

AVVISO

alle gentili Lettrici e ai gentili Lettori della
«Rivista Giuridica dell'Ambiente»

A seguito del rinnovo del sito internet

«www.editorialescientifica.com»

a partire dal 2015 – primo anno di pubblicazione della Rivista da parte di Editoriale Scientifica – è possibile consultare, gratuitamente, gli indici dei singoli fascicoli e gli indici annuali della Rivista nonché effettuare il relativo download mediante accesso al predetto sito internet della Casa Editrice.

Sarà inoltre possibile acquistare dal sito internet in versione cartacea (fino ad esaurimento):

- i singoli fascicoli della Rivista;
- le annate complete della Rivista;

in versione PDF:

- i singoli articoli della Rivista;
- i singoli fascicoli della Rivista;
- le annate complete della Rivista.

RIVISTA GIURIDICA
DELL'
AMBIENTE

diretta da

FAUSTO CAPELLI
STEFANO NESPOR
TULLIO SCOVAZZI

4-2020

Editoriale Scientifica
NAPOLI

Direttori

FAUSTO CAPELLI - STEFANO NESPOR - TULLIO SCOVAZZI

Comitato Direttivo

PAOLA BRAMBILLA - MARTA SILVIA CENINI - DIANA CERINI - MONICA DELSIGNORE
COSTANZA HONORATI - VALENTINA JACOMETTI - ANGELO MAESTRONI - EVA MASCHIETTO
BARBARA POZZO - MARGHERITA RAMAJOLI - CARLO RUGA RIVA
LORENZO SCHIANO DI PEPE - RUGGERO TUMBIOLO

Comitato Scientifico

EMANUELE BOSCOLO - SABINO CASSESE - GIOVANNI COCCO - GIOVANNI CORDINI
ADA LUCIA DE CESARIS - BARBARA DE DONNO - JOSEPH DIMENTO - JOSÉ JUSTE RUIZ
PAULO AFFONSO LEME MACHADO - ROBERTO LOSENGO - RICHARD MACRORY
SALVATORE MANCUSO - GIUSEPPE MANFREDI - ALFREDO MARRA - MASSIMILIANO MONTINI
STEFANIA NEGRI - MARCO ONIDA - IRINI PAPANICOLOPULU - CHIARA PERINI
LUIGI PISCITELLI - MICHEL PRIEUR - SUSANNA QUADRI - ECKART REHBINDER
UGO SALANITRO - GIUSEPPE TEMPESTA - BRUNO TONOLETTI - ALBERTA LEONARDA VERGINE

Coordinatore del Comitato Editoriale

ILARIA TANI

Comitato Editoriale

GIULIA BAJ - FEDERICO BOEZIO - DANIELA CAMICI - SIMONE CARREA - LETIZIA CASERTANO
NICO CERANA - MATTEO CERUTI - CARLO LUCA COPPINI - STEFANO DOMINELLI
STEFANO FANETTI - MATTEO FORNARI - DAMIANO FUSCHI - GIULIA GAVAGNIN
ADABELLA GRATANI - ROBERTO GUBELLO - MARIA CLARA MAFFEI - DANIELE MANDRIOLI
CARLO MASIERI - CARLO MELZI D'ERIL - ANGELO MERIALDI - MARSELA MERSINI
ENRICO MURTULA - VITTORIO PAMPANIN - EMANUELE POMINI - PAOLO RONCELLI
LORENZO SPALLINO - CARLO MARIA TANZARELLA - ELENA TANZARELLA
FEDERICO VANETTI - VERONICA VITIELLO

In copertina: Lupo (*Canis lupus*)

da FIGUIER, *I mammiferi*, Milano, 1892

(cfr. i contributi di M.C. Maffei e di G. Garzia, nei fascicoli 1 e 2-2020)

CONTRIBUTI

- BARBARA POZZO, *I green claims, l'economia circolare e il ruolo dei consumatori nella protezione dell'ambiente: le nuove iniziative della Commissione UE* 707
- STEFANO DOMINELLI, *Sui limiti – giurisdizionalmente imposti – all'emissione di gas serra: i giudici olandesi diventano i “front-runners” nella lotta ai cambiamenti climatici* 749

GIURISPRUDENZA - COMMENTI E NOTE

- LORENZO SCHIANO DI PEPE, *Codici “a specchio”, principio di precauzione e obblighi del produttore del rifiuto* 781
Corte di Giustizia dell'Unione europea, sentenza del 28 marzo 2019 nelle cause riunite da C-487/17 a C-489/17 793
- CESARE PITEA, *Il caso Mellifera dinanzi alla Corte di giustizia e l'accesso alla giustizia ambientale nell'Unione europea: prime considerazioni in una prospettiva internazionalistica* 817
Corte di Giustizia dell'Unione europea, sentenza del 3 settembre 2020 nella causa C-784/18 P 829
- MARTA TOGNON, *L'interpretazione delle disposizioni in tema di industrie insalubri orientata al principio eurounitario di precauzione offre un rinnovato strumento di tutela di interessi costituzionalmente protetti* 849

DOCUMENTI

- ANITA MATTES, *Brevi considerazioni sulla nuova legge che modifica il sistema brasiliano dei servizi igienico-sanitari* 861

RECENSIONI

A. POSTIGLIONE, *L'albero dei diritti e dei doveri umani*, Siena, 2020 (Damiano Fuschi) 873

Indice dell'anno 2020 879

I *green claims*, l'economia circolare e il ruolo dei consumatori nella protezione dell'ambiente: le nuove iniziative della Commissione UE

BARBARA POZZO

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Il contesto europeo – 3. Il quadro normativo di riferimento. – 4. L'applicabilità della disciplina relativa alle pratiche commerciali sleali ai *green claims*. – 5. Il ruolo dell'autoregolamentazione. – 6. L'autodisciplina pubblicitaria e la comunicazione ambientale. – 7. I diversi codici nazionali di autodisciplina pubblicitaria. – 8. L'esperienza italiana. – 9. Conclusioni: le recenti iniziative della Commissione.

1. *Introduzione*

I “*green claims*” o “*environmental claims*” consistono in affermazioni volte a suggerire o altrimenti creare l'impressione al consumatore che il prodotto, il servizio o anche solo l'imballaggio offerto producano un ridotto impatto ambientale rispetto a prodotti o servizi concorrenti. Ciò può essere dovuto, ad esempio, alla sua composizione, al modo in cui è stato fabbricato, al modo in cui può essere smaltito o alla riduzione dell'energia o dell'inquinamento che ci si può aspettare dal suo utilizzo. Le indicazioni: “biodegradabile”, “ecosostenibile”, “ecocompatibile”, “a ridotto impatto ambientale”, “eco friendly”, seppur a volte indefinite, evocano nel consumatore la possibilità di rendersi autore di acquisti sostenibili in un contesto in cui la sensibilità ambientale è in crescente aumento.

Negli ultimi anni, i *claims* ambientali si sono moltiplicati¹ e la prolifera-

¹ ICC Framework for Responsible Environmental Marketing Communications, Knowledge Solutions Department, Trade and Investment Centre, 2019, p. 1

razione di prodotti che impiegano “etichette verdi” o “marchi ecologici” hanno posto all’attenzione delle autorità nazionali così come di quelle sovranazionali il problema dell’affidabilità delle informazioni sottostanti, in quanto si ritiene che questa pratica possa condizionare significativamente le scelte di acquisto dei consumatori².

In un contesto come quello europeo, caratterizzato dalla volontà di includere le forze del mercato nella tutela dell’ambiente, imprese e consumatori sono coinvolti nel raggiungimento di obiettivi di salvaguardia ambientale (sub 2).

Proprio per questo motivo, le informazioni che accompagnano il prodotto svolgono un ruolo importante per consentire agli acquirenti di prendere decisioni più sostenibili, a condizione che siano affidabili, comparabili e verificabili, riducendo il rischio di un’operazione di marketing priva di reale impatto ambientale, dando luogo al fenomeno chiamato “*greenwashing*”³.

L’attuale quadro normativo appare peraltro assai eterogeneo, facendo riferimento sia a normative europee che nazionali introdotte per diversi tipi di prodotto (sub 3), che alla più generale disciplina relativa alle pratiche commerciali sleali (sub 4), così come a specifiche iniziative autodisciplinari che si sono sviluppate in seno alla *International Organization for Standardization* (ISO) (sub 5).

Nel settore pubblicitario, il codice elaborato dalla *International Chamber of Commerce* (ICC) di Parigi (sub 6), i codici di autodisciplina esistenti a livello nazionale (sub 7), come in particolare quello italiano (sub 8) han-

² Nel 2011 l’Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico (OCSE) ha pubblicato uno studio sull’evoluzione dei *green claims*. Cfr. *Environmental Claims Findings and Conclusions of the OECD Committee on Consumer Policy*, March 2011, reperibile sulla rete interconnessa.

³ M.D.T. DE JONG, K.M. HARKINK, S. BARTH, *Making Green Stuff? Effects of Corporate Greenwashing on Consumers*, *Journal of Business and Technical Communication*, 2018, Vol. 32(1) 77-112; B. PARGUEL, F. BENOIT-MOREAU, C.A. RUSSELL, *Can evoking nature in advertising mislead consumers? The power of ‘executional greenwashing’*, in *International Journal of Advertising*, 2015, reperibile sulla rete interconnessa; N. FEINSTEIN, *Learning from Past Mistakes: Future Regulation to Prevent Greenwashing*, in *Boston College Environmental Affairs Law Review*, vol. 40, 2013, p. 229; M. CRIVELLARO, G. VECCHIATO, F. SCALCO, *Sostenibilità e rischio greenwashing*, Padova, Libreriauniversitaria.it, 2012; U. MÜLLER, *Greenwash in Zeiten des Klimawandels. Wie Unternehmen ihr Image grün färben*. Lobbycontroll-Studie, Köln, 2007.

no recepito negli ultimi anni specifiche indicazioni per fare sì che i *claims* che vantino delle specifiche qualità ambientali siano verificabili.

Tuttavia, manca ancora una completa armonizzazione delle metodologie che si reputano necessarie a suffragare l'esistenza di specifici vantaggi ambientali, ciò che ha dato origine alle recenti iniziative da parte della Commissione UE.

2. Il contesto europeo

Da tempo le politiche dell'Unione Europea hanno affidato ai consumatori un ruolo centrale nella salvaguardia dell'ambiente.

A partire dal *Quinto programma d'azione in campo ambientale* adottato il 18 marzo 1992, intitolato "Per uno sviluppo durevole e sostenibile"⁴, la Commissione prendeva in considerazione l'ampliamento del ventaglio degli strumenti di politica ambientale. Al fine di guidare il cambiamento nell'approccio alle problematiche ambientali e al fine di incentivare uno spirito di "responsabilità condivisa", la Commissione si faceva portavoce dell'esigenza di proporre nuovi strumenti che rendessero le imprese partecipi di un processo di sensibilizzazione e coscienza ambientali⁵.

Nel successivo *Sesto programma d'azione in campo ambientale*⁶, che interessava il periodo 2002-2010, la Commissione indicava chiaramente che uno degli scopi della politica ambientale doveva essere quello di *in-*

⁴ Il Quinto Programma è stato pubblicato in GUCE C 138/5, 17 maggio 1993.

⁵ I nuovi strumenti di politica ambientale e il concetto di "responsabilità condivisa" vengono esaminati al punto 7 del Quinto Programma d'azione, GUCE C 138/70, 17 maggio 1993. Accanto agli strumenti di politica ambientale tradizionali, quelli basati sul modello comando-controllo, venivano a collocarsi i c.d. strumenti di mercato, che comprendono tasse, oneri, specifici incentivi ambientali, sistemi di scambio di autorizzazioni, regimi di etichettatura ecologica e di bilancio ambientale, la disciplina della responsabilità per danni causati all'ambiente e, infine, gli accordi ambientali.

⁶ Si veda la *Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento Europeo, al Comitato Economico e Sociale e al Comitato delle Regioni sul Sesto Programma di azione per l'ambiente della Comunità Europea "Ambiente 2010: il nostro futuro, la nostra scelta"* - Sesto programma di azione per l'ambiente, Bruxelles, 24.1.2001, COM (2001) 31 definitivo; si veda inoltre la Decisione n. 1600/2002/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 22 luglio 2002 che istituisce il sesto programma comunitario di azione in materia di ambiente, in G.U.C.E. 10.9.2002 L 242/1.

