



Costituzionalismo.it

Fascicolo 1 | 2022

**Brevi osservazioni sulla revisione
degli articoli 9 e 41
della Costituzione**

di Enzo Di Salvatore

EDITORIALE SCIENTIFICA

BREVI OSSERVAZIONI SULLA REVISIONE DEGLI ARTICOLI 9 E 41 DELLA COSTITUZIONE

di Enzo Di Salvatore

Professore associato di diritto costituzionale
Università degli Studi di Teramo

SOMMARIO: 1. I CONTENUTI DELLA RIFORMA COSTITUZIONALE; 2. EFFICACIA DICHIARATIVA ED EFFICACIA COSTITUTIVA DELLA RIFORMA; 3. L'ART. 9 COST., LA «REPUBBLICA» E IL DOVERE DI TUTELA; 3.1. (*SEGUE*): LA TUTELA DELL'AMBIENTE, DELLA BIODIVERSITÀ E DEGLI ECOSISTEMI; 3.2. (*SEGUE*): LA TUTELA NELL'INTERESSE DELLE FUTURE GENERAZIONI; 3.3. (*SEGUE*): LA TUTELA DEGLI ANIMALI; 4. L'AMBIENTE E LA SALUTE QUALI LIMITI ALLA LIBERTÀ DI INIZIATIVA ECONOMICA DEL PRIVATO.

1. I contenuti della riforma costituzionale

La legge costituzionale 11 febbraio 2022, n. 1 ha recato modifiche alla Costituzione, introducendo nell'art. 9, accanto alla promozione della cultura e della ricerca scientifica e tecnica e alla tutela del paesaggio del patrimonio storico e artistico della Nazione, la tutela dell'ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni, e facendo carico alla legge dello Stato di disciplinare i modi e le forme di tutela degli animali (art. 1). Essa, inoltre, ha modificato l'art. 41, prevedendo che l'iniziativa economica del privato non possa svolgersi in modo da recare danno (anche) alla salute e all'ambiente e disponendo che la legge determini i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata (anche) a fini ambientali (art. 2). La legge, infine, reca una clausola di salvaguardia per le Regioni a Statuto speciale e per le Province autonome, con la quale si stabilisce che «la legge dello Stato che disciplina i modi e le forme di tutela degli animali (...) si applica alle regioni a statuto speciale e alle Province autonome di Trento e di Bolzano nei limiti delle competenze legislative ad esse riconosciute dai rispettivi statuti» (art. 3).

2. Efficacia dichiarativa ed efficacia costitutiva della riforma

L'entrata in vigore della riforma ha diviso la dottrina circa l'opportunità, l'inutilità e l'efficacia della stessa. Ciò che si è detto è che essa finirebbe per delimitare il campo di applicazione della tutela dell'ambiente, restringendone le potenzialità espansive; che, in fondo, la riforma non innoverebbe in alcun modo all'ordine giuridico esistente, giacché l'ambiente è un valore costituzionale cui la giurisprudenza della Corte accorda rilievo ormai da decenni ed è tutelato da tempo sia sul piano internazionale sia su quello europeo; che – anche in ragione di ciò – la riforma avrebbe sostanzialmente efficacia *dichiarativa* (o ricognitiva): essa, in altri termini, si limiterebbe a codificare quanto affermato in via di prassi, come se si trattasse di una sorta di *acquis constitutionnel*.

A questa prospettiva, se ne può opporre un'altra, che attribuisce alla riforma una efficacia, per così dire, *costitutiva*. Chi seguisse questa tesi sarebbe giocoforza costretto ad ammettere che la riforma non sia né inopportuna né inutile. In primo luogo, perché l'introduzione di nuove disposizioni in Costituzione comporterebbe che le stesse vivano entro il *sistema* e che dunque siano passibili di essere interpretate *sistematicamente*; in secondo luogo, perché la codificazione di un principio, quand'anche delimitasse il campo di applicazione di una certa materia o di un certo oggetto, aprirebbe ad una maggiore certezza del diritto e integrerebbe con maggiore solidità il parametro di legittimità delle leggi¹. Da questo punto di vista, come è stato osservato, la riforma

¹ La dottrina che ha levato la propria voce contro la revisione degli artt. 9 e 41 Cost. – come ad es. G. DI PLINIO, *L'insostenibile evanescenza della costituzionalizzazione dell'ambiente*, in *Federalismi.it*, 16/2021, pp. 1 ss. – ha sostenuto che, in questo modo, si sia finito per “scardinare” la parte della Costituzione relativa ai *Principi fondamentali*, e ha osservato come la nozione di «ambiente», così come codificata dalla riforma, sia comunque giuridicamente priva di contenuto. Questa critica non sembra, però, cogliere nel segno; per un verso, infatti, può dirsi che lo “scardinamento” paventato non sarebbe del tutto imputabile alla riforma costituzionale, giacché, anche in assenza di questa, la giurisprudenza della Corte continuerebbe a ricondurre, almeno in parte, la tutela dell'ambiente all'art. 9 Cost.; per altro verso, deve sottolinearsi che la costituzionalizzazione di un concetto giuridico – per quanto indeterminato sia (su ciò v. utilmente K. ENGISCH, *Introduzione al pensiero giuridico*, trad. it., Milano, 1968, pp. 167 ss.) – implica che un contenuto quel concetto debba pure esprimerlo; a meno di non ritenere, si intende, che in questo modo si sia voluto introdurre una mera e retorica “clausola di stile” (su cui v. però quanto già ammoniva V. CRISAFULLI, *Lezio-*

costituzionale porrebbe rimedio a un diritto costituzionale dell'ambiente già da tempo esistente, connotato, tuttavia, «da quei caratteri di frammentarietà, precarietà e incompletezza che discendono dalla sua origine casistica»².

3. L'art. 9 Cost., la «Repubblica» e il dovere di tutela

Una questione che si pone immediatamente all'attenzione dell'interprete è quella relativa ai destinatari delle disposizioni costituzionali novellate. Da questo punto di vista, l'art. 9, terzo comma, Cost. contiene una norma programmatica, con la quale si fa carico alla Repubblica di apprestare una tutela dell'ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi. Al netto della discussione circa la specifica concezione che dell'ambiente resterebbe ivi accolta (antropocentrica, ecocentrica, biocentrica)³, occorre sottolineare come la riforma assegni ai pubblici poteri l'esercizio di un dovere, senza riconoscere, invece, un diritto in favore di taluni soggetti. D'altra parte, persino la discussione intorno all'«interesse delle future generazioni» andrebbe posta solo in questa prospettiva, giacché una situazione giuridica soggettiva da attribuire in

ni di diritto costituzionale. L'ordinamento costituzionale italiano. Le fonti normative, II, I, VI ed., Padova, 1993, pp. 48 s.); quel che c'è di vero è che il problema investe non già il piano (oggettivo) delle disposizioni introdotte, ma solo quello (soggettivo) dell'interpretazione, che, assumendo ad oggetto il sistema, è finalizzato a definire il significato (normativo) delle previsioni costituzionali: le disposizioni costituzionali esistono e vanno interpretate a prescindere da ciò che si possa pensare dell'opportunità di una scelta siffatta.

² M. CECCHETTI, *La revisione degli articoli 9 e 41 della Costituzione e il valore costituzionale dell'ambiente: tra rischi scongiurati, qualche virtù (anche) innovativa e molte lacune*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 3/2021, pp. 285 ss., p. 296.

