

**PRIME CONSIDERAZIONI  
IN TEMA DI TUTELA DELLA  
*SALUBRITAS* FRA III E I SEC. A.C.**

Sommario: 1. Introduzione 2. La tutela della rete fognaria 3. Tutela dei corsi d'acqua, delle fonti e dei fiumi 4. Due osservazioni

1. Introduzione

È noto che, a partire dalla seconda metà del terzo secolo a.C., Roma conobbe un intenso fenomeno di crescita demografica, con la conseguente necessità di reperire celermente nuovi spazi abitativi: furono così di fatto abbandonate le antiche regole consuetudinarie, recepite poi nelle XII Tavole, volte a garantire uno sviluppo urbanistico ordinato e, più in generale, un uso razionale del territorio cittadino, e si adottò un modello di tipo metropolitano, incentrato sulla edificazione di abitazioni a più piani, dette *insulae*, progettate e realizzate per essere date in locazione e generare così, in una logica prettamente speculativa, lauti profitti per i costruttori.

Il sovraffollamento della città e l'alto grado di urbanizzazione comportarono, inevitabilmente, problemi di inquinamento e di alterazione dell'equilibrio ambientale, dapprima

sconosciuti o comunque avvertiti in misura molto minore; tali problematiche giunsero, conseguentemente, anche all'attenzione del pretore e dei giuristi, i quali, in una feconda interrelazione dialettica, elaborarono, come vedremo, alcune efficaci soluzioni giuridiche.

Si trattò, tuttavia, come è stato autorevolmente osservato<sup>1</sup>, di rimedi indiretti e frammentari, frutto della sensibilità personale di alcuni *prudentes* in particolare e, per lo più, consistenti nell'adattamento di strumenti giuridici creati e normalmente utilizzati per ben altre finalità di tutela; in altri termini, benché qualche autorevole studioso<sup>2</sup> abbia, di recente,

---

<sup>1</sup> Da A. GUARINO, *Diritto privato romano*, Napoli, 1997, il quale osserva che «la tutela della *salubritas* in generale fu certo implicata dagli interdetti in materia di acque e fogne (e fu forse anche in qualche modo intravista da giuristi come Labeone ed altri), ma sembrano alquanto esili gli indizi, da taluno sostenuti, di questo ecologismo avanti lettera degli antichi Romani».

<sup>2</sup> Il riferimento è, ovviamente, ad A. DI PORTO, *La tutela della 'salubritas' tra editto e giurisprudenza. Il ruolo di Labeone. I – Acque*, in *BIDR*, XCI, 1988, , 459 ss. e *II – Cloache e salubrità dell'aria*, in *BIDR*, XCII-XCIII, 1989-1990, 271 ss. Più di recente, ID., *La gestione dei rifiuti a Roma fra tarda repubblica e primo impero. Linee di un 'modello'*, in *'Societas-ius'. 'Munuscula' di allievi a Feliciano Serrao*, Napoli, 1999.

vita e traendo utilità dalle risorse naturali che tale ambiente offre loro.

La salvaguardia di questi interessi è affidata a tutti coloro che sono beneficiari di un *commodum* legittimamente tratto da una determinata *res* (ma si è visto che spesso viene tutelata anche la mera situazione di fatto, essendo sufficiente il solo *usus*): è la perdita o comunque la *deminutio* di tale *commodum* che legittima il singolo ad esperire i mezzi di tutela e non la turbativa di beni astrattamente riferiti alla comunità cittadina.

FRANCESCO FASOLINO  
Ricercatore di Diritto Romano  
presso l'Università degli Studi di Salerno  
E-mail: ffasolino@unisa.it

non per questo diviene esclusivo o *strictu sensu* privato.

Siamo dunque al di fuori della logica a noi più consueta e familiare che vuole la giuridicità ordinata tradizionalmente nella bipolarità Stato-famiglia: il soggetto vede tutelato e può dunque vantare un interesse che lo riguarda sì come individuo ma facente parte di un gruppo più ampio di individui, tutti legati dalla condivisione del medesimo interesse: quello alla libera e piena fruizione di un dato vantaggio, di un *commodum* derivante da certe res che, nel caso da noi specificamente considerato, rappresentano aspetti significativi della qualità dell'ambiente.

Chi agisce utilizzando i rimedi sopra esposti non difende una *res* della città-Stato, quasi fosse un organo di questo, né difende tout court un interesse della comunità dei *cives* in quanto tale: nessuna di queste aggregazioni infatti ricomprende in sé come suo proprio tale genere di interessi; questi piuttosto, non rientrando nell'ambito della *res privata familiaris* ed essendo estranei alla *res publica*, sono propri di un agglomerato, mutevole ma non occasionale, di utenti che svolgono in un ambiente comune le loro attività individuali, soddisfacendo così le proprie quotidiane necessità di

ritenuto di potere individuare, già con riferimento al periodo tra il III e il I secolo a.C., le linee di una coerente ed organica strategia generale di tutela della *salubritas*, sembra piuttosto che, nell'epoca tardo repubblicana, non vi fosse, o quantomeno non fosse realmente così diffusa tra i giuristi, una piena e generale coscienza dell'esigenza di tutelare l'ambiente in quanto tale, né una sensibilità rapportata in via diretta ed immediata verso le problematiche connesse.

