

OSSERVATORIO COSTITUZIONALE

Codice ISSN: 2283-7515

Fasc. 4/2022

Data: 5 luglio 2022

***Ambiente, energie rinnovabili e paesaggio: alcuni spunti di riflessione a partire
dalla decisione del Conseil Constitutionnel n° 2022-991 QPC****

*di Lucilla Conte – Ricercatrice in Istituzioni di Diritto pubblico nell'Università degli Studi del
Piemonte orientale*

TITLE: Environment, renewable energies and landscape: some points of reflection starting from the decision of the Conseil Constitutionnel n. 2022-991 QPC

ABSTRACT: Il contributo prende le mosse dall'analisi della decisione n. 2022-991 QPC del Conseil Constitutionnel. In quella sede, il Conseil cerca di trovare un punto di equilibrio tra la garanzia della continuità ecologica dei corsi d'acqua e la promozione dello sviluppo delle energie rinnovabili, riconosciuto obiettivo di interesse generale. Il caso in questione permette altresì di sviluppare alcune considerazioni in merito alla recente riforma della Costituzione italiana che ha previsto l'inserimento della tutela dell'ambiente tra i principi fondamentali.

The article deals with the analysis of the decision n. 2022-991 QPC released by the Conseil Constitutionnel. In this decision the Conseil Constitutionnel tries to balance the need to guarantee the ecological continuity of the rivers with the development of sustainable energy, recognized as an objective of general interest. The case at issue provides an opportunity to make a few remarks also about the recent reform of the Italian constitution including the protection of the environment in the fundamental principles.

* Lavoro sottoposto a referaggio secondo le linee guida della Rivista.

KEYWORDS: Tutela dell'ambiente; energie rinnovabili; mulini ad acqua; paesaggio; diritto costituzionale; environment protection, renewable energies, water mills, landscape; constitutional law.

SOMMARIO: 1. La vicenda in esame. – 2. Il concetto di continuità ecologica: dalla piena restaurazione ecologica al coordinamento con la valorizzazione delle energie rinnovabili. – 3. La Charte de l'environnement come parametro di costituzionalità: verso l'abbandono di una tutela dell'ambiente di tipo "tirannico". – 4. Ambiente, energia, paesaggio: un equilibrio di non facile ricomposizione. Considerazioni alla luce della riforma costituzionale degli artt. 9 e 41 della Costituzione italiana.

1. La vicenda in esame

Il Conseil Constitutionnel, con la decisione n. 2022-991 del 13 maggio scorso, resa in sede di *question prioritaire de constitutionnalité* in quanto adito dal Conseil d'État nell'ambito di un ricorso promosso da una serie di associazioni ambientaliste francesi (France Nature Environnement, Eau et Rivières de Bretagne, Sources et Rivières du Limousin, Association nationale pour la protection des Eaux et Rivières- Truites, Ombres, Saumons), ha dichiarato la conformità a Costituzione del Code de l'environnement, con riferimento ad una disposizione relativa al funzionamento dei mulini ad acqua dotati di strumentazione atta a produrre energia. Tali mulini non risultano infatti assoggettati all'obbligo di mantenere le condizioni per la trasmigrazione dei pesci ed il trasporto dei sedimenti all'interno dei corsi d'acqua (art. L.214-18-1: *Les moulins à eau équipés par leurs propriétaires, par des tiers délégués ou par des collectivités territoriales pour produire de l'électricité, régulièrement installés sur les cours d'eau, parties de cours d'eau ou canaux mentionnés au 2° du I de l'article L. 214-17, ne sont pas soumis aux règles définies par l'autorité administrative mentionnées au même 2°*).

In particolare, il secondo paragrafo dell'art. L.214-17-I del Codice dell'Ambiente prevede che le opere (generalmente intese – dunque con riferimento non soltanto ai mulini ad acqua) installate sui corsi d'acqua per cui sia necessario assicurare il trasporto sufficiente dei sedimenti e la circolazione dei pesci, debbano essere gestite, sottoposte a manutenzione ed equipaggiate secondo le regole definite dall'autorità amministrativa.

Con una recente modifica determinata dall'approvazione della Loi Climat et résilience del 22 agosto 2021¹ il legislatore era peraltro già intervenuto con riferimento ai mulini ad acqua, stabilendo che «l'entretien, la gestion et l'équipement des ouvrages de retenue sont les seules modalités prévues pour l'accomplissement des obligations relatives au franchissement par les poissons migrateurs et au transport suffisant des sédiments, à l'exclusion de toute autre, notamment de celles portant sur la destruction de ces ouvrages»². Questa ultima disposizione rappresenta un cambio di paradigma rispetto all'atteggiamento di piena restaurazione ecologica che aveva caratterizzato la Loi n. 2006-1772 del 30 dicembre 2006 sur l'eau et les milieux aquatiques (LEMA), approvata sulla scorta della Direttiva europea quadro sull'acqua³, la quale aveva legittimato e favorito la distruzione generalizzata (comprendente anche i mulini ad acqua) di tutte quelle opere idrauliche la cui presenza e persistenza si ponesse in contrasto col principio della continuità ecologica⁴.

L'esenzione in oggetto, a giudizio del Conseil Constitutionnel, appare coerente con l'intenzione del legislatore quale emerge dai lavori preparatori: in particolare, il legislatore appare avere inteso

¹ Loi n. 2021-1104 del 22 agosto 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets. Su tale disciplina ha avuto modo di pronunciarsi il Conseil Constitutionnel con la décision n. 2021-825 DC del 13 agosto 2021, di parziale conformità a Costituzione, con riferimento alle censure relative all'architettura complessiva della legge (non essendo il Conseil Constitutionnel abilitato – come specificato al punto n. 2 della decisione – ad esercitare un potere di interdizione nei confronti del legislatore).

² Code de l'environnement, art. L.214-17-I, 1° paragrafo.