³ Detta questione, a rigore, non dovrebbe avere alcun rilievo giuridico, attenendo essa, più propriamente, alla dimensione etico-valoriale dell'ambiente; quand'anche una certa concezione dell'ambiente trovasse traduzione sul piano della tutela del bene, come quella c.d. ecocentrica, discutibile sarebbe comunque predicare l'esistenza di «diritti» dell'ambiente; previsioni costituzionali di questo tipo difetterebbero quantomeno del carattere dell'effettività: su ciò v. per tutti W. ERBGUTH, S. SCHLACKE, *Umweltrecht*, 4. Aufl., Baden-Baden, 2012, p. 40, i quali, sebbene con riguardo alla GG, osservano come l'accoglimento di una concezione siffatta sarebbe anche in contraddizione con la centralità della persona umana di cui all'art. 1 GG; sulle diverse concezioni che dell'ambiente potrebbero aversi v. comunque L.M. TONELLI, *Tutela dell'ambiente e Costituzione: tra vecchie problematiche e recenti proposte di riforma dell'art. 9 Cost.*, in *Arch. giur.*, 4/2020, pp. 1165 ss., pp. 1195 ss.

capo a (individui appartenenti a) generazioni future sarebbe una contraddizione in termini: in questo caso, titolari di una situazione giuridica dovrebbero essere solo (e sempre) coloro che appartenessero ad una generazione non ancora formata⁴.

Il significato dell'espressione «Repubblica» – cui il dovere di tutela si riferisce – lambisce due piani differenti: quello dei rapporti (orizzontali) tra i poteri dello Stato e quello dei rapporti (verticali) tra i livelli territoriali di governo.

Nel primo caso, il dovere di tutela investe anzitutto il legislatore, cui spetta tradurre in norme il compito affidatogli dalla Costituzione. Questo compito, inoltre, spetterebbe anche alla Corte costituzionale, chiamata ad effettuare il bilanciamento tra interessi contrapposti: sia quando, più in generale, le esigenze di tutela dell'ambiente (e della biodiversità e degli ecosistemi) confliggessero con altri interessi/beni meritevoli di tutela costituzionale; sia quando, più nello specifico, dette esigenze si ponessero in contrasto con la libertà di iniziativa del privato (art. 41 Cost.); ma di questo si dirà più oltre.

Nel secondo caso, il significato dell'espressione «Repubblica» si rischiarà alla luce di quanto sancito dall'art. 114 Cost., ove il sostantivo è riferito a tutti i livelli territoriali di governo. Entro questa prospettiva, che la tutela non gravi solo sullo Stato resta confermato dallo stesso art. 9 Cost., che discorre espressamente di «legge dello Stato» unicamente con riguardo alla tutela degli animali, con ciò escludendosi una competenza in materia delle Regioni (a meno che queste non si trovassero ad esercitare una competenza indirettamente connessa con quella tutela)⁵.

Ciò detto, resterebbe da comprendere in che modo coordinare il dovere di tutela cui all'art. 9 Cost. con il riparto delle competenze effettuato agli artt. 117 e 118 Cost. In questo caso, il problema si porrebbe in modo sensibilmente differente rispetto a quanto accade con riguardo alla materia «tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali» (attribuita alla competenza esclusiva dello Stato) e a quella della «valorizzazione dei beni culturali e ambientali» (attribuita

⁴ Cfr. anche G. AZZARITI, *Appunto per l'audizione presso la Commissione Affari costituzionali del Senato della Repubblica del 16 gennaio 2020 – Modifica articolo 9 della Costituzione*, in *Osservatorio costituzionale*, 1/2020, pp. 67 ss., p. 72.

⁵ Mentre l'art. 3 della legge costituzionale di riforma precisa che l'applicazione di tale legge alle Regioni a Statuto speciale e alle Province autonome si dia «nei limiti delle competenze legislative ad esse riconosciute dai rispettivi statuti».

alla competenza concorrente dello Stato e delle Regioni), per le quali, com'è noto, la Corte ha ammesso che la Regione possa intervenire quando l'esercizio di una competenza regionale sia connessa con la tutela ambientale (elevando gli standard di tutela) e ha riconosciuto che sussista una differenza sostanziale tra il piano della «tutela» e quello della «valorizzazione». Qui non si tratta di capire “chi debba fare cosa” e quali oggetti debbano restare assorbiti nella tutela. In questo caso, la tutela dell'ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi, va intesa come *principio*⁶ e non già come *materia* (seppure *sui generis*): in quanto tale, essa finisce per replicare un modello molto prossimo a quello accolto dai Trattati europei⁷ ed è destinata a *integrare* tutte le competenze dello Stato, delle Regioni e degli altri enti territoriali, in modo da bilanciare le esigenze sottese all'esercizio di ciascuna funzione con gli interessi di salvaguardia dell'ambiente⁸.

⁶ Oziosa deve ritenersi la discussione intorno alla decisione di collocare tale tutela tra i *Principi fondamentali*: in primo luogo, che un principio costituzionale sia passibile di essere qualificato come fondamentale non dipende dalla circostanza che sia annoverato formalmente nei primi dodici articoli; in secondo luogo, il limite alla revisione costituzionale dei principi non comporta che le disposizioni costituzionali non possano essere modificate in *melius*, quando ciò non si concreti, ovviamente, in una modifica sostanziale degli altri principi fondamentali; in terzo luogo, e proprio muovendo da detta ultima considerazione, non fondati sembrano essere i timori di chi ritiene che l'elevazione formale di tale tutela a principio fondamentale finisca per indebolire la salvaguardia del paesaggio, garantita come principio dall'art. 9 Cost.; e ciò perché la relativa nozione è già da tempo interpretata con contenuti che trascendono la dimensione puramente storico-estetica e che si presentano contigui a quelli dell'ambiente, sebbene non coincidano *in toto* con questa (v. anche l'art. 131 del decreto legislativo n. 42 del 2004); per la discussione sul punto v. Y. GUERRA, R. MAZZA, *La proposta di modifica degli articoli 9 e 41 Cost.: una prima lettura*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 4/2021, pp. 109 ss., pp. 118 ss.

⁷ Sul c.d. principio di integrazione sia permesso rinviare a E. DI SALVATORE, *La tutela dell'ambiente*, in S. MANGIAMELI (a cura di), *L'ordinamento europeo. Le politiche dell'Unione*, Milano, 2008, pp. 527 ss., pp. 537 ss.

⁸ Sulla possibilità di contemperare i diversi interessi costituzionali sottesi alle *Staatszielbestimmungen* (e tra questi quello di protezione dell'ambiente) v. ancora W. ERBGUTH, S. SCHLACKE, *Umweltrecht*, cit., pp. 65 s.; in questo caso, la questione si porrebbe in termini differenti rispetto alla possibilità di contemperare tra loro “valori”, e cioè in modo promiscuo principi e diritti (su ciò v. più avanti *sub* nt. 61).

3.1. (Segue): *la tutela dell'ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi*

Una seconda questione è quella concernente la definizione dei contenuti delle tre nozioni che l'art. 9, terzo comma, Cost. sottende. Esso recita: la Repubblica tutela «l'ambiente, la biodiversità e gli ecosistemi». Si tratta di nozioni che possiedono ciascuna un proprio contenuto concettuale, nessuno dei quali in condizione di assorbire gli altri. Da questo punto di vista, irrilevante è il significato che dette nozioni esprimono nel linguaggio corrente. *Ambiente, biodiversità ed ecosistemi* restano concetti giuridici indeterminati e il loro significato va ricavato, quando possibile⁹, dalle definizioni rese dal diritto senza che sia necessario muovere dall'apporto che possono fornire le scienze ecologiche¹⁰: ricorrendo, cioè, alle definizioni rese dagli atti normativi adottati in sede internazionale, europea e nazionale (c.d. criterio storico-normativo)¹¹ e dalla giurisprudenza della Corte costituzionale e della Corte di giustizia UE¹².

Così, nonostante non possa negarsi che la tutela relativa concerna oggetti molteplici e differenti (al punto che la dottrina più autorevole – e però più risalente – ha negato che l'ambiente sottendesse una nozione giuridicamente unitaria)¹³ e nonostante il carattere frammentario delle definizioni giuridiche ricavabili rendano oscillante la messa a fuoco della nozione medesima, è possibile sostenere che l'ambien-

⁹ Qualora la ricerca fosse infruttuosa, sarebbe sempre possibile ricorrere a definizioni extragiuridiche, dovendosi postulare, in questa evenienza, che l'ordinamento giuridico autorizzi l'interprete a procedere in tal senso: sul punto sia consentito il rinvio a E. DI SALVATORE, *La tradizione costituzionale. Cultura e giurisprudenza*, Soveria Mannelli, 2017, pp. 107 ss.