Una più significativa propensione alla difesa della *salubritas* e, parallelamente, una adeguata e matura concettualizzazione di questa quale oggetto di una tutela funzionale, in via primaria, al soddisfacimento della *publica utilitas* si rinviene, infatti, solo con i giuristi dell'età severiana, i quali hanno davanti a sé una vasta gamma di rimedi e di strumenti che va ben oltre il confine strettamente privatistico/processualistico, facendo frutto anche degli interventi adottati dai *curatores*, funzionari imperiali preposti specificamente alla corretta gestione e tutela di alcuni beni di cui, a partire dall'epoca del principato, si avvertì in modo particolare l'importanza per la comunità cittadina, quali la regolarità dell'approvvigionamento idrico, la corretta e regolare manutenzione e pulizia degli impianti fognari così

come delle rive dei fiumi, la preservazione, in particolare, del fiume Tevere<sup>3</sup>.

Nell'ultimo periodo della repubblica, invece, come dicevo, la tutela dell'ambiente viene garantita con quelli che sono gli strumenti maggiormente connaturali ad un ordinamento giuridico nel quale il concetto di bene pubblico e più in generale di *utilitas publica* è ancora assai embrionale e nel quale la tutela delle cose di interesse collettivo è affidata a ciascuno dei membri della collettività, ma non quale rappresentante, come pure è stato sostenuto, di una entità in misura più o meno personificata ed eterificata rispetto ai singoli che la compongono, piuttosto, quale utilizzatore, tra i tanti, di un determinato bene; detto altrimenti, la tutela degli interessi collettivi è affidata a ciascuno di coloro che ne sono diretti ed immediati fruitori: essi, proprio in quanto ne traggono un personale e diretto vantaggio (*commodum*) sono anche legittimati ad utilizzare le azioni, e più in generale gli strumenti processuali, a difesa di tali beni.

Ciò non vuol dire, tuttavia, che la tutela della *salubritas* risponda ad una logica meramente individualistica; anzi, essa, come più in

---

<sup>3</sup> Per un'approfondita trattazione si rinvia ad A. PALMA, *Le 'curae' pubbliche. Studi sulle strutture amministrative romane*, Napoli, 1980.

*rivis e de fonte*): anche in ordine all'effettivo ambito di questi, tuttavia, vi è un significativo processo di riflessione ed elaborazione giurisprudenziale, che, come spesso accade, va ad influire sul mutevole assetto edittale in un proficuo scambio di sollecitazioni e soluzioni tra pretore e giurisprudenza.

Ciò nonostante, le modalità appena descritte con le quali la giurisprudenza ha recepito ed in parte soddisfatto le esigenze di tutela della *salubritas* intesa in senso lato, non devono indurre a pensare che si debba consequenzialmente classificare come meramente privatistica la natura degli interessi tutelati attraverso gli strumenti sopra ricordati.

I rimedi apprestati dai giuristi si collocano infatti a metà tra il *ius privatum* e il *ius publicum*; per meglio dire, è collocato a metà tra queste due sfere l'interesse da essi di volta in volta tipicamente tutelato che è sicuramente un interesse individuale ma al contempo anche, e forse soprattutto, un interesse di una collettività (quella dei vicini, quella dei proprietari rivieraschi, quella dei fruitori in comune di canali e cloache, e così via.): ciascun membro di tale collettività si trova così a difendere un interesse che è anche, ma non soltanto proprio, un interesse insomma che in quanto personale lo legittima ad agire ma che

na emersi, verso i quali i giuristi dimostrano una sensibilità più o meno spiccata, a seconda delle diverse specifiche personalità. La tutela dell'ambiente viene così affrontata in maniera efficace ma disorganica, attraverso l'applicazione in via utile ed estensiva di rimedi giuridici (*l'actio negatoria*, *l'actio aquae pluviae arcendae*, l'interdetto *quod vi aut clam*, quelli *de aqua cottidiana et aestiva*, quelli *de fluminibus publicis*, quelli a tutela dei luoghi pubblici; si pensi, pure, in una diversa ma complementare prospettiva, alle varie limitazioni che vengono prospettate per l'applicabilità dell'*operis novi nuntiatio*) creati ed affinati per la salvaguardia di ben altri interessi. In altri termini, i *prudentes* elaborano le varie soluzioni di volta in volta, sperimentando la duttilità e l'elasticità di strumenti nati ed elaborati intorno all'idea di tutela delle situazioni giuridiche dei proprietari ovvero dei possessori: attraverso questo meccanismo, essi adottano decisioni che vengono giustificate attraverso il ricorso a *rationes* formali, al di sotto delle quali traspaiono esigenze e sensibilità nuove.

Accanto a tali rimedi e strumenti ne vengono però elaborati altri che sono sin da subito e direttamente rivolti alla tutela di aspetti connessi alla preservazione della *salubritas* (si pensi agli *interdicta de cloacis*, a quelli *de*

generale avviene per la salvaguardia degli interessi collettivi, è di fatto inserita nel più ampio complesso di regole di convivenza che connotano solidaristicamente i rapporti tra vicini e che impongono limitazioni, talvolta anche significative, della propria sfera giuridica al fine di consentire a ciascuno di essi di trarre direttamente beneficio ed utilità dalle cose idonee a soddisfare le esigenze di un gruppo più o meno ampio di utenti<sup>4</sup>.

