

LA FAUNA NELLA LEGISLAZIONE ITALIANA

La fauna come bene ambientale

L'interdipendenza delle varie componenti dell'ambiente naturale, armonizzate in strutture complesse, ha come conseguenza l'impossibilità di una tutela separata di ciascuna di queste. La carenza della nostra legislazione, imperniata sull'art. 9 della Costituzione ove compare in tutta la sua ambigua genericità il concetto di « paesaggio », è, a questo proposito, assai evidente.

In essa la fauna non è stata considerata neppure indirettamente come oggetto di tutela, in quanto bellezza naturale od elemento caratterizzante un determinato ambiente naturale: è facile osservare invece che il nostro legislatore ha operato sulla base della comune concezione secondo cui la fauna può essere distrutta soltanto da attività *direttamente* miranti a tale scopo. Conseguenza di ciò è stata l'introduzione di norme protettive della fauna nei testi legislativi sulla caccia e sulla pesca e praticamente solo in questi (T.U. 5 giugno 1939 n. 1016; L. 28 gennaio 1970 n. 17 per la caccia; R.D. 8 ottobre 1931 n. 1604 per la pesca, integrato da disposizioni locali). Appare quindi chiaro come la fauna sia considerata una entità a sè, svincolata dagli altri elementi ambientali, suscettibile di tutela in quanto eventuale oggetto di caccia o di pesca e solo in rapporto a questi due tipi di attività (considerata cioè *selvaggina*).

(*) Dr. MICHELE DALLA COSTA, laureato in Giurisprudenza. Castello 5879, Venezia.

Solo nell'ambito dei Parchi Nazionali, definiti nel Nuovissimo Dig. It. (vol. XII, 389) come vasti territori che alla suggestione delle bellezze naturali e panoramiche « uniscono la rarità delle formazioni geologiche, paleontologiche, zoologiche e botaniche »; l'elemento faunistico viene ad assumere grande rilievo. Attualmente in Italia esistono quattro Parchi Nazionali: del *Gran Paradiso* (R.D.L. 3 dicembre 1922 n. 1584; R.D. 24 gennaio 1924 n. 168; D.Leg. 5 agosto 1947 n. 871), dello *Stelvio* (L. 24 aprile 1935 n. 740), del *Circeo* (L. 25 gennaio 1934 n. 285), il *Parco d'Abruzzo* (L. 12 luglio 1923 n. 1511; R.D. 4 gennaio 1925 n. 69; L. 21 ottobre 1950 n. 991; D.P.R. 30 giugno 1951 n. 535); il *Parco della Calabria* è in via di costituzione (L. 2 aprile 1968 n. 518), mentre durante la IV legislatura è stato presentato un progetto-legge (n. 2593) per la creazione di un *Parco delle Dolomiti* a Pieve di Cadore. Questi interventi statali possono rispondere a vari fini, quali la protezione di certe caratteristiche geologiche o ecologiche, o di certi complessi tipici di flora e fauna. All'interno poi dei singoli parchi, l'elemento faunistico è oggetto ora di tutela ben precisa (lo stambecco nel Gran Paradiso, l'orso o il camoscio d'Abruzzo in quello dell'Abruzzo), ora più generalizzata, come negli altri parchi. Resta di fatto comunque che la prima preoccupazione è quella di impedire la caccia all'interno della zona tutelata, mirando in via assoluta a conservare le specie più rare. A ciò fa riscontro la costituzione dei Parchi in riserva di caccia

(art. 2-38 T.U. della legge sulla caccia 1939) dal momento che le principali specie protette rientrano nella categoria « selvaggina ». Particolari limitazioni e disposizioni sono vigenti a scopo integrativo all'interno dei singoli parchi. La protezione delle razze pregiate può ancora estendersi oltre i confini del parco mediante l'estensione del divieto di caccia, norma questa che sebbene superata dall'art. 38 T.U. 1939, sarebbe di gran giovamento a quei parchi che tutelano principalmente un elemento faunistico (art. 10 R.D. 7 marzo 1935 n. 1331). È chiaro che « il legislatore ha applicato misure protettive della fauna in una prospettiva di tutela della natura solo quando essa si è trovata assai prossima alla distruzione totale (v. Parco Gran Paradiso e Abruzzo) con quello stesso criterio che ha ispirato il divieto generale di caccia a certe specie (art. 38 T.U. 1939) escludendo del tutto una protezione allorché la distruzione appare ancora lontana e le cause di essa non sono in via principale connesse alla caccia, cioè sono di difficile determinazione, perché connesse ad altre attività umane di maggior rilievo economico e sociale » (MAINARDI, 1970).

