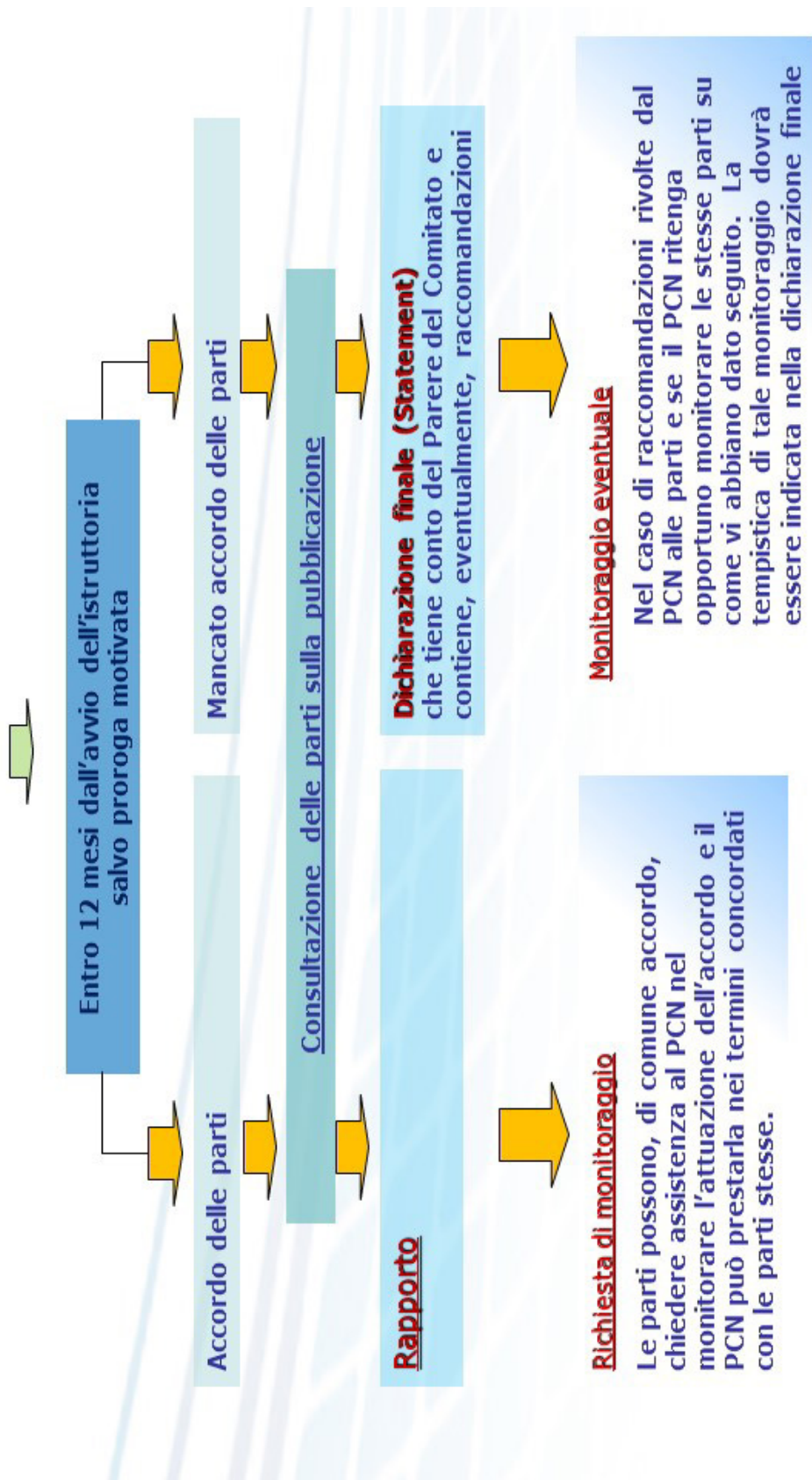
In qualunque momento, su iniziativa di una delle parti o del PCN, è possibile concordare un incontro o più incontri tra le parti ed il PCN, per ricercare un'intesa che risolva in tutto o in parte le questioni.

