

La riattivazione e la proroga del termine di disattivazione di centrali nucleari per esigenze ineluttabili di approvvigionamento di energia elettrica al cospetto delle procedure di valutazione ambientale

di Giacomo Nicolucci

Title: Restarting and extension industrial production of electricity at nuclear power station for the objective of ensuring security of the electricity supply in front of Environmental impact assessments

Keywords: Environmental impact assessment; Nuclear power station; Rule of law.

3033

1. – Ai sensi dell'art. 142 della Costituzione belga, qualsiasi “persona che ne abbia interesse” può ricorrere alla Corte costituzionale (detta Corte d'arbitrato sino al 2007; v. F. Angelini, M. Benvenuti, *Belgio*, in R. Bifulco (a cura di), *Ordinamenti federali comparati*, Torino 2012, 386 ss.) al fine di chiederne il relativo sindacato di legittimità su leggi ed atti aventi forza di legge (v. G. Di Plinio, *Prove di federalismo fiscale in un système institutionnel paradoxal: il Belgio tra asimmetrie, conflitti e mediazione costituzionale*, in *Studi in onore di Franco Modugno*, Napoli 2011, 1326). *Inter-Environnement Wallonie ASBL* e *Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen ASBL* sono associazioni belghe senza fine di lucro che si occupano di tematiche ambientali, aventi sede rispettivamente a Namur e Bruxelles, ed hanno sollevato dinanzi alla Corte costituzionale la questione di legittimità della legge del 28 giugno 2015 (pubblicata il 6 luglio 2015), «modifiant la loi du 31 janvier 2003 sur la sortie progressive de l'énergie nucléaire à des fins de production industrielle d'électricité afin de garantir la sécurité d'approvisionnement sur le plan énergétique».

Con legge del 2003 erano state vietate la costruzione e l'attivazione di nuove centrali nucleari, e stabilito un calendario di eliminazione progressiva dell'energia nucleare, decidendo la cessazione, su date determinate, dell'attività di produzione industriale di energia elettrica di tutte le centrali (*rectius*, “reattori”) in funzione. A tal fine era stato disposto che le autorizzazioni individuali di esercizio e produzione industriale di energia elettrica avrebbero avuto fine quaranta anni dopo l'attivazione delle singole centrali interessate, lasciando al contempo la possibilità al Re di modificare detto calendario in caso di “minaccia per la sicurezza dell'approvvigionamento del paese”.

Dapprima con la legge del 18 dicembre 2013 e, successivamente, con la legge del 28 giugno 2015, il calendario della eliminazione progressiva dell'energia nucleare, sul

presupposto già enunciato del “dover garantire la sicurezza dell’approvvigionamento dell’energia elettrica” è stato rivisto in modo che «la centrale nucléaire Doel 1 peut à nouveau produire de l’électricité à compter de l’entrée en vigueur de la loi du 28 juin 2015 modifiant la loi du 31 janvier 2003 sur la sortie progressive de l’énergie nucléaire à des fins de production industrielle d’électricité afin de garantir la sécurité d’approvisionnement sur le plan énergétique. Elle est désactivée et ne peut plus produire de l’électricité à partir du 15 février 2025. Les autres centrales nucléaires destinées à la production industrielle d’électricité à partir de la fission de combustibles nucléaires, sont désactivées aux dates suivantes et ne peuvent plus produire d’électricité à partir de ces dates: - Doel 3: 1er octobre 2022; - Tihange 2: 1er février 2023; - Doel 4: 1er juillet 2025; - Tihange 3: 1er septembre 2025; - Tihange 1: 1er octobre 2025; - Doel 2: 1er décembre 2025».

I siti di produzione dell’energia nucleare in Belgio sono due: nella Regione fiamminga a Doel e nella Regione vallone a Tihange, per un totale di sette reattori nucleari, ciascuno individuato normativamente come “centrale nucleare” distinta.

In buona sostanza, alla data odierna, il cronoprogramma di denuclearizzazione è stato rinviato di dieci anni, con effetti sul regime delle “autorizzazioni” alla produzione di energia elettrica, sulla produzione di scorie (stimata per 350 mc.) e sull’adeguamento impiantistico necessario.

2. – Con il ricorso alla Corte costituzionale belga, le associazioni ambientaliste in parola hanno osservato che l’adozione di tale ultimo provvedimento legislativo non è stato preceduto dalle valutazioni preliminari imposte dalle Convenzioni di Espoo e Aarhus e dalle direttive VIA, habitat ed uccelli.