¹⁰ Come ritengono, ad es., B. CARAVITA, A. MORRONE, *Ambiente e Costituzione*, in B. CARAVITA, L. CASSETTI, A. MORRONE (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Bologna, 2016, pp. 17 ss., pp. 29 s.; S. GRASSI, *Ambiente e Costituzione*, in *Rivista Quadrimestrale di Diritto dell'Ambiente*, 3/2017, pp. 4 ss., p. 8.

¹¹ Sull'utilizzo del metodo c.d. storico-normativo v. A. D'ATENA, *L'autonomia legislativa delle Regioni*, Roma, 1974, pp. 117 s.; S. MANGIAMELI, *La proprietà privata nella Costituzione italiana. Profili generali*, Milano, 1986, pp. 72 ss.; ID., *Le materie di competenza regionale*, Milano, 1992, pp. 103 ss.

¹² Una impostazione non dissimile mi pare seguita anche da G. ROSSI, *La "materializzazione dell'interesse all'ambiente"*, in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, III ed., Torino, 2015, pp. 25 s.

¹³ M.S. GIANNINI, «Ambiente»: *saggio sui suoi aspetti giuridici*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1973, pp. 15 ss.

te come *principio* sia una nozione giuridicamente unitaria. Da questo punto di vista, rilevano non già (o non tanto) quelle dichiarazioni volte a qualificare l'ambiente come «diritto fondamentale della persona ed interesse della collettività»¹⁴, come «bene immateriale»¹⁵, come «valore»¹⁶, ecc.¹⁷, quanto le precisazioni che, sebbene anch'esse oscillanti e magari discutibili per il tempo in cui furono espresse¹⁸, il giudice delle leggi ha svolto circa i contenuti che la nozione manifesterebbe, e cioè che l'ambiente esprimerebbe una «concezione (...) comprensiva di tutte le risorse naturali e culturali», configurandosi come «l'habitat degli esseri umani»¹⁹. A ciò devono aggiungersi – come si diceva – i molti atti normativi che negli anni sono stati prodotti e che, direttamente o indirettamente, contribuiscono a forgiare i contenuti della nozione: da quelli approvati in sede internazionale (a partire dalla Dichiarazione sull'ambiente umano del 1972) a quelli adottati nell'ambito del processo di integrazione europea (ad es. le molte direttive, che pur disciplinando oggetti diversi, sono state adottate in attuazione della politica ambientale)²⁰, fino ad arrivare alle leggi varate in sede nazionale (la legge n. 349 del 1986, il c.d. Codice dell'ambiente, ecc.): tutti atti che la nozione di ambiente accolta dalla Costituzione riformata presuppone e che, in estrema sintesi, conducono a ritenere che il concetto giuridico di ambiente sia senz'altro polimorfo e polisenso (oltretutto multidimensionale)²¹, ma che il suo nucleo centrale investa immediatamente il rapporto tra l'uomo e il suo habitat naturale. Questa conclusione resterebbe confermata dalla circostanza che l'art. 9 Cost. mantiene distinte la tutela della biodiversità e la tutela degli ecosistemi dalla tutela dell'ambiente, e ciò finisce per accentuare proprio il carattere auton-

¹⁴ Corte cost., sent. 7 aprile 1987, n. 210.

¹⁵ Corte cost., sent. 13 ottobre 1987, n. 641.

¹⁶ Corte cost., sent. 26 luglio 2002, n. 407.

¹⁷ Il che porta parte della dottrina a ritenere che il concetto sia privo di contenuto e che esso finisca, al limite, per coincidere con una "idea": così, ad es., D. PORENA, 'Ambiente': complessità di una nozione giuridica, in *AmbienteDiritto.it*, 3/2020, p. 12.

¹⁸ Cfr. S. MANGIAMELI, L'«ambiente» nel riparto di competenza tra Stato e Regioni (dalla configurazione di una materia, all'assetto di un difficile modello), in S. MANGIAMELI (a cura di), *Giornate teramane sull'ambiente*, Milano, 1998, pp. 139 ss.

¹⁹ Corte cost., sent. 23 gennaio 2009, n. 12.

²⁰ Anche in ragione di quanto previsto agli artt. 11 e 117, primo comma, Cost.; ma sui problemi relativi alla scelta della base giuridica per l'adozione delle direttive europee sia consentito il rinvio a E. DI SALVATORE, *La tutela dell'ambiente*, cit., pp. 548 ss.

²¹ M. CECCHETTI, *La revisione degli articoli 9 e 41 della Costituzione*, cit., p. 300.

mo di tali concetti. D'altra parte, non mancano neppure atti normativi che considerano *biodiversità* ed *ecosistemi* (questa volta impiegato al plurale rispetto a quanto si legge all'art. 117 Cost.) quali nozioni certamente connesse con l'ambiente, ma concettualmente distinte: basti pensare alla Convenzione sulla diversità biologica, sottoscritta a Rio de Janeiro nel 1992, che dà una qualificazione giuridica sia della *biodiversità*²² sia degli *ecosistemi*²³; e spunti in tal senso possono essere rinvenuti finanche nella normativa nazionale²⁴ e persino nella giurisprudenza della Corte costituzionale²⁵.

3.2. (Segue): *la tutela nell'interesse delle future generazioni*

La tutela dell'ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi è data «anche nell'interesse delle future generazioni». Parte della dottrina ha osservato come, così statuendo, la disposizione costituzionale farebbe carico al legislatore di «proiettare le politiche ambientali nel medio-lungo periodo»²⁶, chiedendogli di desistere, per quanto possibile, dal varare interventi sporadici e dettati dall'occasionalismo del momento. Dal punto di vista giuridico, si tratterebbe di chiarire se detta previsione sia in condizione di integrare il parametro (sostanziale) di legittimità delle leggi e di favorire uno scrutinio di costituzionalità più stringente delle misure adottate con riguardo alla loro «idoneità, necessità e proporzionalità in senso stretto»²⁷. Questa conclusione, per quanto suggestiva, non sembra, però, del tutto persuasiva: non solo perché l'avverbio «anche» lascerebbe intendere che la tutela possa riguardare persino e unicamente un interesse delle generazioni attuali,

²² Art. 2: «la variabilità degli organismi viventi di ogni origine (...) ciò include la diversità nell'ambito delle specie, e tra le specie degli ecosistemi».

²³ Art. 2: «un complesso dinamico formato da comunità di piante, di animali e di micro-organismi e dal loro ambiente non vivente, le quali grazie alla loro interazione, costituiscono un'unità funzionale».

²⁴ Cfr. ad es. l'art. 2 della legge n. 194 del 2015: «Ai fini della presente legge, le espressioni non diversamente definite sono utilizzate secondo il significato che ad esse è attribuito dagli accordi internazionali indicati all'articolo 1, dal Piano nazionale sulla biodiversità di interesse agricolo, dalle Linee guida nazionali di cui all'articolo 1 o dalle eventuali successive modificazioni degli stessi».

²⁵ Sul punto v. la giurisprudenza citata da M. CECCHETTI, *La revisione degli articoli 9 e 41 della Costituzione*, cit., p. 300, *sub* nt. 18.

²⁶ M. CECCHETTI, *La revisione degli articoli 9 e 41 della Costituzione*, cit., p. 311.

²⁷ V. ancora M. CECCHETTI, *op. loc. cit.*

ma soprattutto perché, ad opinare diversamente (ed escludendo per ovvie ragioni la questione della decretazione d'urgenza), si dovrebbe poi concludere che una salvaguardia dell'ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi che passasse attraverso leggi a termine, leggi retroattive o leggi-provvedimento (e che non fosse, dunque, giustificata alla luce dei presupposti individuati da quella dottrina) sarebbe di dubbia legittimità. D'altra parte, e senza voler qui entrare nella già ampiamente discussa questione del rapporto tra equilibrio economico-finanziario e "diritti" delle generazioni future, val la pena di osservare che quello della proiezione temporale del diritto è – per così dire – una qualità intrinseca allo stesso, come, proprio con riguardo alle disposizioni della Carta costituzionale, è stato ampiamente dimostrato da parte della dottrina più autorevole²⁸.