*durre il mercato a lavorare per l'ambiente*⁷ attraverso una migliore collaborazione con il mondo imprenditoriale, introducendo programmi premiali per le aziende con le migliori prestazioni ambientali, promuovendo un'evoluzione verso prodotti e processi più verdi, incentivando l'adozione di marchi ecologici che permettessero ai consumatori di confrontare prodotti analoghi in base alle prestazioni ambientali. Questo approccio strategico integrato avrebbe dovuto indurre all'introduzione di nuove modalità di interazione con il mercato, con un maggior coinvolgimento dei cittadini e delle imprese *“per indurre i necessari cambiamenti dei modelli di produzione e di consumo pubblico e privato che incidono negativamente sullo stato dell'ambiente e sulle tendenze in atto”*⁸. Ciò peraltro avrebbe potuto realizzarsi solo a condizione che i consumatori ricevesse informazioni affidabili sulle qualità dei prodotti al fine di poter effettuare una scelta a favore di quelli più sostenibili.

Da ultimo, nel Settimo Programma d'azione dell'Unione in materia di ambiente (*“Vivere bene entro i limiti del nostro pianeta”*)⁹, pubblicato nel 2013, la Commissione coniugava nell'ambito di una rifondata concezione di benessere le ragioni dell'ambiente con quelle del mercato¹⁰. In particolare si sottolineava come *“un'opportuna combinazione di strumenti politici aiuterebbe gli operatori economici e i consumatori ad acquisire una migliore comprensione dell'impatto ambientale delle loro attività e a gestirlo. Tali strumenti politici consistono, tra l'altro, in incentivi economici, strumenti di mercato, obblighi di informazione, nonché in misure e strumenti volontari che impegnano i portatori d'interesse a vari livelli, ad integrazione dei quadri legislativi”*¹¹.

In altre parole, i mercati da soli non sono in grado di fornire i risultati desiderati¹², poiché i consumatori potranno svolgere un ruolo attivo solo se saranno adeguatamente informati sulle politiche ambientali¹³ e solo se vi sarà un

⁷ *Sesto programma di azione per l'ambiente*, Bruxelles, 24.1.2001, COM (2001) 31 definitivo, cit., p. 15.

⁸ Vedi il 6° considerando della Decisione 1600/2002 che istituisce il sesto Programma d'azione in campo ambientale.

⁹ Decisione n. 1386/2013/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 20 novembre 2013 su un programma generale di azione dell'Unione in materia di ambiente fino al 2020 «Vivere bene entro i limiti del nostro pianeta», in GU del 28.12.2013, L 354/171.

¹⁰ Punto 17 del programma d'azione.

¹¹ 33 Considerando della Decisione n. 1386/2013/UE.

¹² Punto 30 del programma d'azione.

¹³ Punto 15 del programma d'azione.

quadro normativo capace di fornire i giusti segnali ai produttori e ai consumatori per promuovere l'efficienza nell'uso delle risorse e l'economia circolare¹⁴.

La *Tabella di marcia verso un'Europa efficiente nell'impiego delle risorse*¹⁵ del 2011 fissava un obiettivo ambizioso per il 2020: “*incoraggiare adeguatamente i cittadini e le autorità pubbliche a scegliere i prodotti più efficienti dal punto di vista delle risorse, grazie a segnali di prezzo corretti e informazioni chiare in materia ambientale*”, riconoscendo il ruolo fondamentale che il mercato interno poteva svolgere nel premiare i prodotti efficienti sotto il profilo delle risorse.

D'altro canto, nel 2012 l'*Agenda Europea dei consumatori*¹⁶, tornava a sottolineare il ruolo importante che i consumatori potevano svolgere nel definire il successo di prodotti sostenibili, rendendo così più disponibili e accessibili tali prodotti, premiando allo stesso tempo le imprese in grado di offrire beni e servizi di qualità con minore impatto ambientale. Per questo motivo i consumatori avrebbero dovuto essere correttamente informati ed “*aiutati a individuare le scelte realmente sostenibili*”. A questo fine si rendevano “*necessari strumenti efficaci per proteggerli da informazioni sull'ambiente e sulla salute fuorvianti e infondate*”¹⁷.

Le informazioni che accompagnano il prodotto svolgono dunque un ruolo importante per consentire agli acquirenti di prendere decisioni più sostenibili, a condizione che siano affidabili, comparabili e verificabili, riducendo il rischio di un effimero “*greenwashing*”.

Proprio per questi motivi, la Commissione interveniva nel 2013 con un'apposita Comunicazione finalizzata a contribuire alla costruzione del *mercato unico dei prodotti verdi*, al fine di *migliorare le informazioni sulle prestazioni ambientali dei prodotti e delle organizzazioni*¹⁸.

¹⁴ Punto 35 del programma d'azione.

¹⁵ Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni, *Tabella di marcia verso un'Europa efficiente nell'impiego delle risorse*, Bruxelles, 20.9.2011, COM (2011) 571 definitivo.

¹⁶ Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale e al Comitato delle Regioni: *Un'agenda europea dei consumatori - Stimolare la fiducia e la crescita*, COM/2012/0225 finale.

¹⁷ COM/2012/0225 final, § 3.2.

¹⁸ Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo e al Consiglio, *Costruire il mercato unico dei prodotti verdi. Migliorare le informazioni sulle prestazioni ambientali dei prodotti e delle organizzazioni*, Bruxelles, 9.4.2013, COM (2013) 196 final.

La Commissione metteva in evidenza come il numero delle metodologie alle quali è ormai possibile ricorrere per determinare l'impronta ambientale sia in continua evoluzione, così come si moltiplicano le iniziative nazionali e del settore privato. Questa situazione può comportare effetti negativi per le imprese volenterose di investire di processi di sostenibilità, in quanto potrebbe da un lato far lievitare notevolmente i costi, e dall'altro contribuire a ridurre le possibilità di commercializzare i prodotti verdi nei casi in cui le imprese dovessero attenersi a indicazioni diverse, per metodologie o requisiti in materia di etichettatura, a seconda del paese in cui vogliono commercializzare i loro prodotti. In base all'analisi condotta dalla Commissione nel 2013¹⁹, una determinata impresa che intendesse commercializzare prodotti come "verdi" nel Regno Unito, in Francia e Italia, doveva applicare regimi diversi per poter essere competitiva, perché le prestazioni ambientali venivano misurate in maniera diversa sui vari mercati nazionali. In Francia, veniva richiesta una valutazione ambientale in linea con il metodo francese (BP X30-323); nel Regno Unito, venivano applicati gli standard PAS 2050 o WRI GHG Protocol; in Italia, occorreva aderire al sistema di certificazione dell'impronta di carbonio riconosciuto dal governo italiano ed effettuare ancora un'ulteriore analisi. La stessa impresa, che avesse voluto poi rivolgersi anche al mercato svedese, avrebbe dovuto elaborare una ulteriore dichiarazione ambientale di prodotto (DAP) basata sulla norma ISO 14025.

Per questi motivi, nella Comunicazione del 2013 la Commissione²⁰ in-

¹⁹ COM (2013) 196 final, p. 6.

²⁰ La Commissione, in collaborazione con diversi portatori d'interesse, ha sviluppato nel corso degli anni diverse iniziative a questo riguardo. Nel 2003, la *Comunicazione sulla politica integrata dei prodotti* (Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo *Politica integrata dei prodotti - Sviluppare il concetto di "ciclo di vita ambientale"*. COM(2003) 302 def.) aveva introdotto il principio del *ciclo di vita nelle politiche dell'Unione*. Ad essa aveva fatto seguito, nel 2008, il *Piano d'azione sulla produzione e sul consumo sostenibili e sulla politica industriale* (Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni sul piano d'azione *"Produzione e consumo sostenibili"* e *"Politica industriale sostenibile"* COM(2008) 397 def.), che a sua volta aveva portato alla pubblicazione, nel 2010, del Manuale *International Reference Life Cycle Data System Handbook*, che fornisce orientamenti per studi dettagliati sulla *Life Cycle Analysis*, nonché la base tecnica per elaborare parametri, guide e strumenti semplificati per le singole categorie di prodotti.

terveniva, dopo un lungo processo consultivo con l'industria²¹, definendo due metodologie basate sull'*analisi del ciclo di vita* dei prodotti (Life Cycle Analysis), gettando le basi per una misurazione armonizzata dell'impronta ambientale, rispettivamente, dei prodotti (*Product Environmental Footprint*, PEF) e delle organizzazioni (*Organisation Environmental Footprint*, OEF)²².

La Commissione segnalava in particolare gli indubbi vantaggi che tali metodologie implicavano rispetto ad altri metodi esistenti, tra cui una chiara identificazione delle tipologie del potenziale impatto ambientale da prendere in considerazione al fine di eseguire una corretta *analisi del ciclo di vita* del prodotto; l'obbligo di valutare la qualità dei dati; l'introduzione di prescrizioni minime riguardo alla qualità dei dati; la previsione di istruzioni tecniche più precise per affrontare alcuni aspetti critici degli studi sull' *analisi del ciclo di vita*.

Con la contestuale Raccomandazione del 2013 *relativa all'uso di metodologie comuni per misurare e comunicare le prestazioni ambientali nel corso del ciclo di vita dei prodotti e delle organizzazioni*²³, la Commissione promuoveva l'utilizzo della *Product Environmental Footprint* (PEF) e della *Organisation Environmental Footprint* (OEF). Si rivolgeva in particolare agli Stati e alle imprese, chiedendo loro di utilizzare le metodologie PEF o OEF per determinare l'impronta ambientale nelle politiche e nei programmi connessi alla misurazione o alla comunicazione delle prestazioni ambientali nel corso del ciclo di vita dei prodotti o delle organizzazioni²⁴. Nel novembre dello stesso anno la Commissione avviava una fase pilota, volta a testare l'applicazione dei metodi relativi all'impronta ambientale dei prodotti e delle organizzazioni nelle norme di categoria e nelle norme settoriali²⁵.

²¹ COM (2013) 196 finale, p. 9.

²² Il progetto di metodologia definitiva e le informazioni sull'iter per la definizione dell'impronta ambientale dei prodotti e delle organizzazioni sono consultabili sulla rete interconnessa.

²³ Raccomandazione della Commissione del 9 aprile 2013 *relativa all'uso di metodologie comuni per misurare e comunicare le prestazioni ambientali nel corso del ciclo di vita dei prodotti e delle organizzazioni*, in GU L 124 del 4.5.2013, pp. 1-210.

²⁴ Raccomandazione della Commissione del 9 aprile 2013, cit., art. 3.

²⁵ In particolare, la fase pilota perseguiva le seguenti finalità principali:

1. Testare l'applicazione dei metodi relativi all'impronta ambientale dei prodotti e delle organizzazioni (PEF/OEF) nelle norme di categoria e nelle norme settoriali (denominate rispettivamente PEFCR e OEFSR).

2. Mettere a punto per ciascuna categoria di prodotto un "parametro di riferimento"

Anche il *Piano d'azione sull'economia circolare* del 2015²⁶ metteva in evidenza come le scelte operate da milioni di consumatori possono influire in modo positivo o negativo sull'economia circolare. Tali scelte sono determinate dalle informazioni a cui i consumatori hanno accesso, dalla gamma e dai prezzi dei prodotti sul mercato. Tuttavia, “*di fronte ad una molteplicità di etichette e dichiarazioni ambientali, i consumatori dell'Unione spesso faticano a capire le differenze tra i vari prodotti e ad avere fiducia nelle informazioni disponibili. Le “etichette verdi” non sempre soddisfano i requisiti giuridici in materia di affidabilità, accuratezza e chiarezza*”²⁷.