³ Direttiva 2000/60/CE del 23 ottobre 2000. Più recentemente, la Commissione europea è intervenuta nell'ambito del *Plan d'action pour la sauvegarde des ressources en eau de l'Europe*, presentato nel novembre 2012. In quell'occasione la Commissione ha sottolineato come «la pression la plus courante sur l'état écologique des eaux de l'Union provient de modifications des masses d'eau. Ces modifications, qu'il est convenu d'appeler les pressions hydromorphologiques, touchent environ 40 % des masses d'eau», sottolineando come sia compito degli Stati «améliorer la mise en œuvre de la directive-cadre sur l'eau (DCE) et réduire la pression hydromorphologique qui pèse sur nos bassins hydrographiques en restaurant la continuité des cours d'eau» (il testo della comunicazione è consultabile al seguente url: http://ec.europa.eu/environment/water/blueprint/index_en.htm).

⁴ La continuità ecologica si definisce come «la possibilité de circulation des organismes vivants et de transport des sédiments», A. BRANDEIS, J. MICHEL, *Concilier la continuité écologique des cours d'eau avec la préservation des moulins patrimoniaux, la très petite hydroélectricité et les autres usages Pour un développement durable et partagé. Rapport de synthèse et propositions*, Ministère de l'environnement, de l'énergie et de la mer, Conseil Général de l'environnement et du développement durable (CGEDD), Dec. 2016, p. 14, documento consultabile al seguente url: <https://cgedd.documentation.developpement-durable.gouv.fr/notice?id=Affaires-0009331>. Il termine ha un retaggio antico, risalente all'Ancien Régime, come da ultimo specificato all'interno del *Rapport d'information relatif à la continuité écologique des cours d'eau* (Sénat, n. 498 del 30 marzo 2021, p. 6, documento consultabile al seguente url: <http://www.senat.fr/notice-rapport/2020/r20-498-notice.html>), predisposto dal senatore G. Chevrollier nell'ambito della *Commission de l'aménagement du territoire et du développement durable*. Tale termine ha assunto dignità scientifica nel tempo, come testimoniato dal fatto che «Les expressions “continuum”, “continuité” ou “connectivité” de la rivière sont plus récentes et datent des années 1970, sous l'impulsion notamment des travaux du botaniste britannique Francis Rose et de l'américain Robin L. Vannote et son “River Continuum Concept”». Si tratta di una nozione che «rapproche le continuum physique observé dans les cours d'eau de celui du continuum des organismes vivants».

non soltanto preservare il patrimonio idrico, ma allo stesso tempo favorire anche la produzione di energia idroelettrica nel quadro di un contributo allo sviluppo delle energie rinnovabili (perseguendo, dunque, ragioni di interesse generale): di questa attitudine si rinviene traccia proprio con riferimento alla previsione contenuta all'art. L. 214-17 del Code de l'environnement. Essa, infatti, stabilisce un regime di classamento dei corsi d'acqua che prevede una prima lista che comprende: «cours d'eau, parties de cours d'eau ou canaux parmi ceux qui sont en très bon état écologique ou identifiés par les schémas directeurs d'aménagement et de gestion des eaux comme jouant le rôle de réservoir biologique nécessaire au maintien ou à l'atteinte du bon état écologique des cours d'eau d'un bassin versant ou dans lesquels une protection complète des poissons migrateurs vivant alternativement en eau douce et en eau salée est nécessaire, sur lesquels aucune autorisation ou concession ne peut être accordée pour la construction de nouveaux ouvrages s'ils constituent un obstacle à la continuité écologique», rispetto alla quale «le renouvellement de la concession ou de l'autorisation des ouvrages existants, régulièrement installés sur ces cours d'eau, parties de cours d'eau ou canaux, est subordonné à des prescriptions permettant de maintenir le très bon état écologique des eaux, de maintenir ou d'atteindre le bon état écologique des cours d'eau d'un bassin versant ou d'assurer la protection des poissons migrateurs vivant alternativement en eau douce et en eau salée». Nella seconda lista sono, invece, inclusi «les cours d'eau sur lesquels il est nécessaire d'assurer le transport suffisant des sédiments et la circulation des poissons migrateurs», rispetto ai quali: «Tout ouvrage doit y être géré, entretenu et équipé selon des règles définies par l'autorité administrative, en concertation avec le propriétaire ou, à défaut, l'exploitant, sans que puisse être remis en cause son usage actuel ou potentiel, en particulier aux fins de production d'énergie»⁵.

L'art. L.218-18-I non risulta pertanto in contrasto – come invece prospettato dalle associazioni ambientaliste ricorrenti – con l'art. 1 della Charte de l'environnement, che sancisce il diritto a vivere in un ambiente equilibrato e rispettoso della salute (condizione, a giudizio delle stesse, particolarmente garantita dal principio della continuità ecologica)⁶, né con gli articoli 2, 3 e 4 della

⁵ Code de l'environnement, art. L.214-17-I, 1° e 2° paragrafo.

⁶ La Charte de l'environnement del 2004 è stata inserita, con legge costituzionale del 2005, all'interno del blocco di costituzionalità contenuto nel Preambolo alla Costituzione francese. Esso ha perciò una riconosciuta natura normativa, come attestato dal Conseil Constitutionnel a partire dalla decisione dec. 2008-564 DC del 19 giugno 2008 cons. 49, potendo i principi in essa contenuti essere invocati anche per la tutela delle libertà costituzionali. Su questo punto, v. M. CAVINO, *Lezioni di giustizia costituzionale francese*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2014 e ampia giurisprudenza ivi

stessa Carta. Tali articoli riguardano, in particolare, il profilo della “doverosità diffusa” collegata alla tutela ambientale (e assistita dalla garanzia della legge, su cui, infra, § 3), volta alla preservazione e al miglioramento dell’ambiente, nonché alla realizzazione del principio di precauzione e alla eventuale riparazione dei danni causati all’ambiente⁷.