La Corte belga, in particolar modo, trovandosi impugnato dinanzi a sé, *in primis*, un atto legislativo, con le ulteriori osservazioni circa il fatto che viene disposta non la costruzione di nuove centrali, ma un rinvio della data della disattivazione e della fine della produzione industriale di energia elettrica, e che l’adozione della legge del 2015 è stata ancorata ad un ipotetico motivo imperativo di rilevante interesse pubblico legato alla sicurezza dell’approvvigionamento di energia elettrica per il paese, ha investito la Corte di giustizia (ex art. 267 TFUE) affinché si esprimesse sulle (otto) questioni pregiudiziali di interpretazione di specifici punti delle Convenzioni di Espoo e Aarhus e delle direttive VIA, habitat ed uccelli. Inoltre, ha richiesto di sapere se: «qualora, in base alle risposte fornite alle suesposte questioni pregiudiziali, il giudice nazionale dovesse concludere che la legge [del 28 giugno 2015] viola uno degli obblighi derivanti dalle Convenzioni o dalle direttive sopra menzionate, senza che la sicurezza dell’approvvigionamento di energia elettrica per il paese possa configurare un motivo imperativo d’interesse generale che consenta di derogare a detti obblighi, se detto giudice possa mantenere gli effetti della legge del 28 giugno 2015 al fine di evitare il prodursi di incertezze di natura giuridica e di consentire che siano soddisfatti gli obblighi relativi alla valutazione dell’impatto ambientale e alla partecipazione del pubblico imposti dalle Convenzioni o dalle direttive sopra menzionate».

La peculiarità anche costruttiva della decisione impone una progressiva lettura esegetica della medesima, giacché hanno particolare rilievo, e vanno messe in luce, non solo le risoluzioni interpretative assunte in punto di diritto, ma anche le valutazioni di merito della controversia ivi sottese, nonché alcuni *obiter dicta* che corroborano e meglio spiegano quelli che poi saranno le sei massime finali delle c.d. “dichiarazioni”.

3. – Dunque, *in primis*, la *Grand chambre* della Corte, invertendo l’ordine del procedere rispetto alle domande pregiudiziali formulate, secondo un non discutibile sillogismo, ha inteso preliminarmente risolvere la questione sollevata con riferimento alla direttiva

VIA (Direttiva 2011/92/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2011 concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati; cfr. anche la Direttiva 2014/52/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 16 aprile 2014 che modifica la direttiva 2011/92/UE concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati). Il quesito proposto era il seguente: «se l'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), primo trattino, e l'articolo 2, paragrafo 1, della direttiva VIA debbano essere interpretati nel senso che la ripresa, per un periodo di quasi dieci anni, della produzione industriale di energia elettrica di una centrale nucleare non in funzione, che abbia l'effetto di rinviare di dieci anni la data inizialmente fissata dal legislatore nazionale per la sua disattivazione e la fine della sua attività, e il rinvio, anch'esso di dieci anni, del termine inizialmente previsto da questo medesimo legislatore per la disattivazione e la cessazione della produzione industriale di energia elettrica di una centrale in attività – misure, queste, che implicano lavori di modernizzazione delle centrali interessate – costituiscono un progetto, ai sensi di tale direttiva, e, se del caso, se tali misure e tali lavori debbano essere sottoposti a una valutazione dell'impatto ambientale prima dell'adozione delle suddette misure da parte del legislatore nazionale. Il giudice del rinvio si interroga altresì sulla rilevanza del fatto che l'attuazione delle misure dinanzi ad esso contestate richieda, per una delle due centrali interessate, l'adozione di atti successivi, quali il rilascio di una nuova autorizzazione individuale di produzione di energia elettrica a fini industriali».

Assunto, dunque, che la definizione del termine «*progetto*», contenuta nell'art 1, § 2, lett. a), della direttiva VIA, concerne, “al suo primo trattino”, la realizzazione di lavori di costruzione o di altri impianti od opere e, al suo “secondo trattino”, altri interventi sull'ambiente naturale o sul paesaggio, compresi quelli destinati allo sfruttamento delle risorse del suolo (si veda la pubblicazione del 2015 sull'*Interprétation des définitions des catégories de projets énumérées aux annexes I et II de la directive EIE*, a cura della Commissione europea), la Corte è scesa nel merito della fattispecie, notando “dal fascicolo di cui dispone” che le misure adottate con la legge del 25 giugno 2018 implicano la realizzazione di lavori di ampia portata, per modernizzare e adeguare gli impianti oggetto di proroga agli standard attuali di sicurezza (si tratta della “quarta revisione periodica di sicurezza e di test di resistenza condotti a seguito all'incidente di Fukushima”, di cui poi al Progetto di proposta di direttiva del Consiglio del 13 giugno 2013 volta a modificare la direttiva 2009/71/EURATOM che istituisce un quadro comunitario per la sicurezza nucleare degli impianti nucleari).

