Plenary Session on EU Nature Protection Law and Biodiversity

Friday, 11 Novembre 2011

Introduction

Ornella Porchia, Full Professor of EU Law, University of Turin

1. La sessione da me presieduta è dedicata alla disciplina dell'Unione Europea sulla biodiversità. Le relazioni che seguiranno avranno ad oggetto rispettivamente le due direttive che, come è noto, rappresentano il fulcro della politica dell'Unione europea in tema di biodiversità e forniscono le basi giuridiche per la realizzazione del Network NATURA 2000 delle aree protette:

- la direttiva habitat 92/43/CEE del Consiglio relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche [1], affidata a DoinaAnghel che si concentrerà in particolare sui problemi attuativi emersi in Romania e sugli insegnamenti desumibili dalla recente giurisprudenza della Corte di giustizia;

- la direttiva 2009/147/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 30 novembre 2009, concernente la conservazione degli uccelli selvatici [2] ,della quale ci parlerà, con particolare riferimento all'esperienza slovena,VlastaSvageliGabrovec.

Una terza relazione di Stefano Leoni, infine, affronterà il tema del ruolo delle ONG nella protezione della biodiversità.

2. La tutela della biodiversità rappresenta un ambito interessante e complesso sotto unduplice profilo.

Da un lato, essa costituisce oggetto di discipline riferibili ad una pluralità di ordinamenti, inevitabilmente chiamati a collegarsi e a intersecarsi.

Basti pensare, a livello internazionale, alla Convenzione sulla diversità biologica del 1992, al Protocollo di Cartagena sulla biosicurezza del 2003 e al più recente Protocollo di Nagoya del 15 ottobre 2010[3]. Quanto al sistema europeo, la posizione dell'Unione va sempre più definendosi in strumenti di varia natura, come risulta chiaramente dai vari documenti adottati recentemente dalla Commissione[4]. A livello nazionale, infine, il quadro si presenta ancor più articolato dal momento

---

[1] In *GUCE*L 206 del 22 luglio 1992, p. 7.

[2] In *GUUE*L 20 del 26 gennaio 2010, p. 7. La direttiva 2009/147 ha abrogato la direttiva 70/409/CE del Consiglio del 2 aprile 1979, in*GUCE* L 103 del 25 aprile 1979, p. 1.

[3]Si veda la proposta di decisione per la firma dell'Unione europea (COM (2011)130.

[4] COM (2011)244, COM(2011)21; Fourth National Report of the EC to the Convention on Biological Diversity.

che esso include inevitabilmente la dimensione regionale con il coinvolgimento delle autonomie territoriali (quali le regioni in Italia).

Dall'altro lato, la tutela della biodiversità implica la partecipazione di una molteplicità di soggetti, e tra questi anche di attori non istituzionali, come le ONG.

3. La complessità spiega in parte perché in questa materia si registri anche un contenzioso europeo assai elevato, essenzialmente provocato dal mancato o non corretto recepimento delle direttive menzionate. Le procedure di infrazione, ormai numericamente consistenti, interessano quasi tutti gli Stati membri [5], ivi inclusi i nuovi [6]. La stessa Commissione ha riconosciuto che l'inosservanza delle norme sulla caccia o delle condizioni di deroga nel campo della protezione della natura costituisce un caso preoccupante di infrazione sistemica [7] da perseguire con rigore.

Al centro di questo fenomeno vi è probabilmente laposizione di assoluta rilevanza attribuita dalla Commissione al puntuale rispetto delle direttive, dal momento che queste rappresentano un passaggio imprescindibile per assicurare la tutela della biodiversità [8].

Nel contempo, non si può escludere che le difficoltà nel recepimento siano provocate da motivi in qualche modo riferibili alla tecnica redazionale utilizzata. Proprio per scongiurare tali rischi, sia pure con riferimento ad altri casi di infrazione sistemica, la Commissione suggerisce di valutare modifiche legislative, ammettendo che "l'esperienza ha dimostrato che è sovente più efficace ed equo cercare di risolvere problemi ricorrenti o diffusi tramite un approccio più sistematico" [9]. Riferendosi infatti ad ipotesi di violazione delle direttive, la Comissione ha ammesso al riguardo che "la presenza di problemi ricorrenti o diffusi può anche essere un indizio di scarsa chiarezza nella formulazione della norma, che potrebbe essere in tal caso risolta più efficacemente attraverso una modifica legislativa piuttosto che tramite provvedimenti coercitivi. L'introduzione di modifiche alla normativa può inoltre comportare il beneficio aggiuntivo di uno sviluppo giuridico. Anche laddove l'interpretazione della norma da parte della Corte di giustizia in un caso particolare possa dar luogo a implicazioni di più ampia portata per altri Stati membri, il seguito dato dalla Commissione attraverso procedimenti di infrazione nei confronti di vari Stati membri può costituire un processo giuridico più lungo e complesso che porta a risultati più variegati e meno trasparenti