In ogni caso, e al di là di quello che si potrebbe ragionevolmente sostenere con riguardo al principio dello sviluppo sostenibile²⁹, più grave sembra essere la questione del rapporto tra l'interesse delle future generazioni alla tutela da parte della Repubblica e la garanzia dei diritti fondamentali dei singoli.

In tempi piuttosto recenti, essa è stata al centro di una decisione del giudice costituzionale tedesco, con cui si è dichiarata illegittima la *Bundes-Klimaschutzgesetz* del 2019, nella parte in cui non rispettava – in modo efficace – l'impegno (derivante dagli accordi di Parigi e assunto sul piano europeo) a conseguire la neutralità climatica entro il 2050, riducendo, intanto, le emissioni in atmosfera del 55% (rispetto ai livelli del 1990) entro il 2030³⁰. Questa conclusione si ricollega alla

²⁸ M. LUCIANI, *Generazioni future, distribuzione temporale della spesa pubblica e vincoli costituzionali*, in R. BIFULCO, A. D'ALOJA (a cura di), *Un diritto per il futuro. Teorie e modelli dello sviluppo sostenibile e della responsabilità intergenerazionale*, Napoli, 2008, pp. 423 ss., spec. pp. 435 ss.

²⁹ ...e cioè che locuzione possa ricomprendere in sé detto principio, come risulta anche dalla Dichiarazione di Rio sull'ambiente e lo sviluppo del 1992. Questo collegamento venne posto in luce la prima volta nel *Report of the World Commission on Environment and Development* del 1987 dal titolo *Our Common Future* (c.d. Rapporto Brundtland); su ciò, anche in relazione al significato che la locuzione esprime con riguardo all'art. 20a GG v., tra gli altri, K.J. TREMMEL, M. LAUKEMANN, C. LUX, *Die Verankerung von Generationengerechtigkeit im Grundgesetz – Vorschlag für einen erneuerten Art. 20 a GG*, in *ZRP*, 1999, pp. 432 ss.

³⁰ BVerfG, sent. 24 marzo 2021, 1 BvR 2656/18; a commento della pronuncia v., per tutti, W. FRENZ, *Grundzüge des Klimaschutzrechts*, 2. Aufl., Berlin, 2022, pp. 147 ss.

peculiare concezione che la dottrina e la giurisprudenza costituzionale tedesca hanno dei diritti fondamentali. In Germania, com'è noto, essi esprimono una duplice funzione: sono diritti soggettivi (*abwehrrechtliche Funktion*) e al tempo stesso elementi fondamentali dell'ordinamento oggettivo (*objektiv-rechtliche Funktion*)³¹. Essi, cioè, sono posti a tutela della sfera di libertà del singolo dalle intromissioni dei pubblici poteri ed esprimono, però, anche valori (oggettivi); in questo senso, si rivolgono ai pubblici poteri affinché si attivino per proteggere i diritti e dare loro «forma concreta»³². Sullo sfondo di questa concezione riposa l'idea che la sfera pubblica e la sfera privata siano tra loro ormai reciprocamente compenstrate e non più separate e che al centro di tale compenetrazione trovino collocazione la persona e la sua dignità, secondo quanto dichiara l'art. 1 GG, e cioè che «la dignità dell'uomo è intangibile» e che sia «dovere di ogni potere statale» non solo «rispettarla», ma anche «proteggerla» sia dalle «umiliazioni» dei terzi, sia nella garanzia della sua esistenza minima³³. È questo il presupposto dal quale muove la sentenza del BVerfG, per il quale la protezione della vita e dell'integrità fisica, ex art. 2, comma 2, GG³⁴, ricomprende anche la protezione contro i danni causati dall'inquinamento ambientale. Entro questa prospettiva, il «dovere di protezione» che grava sullo Stato investe anche la vita e la salute degli individui dai pericoli derivanti dai cambiamenti climatici, ossia la garanzia di un livello di esistenza ecologica minimo³⁵, e può giustificare «un obbligo

³¹ Questa impostazione è in dottrina assolutamente condivisa: cfr. per tutti K. STERN, *Einleitung. Die Hauptprinzipien des Grundrechtssystems des Grundgesetzes*, in K. STERN, F. BECKER (Hrsg.), *Grundrechte-Kommentar*, 2. Aufl., Köln, 2016, pp. 1 ss., pp. 16 ss.

³² Sul punto sia consentito il rinvio a E. DI SALVATORE, *Germania*, in E. DI SALVATORE (a cura di), *Sistemi costituzionali europei*, Milano, 2021, pp. 2 ss., pp. 41 ss.

³³ Cfr. per tutti M. LOTHAR, M. MORLOK, *Grundrechte*, 7. Aufl., Baden-Baden, 2020, pp. 262 ss., p. 263.

³⁴ Art. 2, comma 2, GG: «Ognuno ha il diritto alla vita e all'incolumità fisica».

³⁵ Con ciò il BVerfG accoglie quanto già la dottrina aveva da tempo evidenziato, e cioè che non esista un diritto soggettivo alla tutela dell'ambiente, né delle generazioni attuali né di quelle future, ma che, pur tuttavia, «un diritto fondamentale materialmente effettivo alla protezione dell'ambiente può essere costruito come una garanzia parziale di tutela ambientale di un diritto fondamentale individuale (ad es. alla vita, alla salute, alla proprietà), in connessione con la funzione dei diritti fondamentali come obblighi di protezione riconosciuti dal diritto costituzionale tedesco»: così C. CALLIESS, *Klimapolitik und Grundrechtsschutz – Brauchen wir ein Grundrecht auf Umweltschutz?*, in *ZUR*, 6, 2021, pp. 323 ss., p. 324; ivi l'A. suggerisce di modificare il testo della

giuridico oggettivo di tutela nei confronti delle generazioni future»³⁶. I ricorrenti, invero, non avevano lamentato una violazione dei diritti delle future generazioni, bensì una lesione dei propri diritti. Da questo punto di vista, il Tribunale sostiene che a nulla varrebbe eccepire che il rischio di un danno futuro non renda attuale il danno e, dunque, non renda attuale la lesione dei diritti fondamentali dei ricorrenti: quello che conta sarebbe il rischio di una loro compromissione quando, in ragione dell'irreversibilità dei cambiamenti climatici, a ciò non potesse più farsi fronte in futuro³⁷. Insomma, quello che rileva è la salvaguardia dei diritti nel tempo e una ragionevole distribuzione degli oneri tra generazioni attuali e future³⁸, in modo che possano essere preservate le condizioni di vita di coloro (i ricorrenti) che domani saranno adulti e anche di coloro che verranno³⁹. Conclusione, a dire il vero, discutibile, giacché se la questione ruota attorno al rischio dell'effettivo esercizio (attuale e futuro) di un diritto e, dunque, alla sua proiezione temporale, dovrebbe anche ammettersi che ciò possa prescindere da ogni riferimento espresso alle future generazioni⁴⁰.

Ad ogni modo, ci si può chiedere se, in prospettiva, la disposizione dell'art. 9 Cost. sia in condizione di mettere capo a un epilogo analogo oppure se, nel caso italiano, effetti giuridici di questo tipo non acquistino rilievo unicamente con riferimento agli obblighi che lo Stato assume in sede internazionale ed europea. Al netto dei problemi che la struttura del giudizio costituzionale (in via incidentale) solleverebbe, la possibilità che si pervenisse ad una conclusione non dissimile scunterebbe – oltretutto un intervento positivo del legislatore – l'accoglimento di quelle premesse, e cioè che, sul piano della tutela dei diritti fondamentali, vi fosse spazio per una lettura di quel tipo⁴¹.

GG, introducendovi una garanzia di tipo “procedurale”, collegata al riconoscimento di taluni diritti: «Ogni individuo ha diritto ad un ambiente pulito e salubre, nonché alla sua conservazione e protezione. Ciò è garantito dal diritto all'informazione, dalla partecipazione al processo amministrativo e dall'accesso effettivo ad un tribunale».