Osservano, dunque, i Giudici del Kirchenberg che detti lavori (inerenti la modernizzazione delle cupole delle centrali Doel 1 e Doel 2, il rinnovo delle piscine di stoccaggio degli elementi di combustibile esausto, l'installazione di una nuova stazione di pompaggio e l'adeguamento del basamento per meglio proteggere tali centrali dalle inondazioni, importando non solo miglioramenti nelle strutture esistenti ma anche la realizzazione di tre edifici, due dei quali destinati ad ospitare i sistemi di ventilazione e il terzo una struttura antincendio) «sono tali da incidere sulla realtà fisica dei siti interessati». E, sebbene non siano menzionati nella legge del 28 giugno 2015 (ma in un accordo del 30 novembre 2015 sottoscritto tra la società gestrice e proprietaria delle centrali *Electrabel S.A.* e lo Stato del Belgio, con relativo piano di investimenti detto “di ripresa”), essi sono tuttavia strettamente legati alle misure adottate dal legislatore belga: la Corte considera che le misure adottate legislativamente non possono essere artificialmente separate dai lavori che sono conseguenti in modo inscindibile, al fine di valutare l'esistenza, nella fattispecie, di un “progetto”, ai sensi dell'art. 1, § 2, lett. a), primo trattino, della direttiva VIA (cfr. Corte giust., C-121/11). Nel mentre, la circostanza che l'attuazione di tali misure richieda, per una delle due centrali interessate, l'adozione di atti successivi, come il rilascio di una nuova autorizzazione

individuale di produzione di energia elettrica a fini industriali, è irrilevante ai fini di tale considerazione.

Nulla quaestio, ancora, in ordine al fatto che il “progetto” fattuale che consegue alla disposizione normativa sia da sottoporre alla valutazione d’impatto ambientale, giacché da un lato l’art. 2, § 1, della direttiva VIA richiede che siano comunque sottoposti a valutazione i progetti menzionati all’art. 4 della medesima direttiva, che rinvia a quelli di cui agli allegati I e II della stessa; dall’altro in quanto i progetti che rientrano nell’allegato I di tale direttiva presentano, per loro natura, un rischio di un significativo impatto ambientale e devono essere tassativamente oggetto di una valutazione del loro impatto ambientale. Se, dunque, osserva la Corte, in senso ampio Il punto 2, lett. b), dell’allegato I della direttiva VIA menziona, tra i progetti che l’art. 4, paragrafo 1, della medesima sottopone a una valutazione conformemente agli articoli da 5 a 10 di detta direttiva le centrali nucleari e gli altri reattori nucleari, compreso lo smantellamento o lo smontaggio degli stessi, il prolungare, per un periodo significativo di dieci anni, la durata dell’autorizzazione di produzione di energia elettrica a fini industriali – abbinate ai notevoli lavori di ristrutturazione necessari - devono essere considerate, in termini di rischio di impatto ambientale, di portata comparabile a quella della messa in funzione iniziale di dette centrali, con la conseguenza per cui che tali misure e tali lavori rientrano imprescindibilmente nel punto 24 dell’allegato I della direttiva VIA. Si legge, a tal proposito, nella decisione in commento: «un siffatto progetto presenta, infatti, per sua natura, un rischio di un significativo impatto ambientale, ai sensi dell’articolo 2, paragrafo 1, di tale direttiva, e deve necessariamente essere sottoposto alla valutazione dell’impatto ambientale in virtù dell’articolo 4, paragrafo 1, di detta direttiva».

Nella stessa parte motiva affrontata dai Giudici del Lussemburgo, appare di preminente importanza anche l’osservazione secondo cui: «dal momento che le centrali Doel 1 e Doel 2 sono situate in prossimità del confine tra il Regno del Belgio e il Regno dei Paesi Bassi, non si può contestare che un simile progetto possa altresì avere effetti significativi sull’ambiente di un altro Stato membro, ai sensi dell’articolo 7, paragrafo 1, della medesima direttiva». Si tratta della c.d. “VIA transfrontaliera”, ribadita come di necessaria attuazione per il caso sottoposto all’attenzione della Grande camera della Corte (affermazione ripetuta per le prescrizioni della Convenzione di Espoo, richiamata al punto 15 dei *consideranda* della direttiva VIA).