Il Comitato del PCN analizza e dibatte l'istanza esprimendo il relativo parere entro 14 gg o richiedendo, eventualmente, un supplemento di istruttoria

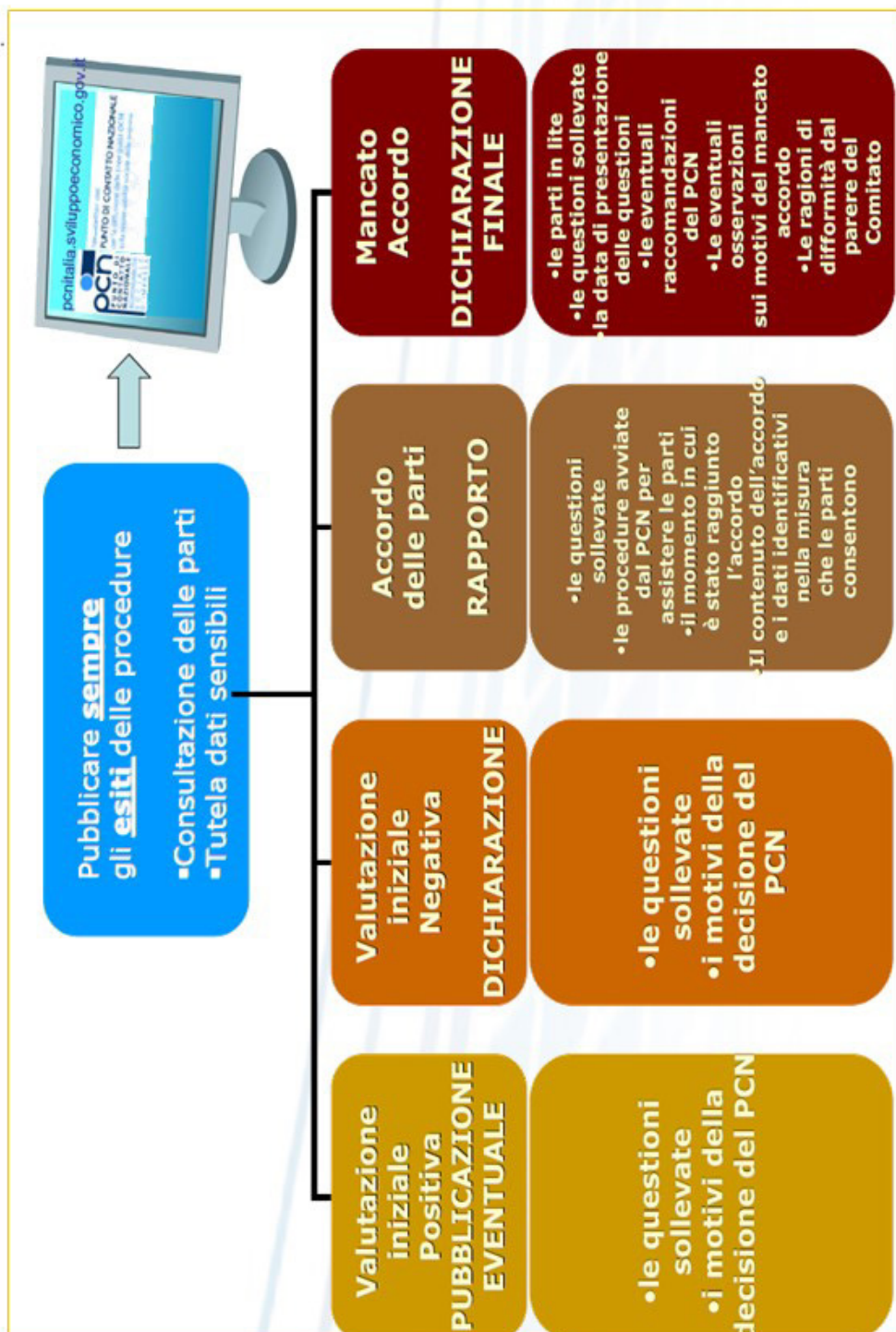
ISTANZA - CONCLUSIONE



Il Direttore Generale del PCN adotta gli atti definitivi, tenendo conto dei pareri espressi dal Comitato



PUBBLICAZIONE



TERZA PARTE

CONTRIBUTI DEI PARTNER

LA MEDIAZIONE AMBIENTALE: IL PUNTO DI VISTA DI LEGAMBIENTE LOMBARDIA

a cura di Sergio Cannavò

Il progetto “La mediazione dei conflitti ambientali”, con capofila la Camera Arbitrale di Milano e il coinvolgimento di numerosi altri autorevoli soggetti, è stata ed è tuttora l’occasione per ragionare, discutere, approfondire ed avanzare proposte sulla mediazione dei conflitti in campo ambientale.

L’esperienza ultra-decennale di un’associazione ambientalista presente in molti territori, che ha sempre affrontato con pragmatismo non ideologico i conflitti e le vertenze in materia ambientale, può fornire un contributo originale, che si spera possa essere utile al confronto tra tutti i soggetti interessati.