³⁶ BVerfG, sent. 24 marzo 2021, cit., punti 99 e 148.

³⁷ Cfr. anche BVerfGE 49, pp. 89 ss., p. 141 s.; 140, pp. 42 ss., p. 58 s.; sul punto v. anche W. ERBUTH, S. SCHLACKE, *Umweltrecht*, cit., pp. 73 s.

³⁸ BVerfG, sent. 24 marzo 2021, cit., punti 193-195, 244.

³⁹ BVerfG, sent. 24 marzo 2021, cit., punto 148.

⁴⁰ Fatto sta che a seguito della pronuncia il legislatore è intervenuto apportando (ambiziose) modifiche alla *Bundes-Klimaschutzgesetz*: su ciò v. il commento di W. FRENZ, *Das novellierte Klimaschutzgesetz*, in *NuR*, 2021, pp. 583 ss.

⁴¹ Per es. ritenendo che questa conseguenza possa essere ricavata dall'art. 2 Cost.,

3.3. (Segue): *La tutela degli animali*

L'art. 9 Cost. affida alla «legge dello Stato» la disciplina dei «modi» e delle «forme» di tutela degli animali. Le questioni che questa previsione solleva sono le seguenti: 1) quale sia l'oggetto della disciplina; 2) quali siano i destinatari della tutela; 3) quale sia il significato della riserva ivi espressa (a patto che di riserva si tratti); 4) quale rapporto corra tra la tutela degli animali e la salvaguardia dei diritti fondamentali dell'individuo:

- circa l'oggetto della disciplina, occorre chiarire se la tutela concerne tutti gli animali, come parte della dottrina è portata a ritenere⁴², oppure se essa possa essere limitata ad alcuni animali appartenenti ad una sola specie, ad un solo genere, ad una sola famiglia, ecc. In favore di questa seconda tesi deporrebbe la circostanza che la disposizione discorra genericamente di tutela degli animali (e non già di «tutti» gli animali), aprendo così alla possibilità per il legislatore di considerare meritevole di tutela solo una certa specie, un certo genere, e così via. D'altra parte, questa conclusione è ricavabile anche dalla disciplina legislativa vigente in Italia, cui si accennerà più avanti;

- la seconda questione è relativa ai destinatari della tutela: si tratta, in tutta evidenza, di un dovere indirizzato ai pubblici poteri⁴³ e anzitutto al legislatore, chiamato a disciplinare i «modi» e le «forme» della tutela medesima;

- strettamente connessa con quanto *sub* 2) è la questione del significato della riserva espressa dalla disposizione costituzionale. La peculiare locuzione utilizzata sembrerebbe suggerire che il legislatore di revisione abbia voluto affidare alla legge statale la disciplina dell'intera materia, con esclusione, cioè, di ogni altra fonte (sottordinata) del diritto. Questa conclusione, però, non può dirsi pacifica. I sostantivi «modi»

ove si legge che «La Repubblica riconosce e *garantisce* i diritti inviolabili dell'uomo» (corsivo non testuale): per questa lettura sia consentito rinviare a E. DI SALVATORE, *Il sentimento religioso nella giurisprudenza costituzionale*, in *Giur. cost.*, 6/2000, pp. 4419 ss., p. 4445, nt. 107.

⁴² R. BIFULCO, *Prmissime riflessioni intorno alla l. cost. 1/2022 in materia di tutela dell'ambiente*, in *Federalismi.it*, 2022, pp. 1 ss., p. 6.

⁴³ Cfr. però O. LE BOT, *Droit constitutionnel de l'animal*, s.l., 2018, p. 48, il quale si chiede – ma certo oziosamente – se una tutela siffatta si concreti, invero, in un obbligo (anziché in un dovere e, in ultima analisi, in una possibilità) per il legislatore a spiegare il suo intervento.

e «forme» non sembrano possedere un significato sostanzialmente dissimile: mentre *modo* (dal lat. *mōdus*) sta, infatti, ad indicare la «misura» di qualcosa, e cioè l'intensità della tutela che la legge è incaricata di apprestare, il termine *forma* (dal lat. *fōrma*) designa la tipizzazione di quella tutela, che, dunque, può essere più o meno intensa. In entrambi i casi, tuttavia, la legge è chiamata a muoversi sul piano delle *modalità* della disciplina e non anche su quello dei suoi *contenuti*. Del resto, basterebbe porre mente a quanto prevede l'art. 13 Cost., che, a proposito della libertà personale, ha cura di distinguere i «casi» dai «modi» di restrizione della libertà; e così è da dirsi anche a proposito del domicilio, nel quale non si possono «eseguire ispezioni o perquisizioni o sequestri se non nei casi e modi stabiliti dalla legge secondo le garanzie prescritte per la tutela della libertà personale» (art. 14 Cost.). D'altra parte, non sfuggirà come i sostantivi «casi» e «forme» siano talvolta considerati dalla Costituzione congiuntamente: per es. a proposito dell'esame dei disegni di legge, per il quale è previsto che il regolamento parlamentare stabilisca «in quali casi e forme l'esame e l'approvazione dei disegni di legge sono deferiti a commissioni, anche permanenti» (art. 72 Cost.); per la partecipazione della Corte dei conti al controllo sulla gestione finanziaria degli enti a cui lo Stato contribuisce in via ordinaria, che può avvenire «nei casi e nelle forme stabiliti dalla legge» (art. 100 Cost.); per la partecipazione diretta del popolo all'amministrazione della giustizia, che può darsi solo per «i casi e le forme» regolati dalla legge (art. 102 Cost.); per la conclusione degli accordi della Regione con Stati e la conclusione delle intese con enti territoriali interni ad altro Stato, che può avvenire solo «nei casi e con le forme disciplinati da leggi dello Stato». A tale lettura, incline a ritenere che la riserva di legge sia relativa e non anche assoluta, si potrebbe, in verità, opporre un argomento di tipo logico, volto cioè a sostenere l'insensatezza di un rimedio che veda le modalità di tutela degli animali affidate alla legge e l'individuazione dei casi per i quali quella tutela debba essere apprestata rimessa indifferentemente alla legge o a fonti regolamentari. Pertanto, delle due l'una: o si ritiene che non di autentica riserva si tratti, bensì di una attribuzione di competenza recata solo in favore dello Stato con esclusione di un intervento immediato della Regione (anche se non potrebbe escludersi che la Regione intervenisse quando detta tutela fosse connessa ad una materia di competenza regionale)⁴⁴ o si conclude che di riserva si tratti

⁴⁴ Peraltro, e a prescindere dalla lettura che si ritenesse di accordare alla dispo-

e che, però, questa sia assoluta, nel senso di ammettere che la disciplina delle *modalità* trascini con sé anche quella dei *casì* per i quali si intenda predisporre la tutela;

- una questione assai delicata è quella relativa al rapporto che corre tra la tutela degli animali e la salvaguardia dei diritti fondamentali dell'individuo. Si tratta, invero, di una questione niente affatto inedita, essendosi già posta altrove, come in Germania, dove, in assenza di un espresso riferimento alla tutela nel testo costituzionale, le maggiori perplessità hanno riguardato la legittimità della *Tierschutzgesetz* del 1972, che introduceva limiti all'esercizio dei diritti⁴⁵ e, in special modo, alla libertà della ricerca (art. 5, comma 3, GG) e alla libertà di religione (art. 4, comma 1, GG). Nel 2002, l'aggiunta all'art. 20a GG delle parole «e degli animali» si è resa necessaria proprio al fine di fornire adeguata copertura alla protezione di un bene meritevole di tutela, conferendo a questa certezza, giacché, nonostante gli sforzi di parte della dottrina⁴⁶, la giurisprudenza⁴⁷ (anche) costituzionale⁴⁸ aveva stimato come contrarie alla Grundgesetz alcune disposizioni della legge federale. Nel gennaio del 2002, poi, con la complessa sentenza sulla macellazione rituale⁴⁹, il Tribunale costituzionale federale aveva, di fatto, lasciato prevalere la libertà religiosa del macellaio musulmano (art. 4 GG)

sizione in esame, resterebbe da comprendere in che modo risolvere il problema della disciplina recata medio tempore dalle leggi regionali, a seguito di un (rinnovato) esercizio della competenza da parte dello Stato.