Lo stesso *Green Deal* pubblicato dalla Commissione nel 2019²⁸ prevedeva in considerazione che “*le informazioni, a condizione di essere affidabili, comparabili e verificabili, svolgono un ruolo importante per consentire agli acquirenti di prendere decisioni più sostenibili, riducendo il rischio di un marketing ambientale fuorviante*”. Per questo motivo le imprese che intendano pubblicizzare le caratteristiche ecologiche dei loro prodotti dovrebbero essere tenute a fornire le dimostrazioni che le supportano sulla base di una metodologia standard che ne valuti l'effettivo impatto ambientale. A questo fine, il *Green Deal* preannunciava un'iniziativa della Commissione volta ad intensificare gli sforzi regolamentari e non regolamentari per contrastare le false dichiarazioni di ecocompatibilità²⁹.

Infine, nel *Piano d'azione sull'economia circolare* pubblicato nel 2020,

che corrisponde alla prestazione ambientale quantificata (profilo dell'impronta ambientale) del prodotto medio venduto nell'UE. Il parametro di riferimento è disponibile per categoria di impatto (le metodologie prevedono 16 diverse categorie di impatto) e come impatto ambientale complessivo (punteggio unico).

3. Sperimentare approcci alternativi, sapendo che l'affidabilità e la tracciabilità delle informazioni pubbliche è un elemento chiave per far fronte alla mancanza di fiducia da parte dei portatori di interessi nei confronti di marchi e dichiarazioni ambientali.

4. Testare canali di comunicazione alternativi (siti web, opuscoli, dichiarazioni ambientali di prodotto, marchi, codici a barre, codici QR, ecc.).

²⁶ Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni, *L'anello mancante - Piano d'azione dell'Unione europea per l'economia circolare*, COM/2015/0614 final, p. 6.

²⁷ Cfr. lo studio del mercato al consumo in merito alle dichiarazioni ambientali dei prodotti non alimentari: reperibile sulla rete interconnessa.

²⁸ Comunicazione della Commissione, *Il Green Deal europeo*, Bruxelles, 11.12.2019 COM (2019) 640 final.

²⁹ *Il Green Deal europeo*, cit., p. 8.

intitolato *Per un'Europa più pulita e più competitiva*³⁰, la Commissione tornava a sottolineare l'importanza di informazioni attendibili, al fine di permettere ai consumatori la possibilità di operare scelte informate per favorire il sostegno di una strategia in materia di prodotti sostenibili. La Commissione preannuncia una revisione della legislazione dell'UE relativa ai consumatori per garantire che questi possano ricevere “*informazioni attendibili e pertinenti sui prodotti presso il punto vendita, anche in merito alla durata di vita e alla disponibilità di servizi di riparazione, pezzi di ricambio e manuali di riparazione*”. D'altro canto la Commissione intende valutare nuove proposte intese a rafforzare ulteriormente la protezione dei consumatori contro l'ecologismo di facciata e l'obsolescenza prematura, così come a stabilire requisiti minimi per i marchi/loghi di sostenibilità e per gli strumenti di informazione.³¹

In quest'ottica la Commissione intende proporre ulteriori iniziative affinché le imprese siano tenute a fornire ulteriori elementi a sostegno delle loro dichiarazioni ambientali, utilizzando i cosiddetti “*metodi per misurare l'impronta ambientale dei prodotti e delle organizzazioni*”³².

3. Il quadro normativo di riferimento

La diffusione di informazioni ambientali, sia che concerna le caratteristiche di un prodotto o che riguardi le attività o i processi sviluppati da un'impresa, risulta dunque essere di grande importanza al fine di coinvolgere “il mercato” nel perseguimento di scopi di sostenibilità. Da un lato è necessaria per divulgare i progressi di certe imprese in questo settore, dall'altro serve ad orientare il consumatore ad effettuare scelte più consapevoli.

L'Unione Europea, e prima ancora la Comunità Economica Europea, è intervenuta a più riprese per disciplinare le informazioni ambientali

³⁰ Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni, *Un nuovo piano d'azione per l'economia circolare: per un'Europa più pulita e più competitiva*, COM/2020/98 finale.

³¹ *Un nuovo piano d'azione per l'economia circolare: per un'Europa più pulita e più competitiva*, cit., p. 5.

³² *Un nuovo piano d'azione per l'economia circolare: per un'Europa più pulita e più competitiva*, cit., p. 6.

necessarie affinché il mercato possa essere indotto a “lavorare per l’ambiente”, così come auspicato negli ultimi programmi d’azione in campo ambientale a partire dal 1992.

La problematica è stata affrontata sia nel senso di permettere ai consumatori di poter identificare con maggior facilità, chiarezza ed affidabilità i prodotti con caratteristiche di sostenibilità, che nel senso di fornire agli imprenditori, che avessero voluto investire in tecnologie pulite o in processi di produzione a basso impatto ambientale, l’opportunità di rendere noto il percorso virtuoso messo a punto all’interno dei loro impianti.

Già nel 1992 veniva istituito il *primo marchio di qualità ecologica* dell’Unione Europea (Ecolabel), che contraddistingue prodotti e servizi che, pur garantendo elevati standard prestazionali, sono caratterizzati da un ridotto impatto ambientale durante l’intero ciclo di vita³³.

Il marchio Ecolabel UE consente al consumatore di ricevere informazioni sul prodotto, permettendogli di riconoscere tra i prodotti disponibili sul mercato quelli che hanno un’elevata qualità ecologica. Inoltre, con tale scelta i consumatori contribuiscono ad indirizzare maggiormente produttori e distributori verso prodotti e servizi di questo genere, convogliandoli nel perseguire lo scopo di raggiungere un minore impatto ambientale.

D’altro canto, il marchio Ecolabel UE consente alle imprese di acquistare visibilità e maggiore competitività sul mercato per il proprio impegno a favore dell’ambiente, grazie ad un marchio affidabile in quanto verificato da un organismo indipendente e riconosciuto a livello europeo.

Successivamente, nel 1993 è stato introdotto il *Sistema comunitario di ecogestione e audit* (Eco-Management and Audit Scheme, EMAS), più volte di seguito riveduto³⁴, al fine di introdurre uno strumento volontario al quale

³³ Il marchio ECOLABEL è stato istituito nel 1992 dal Regolamento (CEE) n. 880/1992, Regolamento (CEE) n. 880/92 del Consiglio, del 23 marzo 1992, *concernente un sistema comunitario di assegnazione di un marchio di qualità ecologica*, in GUCE L 99, 11.4.1992, p. 1-7. È oggi disciplinato dal Regolamento (CE) n. 66/2010 (Regolamento (CE) n. 66/2010 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 novembre 2009 *relativo al marchio di qualità ecologica dell’Unione europea* (Ecolabel UE), in GU L 27, 30.1.2010, p. 1-19), come modificato dal Regolamento (EU) n. 782/2013 (Regolamento (UE) n. 782/2013 della Commissione, del 14 agosto 2013, che modifica l’allegato III del regolamento (UE) n. 66/2010 del Parlamento europeo e del Consiglio relativo al marchio di qualità ecologica dell’Unione europea (Ecolabel UE), in GU L 219, 15.8.2013, p. 26-27).

³⁴ Il primo Regolamento EMAS n. 1836 è stato emanato nel 1993 (Regolamento (CEE) N. 1836/93 del Consiglio del 29 giugno 1993 *sull’adesione volontaria delle*

possono aderire le imprese e gli enti pubblici, al fine di valutare e migliorare le proprie prestazioni ambientali, così come di fornire al pubblico e ad altri soggetti interessati informazioni sulla propria gestione ambientale.

Ulteriori interventi legislativi si sono avuti con riguardo a certi prodotti che si presentavano al mercato con specifiche caratteristiche volte a dichiarare al consumatore una particolare attenzione per l'ambiente.

È il caso dei prodotti biologici, per i quali il Regolamento (CE) 834/07³⁵ e il Regolamento (CE) 889/08³⁶ disciplinano l'etichettatura e l'indicazione del metodo di produzione biologico.

Lo stesso intento di facilitare i consumatori a fare una scelta consapevole al momento dell'acquisto, è preso in considerazione dal Regolamento (CE) 1222/2009, sull'etichettatura dei pneumatici in relazione al consumo di carburante e ad altri parametri fondamentali, che istituisce un quadro relativo alle informazioni armonizzate sui parametri dei pneumatici da fornire mediante l'etichettatura³⁷.

imprese del settore industriale a un sistema comunitario di ecogestione e audit, in GUCE L 168/1 del 10 luglio 1993). La seconda versione di EMAS (EMAS II) è stata introdotta con il Regolamento 761/2001 (Regolamento (CE) n. 761/2001 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 19 marzo 2001 *sull'adesione volontaria delle organizzazioni a un sistema comunitario di ecogestione e audit* (EMAS), in GU L 114/1 del 24 aprile 2001), successivamente modificato dal Regolamento 196/2006 (Regolamento (CE) N. 196/2006 della Commissione del 3 febbraio 2006 *che modifica l'allegato I del regolamento (CE) n. 761/2001 del Parlamento europeo e del Consiglio per tenere conto della norma europea EN ISO 14001:2004 e che abroga la decisione 97/265/CE*, in GU L 32/4 del 4 febbraio 2006). La terza versione (EMAS III) è stata pubblicata con il Regolamento 1221/2009 (Regolamento (CE) n. 1221/2009 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 25 novembre 2009 *sull'adesione volontaria delle organizzazioni a un sistema comunitario di ecogestione e audit* (EMAS), *che abroga il Regolamento (CE) n. 761/2001 e le decisioni della Commissione 2001/681/CE e 2006/193/CE*, in GU L 342/1 del 22 dicembre 2009), che abroga e sostituisce il precedente.

³⁵ Regolamento (CE) n. 834/2007 del Consiglio, del 28 giugno 2007, relativo alla produzione biologica e all'etichettatura dei prodotti biologici e che abroga il regolamento (CEE) n. 2092/91, in GU L 189, 20.7.2007, p. 1-23.

³⁶ Regolamento (CE) n. 889/2008 della Commissione, del 5 settembre 2008, recante modalità di applicazione del regolamento (CE) n. 834/2007 del Consiglio relativo alla produzione biologica e all'etichettatura dei prodotti biologici, per quanto riguarda la produzione biologica, l'etichettatura e i controlli, GU L 250, 18.9.2008, p. 1-84.

³⁷ Regolamento (CE) n. 1222/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 novembre 2009, sull'etichettatura dei pneumatici in relazione al consumo di carburante e ad altri parametri fondamentali, in GU L 342, 22.12.2009, p. 46-58.

Altri interventi importanti si segnalano per quanto concerne il settore energetico e le formulazioni ammissibili nella comunicazione concernente il relativo consumo di energia. Già nel 1992, l'allora Comunità Economica Europea promulgava la Direttiva quadro 1992/75/CEE del Consiglio, del 22 settembre 1992 “*concernente l'indicazione del consumo d'energia e di altre risorse degli apparecchi domestici, mediante l'etichettatura ed informazioni uniformi relative ai prodotti*”³⁸ che stabiliva, per la prima volta, la necessità di definire un sistema condiviso di informazioni obbligatorie sul consumo di energia e di altre risorse essenziali (acqua, prodotti chimici o qualsiasi altra risorsa consumata da un apparecchio per il suo normale funzionamento) degli apparecchi domestici immessi sul mercato comunitario. Scopo di questo nuovo sistema era permettere ai consumatori di scegliere apparecchi più efficienti dal punto di vista energetico al momento dell'acquisto.

La disciplina è stata riformata con la Direttiva quadro 2010/30/UE del Parlamento europeo e del Consiglio “*concernente l'indicazione del consumo di energia e di altre risorse dei prodotti connessi all'energia, mediante l'etichettatura ed informazioni uniformi relative ai prodotti*”³⁹, e successivamente sostituita dal Regolamento (UE) 2017/1369 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 4 luglio 2017 *che istituisce un quadro per l'etichettatura energetica*. Il Regolamento si applica ai prodotti connessi all'energia immessi sul mercato o messi in servizio e prevede l'etichettatura di tali prodotti e la fornitura di informazioni uniformi relative all'efficienza energetica, al consumo di energia e di altre risorse da parte dei prodotti durante l'uso, nonché informazioni supplementari sugli stessi, in modo da consentire ai clienti di scegliere prodotti più efficienti al fine di ridurre il loro consumo di energia.