Quanto al momento in cui si deve procedere a VIA, la Corte interpreta l’enunciato «*prima del rilascio dell’autorizzazione*» come la fase temporale non già formalmente preordinata alla promanazione dell’assenso procedimentale indispensabile per conferire al committente il diritto di realizzare l’opera, bensì come a quella che individui la possibilità di «valutare tutti gli effetti che il progetto può avere sull’ambiente» (v. Corte giust., 7 gennaio 2004, C-201/02; Id., 28 febbraio 2008, C-2/07, su cui S. Grassi, *Problemi di diritto costituzionale dell’ambiente*, Milano 2012, 292). Sospingendosi nell’analisi del fatto sottoposto alla sua attenzione, dunque la Grande camera ha ritenuto che se le misure adottate dal legislatore nazionale con la l. 28 giugno 2015 definiscono le caratteristiche essenziali del progetto e non sono più destinate, a priori, ad essere dibattute o discusse, tale legge costituisce a tutti gli effetti un’«autorizzazione, ai sensi dell’articolo 1, paragrafo 2, lettera c), della direttiva in parola, o che, perlomeno, essa costituisca la prima tappa del processo di autorizzazione del progetto in esame, in riferimento alle sue caratteristiche essenziali». Nemmeno, dirà successivamente la Corte, la natura intrinseca di atto legislativo del provvedimento gravato può escludere l’applicazione della direttiva VIA (Corte giust., 18 ottobre 2011, C- 128/09, C-131/09, C- 134/09, C- 135/09; Id., 16 febbraio 2012, C- 182-10, commentata da C. Poncelet, *L’arrêt Solvay C/ Région wallonne: la technique de ratification législative des permis devant la Cour de justice*, in *Revue juridique de l’environnement*, 2013/1, 93).

La massima che se ne ricava è la seguente: «la ripresa, per un periodo di quasi dieci anni, della produzione industriale di energia elettrica di una centrale nucleare non in funzione, che abbia l'effetto di rinviare di dieci anni la data inizialmente stabilita dal legislatore nazionale per la sua disattivazione e per la fine della sua attività, e il rinvio, anch'esso di dieci anni, del termine inizialmente previsto da questo medesimo legislatore per la disattivazione e la cessazione della produzione industriale di energia elettrica di una centrale in attività – misure, queste, che implicano lavori di modernizzazione delle centrali interessate tali da incidere sulla realtà fisica dei siti – costituiscono un «progetto», ai sensi di tale direttiva, che deve, in linea di principio, e salvo le verifiche che il giudice del rinvio deve effettuare, essere sottoposto a una valutazione dell'impatto ambientale prima dell'adozione di tali misure». Con il corollario per cui ove l'attuazione di tali misure implichi l'adozione di atti successivi, come il rilascio, per una delle centrali interessate, di una nuova autorizzazione individuale di produzione di energia elettrica a fini industriali, ciò non è determinante, ma i lavori inscindibilmente connessi alle suddette misure vanno sottoposti a valutazione, qualora – secondo la valutazione del giudice del rinvio – la loro natura e i loro potenziali effetti sull'ambiente siano già sufficientemente individuabili.

Tale individuazione del momento temporale della valutazione del progetto è estesa, dalla Corte, anche per quanto previsto dalla “Direttiva Habitat” in materia di valutazione del rischio di incidenza significativa su un sito protetto.

4. – Su queste premesse la Corte entra nella *core area* individuata dal giudice rimettente, e cioè nella valutazione della rilevanza dei motivi connessi “alla sicurezza dell'approvvigionamento di energia elettrica dello Stato membro interessato”, se cioè possano costituire un caso eccezionale di esclusione di un progetto specifico dalle disposizioni della direttiva VIA ai sensi dell'art. 2 § 4 della stessa.

In proposito, i Giudici della Grande camera non mancano di ricordare che, ai sensi della disposizione invocata, gli Stati membri che intendono avvalersi di tale esenzione devono: esaminare se sia opportuna un'altra forma di valutazione; mettere a disposizione del pubblico interessato le informazioni ottenute in tale ambito; notiziare la Commissione, prima del rilascio dell'autorizzazione, dei motivi che giustificano l'eccezione concessa e fornire alla stessa le informazioni che essi pongono, eventualmente, a disposizione dei propri cittadini. Accadimenti che la Corte ha rilevato non essere accaduti nel caso in specie, per cui appare inutile rimettere al giudice del rinvio tale valutazione, rimarcando che «tali obblighi non costituiscono mere formalità, bensì condizioni destinate a garantire il rispetto, per quanto possibile, degli obiettivi perseguiti dalla direttiva VIA».