Procedendo in estrema sintesi e per sommi capi si possono evidenziare i seguenti profili fondamentali:

- La mediazione ambientale, al pari di ogni mediazione e in particolare di quella disciplinata dal D. Lgs. 28/2010 e s.m.i., dovrebbe svolgersi secondo le tecniche e i principi consolidati nella dottrina italiana e internazionale in materia di ADR (Alternative Dispute Resolution), evitando “scorciatoie” volte alla semplice realizzazione di un processo più snello e veloce, in cui giudica un soggetto che non si chiama “giudice”. La mediazione è qualcosa di profondamente diverso da un procedimento giudiziario.
- Tra le più importanti peculiarità della materia ambientale vi è la circostanza che cittadini, comitati e associazioni, a differenza di altri soggetti, non agiscono quasi mai per la tutela di un interesse “proprio”, ma “diffuso” e in senso lato “collettivo” (il bene giuridico ambiente). E la loro azione spesso svolge (o ha l’ambizione di svolgere) un ruolo di supplenza rispetto ai soggetti pubblici istituzionalmente deputati ad effettuare attività di controllo, programmazione e pianificazione.
- Una seconda fondamentale “asimmetria” tra i diversi soggetti potenzialmente coinvolti nella mediazione dei conflitti ambientali è la scarsità di risorse (economiche, ma non solo) che contraddistingue comitati, cittadini e associazioni rispetto ad altri soggetti privati (imprese) o pubblici (Governo, enti locali).
- La mediazione dei conflitti ambientali deve avere tra i suoi presupposti la trasparenza, la reciproca informazione, la collaborazione tra le parti e il reciproco riconoscimento tra soggetti appartenenti alla stessa comunità che condividono i principi e i valori sanciti dalla Costituzione. Sarebbe riduttivo considerarla come un semplice

“strumento” volto a superare resistenze (burocratiche, legislative, “di sistema” o della pubblica opinione) e ad accelerare iter amministrativi di autorizzazione.

La mediazione in campo ambientale, se correttamente intesa e realizzata, può essere una straordinaria opportunità per:

- a) alleggerire il sistema giudiziario italiano, superando incertezze e rallentamenti burocratici;
- b) far emergere l'effettivo interesse generale ad una virtuosa realizzazione dello sviluppo economico attuato in armonia con l'ambiente, i territori e le comunità locali;
- c) attenuare o, meglio ancora, eliminare quelle “asimmetrie” a cui si è accennato, che “sbilanciano” i conflitti ambientali e che in alcuni casi contribuiscono ad aumentare la distanza tra le posizioni in campo, al di là delle questioni di merito.

È da sottolineare che il ruolo delle organizzazioni di cittadini (gruppi locali, comitati, associazioni ambientaliste riconosciute), per quanto in alcuni casi rappresentativo di una ampia parte delle cittadinanze interessata al conflitto, potrebbe comunque discostarsi dall'opinione di altri settori di pubblica opinione e delle comunità locali coinvolte.

Da queste brevissime e sintetiche considerazioni discende la necessità, che si auspica sia condivisa da altri partecipanti al progetto promosso dalla Camera Arbitrale di Milano, di addivenire in tempi rapidi ad una disciplina normativa che regoli e incentivi l'utilizzo di strumenti di ADR nel settore ambientale, volta, tra l'altro, a garantire pari opportunità e il bilanciamento delle forze tra tutti i diversi interlocutori coinvolti in questo percorso.

LA MEDIAZIONE DEI CONFLITTI AMBIENTALI: IL RUOLO DELLA COMUNICAZIONE

a cura di Rossella Sobrero

In una pubblicazione dedicata alla mediazione dei conflitti ambientali non poteva mancare una riflessione sul ruolo della comunicazione come strumento che può contribuire alla soluzione di questi problemi. Un diverso modo di comunicare e un differente approccio comportamentale possono aiutare a gestire il conflitto in modo costruttivo anche quando ci si trova di fronte a posizioni che sembrano inconciliabili.

Nel nostro Paese la mancanza di una cultura aperta alla mediazione è frutto anche di anni di informazione poco chiara e di campagne di comunicazione non sempre corrette. In particolare la comunicazione realizzata da imprese, autorità ambientali, istituzioni è troppo spesso gestita con poca professionalità. A questi problemi si aggiungono la scarsa propensione alla comprensione del pensiero altrui e la critica esercitata più nei confronti delle persone coinvolte che dello specifico problema.