[5] Circa 42 pronunce di infrazioni per la direttiva uccelli, più di 20 le pronunce per infrazione alla direttiva habitat, 8 riguardano entrambe.
[6] Nei confronti della Romania è stata pronunciata la prima sentenza in data 14 aprile 2011 (causa C-522/09). In questo caso la Corte ha dichiarato l'irricevibilità per irregolarità della diffida e "per non aver consentito alla Romania nella fase di precontenzioso di presentare le sue osservazioni contro le censure formulate dalla Commissione".
[7] COM (2009) 675 def. pto 3.8. Sul contenzioso in materia registrato nel 2010: Comunicazione della Commissione Sec(2011)1093 def. (29 settembre 2011).
[8] COM (2011)244, Allegato, Obiettivo 1: Attuazione integrale delle direttive Habitat e Uccelli.
[9] COM (2009) 675 def.pto 3.8.

rispetto all'adozione di modifiche legislative che possono fornire ulteriori garanzie in termini di chiarimento e accessibilità".

Infine, come testimonia l'esperienza italiana, occorre tenere conto delle difficoltà connesse al riparto di competenze nell'ambito dell'ordinamento giuridico interno. Non è un caso che questo genere di difficoltà stia provocando un duplice (consistente) contenzioso per violazioni imputabili alle regioni tanto davanti alla Corte di giustizia che davanti alla Corte costituzionale.

Tra le altre pronuncedella Corte di Lussemburgo che hanno interessato l'Italia per violazioni provocate dalle regioni in materia di caccia in deroga, conviene segnalare:

- la sentenza del 15 maggio 2008 [10], riguardante la legge della Regione Liguria n. 36/2006;

- la sentenza del 15 luglio 2010 [11], nella quale la stessa Corte ha dichiarato l'inadempimento dell'Italia in relazione alle norme (e a conseguenti atti applicativi) sui prelievi venatori, adottate dalle Regioni Abruzzo, Lazio, Lombardia, Toscana, Emilia Romagna, Marche, Calabria e Puglia;

- la sentenza dell'11 novembre 2010 [12], con la quale la Corte ha censurato l'analoga legge della Regione Veneto12 agosto 2005, n. 13;

- successivamente, la sentenza del 3 marzo 2011 [13], resa ugualmente nell'ambito di una procedura per inadempimento, che ha riguardato una legge della Regione Sardegna.

Non avendo l'Italia posto ancora rimedio alle violazioni rilevate con le sentenze di condanna testé menzionate, la Commissione, almeno con riferimento alle prime tre, ha recentemente avviato la procedura per doppia infrazione, inviando le relative lettere di costituzione in mora [14].

Proprio al fine di scongiurare il rischio di ulteriori casi di procedura di infrazione o di doppia infrazione, il Governo italiano ha fatto ricorso con una certa frequenza alla Corte costituzionale per denunciare leggi regionali che autorizzavano deroghe in materia di caccia, lesive degli obblighi fissati dalla direttiva.In ragione di detti ricorsi la Corte ha dichiarato più volte l'illegittimità delle norme regionali impugnate per contrasto con gli articoli 11-117 Costituzione. Resta tuttavia aperto un problema di efficacia della reazione del Governo, considerato che la pronuncia della Corte costituzionale necessariamente interviene tardivamente rispetto agli effetti già spiegati dai provvedimenti censurati.

---

[10] Causa C-503/06, *Commissione c. Italia*, in *Racc*., p. I-74. La sentenza è stata preceduta da un provvedimento provvisorio con il quale il Presidente della Corte di giustizia ha ordinato al Governo di sospendere l'applicazione della legge regionale (ord. 19 giugno 2007, causa C-503/06R, *Commissione c. Italia*).

[11] Causa C-573/08, *Commissione c. Italia*, non pubblicata in Raccolta.Anche in questo caso, la pronuncia è stata preceduta da un provvedimento provvisorio del Presidente della Corte di giustizia, (ord., 10 dicembre 2009, causa C-573/08 R, *Commissione c. Italia*).

[12] Causa C-164/09, *Commissione europea c. Italia*, non pubblicata in Raccolta.

[13] Causa C-508/09, *Commissione c. Italia*.

[14] Si tratta rispettivamente delle procedure: C (2011) 8485; C (2011) 8382); C (2011) 8380.

4. Aprendo una finestra sui contenuti di quest'ultima giurisprudenza, merita qui ricordare alcuni degli interventi più significativi della Corte costituzionale.