2. Il concetto di continuità ecologica: dalla piena restaurazione ecologica al coordinamento con la valorizzazione delle energie rinnovabili

L’argomentazione portante della decisione poggia sul necessario bilanciamento (raggiunto, a giudizio del Conseil Constitutionnel, dalla disposizione oggetto di esame) tra il rispetto dell’ambiente inteso come mantenimento della continuità ecologica e le esigenze di produzione di energia idroelettrica. Le eventuali limitazioni al diritto riconosciuto dall’art. 1 della Charte de l’environnement devono infatti, come rilevato dal Conseil Constitutionnel, trarre giustificazione nella presenza di motivi di interesse generale, che si sostanziano nella promozione dello sviluppo delle energie rinnovabili, tra le quali rientra la produzione di energia idroelettrica.

Le associazioni ricorrenti ritenevano che la normativa contestata non permettesse la piena realizzazione del principio di continuità ecologica dei corsi d’acqua, così come contenuto nella direttiva quadro europea sull’acqua del 2000, recepita nell’ordinamento francese attraverso la Loi sur l’eau del 2006. Tale continuità consiste nel mantenimento (o nel ripristino) delle condizioni favorevoli alla libera circolazione degli organismi viventi verso gli *habitat* maggiormente favorevoli alla loro riproduzione, crescita ed alimentazione, nonché nella possibilità di garantire un regolare trasporto dei sedimenti.

Una concezione “radicale” di tale continuità sembrerebbe imporre (ed è questa la posizione prevalente all’interno delle associazioni ambientaliste) la rimozione completa degli ostacoli a tale

citata, e K. FOUCHER, *L’apport de la question prioritaire de constitutionnalité au droit de l’environnement: conditions et limites*, in *Rev.fr. droit const.*, 3, 2010, n. 83, 523 e ss. Per una ricostruzione del contesto storico all’interno del quale la Charte de l’environnement è stata redatta, v. A-O. COZZI, *La modifica degli artt. 9 e 41 Cost. in tema di ambiente: spunti dal dibattito francese sulla Carta dell’ambiente del 2004 tra diritti e principi*, in *DPCE online*, n. 4, 2021, p. 3403 e ss.

⁷ Per una analisi del principio di sostenibilità in relazione alla responsabilità dell’azione dell’uomo, elemento integrante dell’ambiente in cui vive, v. B. CARAVITA, *Diritto dell’ambiente e diritto allo sviluppo: profili costituzionali*, in *Scritti in onore di Alberto Predieri*, I, Giuffrè, Milano, 1996, p. 352 e ss.

circolazione, tra i quali senza dubbio si collocano anche i mulini ad acqua, in un’ottica di piena “restaurazione ecologica”; d’altro canto la presenza di questi manufatti, in misura capillare sui corsi d’acqua francesi⁸, li caratterizza come un elemento storico-industriale e paesaggistico meritevole di tutela, anche in ragione della eventuale riconversione di taluni di essi a fonte di produzione di energia idroelettrica.

Il contesto attuale, diffusamente oggetto di analisi anche all’interno dei più recenti contributi scientifici sul tema⁹, si caratterizza per la presenza di differenti ricostruzioni sia relativamente alle condizioni ottimali per la realizzazione della continuità ecologica dei corsi d’acqua¹⁰, sia con riferimento alla reale dimensione dell’apporto fornito dalle energie rinnovabili alle problematiche di approvvigionamento su scala nazionale¹¹. La constatata irriducibilità dei margini di incertezza rispetto alle acquisizioni di natura tecnico-scientifica che stanno alla base delle decisioni politico-amministrative implica una presa in carico da parte della discrezionalità politica di uno spazio di responsabilità nelle scelte più idonee a rispondere alla migliore tutela ambientale, anche in un’ottica di bilanciamento con altri interessi costituzionalmente protetti¹².

⁸ Per una mappatura dettagliata, si rinvia a A. BRANDEIS, J. MICHEL, *Concilier la continuit  ecologique des cours d’eau avec la préservation des moulins patrimoniaux, la très petite hydro lectricit  et les autres usages Pour un développement durable et partag *, cit., p. 16, in cui si sottolinea come non sia tuttavia presente un coordinamento per quanto riguarda il riconoscimento istituzionale dei mulini idraulici. A fronte di poco meno di 300 mulini cui viene riconosciuto il titolo di monumento storico, vi   una pi  vasta platea (tra le 3.000 e le 5.000 unit ) di mulini che sono a vario titolo censiti come patrimonio culturale, sulla base del riscontro per cui «les moulins et le patrimoine hydraulique constituent un élément sensible de la culture et du paysage nationaux».

⁹ J. PERRIN, *Gouverner les cours d’eau par un concept:  tude critique de la continuit  ecologique des cours d’eau et de ses traductions, Biodiversit  et Ecologie*, Universit  de Limoges, 2018. La continuit  ecologica   definita come un concetto conflittuale anche all’interno del Rapport CGEDD, cit., p. 20, in cui viene sottolineato come tale principio si vada a collocare in un contesto complesso, in cui «Les tensions locales et nationales se manifestent sous des formes diverses : médiatisation des conflits, contestations organisées lors des enquêtes publiques sur les projets, interventions parlementaires, demande de moratoire portée par un collectif d’associations et d’institutions et relayée par des élus, lettres ouvertes, pétitions diverses, tant de la part des représentants de propriétaires de moulins que des associations environnementales. Au-delà de leur expression, ces tensions révèlent des divergences de fond à propos de la “rivier  idéale”, de ce qui en constitue le patrimoine (naturel/culturel), de qui doit en décider et comment, et enfin de quelle manière on associe, ou non, les acteurs les plus directement concernés que sont les propriétaires d’ouvrages et les riverains».

¹⁰ A questo proposito, con riferimento all’ordinamento italiano, si vedano le infografiche pubblicate sul sito del Ministero della Transizione Ecologica (consultabili al seguente url: <https://www.mite.gov.it/pagina/dqa-obbiettivi-ambientali>) che, nel quadro di attuazione della direttiva europea quadro sull’acqua, mettono in evidenza tra gli obiettivi ambientali i due profili del miglioramento dello stato *ecologico* e dello stato *chimico* delle acque).