Il principio di diritto applicato al caso deciso appare così formulato: «l'articolo 2, paragrafo 4, della direttiva VIA deve essere interpretato nel senso che esso autorizza uno Stato membro a esentare un progetto come quello di cui trattasi nel procedimento principale da una valutazione dell'impatto ambientale al fine di garantire la sicurezza del suo approvvigionamento di energia elettrica solo nel caso in cui tale Stato membro dimostri che il rischio per la sicurezza di tale approvvigionamento è ragionevolmente probabile e che il progetto in questione presenta un carattere di urgenza tale da giustificare l'assenza di una simile valutazione, e purché siano rispettati gli obblighi di cui all'articolo 2, paragrafo 4, secondo comma, lettere da a) a c), di tale direttiva». Con il corollario per cui tale eventuale esenzione non fa venir meno gli obblighi poco sopra meglio individuati, che incombono allo Stato membro interessato in forza dell'art. 7 della direttiva VIA.

5. – Con riferimento alla direttiva 92/43/CEE “Habitat”, il cui obiettivo è da intendersi come quello di garantire un livello elevato di tutela dell’ambiente per quanto attiene ai siti protetti in forza della stessa (Corte giust. 17 aprile 2018, C-441/17, su cui R. Grzeszczak, M. Muchel, *Provisional measures against EU Member States – an example of the Białowieża Forest*, in *Eastern european journal of transnational relations*, n. 2/2018, 21 ss.; M. Bieńkowska, L. Faszczka, L. Wołyniec, *Movement to Defend the Białowieża—The Problem of the Białowieża Forest Protection as an Example of a Values Conflict: Along the Green Belt*, in J.S. Methi, A. Sergeev, M. Bieńkowska, M. Nikiforova, *Borderology: Cross-disciplinary Insights from the Border Zone*, Cham Springer 2019, 31 ss.), la Corte si sofferma sulle due fasi contemplate dall’art. 6 § 3, che distinguono il primo passaggio, per cui *gli Stati membri effettuano un’opportuna valutazione dell’incidenza di un piano o di un progetto su un sito protetto quando è probabile che tale piano o progetto pregiudichi in maniera significativa detto sito*, dal successivo in forza del quale *una volta effettuata detta opportuna valutazione, l’autorizzazione di un simile piano o progetto è subordinata alla condizione che lo stesso non pregiudichi l’integrità del sito interessato*.

Il tutto appoggiato ad un’adeguata attività istruttoria, quale opportuna valutazione delle incidenze che un piano o un progetto implicano e che, prima dell’approvazione di quest’ultimo, devono essere individuate, tenuto conto delle migliori conoscenze scientifiche in materia, di tutti gli aspetti del piano o progetto di cui trattasi che possano, da soli o congiuntamente ad altri piani o progetti, pregiudicare gli obiettivi di conservazione del sito protetto. La Corte, nel solco tracciato dall’art. 6 § 3 della Direttiva Habitat, meglio precisa che le autorità nazionali competenti autorizzano un’attività solo a condizione che abbiano acquisito la certezza che la stessa sia da ritenersi priva di effetti pregiudizievoli (significativi) per l’integrità di detto sito, e ciò avviene quando non sussiste alcun ragionevole dubbio da un punto di vista scientifico circa l’assenza di tali effetti (*ex multis*, Corte giust., 7 novembre 2018, C 461/17).

Così dato l’*incipit*, richiamando i propri arresti sul punto, la Corte descrive il rapporto tra la valutazione del “progetto” secondo le direttive Habitat e VIA, stabilendo che se un’attività rientra nell’ambito di applicazione della direttiva VIA, essa deve, a fortiori, rientrare nell’ambito di applicazione della direttiva Habitat e, così, che «*un’attività è considerata un progetto, ai sensi della direttiva VIA, essa può costituire un progetto, ai sensi della direttiva Habitat (cfr., fra altre, Corte giust., 7 novembre 2018, C-293/17 e C-294/17)*».

Quanto all’impatto della direttiva Habitat in ordine ad attività preesistenti rispetto alla sua entrata in vigore, la Corte ha precisato: «*il fatto che un’attività periodica sia stata autorizzata in virtù del diritto nazionale prima dell’entrata in vigore della direttiva habitat non costituisce, di per sé, un ostacolo a che siffatta attività possa essere considerata, in occasione di ogni successivo intervento, un progetto distinto ai sensi della direttiva in parola, con il rischio di sottrarre tale attività in maniera permanente a qualsiasi valutazione preventiva del suo impatto sul sito interessato*» (Corte giust., 14 gennaio 2010, C-226/08, citata da P. Fois, *Il diritto ambientale dell’unione europea*, in G. Cordini, P. Fois, S. Marchisio, *Diritto ambientale. Profili internazionali europei e comparati*, Torino 2017, 89).

E qui di nuovo la *Grand chambre* scivola adeguatamente sulla fattispecie concreta sottoposta al suo esame, ritenendo che sia le misure previste dalla legge sottoposta a scrutinio avanti la Corte costituzionale belga, sia i lavori ineluttabilmente da compiersi, costituiscono un «progetto distinto» da quello originario, soggetto alle regole di valutazione della direttiva Habitat. E, nemmeno per questo profilo normativo di valutazione, la natura legislativa del provvedimento-progetto può costituire causa di esenzione dalla procedura ambientale.