## 2. La tutela della rete fognaria

Una indiretta conferma di quanto sin qui accennato sembra potersi rinvenire nel fatto che l'unico riferimento espresso alla tutela della *salubritas* che si rinviene nelle fonti giuridiche a nostra disposizione è contenuto in un passo di Ulpiano relativo alla tutela concessa dal pretore per assicurare la manutenzione e pulizia delle cloache e, laddove necessario, la loro riparazione.

Ulp. 71 *ad ed.* D. 43.23.1.2: Curavit autem praetor per haec interdicta, ut cloacae et purgentur et reficiantur, quorum utrumque et

<sup>4</sup> Sulla *sodalitas* quale criterio ispiratore dei rapporti giuridici di vicinato, cfr. A. PALMA, *'Iura vicinitatis'. Solidarietà e limitazioni nel rapporto di vicinato in diritto romano dell'età classica*, Torino, 1988.

ad salubritatem civitatum et ad tutelam pertinet: nam et caelum pestilens et ruinas minantur immunditiae cloacarum, si non reficiantur.

E ciò è tanto più significativo se si tiene conto del fatto che la preoccupazione per l'igiene pubblica, e dunque per lo smaltimento e l'eliminazione degli scarichi fognari, è sicuramente assai diffusa a Roma a partire da un'età risalente se, come ci è attestato da Tito Livio, già con Tarquinio il Superbo si provvede alla costruzione di un complesso sistema fognario urbano sfociante nella Cloaca Massima dalla quale poi le acque di spurgo venivano scaricate nel Tevere; pur tuttavia, bisognerà attendere il III sec. d.C. perché si giunga a mettere espressamente e direttamente in correlazione lo strumento interdittale con il più generale interesse alla preservazione della città e alla difesa della salubrità: la tenuta in efficienza del sistema fognario, infatti, afferma il giurista Ulpiano, previene l'appestamento dell'aria e il pericolo di rovina degli edifici.

La tutela concessa dal pretore, come è risaputo, si articola su due tipologie di interdetti: uno di natura proibitoria, con il quale viene inibito al vicino di impedire ad altri la

e sfruttamento degli stessi fossero tali da non danneggiarli, nel quadro di un complesso processo dialettico tra giurisprudenza e pretore in un periodo storico, quello tra tarda repubblica e primo impero in cui l'editto è ancora in evoluzione di anno in anno<sup>16</sup>.

#### 4. Due osservazioni

Giunti a questo punto appare possibile rassegnare due ordini di considerazioni relativamente, da un lato, all'atteggiamento della giurisprudenza tardo repubblicana nei confronti della salvaguardia della *salubritas* e, dall'altro, alla natura dell'interesse tutelato con gli strumenti processuali sopra passati in rassegna.

Nei due secoli ed oltre presi in considerazione, i giuristi prestano la loro attenzione ad alcune problematiche che scaturiscono dal mutato assetto urbanistico, da un più intenso sfruttamento del territorio e delle risorse naturali, e, più in generale, da un diverso ordine socio-economico. Ove pure esse si vogliano riassumere sinteticamente sotto la categoria della *salubritas*, deve però aversi ben chiaro che si tratta, per quell'epoca, di bisogni appe-

---

<sup>16</sup> In tal senso, con ampie ed approfondite argomentazioni, A. DI PORTO, *La tutela della 'salubritas' II*, cit., in part. 300 ss.

fattispecie in cui, a prescindere dalla navigabilità del fiume, si esponga il corso d'acqua a rischio di prosciugamento ovvero di impedimento del suo defluire. La formulazione di tale interdetto contempla un catalogo assai vasto di ipotesi: *ne vis fiat, quo minus id opus, quod in alveo fluminis ripave ita factum sit, ut iter cursus fluminis deterior sit fiat, tollere demoliri purgare restituere viri boni arbitrato possit*, si prescinde dunque dalla necessità di un *opus*, fatto *in alveo fluminis* ovvero *in ripa*, che renda deteriore l'*iter cursus fluminis* e si prende in considerazione un novero amplissimo di possibili forme di danneggiamento (*tollere demoliri purgare*) del fiume, rispetto al quale l'*exarescere* e l'*aquae cursus impediri* inizialmente prospettati da Labeone risultano meramente esemplificativi<sup>15</sup>.

Probabilmente l'apertura di quest'ultimo avrà inciso sulla previsione edittale, recependo l'esigenza di tutelare oltre che la navigabilità dei fiumi più in generale il loro lo stato e garantendo che le modalità di utilizzo

<sup>15</sup> Si tratta di un'apertura notevole, che non perde di molto la sua rilevanza pur laddove si voglia concordare con l'opinione tuttora maggioritaria secondo cui Labeone farebbe riferimento comunque ai soli fiumi pubblici e non anche ai privati, siano essi navigabili oppure no: per approfondimenti, si rinvia a A. DI PORTO, *La tutela della 'salubritas' I*, cit., 566 ss.