¹¹ Sottolinea questo profilo M. BASILIEN-GAINCHE, *Le service public de l’ lectricit : entre ouverture du march  et ouverture du capital*, in *Revue du Droit Public*, n. 6, 2002, p. 1792, in nota n.59 per la quale «Les  nergies renouvelables, dont l’exploitation est  conomiquement peu intéressante, mais politiquement indispensable au maintien de la priorit  nucl aire».

¹² Su questo profilo, v. da ultimo G. AVERSENT, *Il principio di precauzione: il rapporto problematico tra diritto e incertezza scientifica*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, n. 3, 2020, p. 3475 e G. RAGONE, *Imparare dalla*

All'interno di questo quadro, risulta comprensibile la soluzione prospettata dal Conseil Constitutionnel che, nel fare salva la disciplina di esenzione per i mulini ad acqua esistenti alla data di pubblicazione della loi n° 2017-227 del 24 febbraio 2017 (che ratifica le ordonnances n° 2016-1019, relativa all'autoconsumo di elettricità e n° 2016-1059, relativa alla produzione di energia a partire dalle energie rinnovabili), mantiene tuttavia ferma l'esigenza di garantire *almeno* la persistenza delle condizioni per la trasmigrazione delle specie d'acqua, in un'ottica di sostenibilità¹³.

3. La Charte de l'Environnement come parametro di costituzionalità: verso l'abbandono di una tutela dell'ambiente di tipo "tirannico"

Caratteristica peculiare della Charte de l'environnement è quella di presentare un approccio di "doverosità diffusa" nei confronti della tutela ambientale, facendo cenno tanto alla responsabilità dei singoli quanto a quella delle autorità pubbliche¹⁴.

Le incertezze sulla portata normativa, in concreto, delle disposizioni della Charte ha indotto la dottrina a interrogarsi su possibili sub-classificazioni al suo interno, riconducendole in taluni casi al

pandemia: saperi scientifici e processi di decisione politica, in *Quad. Cost.*, n. 1, 2022, p. 73 e ss.; sullo stesso tema, v. altresì M. CECCHETTI, *La produzione pubblica del diritto dell'ambiente: tra expertise tecnico-scientifico, democrazia e responsabilità politica*, in *DPCE online*, n. 3, 2020, p. 3400, in cui si rileva la «connessione permanente e dinamica delle politiche ambientali con i dati e le conoscenze fornite dai saperi "tecnico-scientifici"» e Id., *Principio di precauzione e produzione pubblica del diritto. La funzione normativa di fronte alle sfide del "governo" dell'incertezza scientifica*, in G. GUERRA, A. MURATORIO, E. PARIOTTI, M. PICCINI, D. RUGGIU (a cura di), *Forme di responsabilità, regolazione e nanotecnologie*, Bologna, il Mulino, 2011.

¹³ Così come previsto all'articolo L214-18, I° paragrafo. (per cui «Tout ouvrage à construire dans le lit d'un cours d'eau doit comporter des dispositifs maintenant dans ce lit un débit minimal garantissant en permanence la vie, la circulation et la reproduction des espèces vivantes dans les eaux au moment de l'installation de l'ouvrage ainsi que, le cas échéant, des dispositifs empêchant la pénétration du poisson dans les canaux d'aménage et de fuite»). Sul peculiare ruolo del giudice costituzionale, che trova il proprio limite nella discrezionalità del legislatore laddove quest'ultimo elabori disposizioni non irragionevoli, v. M. TROPER, *Justice constitutionnelle et démocratie*, in *Revue française de Droit constitutionnel*, n. 1, 1990, p. 43, che sottolinea come «L'institution d'un juge constitutionnel se rattache précisément à ce type de système: il participe à la production de la loi et accomplit un acte de volonté, mais, contrairement à une assemblée parlementaire ou à un organe muni d'un droit de veto, il ne se prononce pas en opportunité. Il ne peut pas apprécier si les fins sont désirables ou les moyens adéquats aux fins. S'il ne le peut pas, ce n'est pas parce que le texte constitutionnel lui prescrit de se prononcer "en droit", mais bien parce que la situation dans laquelle il se trouve placé et la procédure qu'il suit font peser sur lui des contraintes, qui l'empêchent de se prononcer en opportunité».

¹⁴ Si tratta di un aspetto sottolineato dall'analisi dettagliata sulle disposizioni della Charte condotta da A-O. COZZI, *La modifica degli artt. 9 e 41 Cost. in tema di ambiente: spunti dal dibattito francese sulla Carta dell'ambiente del 2004 tra diritti e principi*, cit., pp. 3406-3407.

più ampio *genus* degli obiettivi di rilevanza e valore costituzionale invocabili nel contesto della QPC¹⁵. La stessa caratteristica di una Carta dell'ambiente che si configura come "addossata" alla Costituzione¹⁶ – è stato notato – «signifie que la protection de l'environnement est une dimension nouvelle et autonome de la protection des droits fondamentaux»¹⁷.

Le disposizioni della Charte non hanno tutte uguale forza normativa: gli articoli 1, 2, 3 e 4 della Charte, se si ritiene esistente una loro violazione, possono essere invocati in sede di QPC. Lo sviluppo sostenibile (*développement durable*, art. 6 della Charte de l'environnement), al contrario, non è stato ritenuto dal Conseil constitutionnel un diritto invocabile nell'ambito di una QPC (décision n° 2012-283 QPC del 23 novembre 2012, cons. n. 22). Il Conseil Constitutionnel, adito un anno dopo in sede di controllo à priori, ha stabilito che spetta al legislatore determinare le modalità per rendere concretamente operativa la promozione dello sviluppo sostenibile contenuta all'art. 6 della Charte (décision n° 2013-666 DC dell'11 aprile 2013, in particolare cons. 39 per cui: «Considérant qu'aux termes de l'article 6 de la Charte de l'environnement : « Les politiques publiques doivent promouvoir un développement durable. À cet effet, elles concilient la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social»; «qu'il appartient au législateur de déterminer, dans le respect du principe de conciliation posé par ces dispositions, les modalités de sa mise en œuvre»»).