Il sintomo di una posizione nuova può scorgersi nel risultato raggiunto dalla « Commissione di indagine per la tutela e la valorizzazione del patrimonio storico archeologico artistico e del paesaggio » costituita nel 1963, che ha maturato una proposta « per una revisione delle leggi di tutela riguardanti il patrimonio culturale della nazione ». Una apposita sezione di queste dichiarazioni concerne la tutela degli ambienti naturali e pone in primo piano la necessità di rivedere e perfezionare le norme sulla fauna, scongiurando il pericolo della distruzione con un appropriato e sistematico ripopolamento. Nonostante la genericità che contraddistingue questo progetto è giusto rilevare come sia stata messa in luce l'assoluta insufficienza della nostra legislazione, l'estendersi della minaccia di distruzione anche al di fuori dell'ambiente venatorio, la necessità di proteggere *tutti* gli elementi dell'ambiente naturale; sono stati poi indicati i provvedimenti necessari per metter fine all'attua-

le stato di cose e si è auspicato che « l'opera di protezione naturale venga estesa a tutto il territorio nazionale ». La Commissione poi ha affermato la necessità di una protezione secondo criteri scientifici, con l'unico fine cioè di favorire la « conservazione in sé e per sé », e di considerare finalmente la fauna come « patrimonio comune indissociabile dal patrimonio orografico e vegetale ». Altro importante risultato dei lavori della Commissione è l'aver quindi definito la fauna come « elemento non trascurabile dell'ambiente naturale », la cui tutela è oggetto della previsione costituzionale (art. 9). Il nuovo concetto che ne deriva di bene culturale ambientale viene così a sostituire il vecchio criterio di bellezza naturale e paesistica, che si è dimostrato superato e inadatto alle nuove esigenze di tutela: in tal modo lo Stato avrebbe un potere d'intervento assai ampio e con un carattere positivo e non più meramente negativo come finora. Tutto ciò poi fa sì che la protezione della fauna esistente sul territorio italiano possa essere estesa senza legame con zone particolari, sempre però nel rispetto di altre e più importanti attività. Giova a questo proposito ricordare che l'Italia non ha mai aderito sostanzialmente alle convenzioni e ai trattati internazionali di protezione della fauna né tenute in considerazione le direttive in tal senso dell'UNESCO.

La fauna nella legislazione venatoria

Abbiamo già osservato che le uniche norme per la protezione della fauna vigenti in Italia sono contenute nella Legge 5 giugno 1939 n. 1916, sulla caccia e la protezione della selvaggina, cioè ad una sola parte della fauna. Infatti l'art. 2 del suddetto T.U. riferisce la nozione di *selvaggina* a due sole classi di sistematica zoologica (mammiferi e uccelli) con la esclusione di alcune specie della prima (talpe, topi ecc.); questo articolo è stato interpretato come una specificazione dell'art. 923 del nostro Codice Civile che tratta degli animali oggetto di caccia.

Il successivo art. 3 fissa un'ulteriore distinzione: la *stanziale protetta*, esplicitamente elencata, ed una categoria resi-



Uno scherzoso « pugno sul muso ». L'orso bruno (*Ursus arctos*) è localizzato in Italia nel gruppo dell'Adamello e del Brenta, nonché nel Parco d'Abruzzo con una distinta razza locale (*Ursus arctos marsicanus*).

duale ulteriormente divisa in *selvaggina stanziale non protetta* e *selvaggina migratoria*. Riguardo a queste tre categorie il legislatore ha stabilito un diverso trattamento: una più ampia protezione alla selvaggina stanziale mediante sanzioni più rigorose e speciali provvedimenti, soprattutto perché essa costituiva il principale oggetto dell'attività sportiva venatoria; la maggior durata del periodo di caccia per la selvaggina migratoria.