Con la **sentenza n. 266 del 2010** la Corte si è occupata delle censure di illegittimità costituzionale delle Leggi della Regione Lombardia 6 agosto 2009, n. 19 e della Regione Toscana 17 settembre 2009, n. 3. In questa occasione, la Corte ha dapprima chiarito la portata dell'obbligo previsto dalla direttiva europea, alla luce delle indicazioni fornite dalla giurisprudenza della Corte di giustizia. Essa ha precisato che « il rispetto del vincolo comunitario derivante dall'art. 9 della direttiva 79/409/CEE (oggi riprodotto nell'art. 9 della direttiva 2009/147/CE) impone «l'osservanza dell'obbligo della puntuale ed espressa indicazione della sussistenza di tutte le condizioni in esso specificamente indicate, e ciò a prescindere dalla natura (amministrativa ovvero legislativa) del tipo di atto in concreto utilizzato per l'introduzione della deroga al divieto di caccia e di cattura degli esemplari appartenenti alla fauna selvatica stabilito agli articoli da 5 a 8 della medesima direttiva». Conseguentemente, constatato il mancato rispetto di queste condizioni da parte degli atti regionali esaminati, la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale «di entrambe le disposizioni regionali impugnate, per violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 9 della direttiva 79/409/CEE – oggi riprodotto nell'art. 9 della direttiva 2009/147/CE. »

La violazione della direttiva 79/409 è venuta in rilievo anche nella **sentenza n. 387 del 2008**. In questo caso, la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 3, della legge della Provincia di Bolzano 12 ottobre 2007, n. 10, «nella parte in cui non prevede che nel provvedimento di deroga siano indicate la tipologia e le ragioni della deroga». Nello specifico, la Corte ha rilevato che «la norma provinciale impugnata non delimita in modo adeguato le deroghe introdotte, giacché non prevede che nel relativo provvedimento siano indicate le finalità della deroga, elencate invece in modo tassativo dall'art. 9, comma 1, lettere *a)*, *b)* e *c)*, della direttiva 79/409/CEE ed espressamente richiamate dall'art. 19-*bis* della legge 11 febbraio 1992, n. 157, non essendo a tal fine sufficiente la previsione che l'assessore provinciale alla caccia adotti un 'provvedimento motivato', in quanto in tal modo la norma provinciale predispone una tutela della fauna selvatica inferiore a quella prevista in sede europea e nazionale, che si presenta come più rigorosa e dettagliata».

Nella **sentenza n. 165 del 2009**la Corte ha dichiarato «costituzionalmente illegittimo l'art. 44 della legge della Regione Friuli-Venezia Giulia 6 marzo 2008, n. 6, il quale prevede che la cattura degli uccelli avvenga "esclusivamente" attraverso l'uso di impianti fissi "a reti orizzontali (prodine) e verticali (roccoli e bressane)" e che "le amministrazioni possano individuare un impianto compreso tra quelli attivati da destinare a cattura per l'allevamento amatoriale e

ornamentale". Si tratta, infatti, di mezzi già qualificati come non selettivi, che risultano, tra l'altro, in contrasto con la stessa normativa internazionale e specificamente con la citata Convenzione di Berna del 1979» (come riconosciuto già nella **sentenza n. 124 del 1990**). Conviene precisare sul punto che anche la direttiva 79/409 stabilisce il divieto di cattura «di tutte le specie di uccelli "deliberatamente con qualsiasi metodo" e assoggetta la cattura e la detenzione degli uccelli all'utilizzazione di metodi rigidamente selettivi».

Per certi versi, le sentenze di illegittimità costituzionale pronunciate in relazione alla violazione della direttiva 79/409 possono essere intese quale mezzo atto a mettere al riparo lo Stato da ulteriori procedure per infrazione (o, eventualmente, dalla seconda procedura di infrazione ai sensi dell'art. 260 TFUE), tenuto conto che si tratta di violazioni del diritto dell'Unione imputabili alle regioni, di cui lo Stato considerato nella sua unità è in ogni caso chiamato a rispondere [15].

Come si è detto, lo stesso Governo sembra ricorrere alla Corte costituzionale nell'intento di evitare la censura di doppia infrazione come testimonia il recente conflitto di attribuzioni aperto nei confronti della Regione Veneto[16], al punto che il Governo ha utilizzato argomenti espressi dalla Commissione e da questa in ogni caso condivisi (come si legge nella lettera di messa in mora trasmessa dalla Commissione all'Italia). Da questo punto di vista il caso è sicuramente emblematico della complessità dei rapporti tra livelli ordinamentali distinti e della possibile "convergenza" che si può registrare tra Governo nazionale e Unione europea.