Nella stessa direzione dispone la Direttiva 2010/31/UE sulla prestazione energetica nell'edilizia⁴⁰, che prevede che gli attestati di prestazione

³⁸ Direttiva 1992/75/CEE del Consiglio, del 22 settembre 1992 concernente l'indicazione del consumo d'energia e di altre risorse degli apparecchi domestici, mediante l'etichettatura ed informazioni uniformi relative ai prodotti, GUCE L 297, 13.10.1992.

³⁹ Direttiva 2010/30/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 maggio 2010, concernente l'indicazione del consumo di energia e di altre risorse dei prodotti connessi all'energia, mediante l'etichettatura ed informazioni uniformi relative ai prodotti, in GU L 153, 18.6.2010, p. 1-12.

⁴⁰ Direttiva 2010/31/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 19 maggio 2010 sulla prestazione energetica nell'edilizia, in GU L 153/13 del 18 giugno 2010.

energetica consentano ai proprietari e ai locatari di valutare e raffrontare la prestazione energetica degli edifici: in caso di offerta in vendita o in locazione di edifici aventi un attestato di prestazione energetica, l'indicatore di prestazione energetica che figura nell'attestato di prestazione energetica dell'edificio deve infatti essere *“riportato in tutti gli annunci dei mezzi di comunicazione commerciali”*⁴¹.

Specifiche disposizioni in ordine alle asserzioni ambientali si ritrovano inoltre nella Direttiva 2012/27/UE sull'efficienza energetica⁴², nella Direttiva 2009/72/CE relativa a norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica⁴³, nella Direttiva 2009/125/CE relativa all'istituzio-

⁴¹ Più specificatamente, secondo l'art. 11 della Direttiva, l'attestato di prestazione energetica *“precisa se il proprietario o locatario può ottenere informazioni più particolareggiate (...) delle raccomandazioni formulate nell'attestato di prestazione energetica”*. Conformemente all'articolo 12, paragrafi 2 e 3, in caso di costruzione, vendita o locazione di un edificio, l'attestato di prestazione energetica deve essere *“mostrato al potenziale acquirente o nuovo locatario e consegnato all'acquirente o al nuovo locatario”* e, in caso di vendita o locazione prima della costruzione, il venditore deve fornire *“una valutazione della futura prestazione energetica dell'edificio”*. In particolare, ai sensi dell'articolo 12, paragrafo 4, in caso di offerta in vendita o in locazione di edifici aventi un attestato di prestazione energetica, l'indicatore di prestazione energetica che figura nell'attestato di prestazione energetica dell'edificio deve essere *“riportato in tutti gli annunci dei mezzi di comunicazione commerciali”*.

⁴² Direttiva 2012/27/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012 sull'efficienza energetica, che modifica le direttive 2009/125/CE e 2010/30/UE e abroga le direttive 2004/8/CE e 2006/32/CE, in GU L 315, del 14 novembre 2012, p. 1-56. In particolare, l'articolo 9, paragrafo 2, di detta direttiva stabilisce che, qualora i consumatori dispongano di *“contatori intelligenti”* per il gas naturale e/o l'energia elettrica, *“i sistemi di misurazione forniscano ai clienti finali informazioni sul tempo d'uso effettivo”* e l'articolo 10, paragrafo 1, stabilisce che, *“qualora i clienti finali non dispongano dei contatori intelligenti”*, le informazioni sulla fatturazione siano *“precise e fondate sul consumo reale”*.

⁴³ Direttiva 2009/72/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 13 luglio 2009 relativa a norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica e che abroga la direttiva 2003/54/CE, in GU L 211/55 del 14 agosto 2009. Secondo l'articolo 3, paragrafo 5, lettera b), i consumatori ricevono tutti i pertinenti dati di consumo di energia elettrica. Conformemente all'articolo 3, paragrafo 9, lettere a) e b), i fornitori di energia elettrica specificano *“la quota di ciascuna fonte energetica nel mix complessivo di combustibili utilizzato dall'impresa fornitrice (...)”* e *“il riferimento alle fonti di riferimento esistenti (...) in cui siano messe a disposizione del pubblico le informazioni sull'impatto ambientale”*. L'allegato I indica le finalità di tutela dei consumatori garantite dalle disposizioni di cui all'articolo 3.

ne di un quadro per l'elaborazione di specifiche per la progettazione eco-compatibile dei prodotti connessi all'energia⁴⁴.

4. *L'applicabilità della disciplina relativa alle pratiche commerciali sleali ai green claims*

Oltre alle informazioni ambientali riportate sul prodotto tramite specifiche etichette e le declaratorie che accompagnano certi servizi che possono avere un impatto sull'ambiente, un ruolo importante nel condizionare il comportamento dei consumatori è oggi senz'altro svolto dalla pubblicità.

Per quanto concerne il mondo pubblicitario e i messaggi che attraverso questo vengono veicolati sul mercato, l'Unione Europea è a più riprese intervenuta al fine di tutelare professionisti e consumatori nei confronti di pratiche commerciali sleali dapprima con un'apposita Direttiva⁴⁵ volta a reprimerle e, successivamente, con altra Direttiva specificamente diretta a disciplinare la pubblicità ingannevole, assimilabile a una pratica commerciale sleale, e la pubblicità comparativa⁴⁶.

La Direttiva 2005/29/EC, relativa alle pratiche commerciali sleali non introduceva in realtà specifiche indicazioni in relazione ai *green*

⁴⁴ Direttiva 2009/125/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 ottobre 2009, relativa all'istituzione di un quadro per l'elaborazione di specifiche per la progettazione eco-compatibile dei prodotti connessi all'energia, in GUL 285, 31.10.2009, p. 10-35. Questa direttiva quadro stabilisce specifiche minime mediante misure di esecuzione relative a determinati prodotti, per es. lampade e apparecchi domestici. Ai sensi dell'articolo 14 della direttiva, in conformità della misura di esecuzione applicabile, i fabbricanti garantiscono che i consumatori ottengano "*l'informazione necessaria sul ruolo che possono svolgere in materia di uso sostenibile del prodotto*" e "*il profilo ecologico del prodotto e i vantaggi dell'ecoprogettazione, qualora richiesto dalla misura di esecuzione*".

⁴⁵ Direttiva 2005/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 maggio 2005, relativa alle pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori nel mercato interno e che modifica la direttiva 84/450/CEE del Consiglio e le direttive 97/7/CE, 98/27/CE e 2002/65/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e il Regolamento (CE) n. 2006/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio («direttiva sulle pratiche commerciali sleali»), GU L 149, 11.6.2005, p. 22-39.

⁴⁶ Direttiva 2006/114/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006, concernente la pubblicità ingannevole e comparativa, in GU L 376, 27.12.2006, p. 21-27.

claims, pur prevedendo una base giuridica per assicurare che i professionisti non presentino asserzioni ambientali in modo sleale per i consumatori, sulla base dei principi formulati in particolare dagli articoli 6⁴⁷,

⁴⁷ Art. 6 Direttiva 2005/29/CE, Azioni ingannevoli: 1. È considerata ingannevole una pratica commerciale che contenga informazioni false e sia pertanto non veritiera o in qualsiasi modo, anche nella sua presentazione complessiva, inganni o possa ingannare il consumatore medio, anche se l'informazione è di fatto corretta, riguardo a uno o più dei seguenti elementi e in ogni caso lo induca o sia idonea a indurlo ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso:

- a) l'esistenza o la natura del prodotto;
- b) le caratteristiche principali del prodotto, quali la sua disponibilità, i vantaggi, i rischi, l'esecuzione, la composizione, gli accessori, l'assistenza post-vendita al consumatore e il trattamento dei reclami, il metodo e la data di fabbricazione o della prestazione, la consegna, l'idoneità allo scopo, gli usi, la quantità, la descrizione, l'origine geografica o commerciale o i risultati che si possono attendere dal suo uso, o i risultati e le caratteristiche fondamentali di prove e controlli effettuati sul prodotto;
- c) la portata degli impegni del professionista, i motivi della pratica commerciale e la natura del processo di vendita, qualsiasi dichiarazione o simbolo relativi alla sponsorizzazione o all'approvazione dirette o indirette del professionista o del prodotto;
- d) il prezzo o il modo in cui questo è calcolato o l'esistenza di uno specifico vantaggio quanto al prezzo;
- e) la necessità di una manutenzione, ricambio, sostituzione o riparazione;
- f) la natura, le qualifiche e i diritti del professionista o del suo agente, quali l'identità, il patrimonio, le capacità, lo status, il riconoscimento, l'affiliazione o i collegamenti e i diritti di proprietà industriale, commerciale o intellettuale o i premi e i riconoscimenti;
- g) i diritti del consumatore, incluso il diritto di sostituzione o di rimborso ai sensi della direttiva 1999/44/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 25 maggio 1999 su taluni aspetti della vendita e delle garanzie dei beni di consumo, o i rischi ai quali può essere esposto.

2. È altresì considerata ingannevole una pratica commerciale che, nella fattispecie concreta, tenuto conto di tutte le caratteristiche e circostanze del caso, induca o sia idonea ad indurre il consumatore medio ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso e comporti:

- a) una qualsivoglia attività di marketing del prodotto, compresa la pubblicità comparativa, che ingeneri confusione con i prodotti, i marchi, la denominazione sociale e altri segni distintivi di un concorrente;
- b) il mancato rispetto da parte del professionista degli impegni contenuti nei codici di condotta che il medesimo si è impegnato a rispettare, ove:
 - i) non si tratti di una semplice aspirazione ma di un impegno fermo e verificabile; e
 - ii) il professionista indichi in una pratica commerciale che è vincolato dal codice.

7⁴⁸ e 12⁴⁹. Lo scopo di tale Direttiva non era quindi quello di scoraggiare

⁴⁸ Art. 7 Direttiva 2005/29/CE, Omissioni ingannevoli: 1. È considerata ingannevole una pratica commerciale che nella fattispecie concreta, tenuto conto di tutte le caratteristiche e circostanze del caso, nonché dei limiti del mezzo di comunicazione impiegato, ometta informazioni rilevanti di cui il consumatore medio ha bisogno in tale contesto per prendere una decisione consapevole di natura commerciale e induca o sia idonea ad indurre in tal modo il consumatore medio ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso.

2. Una pratica commerciale è altresì considerata un'omissione ingannevole quando un professionista occulta o presenta in modo oscuro, incomprensibile, ambiguo o intempestivo le informazioni rilevanti di cui al paragrafo 1, tenendo conto degli aspetti di cui a detto paragrafo, o non indica l'intento commerciale della pratica stessa, qualora non risultino già evidenti dal contesto e quando, in uno o nell'altro caso, ciò induce o è idoneo a indurre il consumatore medio ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso.

3. Qualora il mezzo di comunicazione impiegato per comunicare la pratica commerciale imponga restrizioni in termini di spazio o di tempo, nel decidere se vi sia stata un'omissione di informazioni si tiene conto di dette restrizioni e di qualunque misura adottata dal professionista per mettere le informazioni a disposizione dei consumatori con altri mezzi.

4. Nel caso di un invito all'acquisto sono considerate rilevanti le informazioni seguenti, qualora non risultino già evidenti dal contesto:

a) le caratteristiche principali del prodotto in misura adeguata al mezzo di comunicazione e al prodotto stesso;

b) l'indirizzo geografico e l'identità del professionista, come la sua denominazione sociale e, ove questa informazione sia pertinente, l'indirizzo geografico e l'identità del professionista per conto del quale egli agisce;

c) il prezzo comprensivo delle imposte o, se la natura del prodotto comporta l'impossibilità di calcolare ragionevolmente il prezzo in anticipo, le modalità di calcolo del prezzo e, se del caso, tutte le spese aggiuntive di spedizione, consegna o postali oppure, qualora tali spese non possano ragionevolmente essere calcolate in anticipo, l'indicazione che tali spese potranno essere addebitate al consumatore;

d) le modalità di pagamento, consegna, esecuzione e trattamento dei reclami qualora esse siano difformi dagli obblighi imposti dalla diligenza professionale;

e) l'esistenza di un diritto di recesso o scioglimento del contratto per i prodotti e le operazioni commerciali che comportino tale diritto.