Di poi, assunto che l'esigenza di un'opportuna valutazione dell'incidenza di un piano o di un progetto di cui all'art. 6, § 3, della direttiva Habitat è subordinata alla condizione che sussista una probabilità o un rischio che sia pregiudicato significativamente il sito interessato, e tenuto conto, in particolare, del principio di precauzione - per cui si ritiene che un siffatto rischio sussista in quanto non si possa escludere, sulla base delle migliori conoscenze scientifiche in materia, che il piano o il progetto possa pregiudicare gli obiettivi di conservazione di tale sito - la valutazione del rischio va effettuata in particolare alla luce delle caratteristiche e delle condizioni ambientali specifiche del sito interessato da tale piano o progetto (Corte giust., 17 aprile 2018, C-441/17 cit.). Ragion per cui, tenuto conto in punto di mero fatto che le centrali, situate sulle rive dello Schelda, si trovano in prossimità di zone protette, ai sensi della direttiva habitat e della direttiva uccelli, e in diritto che la circostanza che un progetto sia situato all'esterno di una zona Natura 2000 non dispensa dai requisiti enunciati all'art. 6, § 3, della direttiva habitat, non si può prescindere dall'affermazione secondo la quale il progetto *de quo*, a causa della portata dei lavori che esso implica e a causa della durata del prolungamento dell'attività di produzione industriale di energia elettrica delle due centrali, rischia palesemente di compromettere gli obiettivi di conservazione di siti protetti situati in prossimità, se non altro per le modalità stesse di funzionamento di tali centrali, con gli ingenti prelievi e riversamenti di masse d'acqua a carico del vicino fiume per le esigenze di raffreddamento, e anche per l'esistenza del rischio di incidente grave che esso comporta (cfr. già Corte giust., 10 gennaio 2006, C-98/03; Id., 26 aprile 2017, C-142/16).

5. – Anche con riferimento alla direttiva Habitat (*ex multis*, M. Prieur, *La tutela comunitaria degli habitat naturali* e F. Haumont, *Il recepimento della Direttiva Habitat negli Stati membri dell'Unione europea*, in D. Amirante (a cura di), *La conservazione della natura in Europa. La Direttiva Habitat ed il processo di costruzione della rete "Natura 2000"*, Milano 2003; C.-H. Born, A. Cliquet - H. Schoukens, D. Misonne, G. Van Hoorick, *The Habitats Directive in its EU Environmental Law Context: European Nature's Best Hope?*, Abingdon, 2017) la Corte ha dovuto valutare la rilevanza dell'obiettivo di uno Stato membro di garantire la sicurezza dell'approvvigionamento dell'energia elettrica come motivo imperativo di interesse pubblico rilevante. E ciò diversamente da quanto stabilito dalla direttiva VIA in quanto la direttiva Habitat, contempla eccezioni molto rassomiglianti dal punto di vista semantico.

Vi è, infatti, che ai sensi dell'art. 6, § 4, primo comma, della direttiva Habitat, nel caso in cui, nonostante conclusioni negative della valutazione effettuata, un piano o un progetto debba tuttavia essere realizzato per motivi imperativi di rilevante interesse pubblico, inclusi motivi di natura sociale o economica, e in mancanza di soluzioni alternative, lo Stato membro adotta ogni misura compensativa necessaria per garantire che la coerenza globale di Natura 2000 sia tutelata. Inoltre, qualora nel sito interessato si trovino un tipo di habitat naturale o una specie prioritari, l'art. 6, § 4, secondo comma, della medesima direttiva ammette che possano essere addotte soltanto considerazioni connesse con la salute dell'uomo e la sicurezza pubblica o relative a conseguenze positive di primaria importanza per l'ambiente ovvero, previo parere della Commissione, altri motivi imperativi di rilevante interesse pubblico. Per ciò, ritiene la Corte che spetterebbe al giudice del rinvio «verificare se gli studi e le audizioni effettuati nell'ambito della procedura di adozione delle misure in questione nel procedimento principale abbiano dato luogo a conclusioni negative, poiché, se così non è stato, non vi sarebbe luogo di applicare l'articolo 6, paragrafo 4, della direttiva habitat».