Tutto ciò ci induce ed esaminare la « ratio » delle norme protettive del T.U. 1939 e in particolare l'interesse statale alla protezione della selvaggina. Scopriammo così che a partire dal XIX secolo lo Stato si preoccupò della crescente e costante diminuzione della fauna oggetto di caccia, dovuta alla continua persecuzione; la prima norma in proposito fu il divieto di caccia nel periodo della riproduzione. In seguito il problema s'aggravò col contributo dell'agricoltura intensiva, della industrializzazione, dell'allargamento del-

l'ambiente umanizzato e il legislatore si trovò costretto a restringere sempre di più la durata dell'attività venatoria e a cercare nuovi mezzi per ricostituire il patrimonio faunistico, specie la selvaggina stanziale. Appare allora chiaro come unico fine sia la conservazione della selvaggina per poter continuare a far esercitare la caccia come attività sportiva. D'altra parte la notevole diffusione di questo sport in Italia, il cospicuo gettito tributario che ne deriva, le numerose industrie che vivono sulla caccia, l'importanza oramai assunta dagli allevamenti di selvaggina rendono necessaria la conservazione dell'attività venatoria, per evitare gli indubitabili scompensi che la cessazione di essa comporterebbe. E quindi per motivi essenzialmente di natura economico-finanziaria che lo Stato si trova obbligato ad agire in questo senso e le norme protettive da esso dettate tendono a questo fine.

L'estremo grado di protezione cui può giungere la legge sulla caccia, e tuttavia

con scarsi effetti, è la proibizione di caccia (art. 38) per quella specie animale ricompresa nella previsione dell'art. 2 che si trovi in via di estinzione, o per il suo esiguo numero, o se è di una qualche utilità, o se ha un suo habitat particolare. Per la restante selvaggina capace ancora di essere oggetto di caccia, il legislatore a più riprese ha creato tutta una serie di istituti che, insieme ai divieti e alle restrizioni tradizionali, hanno dato origine ad un sistema tendente alla conservazione e all'incremento della selvaggina. Per alcuni di questi istituti è prevista un'attività di privati mirante al conseguimento di vantaggi propri, cui si affianca un interesse pubblico; in altri casi è direttamente richiesta l'attività della Pubblica Amministrazione a diversi livelli: appunto in taluni di questi casi il fine protettivo può assumere una funzione *quasi* autonoma dalla disciplina della caccia. (Ricordiamo tra gli istituti del primo tipo la *riserva* e la *bandita*; la *riserva di caccia* è nata da poco). Il legislatore del 1923, per far fronte al continuo depauperamento del patrimonio faunistico, fece proprio un istituto creato dalla notificazione GIUSTINIANI (1839) affidando al privato il compito di incrementare la selvaggina e attribuendogli il diritto esclusivo di caccia nei territori da lui più intensamente popolati. Comunque la struttura di quest'istituto era strettamente legata alla proprietà fondiaria. Il T.U. 1939 chiarisce all'art. 43: « ... le riserve di caccia hanno lo scopo di curare il ripopolamento della selvaggina e di favorirne la sosta ». La Legge 2 agosto 1967 n. 799 all'art. 13 dichiara: « Le riserve di caccia hanno lo scopo di incrementare la produzione di selvaggina anche per favorirne l'irradiazione nei terreni circostanti ed agevolare la sosta delle specie migratorie ». Naturalmente resta immutato il diritto esclusivo di caccia del concessionario, anche se sono aumentati gli obblighi del riservista e l'ingerenza della Pubblica Amministrazione.