*refectio* ovvero la pulizia della cloaca<sup>5</sup>; l'altro, di natura restitutoria, che impone di ripristinare la funzionalità della fognatura ogni volta che sia stato fatto o immesso nella medesima alcunché che ne abbia reso deteriore l'uso.

Le superiori esigenze sottese a tali *interdicta* diedero vita ad un ampio dibattito giurisprudenziale circa i limiti e gli ambiti di tali rimedi che ci è sommariamente riassunto da Ulpiano, nel settantunesimo libro di commento all'editto del pretore, ora in Ulp. 71 *ad ed.* D. 43.23.1.10-14, nell'ambito del quale in particolare merita di essere segnalata la posizione del giurista Fabio Mela:

10. Quod ait praetor 'pertinet' hoc significat, quod ex aedibus eius in tuas pertinet, hoc est 'derigitur, extenditur, pervenit'. 11. Et tam ad proximum vicinum hoc interdictum pertinet quam adversus ultiores, per quorum aedes cloaca currit. 12. Unde Fabius Mela scribit competere hoc interdictum, ut in vicini aedes veniat et rescindat pavimenta purgandae cloacae gratia. Verendum tamen esse Pomponius scribit, ne eo casu damni infecti stipulatio committatur. Sed haec stipulatio non committatur.

<sup>5</sup> La definizione di cloaca è contenuta in Ulp. 71 *ad ed.* D. 43.23.1.4: *Cloaca autem est locus cavus, per quem colluvies quaedam fluat.*

titur, si paratus sit restaurare id, quod ex necessitate reficiendae cloacae causa resciderat. 13. Si quis purganti mihi cloacam vel reficienti opus novum nuntiaverit, rectissime dicetur contempta nuntiatione me posse reficere id quod institueram. 14. Sed et damni infecti cautionem pollicetur, si quid operis vitio factum est: nam sicuti reficere cloacas et purgare permittendum fuit, ita dicendum, ne damnum aedibus alienis detur.

Per Mela, dunque, non può esercitarsi alcuna *prohibitio* nei confronti di colui che, al fine di operare la pulizia della cloaca, penetri nella casa del vicino e ne rimuova il pavimento; posizione questa che verrà condivisa successivamente anche da Pomponio, secondo cui addirittura in tal caso al *purgans* non potrebbe imporsi nemmeno una *cautio damni infecti* ed avallata, infine, anche da Ulpiano, il quale però ritiene necessario quanto meno che il vicino si dichiari pronto a ripristinare ciò che sarà rotto e, in ogni caso, si dichiara convinto dell'opportunità che questi presti la *cautio* per l'eventuale *vitium operis* in quanto la pulizia delle cloache non deve avvenire in danno alle abitazioni altrui.

Come si vede, l'esigenza di garantire l'igienicità degli agglomerati urbani è ritenuta

può applicarsi a qualunque genere di fiume, sia esso navigabile oppure no: attraverso la concessione di tale rimedio processuale il pretore avrebbe inteso così impedire ogni *facere* o *immittere* che potesse potenzialmente determinare un mutamento del corso dell'acqua.

Degno di rilievo, mi sembra, nell'ambito del commento ulpiano, il frequente richiamo agli *incommoda accolentium*: ancora una volta, gli interessi tutelati in via diretta ed immediata sono quelli propri dei proprietari o possessori dei fondi rivieraschi, i quali debbono essere garantiti nel poter continuare a trarre dai fiumi quei vantaggi (derivare acqua per irrigare i campi, accedere al campo dal fiume etc.) connessi con la loro posizione peculiare.

Ma l'attenzione all'ambiente fluviale ed alla sua preservazione è già presente in Labone: in Ulp. 68 *ad ed.* D. 43.12.1.12 Ulpiano ci riporta, infatti, il pensiero del giurista augustiniano secondo cui:

non esse iniquum etiam si quid in eo flumine, quod navigabile non sit, fiat, ut exarescat vel aquae cursus impediatur, utile interdictum competere.

Il giurista propone un'estensione in via utile dell'*interdictum ne quid in flumine publico ripave eius fiat quo peius navigetur*, a tutela di quelle



detti *de aqua cottidiana et aestiva* dall'altro: mentre questi ultimi, infatti, mirano ad apprestare un'efficace tutela contro qualunque fatto inquinante posto in essere sull'acqua condotta e lungo la condotta medesima, su di un fondo diverso da quello a cui l'acqua giunge ormai inquinata, il primo strumento, invece, viene utilizzato contro il fatto inquinante compiuto ai danni dell'acqua che comunque si trova sul fondo.

Analoga propensione ad estendere la portata degli strumenti giuridici di tutela apprestati originariamente per finalità diverse si rinviene in materia di acque fluviali.