Un profilo di centrale interesse, come si è avuto modo di vedere, è rappresentato dalla formulazione dell'art. 6 della Carta, ove è previsto – rivolgendosi direttamente al legislatore e alle autorità amministrative – che le politiche pubbliche debbano promuovere lo sviluppo sostenibile e, in relazione a tale obiettivo, debbano operare una sintesi tra la protezione e la valorizzazione

¹⁵ Su questo aspetto, v. B. MATHIEU, *Neuf mois de jurisprudence relative à la QPC. Un bilan*, Pouvoirs, n. 137, 2011, pp. 67-68, che individua tra gli «objectifs constitutionnels» due categorie: 1) quelli che «representent des démembrements de de l'intérêt général auquel ils se rattachent» (a titolo esemplificativo, la preservazione dell'*ordre public*, oppure la continuità dei servizi pubblici); 2) quelli che «caractérisent des droit constitutionnels en matière sociale et économique» (in particolare, diritti sociali o economici).

¹⁶ Attraverso l'introduzione nel primo comma del Preambolo della Costituzione del 1958, operata dalla legge costituzionale 1° marzo 2005, n. 2005-205, di un riferimento ai diritti e ai doveri definiti nella Charte de l'environnement, su cui v. A-O. COZZI, *La modifica degli artt. 9 e 41 Cost. in tema di ambiente: spunti dal dibattito francese sulla Carta dell'ambiente del 2004 tra diritti e principi*, cit., p. 3403.

¹⁷ B. MATHIEU, *Observations sur la portée normative de la Charte de l'environnement*, in *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n. 15 (Dossier: *Constitution et environnement*) – Janvier 2004, documento consultabile al seguente url: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/observations-sur-la-portee-normative-de-la-charte-de-l-environnement>.

In tale senso, significativa è anche la previsione, contenuta nella loi constitutionnelle n. 2005-205 del 1° marzo 2005, che venga inserito all'art. 34 della Costituzione un esplicito riferimento alla competenza del legislatore nella determinazione dei principi fondamentali in materia di tutela dell'ambiente.

dell'ambiente, lo sviluppo economico ed il progresso sociale. La presenza dello sviluppo sostenibile all'interno delle disposizioni della Charte costituisce pertanto un elemento atto a mitigare la potenziale "tirannia" della tutela ambientale su altri diritti fondamentali o obiettivi di valore costituzionale, tra i quali risulta identificabile lo stesso sviluppo economico¹⁸. Questo tuttavia non va a depotenziare l'alto valore simbolico conferito alla protezione dell'ambiente riconosciuta a livello costituzionale, che per ciò stesso andrà a legittimare l'intervento del legislatore – anche eventualmente nel delimitare il godimento di altri diritti fondamentali.

L'introduzione generalizzata della tutela ambientale all'interno delle Costituzioni rappresenta un segnale significativo in questo senso: sia che si tratti di un'operazione effettuata all'origine della Carta costituzionale, sia che derivi da una sua successiva revisione, essa costituisce senza dubbio una caratteristica del tempo in cui l'attenzione alla tematica ambientale appare un segno distintivo del carattere autenticamente democratico delle Costituzioni¹⁹.

Il particolare profilo delle energie rinnovabili, che viene in considerazione nel caso in esame con riferimento alla c.d. «petite et très petite hydroelectricité»²⁰ che caratterizza la dimensione di

¹⁸ Vicenda paradigmatica, rappresentativa di questo stato di tensione, è quella assai nota avente ad oggetto l'attività dell'acciaieria ILVA di Taranto, su cui v. Corte cost., n. 85 del 2013. Tra i numerosi commenti a questa pronuncia, v. V. ONIDA, *Un conflitto fra poteri sotto la veste di questione di costituzionalità: amministrazione e giurisdizione per la tutela dell'ambiente. Nota a Corte costituzionale, sentenza n. 85 del 2013*, in *RivistaAIC*, n. 3/2013. Una attualizzazione delle problematiche attinenti alla armonizzazione della tutela ambientale con la libertà di iniziativa economica è, da ultimo, condotta da R. CABAZZI, *Dalla "contrapposizione" alla "armonizzazione"? Ambiente ed iniziativa economica nella riforma (della assiologia) costituzionale*, in *Federalismi.it*, n. 7, 2022, p. 31 e ss. Sul bilanciamento tra tutela ambientale e libertà di iniziativa economica, cfr. F. SAITTO, *I diritti della sfera economica e l'intervento pubblico nell'economia*, in M. BENVENUTI, R. BIFULCO (a cura di) *Trattato di diritto costituzionale*, Vol. III-I diritti e i doveri costituzionali, Giappichelli, Torino, 2021, p. 321 e ss. Per un riferimento alla genesi della teoria dello sviluppo sostenibile, nata «con l'obiettivo di sostituire gradualmente l'indicatore del valore di mercato con quello del valore energetico», v. Q. CAMERLENGO, *Natura e potere. Una rilettura dei processi di legittimazione politica*, Mimesis, Milano-Udine, 2020, p. 107.

¹⁹ Sempre valide, sotto questo aspetto, le riflessioni operate da L. Favoreau per cui il diritto costituzionale nelle sue tre dimensioni (institutionnelle, normative e substantielle) tend à devenir un droit commun à tous les systèmes qui se veulent démocratiques, L. FAVOREAU, *Droit de la Constitution et constitution de droit*, in *Revue française de Droit constitutionnel*, n. 1, 1990, p. 89. Sugli elementi di convergenza e standardizzazione delle Costituzioni in materia di sostenibilità ambientale i quali fanno sì che esse tendano «a trasformarsi da espressione di identità nazionale in segni di appartenenza alla comunità globale», v. T. GROPPI, *Sostenibilità e costituzioni: lo Stato costituzionale alla prova del futuro*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, n. 1, 2016, 57.