⁴⁵ Il riferimento è, in particolar modo, alle disposizioni dei §§ 7 ss. della V sez. di detta legge (ampiamente modificata nel 2006 e, da ultimo, nel 2021), dedicate agli esperimenti condotti sugli animali.

⁴⁶ Sull'idea (affacciata da Christian Starck) che una protezione degli animali potesse essere (già) ricavata dal Preambolo GG (e segnatamente dall'espressione: «Consapevole della propria responsabilità dinanzi a Dio e agli uomini») cfr. B. KEMPEN, *Grundfragen des institutionellen Hochschulrechts*, in M. HARTMER, H. DETMER (Hrsg.), *Hochschulrecht. Handbuch für die Praxis*, 3. Aufl., Heidelberg, 2017, pp. 1 ss., p. 33.

⁴⁷ In relazione all'art. 5, comma 3, GG (libertà della ricerca), v. VG Berlin, dec. 20 aprile 1994, in *NuR*, 1994, pp. 507 ss.

⁴⁸ Cfr. ad es. BVerfGE 48, pp. 376 ss., con la quale si stabiliva che il § 8 della *Tierschutzgesetz*, relativo all'utilizzo dei vertebrati negli esperimenti «associati a dolore, sofferenza o danno», fosse illegittimo perché in contrasto con gli artt. 3 e 12 GG. La disposizione censurata prevedeva che l'autorizzazione all'impiego degli animali da parte dell'autorità competente potesse essere concessa solo «alle università e ad altri enti e persone che svolgono attività di ricerca».

⁴⁹ V. BVerfGE 104, pp. 337 ss.

sull'esigenza di protezione degli animali: protezione che trovava, appunto, sede solo nella *Tierschutzgesetz*⁵⁰. Oggi, a seguito della riforma, la dottrina ritiene che la tutela degli animali si concreti in una tutela «eticamente orientata», destinata ad entrare nel bilanciamento tra interessi contrapposti, senza che, però, possa prevalere sulla garanzia dei diritti⁵¹. Ciò che si sostiene, è che, nonostante tutto, la Costituzione resti antropocentrica; e in questo senso un argomento dirimente sarebbe dato dalla collocazione che la persona e la dignità umana hanno nell'art. 1 GG e, dunque, nel sistema costituzionale complessivamente inteso⁵². La decisione di accordare espressa protezione a un bene di rango costituzionale si risolverebbe, allora, nella possibilità di informare la garanzia dei diritti alla necessità e alla proporzionalità del suo esercizio⁵³. Eppure, non è stato sempre così. In taluni casi emersi successivamente alla riforma, sull'effettività del diritto hanno finito per prevalere considerazioni di carattere etico, collegate all'esigenza di tutelare gli animali, come è accaduto nel 2014, quando il *Bundesverwaltungsgericht* ha concluso che la ricerca scientifica sul cervello dei macachi non fosse eticamente giustificata⁵⁴, alla luce di ciò che stabilisce la *Tierschutzgesetz*, e cioè che «gli esperimenti su vertebrati o cefalopodi possono essere condotti solo se il dolore, la sofferenza o il danno per gli animali siano eticamente giustificabili rispetto allo scopo dell'esperimento» (§ 7a, comma 2, n. 3)⁵⁵.

⁵⁰ Cfr. il § 1 della *Tierschutzgesetz*: «Nessuno può causare dolore, sofferenza o danno a un animale senza ragionevole motivo».

⁵¹ J. CASPAR, M. GEISSEN, *Das neue Staatsziel "Tierschutz" in Art. 20a GG*, in *NVwZ*, 2002, pp. 913 ss.

⁵² U. STELKENS, *Erweitert das neue Staatsziel "Tierschutz" die behördliche Prüfdichte bei der Genehmigung von Tierversuchen?*, in *NuR*, 2003, pp. 401 ss.; v. anche J. CASPAR, *Tierschutz im Recht der modernen Industriegesellschaft. Eine rechtliche Neukonstruktion auf philosophischer und historischer Grundlage*, Baden-Baden, 1999, pp. 343 ss., per il quale la «protezione etica degli animali» non sarebbe espressione della dignità umana.

⁵³ O. LE BOT, *Droit constitutionnel*, cit., pp. 55 s.

⁵⁴ BVerwG, dec. 20 gennaio 2014, 3 B 29.13; cfr. sul punto B. KEMPEN, *Grundfragen*, cit., p. 34.

⁵⁵ Diverso sembrerebbe essere il caso sul quale si è pronunciato il giudice costituzionale nel 2015 (BVerfG, dec. 8 dicembre 2015, 1 BvR 1864/14), in relazione al divieto, introdotto dalla *Tierschutzgesetz* al § 3, n. 13, di «utilizzare un animale per i propri atti sessuali o per addestrarlo o metterlo a disposizione per atti sessuali di terzi, costringendo così a comportamenti contrari alla specie»; con la sua pronuncia, il Tribunale costituzionale ha sostenuto che il divieto posto dalla legge non violasse il diritto

L'introduzione di una disposizione nella Costituzione italiana, dal tenore non molto dissimile da quella accolta nella *Grundgesetz*, solleva, invero, problemi analoghi. La tutela degli animali conosce da tempo una disciplina di rango legislativo, adottata talvolta in attuazione di specifici obblighi internazionali ed europei. Basti pensare alla legge 14 agosto 1991, n. 281, in materia di animali di affezione e prevenzione del randagismo; alla legge 20 luglio 2004 n. 189, con cui si è introdotto nel codice penale il Titolo IX bis («Dei delitti contro il sentimento per gli animali»); alla legge 4 novembre 2010, n. 201, approvata in esecuzione della Convenzione europea per la protezione degli animali da compagnia del 1987; al decreto legislativo 4 marzo 2014, n. 26, adottato in attuazione della direttiva 2010/63/UE sulla protezione degli animali utilizzati a fini scientifici; al recente decreto legislativo 28 febbraio 2021 n. 36, il cui Titolo IV è interamente dedicato alle «Discipline sportive che prevedono l'impiego di animali». A ciò si aggiunga, inoltre, che, pur in assenza di un espresso fondamento costituzionale, parte della giurisprudenza di merito ha ritenuto di ricondurre la tutela degli animali all'art. 2 Cost., sostenendo come, sulla scorta di alcuni degli atti normativi sopra citati e soprattutto di un certo orientamento seguito dalla Cassazione civile⁵⁶, essa sia da elevare senz'altro al rango di diritto

fondamentale all'autodeterminazione sessuale (art. 2, comma 1, GG, in combinato disposto con l'art. 1, comma 1, GG): «l'individuo deve accettare i provvedimenti statali adottati nel prevalente interesse pubblico»; più semplicemente, però, anziché evocare la sussistenza di un prevalente interesse pubblico sul diritto fondamentale, si sarebbe potuto concludere che il diritto all'autodeterminazione dell'individuo (di qualunque tipo esso sia: cfr. in proposito H.-D. HORN, *Art. 2*, in K. STERN, F. BECKER (Hrsg.), *Grundrechte-Kommentar*, cit., pp. 170 ss., p. 195) risulta limitato dallo stesso art. 2, comma 1, GG, ove si legge che «ognuno ha diritto al libero sviluppo della propria personalità, in quanto non violi i diritti degli altri e non trasgredisca l'ordinamento costituzionale o la legge morale» (sul significato di siffatta «*Schrankentrias*» v. ancora H.-D. HORN, *Art. 2*, cit., pp. 223 ss.).