5. Sono considerati rilevanti gli obblighi di informazione, previsti dal diritto comunitario, connessi alle comunicazioni commerciali, compresa la pubblicità o il marketing, di cui l'allegato II fornisce un elenco non completo.

⁴⁹ Art. 12 Direttiva 2005/29/CE, *Organi giurisdizionali e amministrativi: allegazioni fattuali*. Gli Stati membri attribuiscono agli organi giurisdizionali o amministrativi il potere, in un procedimento civile o amministrativo di cui all'articolo 11:

a) di esigere che il professionista fornisca prove sull'esattezza delle allegazioni fattuali connesse alla pratica commerciale se, tenuto conto degli interessi legittimi del

l'uso di "dichiarazioni ecologiche", ma piuttosto quello di incentivare i professionisti a investire nelle prestazioni ambientali dei prodotti, guidandoli nella corretta comunicazione di tali iniziative ai consumatori e impedendo allo stesso tempo ai concorrenti di presentare asserzioni ambientali ingannevoli.

I principi generali che possono dunque essere ricavati dall'applicazione della direttiva alle asserzioni ambientali possono dunque essere così riassunti. In base agli articoli 6 e 7, i professionisti devono presentare le loro dichiarazioni ecologiche in modo chiaro, specifico, accurato e inequivocabile, al fine di assicurare che i consumatori non siano indotti in errore. D'altro canto, come mette in luce l'articolo 12 della direttiva, i professionisti devono disporre di prove a sostegno delle loro dichiarazioni ed essere pronti a fornirle alle autorità di vigilanza competenti in modo comprensibile qualora la dichiarazione sia contestata.

Per migliorare la conformità alla Direttiva, nel 2012 la Commissione europea ha avviato un processo di dialogo, istituendo un *Gruppo multilaterale sulle asserzioni ambientali*⁵⁰, il cui obiettivo era quello di proteggere i consumatori da affermazioni ambientali fuorvianti e sostenere la fornitura di informazioni pertinenti e credibili a beneficio sia dei consumatori che delle imprese. L'intento era di contribuire a rendere più facile per le imprese di comunicare al mercato gli investimenti compiuti nella salvaguardia dell'ambiente, contrastando nel contempo i tentativi di "greenwashing" al fine di salvaguardare una concorrenza leale tra le imprese.

Il *Gruppo multilaterale sulle asserzioni ambientali* presentò poi nel 2013 un Report dedicato ad analizzare le diverse problematiche esistenti nei diversi contesti nazionali⁵¹, mettendo in evidenza la mancanza di una

professionista e di qualsiasi altra parte nel procedimento, tale esigenza risulti giustificata, date le circostanze del caso specifico; e

b) di considerare inesatte le allegazioni fattuali, se le prove richieste ai sensi della lettera a) non siano state fornite o siano ritenute insufficienti dall'organo giurisdizionale o amministrativo.

⁵⁰ Multi-stakeholder Group on Environmental Claims, reperibile sulla rete interconnessa.

⁵¹ *Environmental Claims*, Report from the Multi-Stakeholder Dialogue, *Helping consumers make informed green choices and ensuring a level playing field for business*, Report presented at the European Consumer Summit 18-19 March 2013, reperibile sulla rete interconnessa.

comune metodologia per la misurazione delle prestazioni ambientali, siano esse relative ai prodotti o alle organizzazioni.

Come già messo in luce dalla Commissione nella Comunicazione del 2013 volta a contribuire alla costruzione del *mercato unico dei prodotti verdi*⁵², anche il *Gruppo multilaterale sulle asserzioni ambientali* sottolineava come tali metodi potessero variare a seconda dei prodotti e dei problemi presi in considerazione. Per questo motivo nel Report del 2013 si sottolineava l'importanza di mettere a punto un metodo comune basato sull'*analisi del ciclo di vita* per il calcolo dell'*Impronta ambientale dei prodotti*, che si rifacesse agli standards internazionali esistenti⁵³.

Una disamina più specifica delle asserzioni ambientali veniva poi effettuata dalla *Guida* predisposta nel 2016 dai Servizi della Commissione per l'attuazione della Direttiva stessa⁵⁴.

Secondo tale Guida, l'articolo 6 della Direttiva 2005/29/EC implica che i consumatori devono potersi fidare delle asserzioni ambientali presentate dai professionisti. Di conseguenza, per non essere ingannevoli, tali asserzioni devono essere presentate in modo chiaro, specifico, inequivocabile e accurato. Un'asserzione ambientale può dunque essere ritenuta ingannevole qualora "*contenga informazioni false e sia pertanto non veritiera*" riguardo a uno degli elementi presi in considerazione dall'articolo 6, e quindi relativi alla natura del prodotto o alle sue caratteristiche principali, a qualsiasi dichiarazione o simbolo riportato sul prodotto, all'esistenza di uno specifico vantaggio quanto al prezzo, la necessità di una manutenzione, la natura o le qualifiche del profes-

⁵² Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo e al Consiglio, *Costruire il mercato unico dei prodotti verdi, Migliorare le informazioni sulle prestazioni ambientali dei prodotti e delle organizzazioni*, Bruxelles, 9.4.2013, COM (2013) 196 final.

⁵³ *Environmental Claims - Report from the Multi-Stakeholder Dialogue, Helping consumers make informed green choices and ensuring a level playing field for business*, Report presented at the European Consumer Summit 18-19 March 2013, reperibile sulla rete interconnessa.

⁵⁴ Documento di Lavoro dei Servizi della Commissione: *Orientamenti per l'attuazione/applicazione della direttiva 2005/29/ce relativa alle pratiche commerciali sleali* (Bruxelles, 25.5.2016, SWD (2016) 163 final), che accompagna il documento Comunicazione della commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni: *Un approccio globale per stimolare il commercio elettronico transfrontaliero per i cittadini e le imprese in Europa* (COM (2016) 320 final).

sionista. Quindi, ai sensi dell'art. 6 non si potrebbe pubblicizzare un prodotto come "biodegradabile", non solo in assenza di tale caratteristica intrinseca, ma anche se non sono state effettuate adeguate analisi al riguardo; né si possono presentare elettrodomestici come "rispettosi dell'ambiente" o "ecologici", se le prove dimostrano che in molti casi non offrono prestazioni migliori di prodotti analoghi. Nello stesso senso non si possono presentare prodotti come realizzati in "ecopelle", quando pur non essendo realizzati con materiale di origine animale, i materiali con cui sono stati realizzati non dimostrino di avere particolari prestazioni ambientali.

Un'asserzione ambientale può inoltre essere ritenuta ingannevole anche qualora *"inganni o possa ingannare il consumatore medio, anche se l'informazione è di fatto corretta"* riguardo a uno degli elementi di cui all'articolo 6, paragrafo 1, lettere da a) a g). La formulazione, le immagini e la presentazione generale del prodotto, come ad esempio la veste grafica, la scelta dei colori, le immagini, le figure, i suoni, i simboli o le etichette, dovrebbero fornire una rappresentazione veritiera e accurata dell'entità dei benefici per l'ambiente e non dovrebbero enfatizzare eccessivamente i benefici ottenuti. Le asserzioni ambientali possono dunque essere ritenute ingannevoli ai sensi della Direttiva se si basano sull'indicazione di benefici ambientali vaghi e generici, quali *"rispettoso dell'ambiente"*, *"verde"*, *"amico della natura"*, *"ecologico"*, *"sostenibile"*, *"sicuro per l'ambiente"*, *"attento ai cambiamenti climatici"* o *"a basso impatto ambientale"*. Tali asserzioni possono rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 6, paragrafo 1, lettera a) e b), della direttiva qualora possano ingannare il consumatore medio e indurlo ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso.

Potrebbe essere difficile, se non impossibile, dimostrare asserzioni riferite a benefici ambientali vaghi e generici. Al tempo stesso, esse potrebbero dare ai consumatori l'impressione che un prodotto o un'attività di un professionista non abbia impatti negativi o abbia solo un impatto positivo sull'ambiente.

La Guida del 2016 inoltre specifica che anche l'articolo 7 della Direttiva può ritenersi applicabile alle asserzioni ambientali, quando queste siano caratterizzate da un'omissione ingannevole, ad esempio occultando o presentando in *"modo oscuro, incomprensibile, ambiguo o intempe-*

stivo” le informazioni rilevanti relative alle “*caratteristiche principali del prodotto*”⁵⁵.

Infine, dall’articolo 12 della Direttiva risulta che tutte le dichiarazioni, comprese le asserzioni ambientali, devono *basarsi su prove che possano essere verificate dalle autorità competenti*. I professionisti devono quindi poter dimostrare l’esattezza delle asserzioni ambientali con prove attendibili, indipendenti, verificabili e generalmente riconosciute, che tengano conto dei metodi e dei risultati scientifici più recenti. L’onere della prova spetta al professionista in base al principio sancito dall’articolo 12, lettera a), della Direttiva, secondo cui le autorità di vigilanza hanno la facoltà “*di esigere che il professionista fornisca prove sull’esattezza delle allegazioni fattuali connesse alla pratica commerciale*”.

5. Il ruolo dell’autoregolamentazione

La proliferazione delle dichiarazioni ambientali ha spinto anche l’*International Organization for Standardization* (ISO) ad intervenire, predisponendo norme a carattere volontario con le quali classificare le varie tipologie di etichette⁵⁶.

⁵⁵ Documento di Lavoro dei Servizi della Commissione: *Orientamenti per l’attuazione/applicazione della direttiva 2005/29/ce relativa alle pratiche commerciali sleali*, cit., p. 116.

⁵⁶ Tra queste si ricordano:

1. Le UNI EN ISO 14020:2000 “*Etichette e dichiarazioni ambientali - Principi generali*”;

2. Le UNI EN ISO 14021:2002 “*Etichette e dichiarazioni ambientali - Asserzioni ambientali auto-dichiarate (Etichettatura ambientale di II tipo)*”, che si riferiscono ad asserzioni ambientali basate su autodichiarazioni del fabbricante. Tra i numerosi esempi, il più noto è l’autodichiarazione della percentuale di materiale riciclato usato (il “ciclo di Mobius”) o il punto verde tedesco (Der Grüne Punkt); la norma, comunque prevede una serie di vincoli da rispettare sulle modalità di diffusione e i requisiti sui contenuti dell’informazione;

3. Le UNI EN ISO 14024:2001 “*Etichette e dichiarazioni ambientali - Etichettatura ambientale di Tipo I - Principi e procedure*”, basate su criteri di eccellenza, singoli o multipli, sviluppati da una terza parte. Tali criteri fissano dei valori soglia da rispettare per ottenere il rilascio del marchio. Esempi di etichettature di Tipo I sono il cigno bianco scandinavo (Miljömärkt), l’angelo blu tedesco (Der Blaue Engel) e l’Ecolabel;

4. Le UNI EN ISO 14025:2006 “*Etichette e dichiarazioni ambientali- Dichiarazioni*

Indipendentemente dalla tipologia degli standards sviluppati dall'ISO, vale la pena di sottolineare come l'Organizzazione Internazionale per la standardizzazione sottolinei come i *claims* debbano essere affidabili e verificabili e che i consumatori debbano essere informati su tutti gli aspetti rilevanti del ciclo di vita del prodotto e che la metodologia impiegata debba essere chiara, trasparente, scientificamente valida e documentata.

Nel 2016 è stata pubblicata la nuova edizione delle ISO 14021:2016 “*Etichette e dichiarazioni ambientali - Asserzioni ambientali auto-dichiarate (Etichettatura ambientale di II tipo)*”, che riguardano le asserzioni ambientali auto-dichiarate formulate dalle imprese per i loro prodotti, effettuate da fabbricanti, importatori, distributori e rivenditori senza certificazione di terza parte indipendente. Spesso collocate sui prodotti e/o sui loro imballaggi, le auto-dichiarazioni non si limitano all'etichettatura, ma comprendono anche le asserzioni ambientali divulgate mediante pubblicità, pubblicazioni, internet o nei rapporti commerciali.