È noto che la navigazione fluviale costituisce l'obiettivo di un articolato e complesso insieme di interdetti a tutela dei fiumi pubblici, ma nel novero di tali *interdicta* esistono pure due, rispettivamente a carattere proibitorio e restitutorio<sup>14</sup>, *ne quid in flumine publico ripamve eius fiat quo aliter fluat atque uti priori aestate fluxit*, che non mirano certo più all'originario interesse alla navigazione; Ulpiano stesso, in Ulp. 68 *ad ed.* D. 43.13.1.2, specifica che esso

<sup>14</sup> La versione proibitoria è tramandata da Ulpiano in Ulp. 68 *ad ed.* D. 43.13.1.pr.: *in flumine publico inve ripamve eius facere aut in id flumen ripamve eius immittere, quo aliter aqua fluat, quam priore aestate fluxit, veto*. Quella restitutoria in Ulp. 68 *ad ed.* D. 43.13.1.11.

prevalente su ogni altra; ne è confermata l'espressa previsione edittale secondo la quale la *refectio* ovvero la *purgatio* delle fognature devono essere consentite senza impedimenti di sorta anche a chi eventualmente ne facesse uso *vi aut clam aut precario*, vale a dire in modo violento o clandestino o a titolo precario: la concessione di tale interdetto, in altri termini, in deroga a quella che rappresenta sicuramente la regola generale al riguardo, non fu mai subordinata all'esistenza di un titolo legittimo di possesso o di esercizio relativamente agli scarichi fognari. È quanto, sempre Ulpiano, attesta in Ulp. 71 *ad ed.* D. 43.23.1.7, ancora una volta adducendo come *ratio* di tale disciplina la superiore esigenza di tutela della *publica utilitas*:

Quia autem cloacarum reffectio et purgatio ad publicam utilitatem spectare videtur, idcirco placuit non esse addendum 'quod non vi non clam non precario ab illo usus', ut, etiamsi quis talem usum habuerit, tamen non prohibetur volens cloacam reficere vel purgare.

Né, del resto, può non rilevarsi che la formulazione edittale riportataci dalle fonti non prevede nemmeno un altro dei requisiti

che pure normalmente vengono richiesti ai fini della concessione di tale particolare ed incisiva forma di tutela, vale a dire l'aver già utilizzato per un determinato periodo (generalmente, il riferimento è all'anno precedente) la cloaca.

La preminenza dell'esigenza di garantire l'igiene pubblica trova ulteriore conferma in Ulp. 52 *ad ed.* D. 39.1.5.11, laddove il medesimo giurista esclude, altresì, nelle ipotesi in questione l'ammissibilità del ricorso all'*operis novi nuntiatio*<sup>6</sup>:

Si quis rivos vel cloacas velit reficere vel purgare, operis novi nuntiatio merito prohibetur, cum publicae salutiset securitatis intersit et cloacas et rivos purgari.

Anche qui viene esplicitata la *ratio*: la necessaria prevalenza, su ogni altro pur legittimo interesse, di quelli connessi alla *publica salus* e alla sicurezza collettiva cui è funzionale l'efficienza della rete fognaria. Interessi questi avvertiti ormai di tale importanza da consentire addirittura di non prendere in alcuna con-

<sup>6</sup> In argomento, mi sia consentito il richiamo a F. FASOLINO, *Interessi della collettività e dei vicini nell'operis novi nuntiatio*, in *Labeo*, XLV, 1999.

Labeo putat per hoc interdictum prohiberi quem, ne quid in illo fundo faciat fodiat serat succidat putet aedificet, qua re ex re ea aqua, quam ille hoc anno per fundum tuum sine vitio duxit, inquinetur vitietur corrumpatur deteriore fiat: et similiter de aestiva aqua debere interdici ait.

Il riferimento è dunque agli interdetti *de aqua cottidiana et aestiva* (la distinzione è basata evidentemente sulle modalità temporali di esercizio del diritto di acquedotto), con i quali il pretore tutela l'attività di derivazione d'acqua, nei limiti in cui essa è stata esercitata nell'anno ovvero nell'estate precedente, e ciò – ma, come ormai sappiamo, si tratta di un presupposto comune anche agli altri interdetti già considerati – ancorché essa sia fondata soltanto sul mero uso. Labeone, dunque, è dell'opinione che i due interdetti possano essere utilizzati per impedire qualunque genere di attività che abbia come risultato la corruzione dell'acqua condotta.

Il giurista augusteo, in definitiva, mostra una spiccata sensibilità per la tutela dell'ambiente idrico: nella sua visione si registra una stretta complementarietà tra l'interdetto *quod vi aut clam*, da un lato, e gli inter-

*clam* sarebbe il *facere*, l'azione che si traduce in un risultato dannoso, prescindendo tuttavia da qualunque riferimento al suolo: dunque il giurista augusteo, assumendo una posizione assai simile a quella già di Giuvenzio Celso, aveva ristretto la portata del testo edittole, discriminando tra i *facta* rientranti nell'ambito di applicazione dell'interdetto sulla base del criterio della loro effettiva dannosità.

La posizione di Ulpiano, che sviluppa del resto una opinione già di Venuleio Saturnino, secondo il quale l'*interdictum quod vi aut clam* poteva essere utilizzato solo per le opere *solo cohaesae*, appare allora l'approdo finale di un vivace dibattito ricco di sfumature le cui posizioni estreme sono rappresentate, da un lato, da Trebazio Testa che, ammettendo il *quod vi aut clam* per il semplice *facere in alieno contra prohibitionem*, pur in assenza di un risultato duraturo e di un danno, attribuisce decisiva rilevanza alla *prohibitio* del *dominus fundi*; dall'altro, da Labeone, secondo cui il *facere* deve comunque tradursi in un risultato idoneo a cagionare un danno.