²⁰ La «petite hydroélectricité», corresponde a installazioni fino a 10 MW. La «très petite hydroélectricité» comprende la pico- (meno di 20 KW) e la micro-elettricità (da 20 a 500 KW). Entrambe si caratterizzano per un interesse energetico ai fini di auto consumo o consumo locale. Come sottolineato da A. BRANDEIS, J. MICHEL, *Concilier la continuité écologique des cours d'eau avec la préservation des moulins patrimoniaux, la très petite hydroélectricité et les autres usages Pour un développement durable et partagé*, cit., p. 18, «La remise en service de ces seuils n'est pas un enjeu énergétique national mais relève au plus d'un intérêt local. Elle constitue surtout un revenu d'appoint pour les producteurs compte tenu du tarif de rachat ou une source d'économie dans le cas d'une autoproduction. Cet intérêt énergétique doit être mis en balance avec les impacts sur les milieux aquatiques qui, même avec les techniques dites

operatività della maggioranza dei mulini ad acqua, costituisce l'epifania delle ragioni dello sviluppo sostenibile al cospetto di quelle (nella presente vicenda, antagoniste) della completa restaurazione ecologica²¹.

Sempre sotto il profilo della sostenibilità ambientale, viene in luce – come ulteriore interesse potenzialmente antagonista rispetto alla completa restaurazione ecologica dei corsi d'acqua – quello relativo alla tutela paesaggistica dei territori che si caratterizzano proprio per la presenza di queste particolari opere idrauliche.

La vicenda in esame si presta dunque a considerazioni ulteriori e di più ampio respiro, su ulteriori due profili: essa, infatti, è sintomatica da un lato della persistenza del dilemma tra la garanzia del rispetto degli equilibri ecosistemici e le crescenti esigenze di approvvigionamento tramite energie rinnovabili; dall'altro delle criticità che possano sorgere in relazione alla presenza di elementi paesaggistici caratteristici che si pongano eventualmente in contrasto con obiettivi di piena restaurazione ecologica dei corsi d'acqua²².

4. Ambiente, energia, paesaggio: un equilibrio di non facile ricomposizione. Considerazioni alla luce della riforma costituzionale degli artt. 9 e 41 della Costituzione italiana

La dottrina a commento della legge di revisione costituzionale n. 1 del 2022 che ha introdotto modifiche agli articoli 9 e 41 della Costituzione è copiosa e si è incentrata sia sull'iter di revisione²³, sia sulle prime ipotesi di incidenza di tale innovazione costituzionale²⁴.

ichtyocompatibles, peuvent être réduits mais pas annulés. Leurs effets cumulés sur un même axe de cours d'eau peuvent rendre difficile, voire impossible, la remontée de certains migrateurs».

²¹ Già in epoca risalente si era sottolineato il carattere peculiare dell'approvvigionamento energetico – tema che chiama in causa la nozione stessa di elettricità, la quale «n'est pas une matière mais un fluide, carrefour de toutes les filières énergétiques et d'un nombre croissant d'usages, pour lesquels elle joue le rôle d'un service (elle n'est pas consommée pour elle-même mais comme supports d'effets utiles)», P. BRACHET, *L'étatisme à la française: peut-on rélégitimer le service public?* Paris, Publisud, 1999, p.58.

²² In tema di tutela paesaggistica, con particolare riferimento al superamento del criterio di natura estetica nella definizione di paesaggio, si vedano B. CARAVITA, *Diritto dell'ambiente*, il Mulino, Bologna, 2005, p. 39 e M. CECCHETTI, *Tradizione e modernità delle diverse concezioni della tutela paesaggistica: la Convenzione europea del paesaggio e il modello normativo italiano*, in E. CRISTIANI, M. ALABRESE (a cura di) *La Convenzione del paesaggio nel decennale della sua approvazione*, Pisa, ETS, 2011, pp. 23 e ss.

²³ A-O. COZZI, *La modifica degli artt. 9 e 41 Cost. in tema di ambiente: spunti dal dibattito francese sulla Carta dell'ambiente del 2004 tra diritti e principi*, cit., p. 3393 e ss.

Le principali innovazioni appaiono essere costituite da: a) l'individuazione, oltre al paesaggio, di una pluralità di nuovi oggetti di tutela: l'ambiente, gli ecosistemi e la biodiversità²⁵; b) la previsione per cui spetta alla legge dello Stato la disciplina dei modi e delle forme di tutela degli animali; c) il riferimento all'interesse delle generazioni future come parametro attraverso il quale declinare le azioni e i programmi di tutela; d) la previsione di ulteriori limiti alla libertà di iniziativa economica privata, che vanno ad aggiungersi a quello dell'utilità sociale, in modo tale per cui l'esercizio di tale libertà non può recare danno alla salute, alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana, con la successiva introduzione della formula per cui: «La legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali e ambientali».

Per quanto interessa ai fini della presente analisi, si tratta di profili che, a vario titolo, entrano in gioco con riferimento alla operatività in deroga dei mulini ad acqua eventualmente riconvertiti alla produzione di energia idroelettrica, ed è dunque possibile valutarne la loro portata generale come esito di una riforma costituzionale volta a potenziare la tutela dell'ambiente mediante la sua inserzione all'interno dei principi fondamentali della Costituzione.