Col termine *bandita* con cui un tempo si intendeva il territorio di caccia riservato ai feudatari, oggi si indica invece un'area destinata all'allevamento e alla sosta della selvaggina; nel suo ambito è

del tutto preclusa l'attività venatoria e per questo l'istituto è di fatto inesistente. Inoltre il Comitato Provinciale, prima di provvedere alla concessione, deve accertare l'idoneità tecnica della zona per le funzioni previste per la riserva e continuare a verificarla mediante periodiche ispezioni; la costituzione di riserva e bandita avviene tramite provvedimento amministrativo col carattere di concessione costitutiva che impone al concessionario determinati obblighi: il collegamento con la proprietà fondiaria è ora dovuto a ragioni pratiche e la riserva di caccia non è più considerata emanazione dello *ius prohibendi* del proprietario. Tra i particolari tipi di riserva di notevole interesse è quello comunale, istituto caratteristico della zona alpina, soggetto ad una rigida disciplina in funzione protettiva della particolare fauna locale; la gestione spetta ai Comitati Provinciali della caccia che sono venuti a sostituire le sezioni comunali della F.I.D.C., dopo che questa era stata riconosciuta incostituzionale in base ad una sentenza della Corte Costituzionale (26 giugno 1962 n. 69).

Gli istituti con cui la Pubblica Amministrazione persegue il fine della conservazione e dell'incremento della selvaggina, si fondano, come si è visto, più che altro sulla disciplina dell'attività venatoria, che solo *indirettamente* determina una protezione: si tratta della più antica forma di intervento del legislatore, indispensabile ma ormai insufficiente.

Tra le attività *direttamente* miranti all'incremento e alla conservazione — e che a Noi interessano di più — dobbiamo ricordare il ripopolamento anche se è raramente condotto con severi criteri scientifici e serve unicamente a procurare l'oggetto della caccia per un breve periodo della stagione venatoria; la creazione delle *zone* di ripopolamento è decisa dal Consiglio Provinciale su proposta del Comitato e la gestione ne è affidata al Comitato Provinciale della caccia e che la mantiene per l'annata venatoria successiva alla scadenza, nella quale la zona diviene automaticamente riserva in favore dei cacciatori residenti nella provincia. È da deprecare, a questo punto, la diminuzione d'import-

Lo stambecco (Capra ibex) è arrivato in Europa dall'Asia durante la glaciazione del Gunz (circa 600.000 anni fa). Deve la sua sopravvivenza all'istituzione del Parco Nazionale del Gran Paradiso. (foto P. N. Gran Paradiso)



tanza delle cosiddette *zone 23* (ex art. 23 T.U.) che possono essere costituite dal Ministero dell'Agricoltura e nel cui ambito può esser vigente una limitazione o un divieto di caccia qualora vi sia la necessità di proteggere la selvaggina per insufficiente consistenza faunistica sopravvenuta per particolari condizioni stagionali o climatiche, o per malattie, o altre calamità: si vede allora come questa sia una misura provvisoria e parziale. Discende ancora dall'art. 23 ma autonoma con la riforma del 1967, l'istituto dell'*oasi di protezione* che mira ad assicurare quiete e protezione alla selvaggina stanziale e migratoria. Il divieto di caccia prescinde in questo caso da limiti di durata o di estensione territoriale; la costituzione di detta oasi dipende esclusivamente dal Ministero dell'Agricoltura che si giova del parere del Laboratorio di Zoologia applicata alla caccia. In essa vien dato rilievo a specie animali rare o di notevole interesse, secondo un criterio di protezione finalmente più scientifico che venatorio. Tuttavia esiste sempre la connessione con la caccia perché si cerca di proteggere determinate specie di selvaggina non allevabili artificialmente. Associazioni private hanno creato zone con gli stessi scopi, come per es. l'oasi di Bolgheri, a cura del World Wildlife Found.

Da questa illustrazione del sistema protettivo del T.U. 1939 emerge ancora una volta come la difesa sia in funzione della caccia, anche se le recenti riforme prevedono pure un intervento attivo degli organi pubblici; *solo* la figura dell'oasi, introdotta dalla riforma del 1967, è suscettibile d'impiego ai margini e al di fuori del settore venatorio, come già accade in pratica.

Inattualità del concetto di « res nullius »

Le misure successivamente adottate dal legislatore si sono rivelate insufficienti e non risolutive, nonostante l'inasprimento delle sanzioni penali. Per il danneggiamento del patrimonio faunistico operato mediante attività lecite, non di carattere venatorio (es. Esercitazioni militari), le norme legislative sulla caccia risultano inapplicabili e bisogna ricorrere al Codice Civile e ai principi generali. Per la giurisprudenza non esiste lesione di diritto soggettivo dal momento che gli animali sono *res nullius*. Esiste semmai un rapporto di mero fatto tra il bene « selvaggina » ed i soggetti ad esso in qualche modo collegati: « come dire che all'infuori di questi rapporti la selvaggina non esiste giuridicamente finché non viene catturata » (MAINARDI, 1970).