Ma ancora altri strumenti sono contemplati a tutela della salubrità delle acque. In Ulp. 70 *ad ed.* D. 43.20.1.27, Ulpiano, riportando la visione estensiva di Labeone, afferma che:

siderazione la *nuntiatio* eventualmente ricevuta, come si legge in Ulp. 71 *ad ed.* D. 43.23.1.13:

Si quis purganti mihi cloacam vel reficienti opus novum nuntiaverit, rectissime dicetur contempta nuntiatione me posse reficere id quod institueram.

Il *refector* della cloaca può pertanto portare a termine la pulizia ovvero la riparazione degli scarichi fognari senza curarsi minimamente dell'eventuale *nuntiatio* che altri possa eventualmente muovergli contro.

Non si può dunque utilizzare l'*operis novi nuntiatio* avverso colui che si appresta a ripulire, riparare o ricostruire canali di scolo o fognature e se ciò avviene è comunque privo di ogni rilevanza giuridica: ciò, evidentemente, perché tal genere di opere sono ritenute essenziali per la tutela della salute e della sicurezza collettive.

L'esclusione della possibilità di far ricorso all'*operis novi nuntiatio*, del resto, viene giustificata da Ulpiano anche da un punto di vista strettamente logico-formale, in Ulp. 70 *ad ed.* D. 43.21.3.8:

Si quis rivum reficienti opus novum nuntiat, belle dictum est posse contemni ope-

ris novi nuntiationem: cum enim praetor ei vim fieri vetet, absurdum est per operis novi nuntiationem eum impediri. Plane per in rem actionem dicendum est posse: adversus eum vindicari ius ei non esse dubium non est.

Sarebbe, infatti, un'assurda contraddizione, sostiene il giurista severiano – ma l'espressione *belle dictum est* induce a ritenere che egli aderisca con convinzione ad un'opinione già prospettata da altri prima di lui – ,ammettere l'*operis novi nuntiatio* contro le opere di riparazione ed espurgo delle fognature una volta che il pretore, mediante gli *interdicta de cloacis*, vieta che *vim fieri* contro colui che intenda effettuare la necessaria riparazione: la concessione della tutela interdittale e il diniego dell'*operis novi nuntiatio* risultano così coordinati ed univocamente orientati al medesimo fine: assicurare la tutela di bisogni collettivi ritenuti di primaria rilevanza.

In questo quadro complessivo va altresì ad inserirsi armonicamente la disposizione di cui ci fa menzione Ulpiano in Ulp. 69 *ad ed.* D. 43.17.1pr., per la quale l'*interdictum uti possidetis* non può essere concesso *de cloacis*, vale a dire, secondo l'interpretazione maggiormente

no sul suolo<sup>12</sup>. Dunque l'inciso *portio enim agri videtur aqua viva* appare chiaramente rivolto a radicare *in solo* il particolare *opus* consistente nell'*aliquid effundere in puteum vicini* con conseguente *corruptio aquae*.

La giustificazione della regola contenuta in Ulp. 71 *ad ed.* D. 43.24.11pr. è sembrata ad alcuni<sup>13</sup> il risultato di un processo di stratificazione concettuale: in altri termini, come emergerebbe dalle stesse parole del giurista severiano, vi sarebbe stato un restringimento dell'interpretazione dei *verba edicti* in età ulpiana, mentre forse Labeone, esplicitamente citato nel frammento quale autore dell'estensione dell'*interdictum* all'ipotesi di inquinamento del pozzo, avrebbe avuto probabilmente una visione più ampia dell'applicabilità dell'interdetto, forse maggiormente ancorata allo spirito originario della previsione editale che, non facendo menzione né di *opus* né di *solum*, appare configurarsi come un rimedio generale per qualunque *facere* di natura violenta o clandestina.

Per Labeone, invece, il solo presupposto per l'applicazione dell'*interdictum quod vi aut*

<sup>12</sup> Cfr. Ulp. 71 *ad ed.* D. 43.24.7.5: *notavimus supra, quod quamvis verba edicti late pateant, tamen ad ea sola opera pertinere interdictum placere, quaecumque fiant in solo...*

<sup>13</sup> A. DI PORTO, *La tutela della 'salubritas'* I, cit., 469.

vi aut clam eum teneri: portio enim agri videtur aqua viva, quemadmodum si quid operis in aqua fecisset.

Qualcuno, versando alcunché nel pozzo del vicino, ne ha inquinato l'acqua; Ulpiano, aderendo all'opinione di Labeone, ritiene utilizzabile in siffatta ipotesi l'*interdictum quod vi aut clam*. Per giustificare tale applicazione, Labeone (ma forse l'esplicazione della *ratio* va ricondotta ad Ulpiano oppure ad entrambi) sostiene che vi è una equivalenza di fatto tra *aqua viva* e *portio agri*, ragione per cui è come se un *opus* fosse stato realizzato nell'acqua.