⁵⁶ Cass. civ., Sez. Un., sentt. 11 novembre 2008, nn. 26972, 26973, 26974 e 26975, p.to 2.14: «Il catalogo dei casi in tal modo determinati non costituisce numero chiuso. La tutela non è ristretta ai casi di diritti inviolabili della persona espressamente riconosciuti dalla Costituzione nel presente momento storico, ma, in virtù dell'apertura dell'articolo 2 Cost. ad un processo evolutivo, deve ritenersi consentito all'interprete rinvenire nel complessivo sistema costituzionale indici che siano idonei a valutare se nuovi interessi emersi nella realtà sociale siano, non genericamente rilevanti per l'ordinamento, ma di rango costituzionale attenendo a posizioni inviolabili della persona umana».

inviolabile⁵⁷. Eppure, nonostante ciò, non può sottacersi come talune questioni restino tuttora irrisolte e siano destinate, a maggior ragione dopo la riforma dell'art. 9 Cost., a sollevare interrogativi niente affatto trascurabili in ordine al rapporto tra tutela degli animali e salvaguardia dei diritti fondamentali⁵⁸. È sufficiente porre mente a quanto sancisce il già citato decreto legislativo n. 26 del 2014, che, nel recare una disciplina dell'utilizzo degli animali a fini scientifici, stabilisce che questi siano impiegati nella ricerca solo previa autorizzazione ministeriale e dopo aver conseguito una valutazione tecnico-scientifica (positiva) da parte dell'Istituto superiore di sanità, secondo rigorosi presupposti fissati dall'art. 31: tra questi, l'analisi dei danni e dei benefici derivanti dal progetto, l'effettiva necessità della ricerca, le motivazioni per cui si utilizza una determinata specie e persino le «considerazioni di natura etica».

⁵⁷ Trib. Novara, Sez. civ., sent. 24 marzo 2020, n. 191: «non può, pertanto, essere condiviso, nell'attuale e mutato contesto sociale, l'orientamento secondo il quale il rapporto d'affetto tra uomo e animale sia privo di copertura costituzionale, non potendosi dubitare del fatto che, in molte ipotesi, in detto rapporto si inserisce una di quelle attività realizzatrici della persona che la Carta costituzionale tutela all'art. 2»; ma in tal senso, senza pretesa di esaustività, v. anche Trib. Torino, sent. 29 ottobre 2012, n. 6296; Trib. Pavia, Sez. III civ., sent. 16 settembre 2016, n. 1266; Trib. Vicenza, sent. 3 gennaio 2017, n. 24; Trib. Venezia, II Sez. civ., sent. 17 dicembre 2020, n. 1936.

⁵⁸ Frammentaria e poco utile è, sul punto, la giurisprudenza costituzionale, che solo incidentalmente (e comunque indirettamente) ha affrontato detto problema e, più in generale, quello della tutela degli animali: v. ad es. Corte cost., sent. 11 giugno 2004, n. 166, p.to 6 Cons. dir., ove si legge che «la legislazione vigente quindi bilancia attentamente il doveroso rispetto verso gli animali sottoposti a sperimentazione e l'interesse collettivo alle attività di sperimentazione su di essi che sono ritenute indispensabili, sulla base delle attuali conoscenze di tipo scientifico, sia dall'ordinamento nazionale che dall'ordinamento comunitario»; Corte cost., sent., 20 dicembre 2019, n. 277, p.to 5.2.2. Cons. dir.: «le Regioni (...) nell'esercizio delle proprie competenze in materia sanitaria e nel rispetto dei principi fondamentali posti dal legislatore statale, possono dettare misure e obblighi al fine di prevenire il randagismo e di tutelare il benessere animale»; Corte cost., sent. 9 marzo 2020, n. 45, con cui si dichiarano non fondate le questioni di legittimità costituzionale della legge della Regione Molise 11 febbraio 2019, n. 1, il cui art. 1 «pone il tema del temperamento fra esigenze di tutela del benessere degli animali impiegati, nella specie equidi e bovini, con l'interesse allo svolgimento delle manifestazioni tradizionali, che rivestono valore storico-culturale»; v. inoltre Corte cost., sent. 21 dicembre 2016, n. 285, avente ad oggetto la legge della Regione Puglia n. 12 del 1995 (come modificata dalla legge reg. n. 4 del 2010), relativa alla tutela degli animali di affezione e alla prevenzione del randagismo.

4. L'ambiente e la salute quali limiti alla libertà di iniziativa economica del privato

L'art. 41 Cost. prevede ora che l'iniziativa economica privata non possa «svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla salute, all'ambiente, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana» e che la legge determini «i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali e ambientali». Anche in questo caso, la lettura che della riforma ha reso la dottrina non è affatto univoca. Mentre, infatti, per alcuni tali modifiche potrebbero aprire a sviluppi inediti⁵⁹, per altri la riforma avrebbe inteso solo «fotografare l'esistente», confermando ciò che ormai «appartiene alla nostra storia costituzionale»⁶⁰.

La risoluzione della questione, che certo risulta essere centrale nel rapporto tra ambiente, azione dei pubblici poteri e libertà del privato, impone che il problema sia impostato nella sua giusta luce, tenendo a mente che le due parti oggetto della riforma rispondono a *ratio* differenti: la tutela dell'ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi è un *principio* fondamentale, che permea (solo) l'azione dei poteri pubblici; l'ambiente e la salute sono *limiti* (che si aggiungono) all'attività economica del privato. Nel primo caso, il *principio* si collega all'esercizio di una funzione; nel secondo caso il *limite* non si collega all'esercizio di una funzione, bensì all'esercizio di un diritto (di libertà): esso, dunque, non finisce per conformare *ab initio* l'attività del privato, e cioè per funzionalizzarla, ma agisce, per così dire, esternamente; che sia così, risulta comprovato dalla circostanza che l'art. 41, terzo comma, Cost., prevede che (anche) l'attività economica del privato possa essere indirizzata e coordinata a fini ambientali: se questa esigenza fosse in *re ipsa* (nel riconoscimento del diritto), non vi sarebbe stato bisogno di aggiungere alcunché.

Il punto, tuttavia, è comprendere se l'aggiunta nel secondo comma dei sostantivi «ambiente» e «salute» sia foriera di novità, ossia in condizione di restringere sensibilmente la portata del diritto di libertà e di limitare l'iniziativa economica del privato, oppure se con ciò non si sia voluto, appunto, solo «fotografare l'esistente». Senza troppi infingi-

⁵⁹ V. per es. G. AZZARITI, *Appunto*, cit., pp. 72 ss.

⁶⁰ L. CASSETTI, *Salute e ambiente come limiti "prioritari" alla libertà di iniziativa economica?*, in *Federalismi.it*, 16/2021, pp. 2 s.

menti, il pensiero corre immediatamente alla giurisprudenza costituzionale dell'ultimo decennio e in particolar modo a quella sull'ex Ilva di Taranto. Con essa, la Corte ha tentato di ricomporre un conflitto tra diritti diversi, ricorrendo alla tecnica del bilanciamento e sostenendo che «tutti i diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione si trovano in un rapporto di integrazione reciproca e non è possibile pertanto individuare uno di essi che abbia la prevalenza assoluta sugli altri»⁶¹. Nel caso di specie, il conflitto involgeva tre diritti fondamentali: il diritto al lavoro (art. 4 Cost.), il diritto alla salute (art. 32 Cost.) e la libertà di iniziativa economica del privato (art. 41 Cost.). Non tanto, dunque,