In particolare le nuove regole prevedono che le asserzioni vaghe o non specifiche, che si limitano ad affermare che un prodotto è benefico per l'ambiente, non debbano essere utilizzate. Indicazioni ambientali quali “ecologico”, “amico dell'ambiente”, “amico della terra”, “non inquinante”, “verde”, “amico della natura”, “amico dell'ozono” non dovranno quindi essere impiegate.

Le ISO 14021:2016 prevedono inoltre che un'indicazione ambientale che si professa “X-free” o “senza la sostanza X” o “privo della sostanza X” possa essere impiegata solo se il livello della sostanza specificata non è superiore a quello che risulterebbe riconosciuto come contaminante in tracce o livello di fondo.

Infine, per quanto concerne i *claims* che rivendichino la sostenibilità di un certo prodotto, le regole ISO del 2016 sottolineano che le nozioni che fanno riferimento alla sostenibilità sono molto complesse e ancora allo studio. In questo momento non vi sarebbero metodi definitivi per

ambientali di Tipo III - Principi e procedure”, che consistono in una dichiarazione quantificata dei potenziali impatti ambientali associati al ciclo di vita del prodotto. Tra queste, vi è la DAP (Dichiarazione Ambientale di Prodotto/Environmental Product Declaration).

misurare la sostenibilità. Pertanto, anche queste asserzioni, relative al raggiungimento della sostenibilità andrebbero evitate.

6. *L'autodisciplina pubblicitaria e la comunicazione ambientale*

In quasi tutti i paesi europei esiste un duplice sistema di disciplina e controllo della pubblicità, che consiste, da un lato, in disposizioni di legge che recepiscono le direttive comunitarie sin ora esaminate, e, dall'altro, in regole privatistiche di autodisciplina, amministrare da autorità private indipendenti, organizzate a loro volta in una rete a livello europeo dalla *European Advertising Standards Alliance* (EASA)⁵⁷. La prima e comune fonte d'ispirazione dei codici di autodisciplina europei nacque nel contesto della Camera di Commercio Internazionale di Parigi (International Chamber of Commerce, ICC) nel 1937 con il "*Code de Pratiques Loyales en matière de publicité*", che definiva alcune regole deontologiche al cui rispetto gli operatori pubblicitari erano tenuti "su base etica", oltre ad istituire un primo "giurì"⁵⁸.

La Camera di Commercio Internazionale di Parigi ha più volte rivisto il suo codice di autoregolamentazione⁵⁹, la cui ultima versione risale al 2018. Va sottolineato che già nel luglio del 2011, l'ICC aveva pubblicato una Guida specifica in materia di comunicazione commerciale responsabile sui temi ambientali⁶⁰ e già dalla versione del Codice del 2011, si prevedevano specifiche indicazioni in questo senso⁶¹.

Il *Consolidated ICC Code of Advertising and Marketing Communication Practice* del 2018 riformula i principi in materia di *green claims* in un

⁵⁷ V. GUGGINO, M. DAVÒ, S. PASTORELLO, *La natura, l'organizzazione dello IAP e il procedimento autodisciplinare*, in *Autodisciplina Pubblicitaria. La soft law della pubblicità italiana*, a cura di C. ALVISI, V. GUGGINO, Torino, Giappichelli, 2020, p. 85.

⁵⁸ V. GUGGINO, M. DAVÒ, S. PASTORELLO, *La natura, l'organizzazione dello IAP e il procedimento autodisciplinare*, cit., p. 58.

⁵⁹ Consolidated ICC Code of Advertising and Marketing Communication Practice.

⁶⁰ *Framework for Responsible Environmental Marketing Communications*, ICC Document N° 240-46/665 - July 2011.

⁶¹ Con l'introduzione di un nuovo Capitolo dedicato alle dichiarazioni ambientali nella versione del Codice del 2011: *Chapter E: Environmental Claims in Marketing Communications*, p. 36 ss.

apposito Capitolo⁶². In particolare il Codice dell'ICC raccomanda che la comunicazione commerciale sia strutturata in modo tale da non abusare della preoccupazione dei consumatori per l'ambiente o da sfruttare la loro possibile mancanza di conoscenze ambientali. Inoltre, le comunicazioni commerciali non dovrebbero contenere alcuna dichiarazione o trattamento visivo che possa indurre in errore i consumatori sugli aspetti ambientali o sui vantaggi attribuiti ai prodotti⁶³.

Affermazioni vaghe o non specifiche di beneficio ambientale, che possono trasmettere una serie di significati ai consumatori, dovrebbero essere fatte solo se sono valide, senza alcuna qualificazione, in tutte le circostanze ragionevolmente prevedibili. In questo senso, affermazioni come "ecocompatibili", "ecologicamente sicure", "verdi", "sostenibili", "ecocompatibili" o qualsiasi altra affermazione che implichi che un prodotto o un'attività non ha alcun impatto - o solo un impatto positivo - sull'ambiente, non dovrebbero essere utilizzati senza qualifiche, a meno che non sia disponibile un livello di prova molto elevato. Inoltre, poiché non esistono metodi definitivi e generalmente accettati per misurare la sostenibilità, si raccomanda di evitare di impiegare dichiarazioni dove si afferma di averla raggiunta.

Una specifica attenzione è rivolta all'uso di dimostrazioni tecniche o di dati scientifici, che dovrebbero essere usate solo se suffragate da prove scientifiche attendibili. Il gergo ambientale o la terminologia scientifica dovrebbero essere impiegati solo a condizione che siano pertinenti e utilizzati in un modo che possono essere facilmente compresi da coloro ai quali il messaggio è diretto⁶⁴.

Per quanto concerne la pubblicità comparativa, qualsiasi indicazione comparativa dovrebbe essere specifica e la base per il confronto dovrebbe essere chiara. Inoltre, la rivendicazione di una superiorità ambientale rispetto ai concorrenti dovrebbe essere ammessa solo quando si possa dimostrare un vantaggio significativo⁶⁵.

Importante inoltre appare definire chiaramente a quale specifica fase

⁶² *Chapter D: Environmental Claims in Marketing Communications*, p. 39 ss. del *Consolidated ICC Code of Advertising and Marketing Communication Practice* nella versione del 2018.

⁶³ Cfr. Art. D1.

⁶⁴ Art. D2.

⁶⁵ Art. D3.

del ciclo di vita dei prodotti il vantaggio reclamato si riferisce, al fine di evitare che il consumatore possa imputare il vantaggio al prodotto nel suo insieme⁶⁶.

Al fine di evitare qualsiasi confusione, nella comunicazione commerciale si dovrebbe evitare di impiegare segni o simboli ambientali, la cui fonte non sia chiaramente indicata. In particolare, tali segni e simboli non dovrebbero essere utilizzati in modo tale da suggerire falsamente un'approvazione ufficiale o una certificazione da parte di terzi.

Il Codice dell'ICC prevede poi una specifica disposizione per quanto concerne la gestione dei rifiuti, prevedendo che le dichiarazioni ambientali relative alla gestione dei rifiuti possano considerarsi ammissibili solo a condizione che il metodo di separazione, di raccolta, di trasformazione o di smaltimento sia generalmente accettato o facilmente disponibile per un numero ragionevole di consumatori nella zona interessata. In caso contrario, l'entità della disponibilità dovrebbe essere accuratamente descritta⁶⁷.

I principi del *Consolidated ICC Code of Advertising and Marketing Communication Practice* sono poi stati ripresi a livello nazionale, con differenze anche notevoli per quanto concerne l'ampiezza e le indicazioni di dettaglio che le diverse autorità di autoregolamentazione hanno fatto proprie.

7. I diversi codici nazionali di autodisciplina pubblicitaria

Come si è accennato, negli ultimi anni le esperienze nazionali in materia di autodisciplina pubblicitaria mostrano un chiaro interesse nei confronti dei *green claims*, rifacendosi in gran parte al Codice dell'ICC che rimane un punto di riferimento, così come alle norme ISO. Sono comunque presenti modelli eterogenei, che talvolta si limitano a indicare dei principi generali, talaltra invece indulgono nella identificazione di casi tipo o esempi specifici.

Va comunque ricordato che il ruolo dell'autoregolamentazione è riconosciuto sia dalla Direttiva 2005/29/CE, relativa alle pratiche com-

⁶⁶ Art. D4.

⁶⁷ Art. D5.

merciali sleali⁶⁸, che dalla Direttiva 2006/114/CE, relativa alla pubblicità ingannevole⁶⁹.

In Austria, il § 1.6 del “*Ethik-Kodex der Werbewirtschaft*”⁷⁰ è interamente dedicato all’ambiente. Nel Preambolo al paragrafo, il *Codice Etico della Pubblicità* austriaco mette in luce come molti consumatori e molte imprese hanno compreso correttamente i nostri tempi e si distinguono per un comportamento rispettoso dell’ambiente. I consumatori chiedono più prodotti rispettosi dell’ambiente e l’industria reagisce di conseguenza, tanto che il management delle aziende si mostra sempre più attento ai problemi ambientali. Tuttavia, si appalesano sempre più nuove sfide per il mondo della pubblicità, in parte dovute alla complessità scientifica e tecnica del settore ambientale, in parte derivanti dalla crescente emotività in questo settore. A differenza del codice italiano, il *Codice Etico della Pubblicità* non si limita ad enunciare un principio generale, ma declina alcuni principi volti a delimitare la portata delle asserzioni ambientali in modo più puntuale.

In via generale, si sottolinea che la pubblicità che si occupa di ambiente necessita di una particolare attenzione, al fine evitare di dare adito a malintesi⁷¹. Non dovrebbero inoltre essere impiegate immagini o affermazioni, che non possano essere comprovate attraverso fatti oggettivi⁷². Inoltre, i prodotti che sino ad ora si sono dimostrati non avere effetti nocivi sull’ambiente, non dovrebbero per questo solo motivo essere accompagnati da rappresentazioni o affermazioni che potrebbero dare l’impressione di essere sostenibili in ragione di particolari misure tecniche di produzione⁷³. Il Codice specifica che non dovrebbero essere impiegate rappresentazioni o affermazioni, che comparino diversi gruppi di prodotti o diversi materiali in ordine al loro impatto sull’ambiente. In

⁶⁸ V. art. 10 della Direttiva 2005/29/CE.

⁶⁹ V. art. 6 della Direttiva 2006/114/CE.

⁷⁰ Reperibile sulla rete interconnessa.

⁷¹ 1. del § 1.6.: “*Werbung, die Umwelt betreffend, bedarf einer besonders sensiblen Handhabung, damit nicht Feblvorstellungen hervorgerufen werden*”.

⁷² 1.1 del § 1.6.: “*Es sollen keine Darstellungen und Aussagen erfolgen, die nicht durch Fakten belegt werden können*”.

⁷³ 1.2 del § 1.6.: “*Wenn Produkte nachgewiesenermaßen bisher keine nachteiligen Effekte auf die Umwelt hatten, sollen keine werblichen Darstellungen und Aussagen erfolgen, die den Eindruck erwecken können, das Produkt wäre durch besondere produktionstechnische Maßnahmen nachträglich umweltverträglich gemacht worden*”.

particolare, dovrebbero essere evitati i confronti quando la complessità della situazione o il rapido sviluppo scientifico e tecnico in un determinato settore possono indurre in errore i consumatori⁷⁴. Non dovrebbero essere impiegati termini scientifici, a meno che non sia assolutamente necessario e comunque il loro impiego non dovrebbe mai essere fuorviante⁷⁵. Infine, non dovrebbero essere impiegati marchi ambientali, a meno che non siano universalmente riconoscibili, se mirano a simulare fatti non veritieri⁷⁶.

In Francia, l'*Autorité de régulation professionnelle de la publicité* (ARPP) ha pubblicato nel 2017 l'ultima edizione del suo codice⁷⁷, in cui un ampio Capitolo, suddiviso in diversi paragrafi a loro volta contenenti diverse disposizioni, è dedicato allo sviluppo sostenibile⁷⁸.