Il frammento in questione, sia nell'ambito della compilazione giustiniana, sia nel presumibile originario contesto dell'opera ulpiana da cui è tratto, è solo un passaggio di una discussione che non riguarda i rimedi contro l'inquinamento idrico, bensì i termini entro cui va intesa la portata della previsione edittale relativa all'interdetto *quod vi aut clam*. Orbene, per giustificare tale applicazione estensiva occorre equiparare l'*aqua* al *solum* poiché – e tale regola è ripetutamente asserita proprio da Ulpiano – l'*interdictum quod vi aut clam* pertiene soltanto alle opere che avvengo-

plausibile tra quelle avanzate dagli studiosi<sup>7</sup>, contro colui che pone in essere lavori di riparazione o di espurgo delle medesime (anche se non è da escludere che tale *interdictum* fosse inutilizzabile anche da coloro che esercitassero di fatto una servitù di cloaca).

La rilevanza degli interessi in gioco aveva determinato, del resto, anche una dilatazione, ad opera della giurisprudenza del I sec. d.C., dell'ambito di applicazione della tutela interdittale. Lo stesso significato del termine *aedes* contenuto nella formula edittale fu, ad esempio, esteso da Labeone (Ulp. 71 *ad ed.* D. 43.23.1.8)<sup>8</sup> anche alle cloache poste su aree circostanti l'edificio come pure a quelle che dagli edifici urbani vanno a scaricare negli orti suburbani e nei campi vicini alla città, rendendo così utilizzabile l'*interdictum* anche in relazione ai fondi non edificati posti tra le case.

<sup>7</sup> In tal senso già S. SOLAZZI, *La tutela e il possesso delle servitù prediali*, Napoli, 1949, 85 s. Per un'approfondita disamina dei possibili significati della clausola *de cloacis hoc interdictum non dabo*, si rinvia ad A. DI PORTO, *La tutela della 'salubritas' II*, cit., 282 ss.

<sup>8</sup> *Deinde ait praetor 'quae ex aedibus eius in tuas pertinet'. aedes hic accipere debes pro omni aedificio, hoc est ex aedificio eius in tuum aedificium. hoc amplius Labeo putabat hoc interdicto locum esse et si area ab utralibet parte aedium sit et si forte, inquit, cloaca ducta sit ex urbano aedificio in proximum agrum.*

Analogamente, per il giurista augusteo (Ulp. 71 *ad ed.* D. 43.23.1.9)<sup>9</sup>, era possibile un'interpretazione estensiva anche per l'ipotesi che si volesse immettere una preesistente cloaca in una fognatura pubblica, soluzione che in seguito Pomponio estenderà addirittura pure al caso di costruzione *ex novo* di uno scarico in una cloaca pubblica.

Ancora Labeone, come è testimoniato da un brano di Venuleio Saturnino, ora riportato in Ven. 1 *interdict.* D. 43.23.2<sup>10</sup>, aveva ritenuto possibile estendere l'*interdictum de reficienda cloaca* anche alla costruzione di una nuova cloaca, in considerazione – è detto espressamente – del fatto che in entrambi i casi si ravvisa un'identica *utilitas*; soluzione questa approvata anche da Ofilio e Trebazio.

<sup>9</sup> *Idem Labeo etiam eum, qui privatam cloacam in publicam immittere velit, tuendum, ne ei vis fiat. sed et si quis velit talem cloacam facere, ut exitum habeat in publicam cloacam, non esse eum impediendum Pomponius scribit.*

<sup>10</sup> *Quamquam de reficienda cloaca, non etiam de nova facienda hoc interdicto comprehendatur, tamen aequè interdicendum Labeo ait, ne facienti cloacam vis fiat, quia eadem utilitas sit: praetorem enim sic interdixisse, ne vis fieret, quo minus cloacam in publico facere liceret: idque Ofilio et Trebatio placuisse. Ipse dicendum ait, ut ne factam cloacam purgare et restituere permitendum sit per interdictum, novam vero facere is demum concedere debeat, cui viarum publicarum cura sit.*

per la riparazione del *rivus* e il proprietario (o possessore) del fondo medesimo vede prevalere il primo, secondo l'opinione di Ofilio condivisa da Ulpiano. Soluzione che certo non può meravigliare se si ricorda che, come si è visto, si era consolidata l'opinione, approvata da Ulpiano in Ulp. 52 *ad ed.* D. 39.1.5.11, per la quale in tali casi era escluso pure il ricorso all'*operis novi nuntiatio* in quanto la pulizia dei canali (e delle cloache) doveva venire prima di ogni altra cosa riguardando la salute e la sicurezza della collettività.

Indizi di tutela della *salubritas* ambientale si rinvencono, alquanto più sfumati, anche in altre fattispecie concernenti le acque. Le medesime esigenze, infatti, si rivelano sottese anche a queste ultime, inducendo ad applicare estensivamente i relativi strumenti di tutela anche a *putei* (pozzi), *lacus* (cisterne), *piscinae* (serbatoi), come ci è attestato da Ulpiano in Ulp. 70 *ad ed.* D. 43.22.1.10.

Sempre nel libro 71 *ad edictum* di Ulpiano, ad esempio, troviamo un riferimento ai rimedi utilizzabili per il caso di inquinamento dell'acqua di un pozzo:

Ulp. 71 *ad ed.* D. 43.24.11pr.: *Is qui in puteum vicini aliquid effuderit, ut hoc facto aquam corrumpere, ait Labeo interdicto quod*

della tutela interdittale l'esistenza di un titolo che legittimi l'attore *ad aquam ducere*: e ciò viene da lui giustificato sulla scorta dell'osservazione che la *refectio* dei *rivi*, a differenza di altre opere di riparazione, quali ad esempio quelle relative alle strade, si rivela indispensabile pena la compromissione della regolarità ed igienicità dell'approvvigionamento idrico.