²⁴ Si vedano a questo proposito i contributi di M. CECCHETTI, *La revisione degli articoli 9 e 41 della Costituzione e il valore costituzionale dell'ambiente: tra rischi scongiurati, qualche virtuosità (anche) innovativa e molte lacune*, in M. CECCHETTI, L. RONCHETTI, E. BRUTI LIBERATI, *Tutela dell'ambiente: diritti e politiche*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2021; Y. GUERRA, R. MAZZA, *La proposta di modifica degli articoli 9 e 41 Cost.: una prima lettura*, in *Forumcostituzionale.it*, n. 4, 2021; M. GRECO, *La dimensione costituzionale dell'ambiente. Fondamento, limiti e prospettive di riforma*, in *Quad. cost.*, n. 2, 2021, p. 281 e ss. e A. RIVIEZZO, *Diritto costituzionale dell'ambiente e natura umana*, ivi, p. 301 e ss.; L. SALVEMINI, *Dal cambiamento climatico alla modifica della Costituzione: i passi per la tutela del futuro (non solo nostro)*, in *Federalismi.it*, n. 20, 2021, p. 78 ss. e, da ultimo, R. MONTALDO, *La tutela costituzionale dell'ambiente nella modifica degli artt. 9 e 41 Cost.: una riforma opportuna e necessaria?*, in *Federalismi.it*, n. 13, 2022, p. 186 e ss. Con particolare riferimento alla introduzione nel testo della Costituzione di una tutela ambientale sotto il profilo intergenerazionale, si vedano i contributi di G. ARCONZO, *La tutela dei beni ambientali nella prospettiva intergenerazionale: il rilievo costituzionale dello sviluppo sostenibile alla luce della riforma degli articoli 9 e 41 della Costituzione*, in *Il diritto dell'economia*, numero monografico: Atti del Convegno svoltosi presso l'Università degli studi di Milano il 7 ottobre 2021, p. 157 e ss., L. BARTOLUCCI, *Il più recente cammino delle generazioni future nel diritto costituzionale*, in *Osservatorio costituzionale AIC*, n. 4, 2021, p. 215 e G. SOBRINO, *Le generazioni future "entrano" in Costituzione*, in *Quad. Cost.*, n. 1, 2022, p. 141. Sulla difficile collocazione delle generazioni future «tra i soggetti di diritto beneficiari di previsioni costituzionali di garanzia e di promozione», alla luce del fatto che «il potere, che le odierne costituzioni mirano a razionalizzare, riposa, in termini di legittimazione, sul popolo: su questo popolo, di oggi, del presente», v. Q. CAMERLENGO, *Natura e potere. Una rilettura dei processi di legittimazione politica*, cit., p. 111 e D. PORENA, *Il principio di sostenibilità. Contributo allo studio di un programma costituzionale di solidarietà intergenerazionale*, Torino, Giappichelli, 2017, p. 84 e ss.

²⁵ Come è stato rilevato, non si tratta di una novità assoluta in quanto la tutela dell'ambiente e dell'ecosistema (declinato al singolare) era già presente in Costituzione a far data dalla riforma del Titolo V, individuata come competenza legislativa esclusiva dello Stato dall'art. 117, secondo comma, lett. s) Cost., v. M. GRECO, *La dimensione costituzionale dell'ambiente*, cit., p. 284.

A differenza del caso francese, tuttavia, va tenuto presente come la revisione non operi in un campo ritenuto sgombro da opzioni di tutela²⁶, ma si inserisca in un “pieno”: vale a dire, in un panorama costituzionale che nel tempo, anche grazie all’attività interpretativa della Corte costituzionale, ha messo a valore la «fecondità» della previsione di cui all’originario articolo 9 della Costituzione relativo alla tutela del paesaggio²⁷, saldandola con la tutela ambientale riconosciuta non soltanto come ambito di competenza legislativa statale di cui all’art. 117, secondo comma, lettera s) Cost., ma come vera e propria materia trasversale, in grado di incidere sulla produzione normativa a prescindere dal concreto riparto delle competenze tra Stato e Regioni²⁸.

Un ulteriore elemento di interesse, a fronte dell’esplicito riferimento all’interno della Charte de l’environnement al concetto di sviluppo sostenibile (développement durable²⁹), è costituito dalla particolare declinazione che di esso – in via implicita– è contenuta nella Costituzione italiana all’esito della revisione operata con l. cost. n. 1/2022. Sono in proposito ravvisabili due indicatori: il riferimento all’interesse delle generazioni future e l’indirizzo ed il coordinamento dell’attività economica pubblica e privata a fini sociali e ambientali. La particolare formulazione di queste disposizioni induce a ritenere che nell’ordinamento italiano sia presente una nozione di sviluppo sostenibile non limitata alla sola sostenibilità ambientale (basti pensare alla formulazione dell’art. 81 Cost.) e, anche laddove incentrata sulla tutela dell’ambiente, essa non possa prescindere, proprio nell’ottica di una particolare attenzione alle generazioni future, dalla «realizzazione di interventi e

²⁶ Su cui v. A-O. COZZI, *La modifica degli artt. 9 e 41 Cost. in tema di ambiente: spunti dal dibattito francese sulla Carta dell’ambiente del 2004 tra diritti e principi*, cit., p. 3392.

²⁷ In questo senso, si veda M. CECCHETTI, *La revisione degli artt. 9 e 41 della Costituzione*, cit., p. 34, per cui la riforma dell’art. 9 Cost., in modo condivisibile, lascia permanere «il fecondissimo riferimento al “paesaggio” contenuto nel secondo comma dell’art. 9», affiancando ad esso il riferimento alla tutela della biodiversità e degli ecosistemi, «con ciò definitivamente superando anche l’anomalia della formula contenuta nell’art. 117, secondo comma, lett. s), in cui la materia di competenza legislativa esclusiva dello Stato è indicata impropriamente con riferimento all’ “ecosistema” declinato al singolare». L’evoluzione del concetto di paesaggio, che dalla mera individuazione delle bellezze naturali si trasfonde nella “forma del Paese”, è riconducibile ad A. PREDIERI nello scritto *Significato della norma costituzionale sul paesaggio*, in ID., *Urbanistica, tutela del paesaggio, espropriazione*, Giuffrè, Milano, 1969 e, successivamente, in ID., *Paesaggio*, in *Enc. Dir.*, XXXI, Milano, 1981, p. 503 e ss. Per una ricostruzione del concetto costituzionale di paesaggio, anteriore alla riforma dell’art. 9 Cost. ad opera della l. cost. n. 1/2022, sia consentito il rinvio a L. CONTE, *Il paesaggio e la Costituzione*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2018.