Il primo paragrafo è dedicato alla *veridicità delle azioni*. Sotto questo profilo, si sottolinea che la pubblicità non deve indurre il pubblico in errore sulla realtà delle azioni dell'inserzionista e sulle caratteristiche dei suoi prodotti per quanto concerne lo sviluppo sostenibile, né può esprimere una promessa globale in materia di sviluppo sostenibile se l'impegno dell'inserzionista non riguarda cumulativamente i tre pilastri dello sviluppo sostenibile: quella sociale, quella economica e quella ambientale. Le azioni degli inserzionisti e le proprietà dei loro prodotti in questo campo devono essere significative per poter essere rivendicate. L'inserzionista deve essere in grado di giustificare gli argomenti relativi allo sviluppo sostenibile con elementi seri, obiettivi e verificabili al momento della pubblicità⁷⁹.

⁷⁴ 1.3 del § 1.6.: “*Es sollen keine Darstellungen und Aussagen erfolgen, die verschiedene Produktgruppen oder verschiedene Materialien in Bezug auf deren Umweltauswirkungen vergleichen (z.B. Kunststoff versus Papier). Insbesondere sind solche Vergleiche zu unterlassen, wenn aufgrund der Komplexität der Sachlage oder der raschen wissenschaftlichen und technischen Entwicklung auf einem Gebiet eine Irreführung der KonsumentInnen möglich ist*”.

⁷⁵ 1.4 del § 1.6.: “*Es sollen keine wissenschaftlichen Ausdrücke verwendet werden, wenn dies nicht unbedingt notwendig ist bzw. soll ihre Verwendung nicht irreführen*”.

⁷⁶ 1.5 del § 1.6.: “*Die Verwendung von Umweltzeichen ist zu unterlassen, wenn diese Zeichen nichtallgemein anerkannt sind, bzw. wenn damit falsche Tatsachen vorgetäuscht werden können*”.

⁷⁷ Reperibile sulla rete interconnessa.

⁷⁸ Il capitolo dedicato al *développement durable* si trova a p. 63 del Codice del 2017.

⁷⁹ I principi enucleati dal primo paragrafo sono i seguenti: 1.1 La publicité ne

Inoltre, per qualsiasi messaggio che si basi su un'indicazione scientifica, l'inserzionista dovrà essere in grado di presentare la fonte dei risultati annunciati e la metodologia di calcolo utilizzata. La pubblicità non può ricorrere a dimostrazioni o a conclusioni scientifiche non conformi a lavori scientifici riconosciuti.

Il secondo paragrafo, è dedicato alla *proporzionalità dei messaggi*. Il messaggio pubblicitario deve esprimere con esattezza l'azione dell'inserzionista o le caratteristiche del duo prodotto, commisuratamente agli elementi giustificativi di cui dispone. La veridicità di queste azioni o di queste caratteristiche potrà essere valutata alla luce dei diversi pilastri del principio dello sviluppo sostenibile, dei differenti tipi d'impatto e delle diverse tappe della vita del prodotto⁸⁰. Il messaggio pubblicitario deve quindi essere proporzionato all'ampiezza delle azioni condotte dall'inserzionista in materia di sviluppo sostenibile così come alle caratteristiche del prodotto che si promuove⁸¹.

Il terzo paragrafo è dedicato alla *chiarezza del messaggio*. L'inserzionista deve indicare nella pubblicità in che modo le sue attività o i suoi prodotti presentano le qualità rivendicate. Se l'argomento pubblicitario è valido solo in un contesto particolare, quest'ultimo deve essere presentato chiaramente. Ogni messaggio pubblicitario basato su uno studio scientifico deve indicarne la fonte. Qualsiasi argomento che rivendichi

doit pas induire le public en erreur sur la réalité des actions de l'annonceur ni sur les propriétés de ses produits en matière de développement durable.

1.2 La publicité ne peut exprimer une promesse globale en matière de développement durable si l'engagement de l'annonceur ne porte pas cumulativement sur les trois piliers du développement durable.

1.3 Les actions des annonceurs et les propriétés de leurs produits dans ce domaine doivent être significatives pour pouvoir être revendiquées.

1.4 L'annonceur doit être en mesure de justifier les arguments ayant trait au développement durable au moyen d'éléments sérieux, objectifs et vérifiables au moment de la publicité.

⁸⁰ 2.1 Le message publicitaire doit exprimer avec justesse l'action de l'annonceur ou les propriétés de ses produits, en adéquation avec les éléments justificatifs dont il dispose. La réalité de ces actions ou propriétés peut s'apprécier au regard des différents piliers du développement durable, des différents types d'impacts possibles et des différentes étapes de la vie du produit.

⁸¹ 2.2 Le message publicitaire doit être proportionné à l'ampleur des actions menées par l'annonceur en matière de développement durable ainsi qu'aux propriétés du produit dont il fait la promotion.

la riduzione di un impatto o il miglioramento dell'efficienza deve essere puntuale e corredato di precisazioni numeriche, indicando la base di confronto utilizzata⁸².

Il quarto è dedicato alla *lealtà del messaggio*. La pubblicità non deve attribuire ad un prodotto o ad un inserzionista l'esclusiva di una caratteristica specifica con riguardo allo sviluppo sostenibile, che sono del tutto analoghe o simili a quelle dei concorrenti. Un operatore pubblicitario non può avvalersi di determinate azioni a titolo esclusivo, nel caso in cui la normativa in vigore imporrebbe a tutti queste misure. Tale principio non esclude che, a fini pedagogici, una pubblicità possa informare dell'esistenza di una regolamentazione, al fine di promuoverne l'attuazione o incoraggiare il pubblico a farla propria. Inoltre, per quanto riguarda gli aspetti ecologici fatti propri da un claim ambientale, si puntualizza ad esempio come essi non possano evidenziare l'assenza di un componente, di un ingrediente, di una caratteristica o di un impatto che non avrebbe mai riguardato la tipologia di prodotti o di attività presentati dalla pubblicità. L'indicazione che un prodotto non contiene un ingrediente o un componente specifico deve essere usata solo se pertinente con le norme dell'autorità competente che definiscono i massimali o, in mancanza, con le condizioni di cui alla norma ISO 14021⁸³.

⁸² 3.1 L'annonceur doit indiquer dans la publicité en quoi ses activités ou ses produits présentent les qualités revendiquées.

3.2 Si l'argument publicitaire n'est valable que dans un contexte particulier, ce dernier doit être présenté clairement.

3.3 Lorsqu'une explicitation est nécessaire, celle-ci doit être claire, lisible ou audible et, donc, répondre aux exigences de la Recommandation Mentions et renvois de l'ARPP.

3.4 Dans les cas où cette explicitation est trop longue pour pouvoir être insérée dans la publicité, l'information essentielle doit y figurer, accompagnée d'un renvoi à tout moyen de communication permettant au public de prendre connaissance des autres informations.

3.5 Tout message publicitaire reposant sur une étude scientifique doit en indiquer la source.

3.6 Tout argument de réduction d'impact ou d'augmentation d'efficacité doit être précis et s'accompagner de précisions chiffrées, en indiquant la base de comparaison utilisée.

⁸³ 4.1 La publicité ne doit pas attribuer à un produit ou à un annonceur l'exclusivité de vertus au regard du développement durable alors que celles des concurrents seraient analogues ou similaires.

Il paragrafo cinque è dedicato ai *simboli e ai loghi*, che, al pari di quanto disponeva il Codice dell'ICC, non dovrebbero essere utilizzati se la loro origine non è chiaramente indicata e se c'è un rischio di confusione circa il loro significato. I simboli e i marchi non potranno essere utilizzati in modo da suggerire senza fondamento l'approvazione ufficiale o la certificazione da parte di un ente terzo, anche al fine che la pubblicità possa attribuire ai segni o ai marchi un valore superiore alla loro effettiva portata⁸⁴.

Il paragrafo 6 concerne il *vocabolario* che la pubblicità deve impiegare. I termini e le espressioni utilizzati dalla pubblicità non devono indurre in errore il pubblico per quanto concerne la natura e la portata delle proprietà del prodotto o delle azioni dell'operatore pubblicitario in relazione allo sviluppo sostenibile. Quando i termini e le espressioni

4.2 Un annonceur ne peut se prévaloir de certaines actions à titre exclusif alors que celles-ci seraient imposées à tous par la réglementation en vigueur. Ce principe n'exclut pas que, dans un but pédagogique, une publicité puisse informer de l'existence d'une réglementation, afin d'en promouvoir la mise en œuvre ou d'inciter le public à y souscrire.

4.3 La publicité ne doit pas créer de lien abusif entre les actions générales d'un annonceur en matière de développement durable et les propriétés propres à un produit.

4.4 En matière d'arguments écologiques :

a) Une allégation environnementale ne doit pas mettre en avant l'absence d'un composant, d'un ingrédient, d'une caractéristique ou d'un impact (formulation de type "sans"...) qui n'aurait jamais concerné la famille de produits ou d'activités présentés par la publicité.

b) Une allégation selon laquelle un produit ne contient pas un ingrédient ou un composant spécifique (formulation de type "sans") ne doit être utilisée qu'en adéquation avec les règles des autorités compétentes définissant les plafonds ou, à défaut, dans les conditions énoncées par la norme ISO14021. c/ Une réduction d'impact négatif ne doit pas être présentée comme une "reconstitution" directe des écosystèmes naturels.

⁸⁴ 5.1 Les signes ou symboles ne peuvent être utilisés que si leur origine est clairement indiquée et s'il n'existe aucun risque de confusion quant à leur signification. Les précisions sur cette signification pourront être apportées aux conditions définies par l'article 3-4 de ce texte.

5.2 Ces signes ne doivent pas être utilisés de manière à suggérer sans fondement une approbation officielle ou une certification par un tiers.

5.3 La publicité ne doit pas attribuer aux signes, logos ou symboles une valeur supérieure à leur portée effective.

5.4 Le recours à des logos d'associations, fondations ou tout autre organisme ne doit pas créer de lien abusif entre le partenariat engagé et les propriétés du produit ou de l'action présentés.

utilizzati sono oggetto di una definizione fissata in una norma, questi dovranno essere utilizzati nel senso che corrisponde a questa definizione. Nel caso in cui non sia possibile giustificare formulazioni globali (es. : ecologico, verde, etico, responsabile, preservare, equo, sostenibile, ...), la pubblicità deve relativizzarli utilizzando formulazioni come “contribuisce a”. I termini, le espressioni o i prefissi utilizzati non devono tradurre indebitamente l’assenza di impatto negativo del prodotto o dell’attività dell’operatore pubblicitario. Il vocabolario tecnico, scientifico, o giuridico, può essere utilizzato se è appropriato e comprensibile per le persone cui si rivolge il messaggio pubblicitario⁸⁵.

Il paragrafo 7 concerne la *Presentazione visuale o sonora*. Gli elementi visuali o sonori devono essere impiegati in modo proporzionale all’argomento ecologico e agli elementi giustificativi su cui si basa.

Inoltre, essi non devono essere percepiti come una garanzia di innocuità per l’ambiente, se questa non può essere giustificata. L’impiego di elementi naturali o che evocano la natura non deve indurre in errore sulle proprietà ambientali del prodotto o delle attività dell’inserzionista⁸⁶.

Il paragrafo 8 riguarda i *Dispositivi complessi*. Alcuni dispositivi possono basarsi su dimostrazioni altamente tecniche o su complessi dispo-

⁸⁵ 6.1 Les termes et expressions utilisés ne doivent pas induire le public en erreur sur la nature et la portée des propriétés du produit ou des actions de l’annonceur en matière de développement durable.

6.2 Lorsque les termes et expressions utilisés font l’objet d’une définition fixée par une norme, ils doivent être employés dans un sens qui correspond à cette définition.

6.3 Dans le cas où il serait impossible de justifier des formulations globales (ex. : écologique, vert, éthique, responsable, préserver, équitable, durable, ...), la publicité doit les relativiser en utilisant des formulations telles que “contribue à”.

6.4 Les termes, expressions ou préfixes utilisés ne doivent pas traduire indument une absence d’impact négatif du produit ou de l’activité de l’annonceur.

6.5 Le vocabulaire technique, scientifique, ou juridique, peut être utilisé s’il est approprié et compréhensible pour les personnes auxquelles s’adresse le message publicitaire.

⁸⁶ 7.1 Les éléments visuels ou sonores doivent être utilisés de manière proportionnée à l’argument écologique et aux éléments justificatifs qui l’appuient.