5.Diventa a questo punto fondamentale interrogarsi su quali possano essere gli strumenti che uno Stato regionale come l'Italia può utilizzare, al di là dei meccanismi giudiziari, per assicurare l'esecuzione da parte delle regioni delle direttive controverse, attesa la complessità della disciplina (e le sue ripercussioni a livello di riparto interno).

Innanzitutto, è da segnalare un peculiare procedimento di garanzia della conformità alla direttiva delle misure disposte a livello regionale, previsto dall'art. 19 bis, comma 4, **L. 11.2.1992 n. 157,** ai sensi del quale "*il Presidente del Consiglio dei ministri,su proposta del Ministro per gli affari regionali, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, previa delibera del Consiglio dei ministri, può annullare, dopo aver diffidato la regione interessata, i provvedimenti di deroga da questa posti in essere in violazione delle disposizioni della presente legge (entro due mesi dalla data della loro entrata in vigore)*"**.**

---

[15] Sentenza, 15 luglio 2010, causa C-573/08, *Commissione c. Italia*, par. 66.

[16] E' già stata ricordata la sentenza dell'11 novembre 2010, causa C-164/09, Commissione c. Italia. Con sentenza n. 305 del 2011 la Corte costituzionale ha respinto il ricorso del Governo presentato per conflitto di attribuzioni in relazione alla Deliberazione n. 2371 del 5.10.2010, per la mancanza di pregiudizio alla sfera di attribuzioni costituzionali del ricorrente. Successivamente, si veda il ricorso del Governo contro la legge della Regione Lombardia (RR. n.168 del 2011).

Questo procedimento, già qualificato dalla Commissione come «sostanzialmente inefficace e intempestivo»[17], non risulta in realtà utilizzato. E in ogni caso, spesso le regioni preferiscono disporre le misure derogatorie con legge invece che ricorrere all'atto amministrativo[18].

Un altro possibile strumento consiste nell'esercizio del potere sostitutivo successivo da parte dello Stato. A titolo esemplificativo, si può ricordare che il Governo con decreto-legge 297/2006 (art. 4) ha sospeso la legge regionale ligure 36/2006 a seguito dell'ordinanza del Presidente della Corte di giustizia, la quale ingiungeva all'Italia la sospensione della legge regionale per contrasto con la direttiva n. 79/409/CE in materia di conservazione e tutela degli uccelli selvatici[19].

6. Quanto alla partecipazione delle ONG e alle forme nelle quali essa può manifestarsi, mi limito a una battuta concernente la dimensione giurisdizionale, oggetto privilegiato della conferenza. Volgendo infatti l'attenzione ancora una volta verso il contenzioso sorto davanti alla Corte di giustizia, preme sottolineare che le pronunce interpretative della direttiva uccelli, e in particolare del suo art. 9, sono state sollevate nell'ambito di procedimenti che coinvolgono ONG[20].

7. Le considerazioni fin qui espresse consentono di introdurre un quadro complesso che sarà ampiamente approfondito dalle relazioni che seguiranno.

In breve, il contenzioso a livello interno ed europeo testimonia la difficoltà di trovare un corretto equilibrio tra le diverse istanze (centrali e locali) chiamate ad assicurare la tutela della biodiversità, anche sperimentando modelli innovativi con il coinvolgimento delle ONG.

Nel contempo, si è visto che il meccanismo giudiziario mostra i suoi limiti, considerata l'intempestività che caratterizza a volte l'intervento giudiziario rispetto agli effetti di una normativa in deroga "stagionale". Da qui emerge la necessità di individuare meccanismi e soluzioni che possano garantire una adeguata ed efficace tutela. In questo ambito è doveroso fare riferimento alla tutela dell'ambiente attraverso il diritto penale, ma non è questa la sede per affrontare il tema.

---

[17]La posizione della Commissione è richiamata nella sentenza, 15 luglio 2010, causa C-573/08. *Commissione c. Italia*, punto 46.

[18] La Corte costituzionale nella sentenza 305 del 2011, nel rilevare l'assenza di un conflitto tra enti sottoponibile al suo giudizio (ai sensi della Costituzione), ha fatto specifico riferimento alla possibilità per il Governo di annullare con immediata tempestività il provvedimento impugnato, avvalendosi della previsione contenuta nell'art. 19-bis della L 157/1992.

[19]Ord. 19 giugno 2007, causa C-503/06R, *Commissione c. Italia* cit.

[20] Corte di giust., 7 marzo 1996,causa C-118/94,*Associazione italiana per il World Wildlife Fund* in *Racc*., p.I-1223; 16 ottobre 2003,causa C-182/02, *Ligue pour la protectiondesoiseaux*,in *Racc*., p. 12105