Quest'ultima considerazione non ha impedito, tuttavia, un'analisi immediata della questione, giacché se da un lato, osservano i Giudici del Kirchberg, «l'articolo 194,

paragrafo 1, lettera b), TFUE individua la sicurezza dell'approvvigionamento energetico nell'Unione europea come uno degli obiettivi fondamentali della politica dell'Unione nel settore dell'energia» (si veda Corte giust., 7 settembre 2016, C-121/15, commentata in L. Hancher, A. De Hauteclocque, F.M. Salerno, *State Aid and the Energy Sector*, Oxford, 2018, 511), dall'altro vi è che nel caso in cui nel sito protetto sul quale può incidere un progetto si trovino un tipo di habitat naturale o una specie prioritari, ai sensi della direttiva habitat, soltanto la necessità di scongiurare una minaccia grave ed effettiva di interruzione dell'approvvigionamento di energia elettrica dello Stato membro interessato è tale da costituire, in circostanze come quelle di cui trattassi nel procedimento principale, un motivo di sicurezza pubblica che può, in forza dell'art. 6, § 4, secondo comma, di tale direttiva, giustificare la realizzazione del progetto.

L'interpretazione che ne viene è così sintetizzata: «l'articolo 6, paragrafo 4, primo comma, della direttiva habitat deve essere interpretato nel senso che l'obiettivo di assicurare, in ogni momento, la sicurezza dell'approvvigionamento di energia elettrica di uno Stato membro costituisce un motivo imperativo di rilevante interesse pubblico, ai sensi di tale disposizione. L'articolo 6, paragrafo 4, secondo comma, di tale direttiva deve essere interpretato nel senso che, nel caso in cui nel sito protetto sul quale può incidere un progetto si trovino un tipo di habitat naturale o una specie prioritari, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare, solo la necessità di scongiurare una minaccia grave ed effettiva di interruzione dell'approvvigionamento di energia elettrica dello Stato membro interessato è idonea a costituire, in circostanze come quelle di cui al procedimento principale, un motivo di sicurezza pubblica ai sensi di tale disposizione».

3040

6. – L'ultima questione affrontata dalla Corte risponde al quesito del giudice del rinvio che chiede se il diritto dell'Unione può consentire a un giudice nazionale di mantenere gli effetti di misure come quelle assunte nel provvedimento gravato, per il tempo necessario a porre rimedio alla loro eventuale illegittimità alla luce delle direttive Via e Habitat.

E, dapprima, i Giudici del Kirchberg sottolineano come né la direttiva VIA né la direttiva habitat precisano le conseguenze da trarre in caso di violazione degli obblighi che esse prescrivono, con l'effetto per cui gli Stati membri sono tenuti a rimuovere le conseguenze illecite di tale violazione del diritto dell'Unione (adottando, nell'ambito delle loro competenze, tutti i provvedimenti necessari per rimediare all'omissione della valutazione dell'impatto ambientale; cfr. B. Mameli, *L'istituto dell'annullamento tra procedimento e processo alla luce delle recenti novità normative*, Torino 2017, 150, in part. nt. 86); quindi precisano che tale obbligo incombe altresì sui giudici nazionali investiti di un ricorso contro un atto nazionale che reca con sé la violazione delle direttive VIA e Habitat.

Purtuttavia, la Corte richiama la propria giurisprudenza (Corte giust., 26 luglio 2017, C-196/16 e C-197/16; si veda anche Corte giust., 28 febbraio 2018, C-117/17 sulla quale si rimanda alla pubblicazione a cura dell'Ufficio studi del Consiglio di Stato, *La Corte di giustizia UE detta ulteriori condizioni in tema di c.d. V.I.A. postuma*, 2018) secondo la quale il diritto dell'Unione non osta a che le norme nazionali consentano, in taluni casi, di regolarizzare operazioni o atti irregolari, purché siffatta possibilità di regolarizzazione sia subordinata alla condizione di non offrire agli interessati l'occasione di eludere le norme di diritto dell'Unione o di disapplicarle e rimanga eccezionale. Invero, solo la Corte stessa può, «eccezionalmente e per considerazioni imperative di certezza del diritto (cfr. Corte giust., 15 giugno 1978, C-149/77), concedere una sospensione provvisoria dell'effetto di disapplicazione esercitato da una norma di diritto dell'Unione rispetto a norme di diritto interno con essa in contrasto»:

se i giudici nazionali avessero il potere di attribuire alle norme nazionali il primato, anche solo provvisoriamente, in caso di contrasto con il diritto dell'Unione, ne risulterebbe pregiudicata l'applicazione uniforme del diritto dell'Unione.