²⁸ Come sottolineato da B. CARAVITA, *Diritto dell’ambiente*, cit., p. 40, la tutela paesaggistica viene inoltre a configurarsi come tutela degli «interessi differenziati (...) che, rispetto all’interesse urbanistico, trovano sul territorio il loro punto di riferimento e di incidenza».

²⁹ Sul concetto di développement durable, v. A. TOUZET, *Droit et développement durable*, in *Revue de droit public et de la science politique*, 2008, 456; V. BAJENARU-DECLERCK, *La diffusion du concept de développement durable*, in *Géoeconomie*, n. 49, 2009, pp. 75-94.

politiche di natura sociale, economico-finanziaria, sociale, culturale»³⁰. Questa visione multi-dimensionale della sostenibilità, accompagnata dalla presenza di una tutela esplicita del paesaggio all'interno dei principi fondamentali della Costituzione italiana (a differenza della semplice menzione della tutela del paesaggio a livello di normativa primaria, come avviene nell'ordinamento francese³¹), permette forse di meglio rispondere di fronte a “casi difficili” come quello in esame, in cui viene in considerazione la natura dello sviluppo sostenibile come concetto essenzialmente relazionale³². Esso, infatti, mette in connessione l'uomo, l'ambiente, la scienza³³ (sotto il profilo, nel caso concreto, della valutazione dell'apporto delle energie rinnovabili a fronte dell'introduzione di fattori di rischio per la realizzazione della continuità ecologica dei corsi d'acqua), ma inevitabilmente anche l'elemento paesaggistico – sotto il profilo dell'incerto e controverso riconoscimento di talune opere idrauliche (i mulini ad acqua che non siano già stati individuati quali monumenti storici) come patrimonio culturale.

Una dimensione autenticamente partecipativa delle politiche ambientali (come prospettato dall'art. 7 della Charte de l'environnement) che metta in connessione le istanze di protezione del patrimonio naturale con quelle della protezione/promozione culturale potrebbe essere funzionale alla definizione di politiche elaborate in risposta alle esigenze dello sviluppo sostenibile e della realizzazione di una effettiva transizione ecologica. Il profilo delle energie rinnovabili, infatti, sembra ad oggi rappresentare il vero nodo problematico, non solo per il loro attuale ridotto apporto in termini di fabbisogno energetico nazionale, ma anche per la loro attitudine a porsi eventualmente

³⁰ G. SOBRINO, *Le generazioni future “entrano” in Costituzione*, cit., p. 141. Con particolare riferimento alla integrità delle risorse idriche, cfr. anche Corte cost., n. 259/1996, laddove già si sottolineava l'esistenza di un «diritto fondamentale dell'uomo e delle generazioni future all'integrità del patrimonio ambientale, nel quale devono essere inseriti gli usi delle risorse idriche».

³¹ Su questo punto, si veda la ricognizione sulla nozione di paesaggio presente all'interno delle Costituzioni europee operata da G. CERRINA FERONI, *Il paesaggio nel costituzionalismo contemporaneo. Profili comparati europei*, in *Federalismi.it*, n. 8/2019, pp. 5-6.

³² Una efficace realizzazione del concetto di sviluppo sostenibile sembrerebbe dunque porsi in posizione mediana tra i due estremi del «fondamentalismo ecologico» e del «fondamentalismo antropologico» individuati da B. CARAVITA, *Diritto dell'ambiente*, cit., p. 23.

³³ Secondo l'assetto trilaterale prospettato da B. MATHIEU, *Observations sur la portée normative de la Charte de l'environnement, Cahiers du Conseil constitutionnel*, cit., § 1, per cui, nell'economia generale della Charte de l'environnement, «s'établit un rapport triangulaire entre l'homme, la nature et la science» Quest'ultima, infatti, «est à la fois la cause des dégradations causées à l'environnement et l'instrument par lequel on entend les réparer ou les prévenir». Più in generale, con riferimento al tema dei rapporti tra evoluzione tecnologica e dinamiche sociali, v. M. CAVINO, *Premessa. L'informatica nello studio dei sistemi giuridici. Lo sguardo di Mario Losano*, in M. G. LOSANO, *Scritti di informatica e diritto. Per una storia dell'informatica giuridica*, a cura di P. Garbarino e M. Cavino, Milano-Udine, Mimesis, 2022, Vol. I, XXV.

in conflitto con la tutela paesaggistica (come nel caso degli impianti eolici³⁴) oppure ancora –come nella vicenda in esame –per la loro capacità di farsi vettore di rigenerazione del patrimonio culturale in senso ampio (comprensivo anche degli aspetti di carattere immateriale relativi all’utilizzo secolare dei corsi d’acqua presenti sul territorio francese per produrre energia), tuttavia potenzialmente pregiudizievole nei confronti della realizzazione di una piena continuità ecologica della fauna e della flora ittica in essi presente.

³⁴ Su questo profilo, v. F. DE LEONARDIS, *Criteri di bilanciamento fra paesaggio e energia eolica*, in *Dir. amm.*, 2005, p. 899 e ss.; V. MOLASCHI, *Paesaggio versus ambiente: osservazioni alla luce della giurisprudenza in materia di realizzazione di impianti eolici*, in *Riv. giur. ed.*, 2009, p. 177 e ss.; C. BUZZACCHI (a cura di), *Il prisma energia. Integrazione di interessi e competenze*, Milano, Giuffrè, 2010 e, *ivi*, G. PIZZANELLI, *Gli impianti alimentati da fonti energetiche rinnovabili: organizzazione e procedimenti alla luce del principio di integrazione*, p. 116 e ss. Per una ricostruzione della giurisprudenza costituzionale in tema di problematico coordinamento tra tutela paesaggistica e tutela ambientale, sia consentito rinviare a L. CONTE, *Il paesaggio e la Costituzione*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2018, p. 58 e ss.