Gestire un conflitto ambientale significa avviare una relazione non solo identificare chi ha ragione o chi ha torto. Per una soluzione il più possibile condivisa è quindi necessario avviare un percorso di ascolto che porta al dialogo, unica soluzione per arrivare a un'ipotesi che i diversi soggetti in conflitto ritengono adeguata.

Ecco alcune parole chiave per preparare e gestire, dal punto di vista della comunicazione, un percorso di mediazione dei conflitti ambientali.

Ascolto, apertura, dialogo

L'ascolto, una fase sempre fondamentale per chi si occupa di comunicazione, è ancor più importante quando si parla di mediazione dei conflitti ambientali. Questo istituto pone le figure in campo sullo stesso piano per essere stimolate ad ascoltare le ragioni dell'altro.

Nella fase di ascolto è importante che i diversi soggetti imparino a interagire con i loro interlocutori per capirli ma anche per responsabilizzarli. Per arrivare alla successiva fase di negoziazione bisogna partire dalla conoscenza e dalla reale volontà di costruire decisioni condivise basate su una progettazione partecipata degli obiettivi e delle misure per realizzarli.

Chiarezza, semplificazione, coerenza

Vista la complessità dei problemi, la gestione dei conflitti ambientali richiede spesso competenze diverse. Una difficoltà da non sottovalutare è la necessità di semplificare i messaggi per arrivare a tutte le persone coinvolte anche a quelle che non hanno conoscenze specifiche dell'argomento. In particolare quando si devono comunicare problemi ad alto livello di sensibilità è necessario utilizzare un linguaggio semplice e chiaro. Nel caso in cui uno degli attori in campo sia un'impresa non bisogna dimenticare che il rischio greenwashing è sempre in agguato: l'organizzazione deve dimostrare coerenza tra i messaggi veicolati e i comportamenti assunti nella pratica quotidiana.

Condivisione, collaborazione, partnership

Un conflitto ambientale parte spesso da un contrasto che ha implicazioni con un impatto sociale più o meno significativo per la comunità. Per questo per trovare una mediazione è necessario dare vita a un tavolo che riunisca i soggetti coinvolti (associazioni, cittadini, imprese, enti locali) evitando di innescare un meccanismo lungo e costoso che porta le parti in tribunale. Per arrivare a una soluzione condivisa può essere utile, per esempio, creare uno spazio che sia il più ampio possibile e che adotti una strategia win/win. Ogni forma di apertura può favorire la collaborazione e creare partnership costruttive in grado di generare risultati interessanti per tutti.

In conclusione

Possiamo essere ottimisti e affermare che qualcosa sta cambiando a livello generale rispetto ai problemi ambientali? Oggi la sostenibilità è una sfida epocale e senza precedenti che sta acquistando sempre più spazio nell'agenda internazionale oltre che in quella dei singoli Paesi.

Certamente anche grazie all'Agenda 2030 con i 17 Obiettivi di Sviluppo Sostenibile, approvata a settembre 2015, e con l'entrata in vigore dell'accordo di Parigi per i cambiamenti climatici, siglato in occasione della Cop 21, sembra che il mondo abbia imboccato il sentiero giusto. E questa nuova visione condivisa a livello internazionale dovrebbe aiutare a risolvere anche i conflitti ambientali che nascono a livello locale.

Oggi grazie alla tecnologia tutte le fasi, dall'ascolto alla creazione di spazi di confronto, possono essere facilitate creando, per esempio, un canale di dialogo sul web sempre attivo e presidiato così da accorciare le distanze tra i diversi attori. Ma la tecnologia non basta: è necessario trovare il linguaggio giusto, un compito per i comunicatori che devono però essere supportati da esperti. Perché una campagna efficace nasce, quasi sempre, da un corretto approccio interdisciplinare.

Capofila del progetto e responsabile della sperimentazione



CAMERA
ARBITRALE
MILANO

In collaborazione con



Con il contributo di



fondazione
cariplo



CAMERA DI
COMMERCIO
MILANO

Con la partecipazione di



Regione
Lombardia

Milano

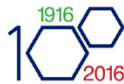


Comune
di Milano

Partner



ASSOLOMBARDA
Confindustria Milano Monza e Brianza



FEDERCHIMICA
CONFINDUSTRIA

FISE ASSOAMBIENTE
Associazione Imprese Servizi Ambientali



FISE UNIRE
Unione Nazionale Imprese Recupero



Fondazione
AEM
Gruppo a2a

Bari
Mediterraneo
Assicurazioni - Agenzia Generale
specialist in risk ambientale
UnipoSai UniSalute



Unione
CONFCOMMERCIO
IMPRESE PER L'ITALIA
MILANO - LODI - MONZA E BRIANZA