Applicata tale esegesi sul caso in esame, la massima individuata appare la seguente: «il diritto dell'Unione deve essere interpretato nel senso che un giudice nazionale può, se il diritto interno lo consente, eccezionalmente mantenere gli effetti di misure come quelle di cui trattasi nel procedimento principale, che siano state adottate in violazione degli obblighi sanciti dalle direttive VIA e habitat, qualora tale mantenimento sia giustificato da considerazioni imperative connesse alla necessità di scongiurare una minaccia grave ed effettiva di interruzione dell'approvvigionamento di energia elettrica dello Stato membro interessato, cui non si potrebbe far fronte mediante altri mezzi e alternative, in particolare nell'ambito del mercato interno. Detto mantenimento può coprire soltanto il lasso di tempo strettamente necessario per porre rimedio a tale illegittimità» (per un primo commento su tale statuizione, A. Circolo, *“La disapplicazione del primato”: le eccezioni della Corte di giustizia all'efficacia prevalente del diritto dell'Unione sul diritto interno. Note a margine della pronuncia InterEnvironnement Wallonie II*, in *dUE*, 11/2019).

7. – In esito a tale doverosa esegesi, è dapprima necessario notare l'opportuna portata *erga omnes* dell'interpretazione del diritto UE (su tale caratteristica, per l'ordinamento giuridico italiano: cfr. Corte cost., sent. 19 aprile 1985 n. 113 e 11 luglio 1989 n. 389; Cass., sent. 28 marzo 1997 n. 2787 e 3 ottobre 1997 n. 9653) resa al cospetto di una fattispecie assolutamente peculiare, non considerata all'atto dell'emanazione dei provvedimenti sottoposti a scrutinio e non agevolmente arguibile sulla base di una mera interpretazione letterale dei testi legislativi invocati, ma determinabile solo sotto il profilo della teleologia normativa dell'Unione europea, come progressivamente dipanata dalla giurisprudenza della Corte stessa. A tal fine le (sei) dichiarazioni rese corrispondono adeguatamente alla funzione di interpretazione demandata dall'art. 267 TFUE.

Quel che appare distonico, ma probabilmente imprescindibile, è che gli stessi Giudici del Kirchenberg, come detto, si sono appropriati di diversi profili di valutazione di merito della fattispecie, vincolando di fatto, con non molte *chance* di autonomia, la Corte costituzionale belga, quasi come se lo scrutinio demandatogli dalle associazioni ricorrenti sulla legge del 28 giugno 2015 sia stato avvocato dalla stessa Corte di giustizia; o, diversamente, come se il giudizio svolto avesse avuto l'intento di produrre effetti non molto diversi da quelli scaturenti da una sentenza ex art. 258 TFUE all'esito di una procedura d'infrazione avviata dalla Commissione.

La *querelle* è stata già posta in dottrina e vista (meglio: risolta) sotto un'altra prospettiva: le statuizioni in punto di mero fatto costituirebbero degli *obiter dicta* in forza dei quali la «Cour a entendu protéger le renvoi préjudiciel par le manquement»: «par ce dialogue qu'il permet, le renvoi préjudiciel n'est pas seulement un instrument au service de l'ordre juridique, il est aussi un marqueur de son identité en tant qu'ordre juridique en réseau» (H. Gaudin, *Le renvoi préjudiciel devant la Cour de justice de l'Union européenne, clé d'un ordre juridique en réseau?*, in *Revue générale du droit on line*, 2019, n. 49151). Si tratterebbe, cioè, di sconfinamenti sul fatto preposti a corroborare l'argomentazione dell'interpretazione resa. Ed è il fine ultimo che rileva, nel senso che «la technique de la question préjudicielle ne permet pas seulement d'assurer une application uniforme du droit communautaire sur le territoire de la Communauté. Elle constitue également un moyen efficace de mettre en évidence la contrariété au sein des Etats membres entre certaines normes nationales et la norme communautaire» (M.-O. Pâris, *Le renvoi préjudiciel en interprétation. Lien entre le juge national et le juge*

communautaire, in M. De Wolf, R. Wezenbeek, L.-M. Henrion, M.-O. Pâris, J.-F. Bellis, J. Mahlherbe, *Le juge de commerce face au droit communautaire de la concurrence*, Bruxelles, 2019, 101) senza che per ciò venga meno la forma e l'efficacia tipica delle statuizioni della Corte ex art. 267 TFUE.

In questo senso appare appropriata l'affermazione di Koen Lenaerts (in K. Lenaerts, I. Maselis, K. Gutman, *EU Procedural Law*, Oxford, 2014, 6), secondo cui «in complement to the important role played by the national courts, the Union judicature has a two-fold task in connection with the system of legal remedies set down by the Treaties. In the first place, it is responsible for enforcing all the rules of Union law. As a result, it affords protection against any act or failure to act on the part of national authorities and persons which offends against such provisions. In this respect, Union law acts as a 'sword' for safeguarding the rights deriving from that law and hence this implicates certain types of actions and procedures which ensure that the Member States comply with their obligations under the Treaties».