⁶¹ Corte cost., sent. 9 maggio 2013, n. 85, p.to 9 Cons. dir.; ma v. anche sent. 13 luglio 2017, n. 182; sent. 23 marzo 2018, n. 58, ove, peraltro, si legge: «In proposito questa Corte ha del resto già avuto occasione di affermare che l'art. 41 Cost. deve essere interpretato nel senso che esso “limita espressamente la tutela dell’iniziativa economica privata quando questa ponga in pericolo la “sicurezza” del lavoratore” (sentenza n. 405 del 1999)» (p.to 3.3. Cons. dir.); si condivide qui la tesi dell'inesistenza di una gerarchia tra diritti, a patto che ciò investa unicamente le situazioni giuridiche soggettive garantite dalla Costituzione e non involga altri interessi pur meritevoli di tutela; parte della dottrina più autorevole, invece, discorre di gerarchia tra valori, con ciò involgendo sincretisticamente nel bilanciamento beni/interessi/diritti di natura diversa (come, invero, involge anche il giudice costituzionale: cfr. ancora Corte cost., sent. 9 maggio 2013, n. 85, cit., p.to 9 Cons. dir.: «La Costituzione italiana, come le altre Costituzioni democratiche e pluraliste contemporanee, richiede un continuo e vicendevole bilanciamento tra principi e diritti fondamentali, senza pretese di assolutezza per nessuno di essi»); in questo modo, convertendo il rapporto tra diritti e limiti nella relazione tra valori (preminenti e subalterni), tale dottrina può agevolmente concludere che taluni interessi prevalgano su taluni diritti, come si darebbe, appunto, ogni qual volta l'esercizio di un dato diritto di libertà fosse circoscritto da certi limiti; questa conclusione, invero, non può essere accolta, giacché solo eventualmente il limite restringe l'esercizio del diritto senza conformarlo *ab origine*, come sarebbe, invece, collocando i limiti entro una supposta gerarchia tra valori: nel senso qui criticato A. BALDASSARRE, *Libertà*, in ID., *Diritti della persona e valori costituzionali*, Torino, 1997, pp. 223 ss., pp. 304 ss.; A. D'ATENA, *I principi ed i valori costituzionali*, in ID., *Lezioni di diritto costituzionale*, IV ed., Torino, 2018, pp. 19 ss., p. 38; per la tesi, invece, che l'espressa qualificazione del diritto come «fondamentale» accorderebbe allo stesso una tutela prevalente rispetto ad altri diritti non qualificati come tali v. D. MORANA, *La fundamentalità del diritto e dell'interesse della collettività alla salute: metamorfosi di una garanzia costituzionale, dal caso Ilva ai tempi della pandemia*, in ID. (a cura di), *I diritti costituzionali in divenire. Tutele consolidate e nuove esigenze di protezione*, Napoli, 2020, pp. 161 ss.; a voler portare alle estreme conseguenze questa opinione, alla luce di ciò che si ritiene a proposito della possibilità di bilanciare principi e valori, dovrebbe anche ammettersi che i contenuti dell'art. 9 Cost. – annoverato espressamente tra i principi fondamentali – avrebbero sempre la prevalenza sui diritti non qualificati espressamente come fondamentali.

l'ambiente in sé (come valore o come principio), bensì l'*ambiente salubre*, che la Corte ha ricavato da tempo dall'art. 32 Cost., quale corollario del diritto alla salute⁶².

Ora, com'è noto, i limiti ai diritti di libertà sono di due tipi: a) quelli *propri* del diritto di libertà, che non ammette limiti ulteriori rispetto a quelli espressamente sanciti dalla relativa fattispecie (e che non sono passibili di essere interpretati sistematicamente); b) quelli *derivanti* dall'esercizio di altri diritti, nel caso in cui si determinasse un conflitto tra diritti, com'è accaduto, appunto, con l'ex Ilva di Taranto. In entrambi i casi, dirimente è il ruolo del legislatore e del giudice delle leggi: il primo chiamato a dare svolgimento al limite; il secondo chiamato a verificare che detto svolgimento sia legittimo, ossia che non sacrifichi eccessivamente uno dei diritti in gioco, «secondo criteri di proporzionalità e ragionevolezza»⁶³.

A questo punto è possibile sciogliere il nodo delle modifiche introdotte. La riforma ha esplicitato un limite di fatto già esistente in relazione alla salute ex art. 32 Cost., ma non già riguardo all'ambiente, almeno non secondo la nozione che si è tentato di mettere a fuoco più sopra. Sempreché non si voglia sostenere – come pure, in realtà, si è sostenuto – che detto limite fosse, in qualche modo, già sussumibile entro la clausola dell'utilità sociale di cui all'art. 41 Cost.⁶⁴. Comunque sia, resta il fatto che, a seguito della riforma, la nozione di *ambiente*: a) non può più ritenersi coincidente con quella di *ambiente salubre*; b) non può più ritenersi sussunta entro la clausola dell'*utilità sociale*; inoltre, una volta affermata l'autonomia concettuale delle nozioni espresse dall'art. 9 Cost., problematica resterebbe anche la possibilità

⁶² Anche se poi si aggiunge che «la qualificazione come “primari” dei valori dell'ambiente e della salute significa pertanto che gli stessi non possono essere sacrificati ad altri interessi, ancorché costituzionalmente tutelati, non già che gli stessi siano posti alla sommità di un ordine gerarchico assoluto» (Corte cost., sent. 9 maggio 2013, n. 85, cit., p.to 9 Cons. dir.).

⁶³ Corte cost., sent. 9 maggio 2013, n. 85, cit., p.to 9 Cons. dir.

⁶⁴ Cfr. A. MORRONE, *Libertà di impresa nell'ottica del controllo della utilità sociale*, in *Giur. cost.*, 2/2001, pp. 1471 ss., pp. 1472 s., ed ivi ragguagli sulla giurisprudenza costituzionale; ma v. già M. LUCIANI, *La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, Padova, 1983, p. 138; d'altra parte, che «il fine di tutela delle bellezze naturali» potesse essere ricondotto entro il limite dell'utilità sociale era una idea già risalente nella giurisprudenza del giudice delle leggi: cfr. Corte cost., sent. 20 febbraio 1973, n. 9, p.to 6 Cons. dir.; sul punto v. anche P. CAVALERI, *Iniziativa economica privata e Costituzione «vivente»*, Padova, 1978, pp. 84 s.

di configurare la biodiversità e gli ecosistemi (*rectius*: il loro rispetto) quali limiti (autonomi) all'iniziativa economica del privato.

Difficile è, comunque, effettuare al momento pronostici sulla effettiva portata della riforma e capire quanto innovativa effettivamente essa sia; ciò dipenderà solo dalla lettura che ne darà in prospettiva il suo interprete più autorevole: la Corte costituzionale, cui spetterà, come sempre, l'ultima parola.

* * *

ABSTRACT

ITA

La legge costituzionale n. 1 dell'11 febbraio 2022 ha introdotto modifiche agli articoli 9 e 41 della Costituzione in materia di tutela dell'ambiente, sollevando un ampio dibattito dottrinale circa il carattere innovativo della suddetta revisione e le sue possibili conseguenze all'interno dell'ordinamento giuridico italiano. Il presente articolo, dopo aver evidenziato la possibile efficacia costitutiva della riforma, intende soffermarsi sugli aspetti problematici della novella costituzionale: in particolare, dopo aver analizzato la portata del nuovo dovere di tutela della Repubblica in materia di ambiente, biodiversità ed ecosistemi e come esso debba coniugarsi alla luce del riferimento alle generazioni future, si darà conto delle possibili interpretazioni riguardanti la tutela degli animali e la relativa riserva alla legge dello Stato. Infine, con riferimento alle modifiche dell'articolo 41 della Costituzione, il contributo metterà in evidenza il possibile impatto derivante dalla nuova configurazione dell'ambiente e della salute quali limiti allo svolgimento della libertà di iniziativa economica, tenendo in considerazione l'ormai consolidata giurisprudenza della Corte costituzionale.

EN

The constitutional law no. 1 of February 11th, 2022 amended articles 9 and 41 of the Constitution regarding environmental protection, raising a wide doctrinal debate about the innovative nature of the constitutional revision and its possible consequences within the Italian legal system. The paper, after having highlighted the possible constitutive nature of the reform, intends to deal with the problematic issues of the constitutional revision: in particular, after

having analysed the scope of the new protection duty concerning environment, biodiversity and ecosystems that is up to the Republic, and how it must be combined in the light of the reference to future generations, the contribution will take into account the possible interpretations regarding the protection of animals and the reference to the law of the State provided therein. Finally, with regard to the amendments to article 41 of the Constitution, the paper will highlight the possible impact deriving from the new configuration of environment and health as new limits to the development of the economic initiative freedom, taking into consideration the consolidated case-law of the Constitutional Court.



Costituzionalismo.it

Email: info@costituzionalismo.it

Registrazione presso il Tribunale di Roma

ISSN: 2036-6744 | Costituzionalismo.it (Roma)