Eppure essa è in grado di intralciare notevolmente certe attività economiche, specie quella agricola ma come nessuno può pretendere un risarcimento per gli eventuali danni subiti dal patrimonio faunistico, così nessuno può essere ritenuto responsabile e quindi essere costretto a risarcire i danni che essa arreca. Tuttavia il legislatore ha predisposto che nel « caso di inclusione coattiva è previsto un indennizzo per il proprietario terriero incluso, la cui misura va determinata dai privati » (art. 44 comma IV), disposizione questa che lascia pensare ad una previsione legislativa per gli eventuali danni arrecati dalla selvaggina. D'altra parte la Pubblica Amministrazione ha la facoltà di « diminuire il numero dei selvatici presenti in una certa zona mediante cattura per ripopolamento o abbattimento », anche se si tratta di fondi chiusi privati; all'infuori di tutte queste misure ci si rimette all'attività negoziale dei privati.

Nell'ordinamento francese le società venatorie rispondono dei danni arrecati dalla selvaggina a proprietari e coltivatori; in Italia, la Legge Regionale 16 dicembre 1969 n. 12 del Trentino-Alto Adige prevede un apposito procedimento per il risarcimento dai danni arrecati dalla selvaggina all'agricoltura, e la creazione di un apposito fondo per tale scopo.

Questa situazione, fatta di ostacoli che in vario grado si oppongono al raggiungimento dei fini che il T.U. 1939 si era proposto, possono farsi risalire alla particolare condizione giuridica della selvaggina quale si ricava principalmente dall'articolo 923 del Codice Civile ed in parte dalla specificazione contenuta nell'art. 2 della Legge sulla caccia (uniche norme peraltro sulla rilevanza giuridica della selvaggina).

Per essi, gli animali oggetto di caccia e di pesca; cioè i cosiddetti « selvatici », contrapposti ai « domestici » e ai « mansuefatti » per i quali il Codice prevede apposite regole, sono *res nullius* e quindi ne diventa proprietario chiunque se ne impossessi materialmente. La legge sulla caccia limita questa norma nei riguardi della selvaggina. Circa l'altro elemento necessario affinché si possa parlare di occupazione, *l'animus occupandi*, l'art. 2 T.U. 1939 attribuisce « la proprietà della selvaggina al cacciatore che l'ha scovata finché non abbandoni l'inseguimento, nonché al feritore se questa è palesamente ferita ».

La concezione di *res nullius*, se poteva valere per i tempi in cui il patrimonio faunistico non era ristretto o minacciato di distruzione come lo è attualmente, fa apparire inadeguata la normativa in proposito, tanto più che lo « stato naturale » ha ormai un significato limitato e si è riconosciuto alla selvaggina un valore economico.

E chiaro invece che, stante la necessità di tutelare le risorse naturali di ogni genere, il legislatore non potrà trascurare ancora la fauna, come elemento necessario alla corretta gestione dell'ambiente.

BIBLIOGRAFIA SOMMARIA

- NOVISSIMO DIGESTO ITALIANO, vol. 2, 6, 12.
LORZ A. - *Naturshutz Tierschutz und Jagdrecht, Kommentar*. OH Beck, München '67.
GIACOMINI V. - *I parchi Nazionali*. 19.
CENCINI C. - *I Parchi Naz. nel quadro della conservazione della natura*. « Natura e Montagna », marzo 1970.
AA. VV. - *Per la salvezza dei beni culturali in Italia*. Vol. 3, Roma 1967.
CIGOLINI - *Il diritto di caccia*. Giuffrè 1959.
MARTINELLI - *Il diritto di caccia*. 1904.
MAINARDI A. - *Tutela della fauna, in particolare di alcuni aspetti giuridici in tema di protezione della selvaggina*. 1970.