Significativo appare il dibattito, registrato nelle fonti, tra gli esponenti della scuola di Sulpicio Rufo circa alcune questioni rilevanti per la disciplina di tale interdetto: così ad esempio, si discute entro quali limiti un'attività di trasformazione e miglioramento dell'impianto idrico possa considerarsi come *refectio* del *rivus*; così pure vi sono diverse opinioni circa gli interessi da ritenere prevalenti nel caso in cui le attività necessarie per la *purgatio* e la *refectio* debbano svolgersi, in tutto o in parte, *in alieno*. Così ad esempio, in Ulp. 70 *ad ed. D.* 43.21.3.10, si legge che

Si quis eum exportare vehere, quae refectioni necessaria sunt, prohibeat, hoc interdictum ei competere Ofilius putat, quod est verum.

Il conflitto di interessi tra chi deve trasportare su di un fondo i materiali necessari

In definitiva, la salvaguardia della *salus publica* esige che l'utilità collettiva prevalesse sull'interesse eventualmente contrario del singolo; del resto, in un ordinamento come quello romano, in cui, come si è accennato, la tutela ed il soddisfacimento degli interessi della comunità venivano assicurati tramite l'instaurarsi di rapporti di solidarietà tra i vicini, non era immaginabile una soluzione diversa da questa: la *publica utilitas* e la salvaguardia della *salubritas* imponevano, dunque, una reciproca tolleranza tra vicini in relazione ad immissioni giustificate *ex necessitate refectiendae cloacae causa* e, dunque, finalizzate a preservare l'interesse, sicuramente preminente, alla preservazione dell'igiene collettiva.

### 3. Tutela dei corsi d'acqua, delle fonti e dei fiumi

Analoghe esigenze di tutela della salubrità e dell'igiene pubblica ispirano il regime e la tutela degli impianti di approvvigionamento idrico. Ulpiano, che, come si ricorderà, estende in diversi punti della sua opera la disciplina delle cloache anche ai *rivi*, nel settantesimo libro del suo commentario all'editto del pretore tramanda il testo di due interdetti, rispettivamente *de rivis* (relativo ai canali di adduzione e

scolo delle acque) e *de fonte*, entrambi a carattere proibitorio, con i quali per l'appunto si vieta che sia impedito di *purgare vel reficere rivos, specus* (condutture sotterranee), *saepta* (cateratte) a chi abbia derivato, anche solo di fatto – a prescindere cioè dall'esistenza di una vera e propria servitù o altro diritto – l'acqua nell'estate precedente ovvero nell'anno precedente, purchè ciò non sia avvenuto *vi, clam, precario*<sup>11</sup>.

Il testo dell'*interdictum de rivis* ci è riportato in Ulp. 71 *ad ed.* D. 43.21.1pr.:

Praetor ait: rivos specus saepta reficere purgare aquae ducendae causa quo minus liceat illi, dum ne aliter aquam ducat, qua muti

<sup>11</sup> L'introduzione dell'interdetto *de rivis* è da ricollegare all'interdetto *de aqua cottidiana*, sul quale ci soffermeremo tra breve, e come quello può farsi risalire al medesimo arco di tempo (II sec. a.C.); per l'*interdictum de fonte*, invece vi sono passi ciceroniani che ne attestano l'introduzione intorno alla metà del I sec. a.C. La complementarietà esistente tra gli *interdicta de fonte* e *de rivis* è del resto chiara agli stessi giuristi: Ulpiano in Ulp. 70 *ad ed.* D. 43.22.1.7, comentando l'interdetto *de fonte purgando*, afferma, infatti, espressamente *hoc interdictum eandem habet utilitatem, quam habet interdictum de rivis reficiendis*.

priore aestate non vi non clam non precario a te duxit, vim fieri veto.

Quello relativo alle *fontes*, è contenuto invece in Ulp. 70 *ad ed.* D. 43.22.1.6: Deinde ait praetor: quo minius fontem, quo de agitur, purges reficies, ut aquam coercere utique ea possis, dum ne aliter utaris, atque uti hoc anno non vi non clam non precario ab illo usus es, vim fieri veto.

Come già si è avuto modo di vedere a proposito degli *interdicta de cloacis*, anche per l'esperibilità dell'*interdictum de fonte*, come pure di quello *de rivis*, non viene richiesta l'esistenza di un titolo di legittimazione formale all'uso, a condizione tuttavia – e qui viene ribadita la regola generale in materia di interdetti possessori – che l'esercizio nel periodo precedente non sia stato in alcun modo viziato.

Le esigenze sottese a tale forma di tutela indurranno poi a farne un'applicazione estensiva anche a *putei* (pozzi), *lacus* (cisterne), *piscinae* (serbatoi), come ci attesta Ulp. 70 *ad ed.* D. 43.22.1.10.

La peculiarità del regime dell'*interdictum de rivis* non sfugge agli stessi giuristi: Venuleio Saturnino in Ven. 1 *interdict.* D. 43.21.4 sottolinea che non è condizione per l'ammissione