7.2 Ils ne doivent pas pouvoir être perçus comme une garantie d’innocuité si cette dernière ne peut être justifiée.

7.3 Sans exclure leur utilisation, l’emploi d’éléments naturels ou évoquant la nature ne doit pas induire en erreur sur les propriétés environnementales du produit ou des actions de l’annonceur.

sitivi in cui il beneficio in materia di sviluppo sostenibile è indiretto (es. dispositivi detti “elettricità verde”, “compensazione carbonio”, “Investimenti Socialmente Responsabile”, ecc.).

Quando la pubblicità fa riferimento a questo tipo di dispositivo essa deve fare in modo di non fuorviare il pubblico circa la reale portata del meccanismo. Se invece utilizza delle semplificazioni didattiche, deve comunque fornire al pubblico le necessarie spiegazioni. Infine, si deve fare attenzione che il vantaggio procurato dai dispositivi in grado di compensare indirettamente l'impatto negativo di un prodotto o di un'attività non venga attribuito direttamente al prodotto o all'attività.

Infine il paragrafo nove si concentra su quelle che possono essere considerate le *potenzialità educative della pubblicità*. La pubblicità deve inserirsi in un contesto di responsabilità sociale, tenendo conto in particolare della sensibilità del corpo sociale in un dato momento e del contesto di diffusione della pubblicità. Anche se non fa riferimento al concetto di sviluppo sostenibile o a una delle sue componenti, la pubblicità deve evitare di trasmettere un messaggio contrario ai principi comunemente riconosciuti dello sviluppo sostenibile. Per questo motivo la pubblicità deve vietare qualsiasi rappresentazione suscettibile di banalizzare, e *a fortiori* valorizzare, pratiche o idee contrarie agli obiettivi dello sviluppo sostenibile⁸⁷. A maggior ragione la pubblicità non deve screditare né i

⁸⁷ A titolo di esempio il Capitolo nove riporta:

a) La pubblicità deve vietare qualsiasi evocazione o rappresentazione di comportamento contrario alla protezione dell'ambiente e alla preservazione delle risorse naturali (spreco o degrado delle risorse naturali, danneggiamento della biodiversità, inquinamento atmosferico, idrico o del suolo, cambiamenti climatici, ecc.), tranne nel caso in cui si tratti di denunciarlo.

b) La pubblicità non può incitare, direttamente o indirettamente, a modi di consumo eccessivo o spreco di energie e risorse naturali, né può suggerire o avallare comportamenti manifestamente incoerenti o irresponsabili.

c) La pubblicità deve evitare, nel suo discorso, di minimizzare le conseguenze del consumo di determinati prodotti o servizi che possono avere ripercussioni sull'ambiente.

d) La pubblicità deve vietare qualsiasi rappresentazione o evocazione di comportamento contrario al riciclaggio dei prodotti o al loro metodo specifico di trattamento.

e) La rappresentazione, in qualsiasi forma, di veicoli a motore in ambiente naturale dovrà collocarli chiaramente su corsie aperte alla circolazione.

f) la pubblicità non deve sembrare avallare condizioni di lavoro contrarie ai diritti sociali e ai diritti umani. A tale titolo, sono escluse le pubblicità che sembrano avallare

principi né gli obiettivi comunemente accettati in materia di sviluppo sostenibile.

Nel Regno Unito, l'organo di autoregolamentazione del settore pubblicitario è l'*Advertising Standards Authority (ASA)* a cui è delegata l'applicazione del *Code of Non-broadcast Advertising and Direct & Promotional Marketing*⁸⁸. Il Codice di autodisciplina britannico, la cui dodicesima edizione è in vigore dal 2010, prevede un Capitolo apposito sugli *environmental claims*. Nel 2016, il *Department for Environment, Food & Rural Affairs (DEFRA)* ha pubblicato un suo "codice", il *Green Claims Code*⁸⁹, che va a specificare le regole contenute nel codice di autodisciplina e la cui applicazione è comunque demandata all'*Advertising Standards Authority*.

Le norme del codice britannico richiamano il principio di chiarezza del messaggio per il consumatore⁹⁰, così come la richiesta che le rivendicazioni di un certo beneficio ambientale debbano essere circostanziate e suffragate da evidenze scientifiche⁹¹. Le indicazioni non devono essere fuorvianti⁹² e devono prendere in considerazione tutto il ciclo di vita del prodotto⁹³. In particolare non si dovrebbe presentare una dichiarazione

il lavoro minorile, qualsiasi forma di discriminazione, mobbing, condizioni igieniche e di sicurezza insufficienti.

g) La pubblicità deve vietare tutte le dichiarazioni o le rappresentazioni visive che possono generare timori irrazionali o infondati.

⁸⁸ Reperibile sulla rete interconnessa.

⁸⁹ Reperibile sulla rete interconnessa.

⁹⁰ Principi 11.1 (The basis of environmental claims must be clear. Unqualified claims could mislead if they omit significant information) e 11.2 (The meaning of all terms used in marketing communications must be clear to consumers).

⁹¹ Principio 11.3 (Absolute claims must be supported by a high level of substantiation. Comparative claims such as "greener" or "friendlier" can be justified, for example, if the advertised product provides a total environmental benefit over that of the marketer's previous product or competitor products and the basis of the comparison is clear).

⁹² Principio 11.7 (Marketing communications must not mislead consumers about the environmental benefit that a product offers; for example, by highlighting the absence of an environmentally damaging ingredient if that ingredient is not usually found in competing products or by highlighting an environmental benefit that results from a legal obligation if competing products are subject to that legal obligation).

⁹³ Principio 11.4 (Marketers must base environmental claims on the full life cycle of the advertised product, unless the marketing communication states otherwise, and must make clear the limits of the life cycle. If a general claim cannot be justified, a more limited claim about specific aspects of a product might be justifiable. Marketers must

come universalmente accettata, se ancora sussistono divisioni all'interno delle opinioni scientifiche⁹⁴.

Diversamente da tutte queste esperienze, il sistema di autodisciplina pubblicitaria in Germania, non prevede specifiche disposizioni in materia di *green claims*. Il *Deutscher Werberat*⁹⁵ è l'organo di autodisciplina pubblicitaria che giudica secondo le norme del *Werbekodex*⁹⁶, che non prevede alcuna specifica disposizione in materia di *green claims*, ma a cui ci si potrebbe comunque rivolgere in base al principio generale in base al quale la comunicazione commerciale deve sempre basarsi sui principi della concorrenza leale e della responsabilità nei confronti della società. In particolare, la fiducia dei consumatori non deve essere abusata e l'inesperienza o la mancanza di conoscenze non devono essere sfruttate⁹⁷.

7. *L'esperienza italiana*

Passando ad analizzare più nel dettaglio la realtà italiana, si ricorderà come nel nostro paese le disposizioni di legge che recepiscono la Direttiva 2005/29/CE, relativa alle pratiche commerciali sleali sono state recepite nel Codice del Consumo⁹⁸, mentre quelle che recepiscono la Direttiva 2006/114/CE, relativa alla pubblicità ingannevole sono state recepite con D. Lgs. 145/2007⁹⁹ competente a tutelare il consumatore, in relazione alle pratiche commerciali scorrette e alla pubblicità ingan-

ensure claims that are based on only part of the advertised product's life cycle do not mislead consumers about the product's total environmental impact).

⁹⁴ Principio 11.5 (Marketers must not suggest that their claims are universally accepted if a significant division of informed or scientific opinion exists).

⁹⁵ Reperibile sulla rete interconnessa.

⁹⁶ Reperibile sulla rete interconnessa.

⁹⁷ Nelle regole generali (*Grundregeln*) del codice si trova il principio in base al quale: "*Kommerzielle Kommunikation hat die allgemein anerkannten Grundwerte der Gesellschaft und die dort vorherrschenden Vorstellungen von Anstand und Moral zu beachten. Sie muss stets von Fairness im Wettbewerb und Verantwortung gegenüber der Gesellschaft getragen sein. Insbesondere darf Werbung das Vertrauen der Verbraucher nicht missbrauchen und mangelnde Erfahrung oder fehlendes Wissen nicht ausnutzen*".

⁹⁸ Decreto Legislativo. 6 settembre 2005, n. 206, *Codice del consumo*, a norma dell'articolo 7 della legge 29 luglio 2003, n. 229, in G.U. 8 ottobre 2005, n. 235, S.O.

⁹⁹ "Attuazione dell'articolo 14 della direttiva 2005/29/CE che modifica la direttiva 84/450/CEE sulla pubblicità ingannevole", in G. U. n. 207 del 6 settembre 2007.

nevole risultante da questo quadro normativo è l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM).

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM), è un'autorità amministrativa indipendente istituita nel 1990¹⁰⁰, con finalità di tutela della concorrenza e del mercato. Nel tempo, le funzioni dell'AGCM sono state ampliate dal legislatore¹⁰¹. Dal 1992 è stata chiamata a reprimere la pubblicità ingannevole, diffusa con qualsiasi mezzo. Dal 2000 ha iniziato a valutare anche la pubblicità comparativa e dal 2005 è stato riconosciuto all'Autorità il potere di imporre multe. Nel 2007, nel dare attuazione alla Direttiva 2005/29/CE relativa alle pratiche commerciali sleali¹⁰², le competenze sono state ulteriormente ampliate, estendendola alla tutela del consumatore contro tutte le pratiche commerciali scorrette delle imprese nei loro confronti, ivi comprese quelle che derivano dalla diffusione di false informazioni o dalla loro omissione, volta a condizionare le scelte economiche del consumatore. In questi casi l'AGCM può accertare e bloccare, di propria iniziativa o su segnalazione dei soggetti interessati, le pratiche commerciali scorrette e le pubblicità ingannevoli e comparative illecite. Ai segnalanti non sono richieste particolari formalità, versamenti a favore dell'Antitrust o l'assistenza di un avvocato.

Vi è inoltre da ricordare il ruolo che può svolgere il giudice civile in applicazione dell'art. 2598 c.c. recante il divieto di atti di concorrenza sleale, e le specifiche norme settoriali, di rango primario e secondario¹⁰³.

Sul fronte delle regole privatistiche, occorre ricordare l'importante ruolo svolto dall'Istituto di Autodisciplina Pubblicitaria (IAP)¹⁰⁴, associazione con personalità giuridica fondata nel 1966¹⁰⁵, la cui funzione è

¹⁰⁰ Legge 10 ottobre 1990, n. 287 - Norme per la tutela della concorrenza e del mercato, in G. U. del 13 ottobre 1990, n. 240.

¹⁰¹ Cfr. M. CLARICH, *L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato come autorità pubblica indipendente*, in *20 anni di Antitrust - L'evoluzione dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*, a cura di C. Rabitti Bedogni e P. Barucci, Tomo I, Torino, Giappichelli, p. 239.

¹⁰² Direttiva 2005/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 maggio 2005, relativa alle pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori nel mercato interno, cit.

¹⁰³ C. ALVISI, V. GUGGINO, *Introduzione*, in *Autodisciplina Pubblicitaria. La soft law della pubblicità italiana*, cit., p. 5.

¹⁰⁴ V. DI CATALDO, *L'esperienza italiana dell'autodisciplina pubblicitaria*, Università degli Studi Suor Orsola Benincasa - Lezioni Magistrali, Napoli, Editoriale Scientifica, 2013.

¹⁰⁵ V. DI CATALDO, *Natura giuridica dell'Autodisciplina pubblicitaria e ambito*

quella di far sì che la comunicazione commerciale sia sempre più “*onesta, veritiera e corretta*”¹⁰⁶, a tutela del pubblico dei consumatori e delle imprese, attraverso l'applicazione del *Codice di Autodisciplina della Comunicazione Commerciale*¹⁰⁷.

Lo IAP prevede al suo interno due organi: il Comitato di Controllo e il Giurì. Il Comitato di Controllo ha diverse funzioni e può agire sia d'ufficio che su segnalazione del pubblico. In particolare, può emettere specifiche “ingiunzioni di desistenza” nei casi di manifesta contrarietà al Codice; può sottoporre al Giurì i messaggi ritenuti non conformi al Codice; può operare con un'azione di *moral suasion*, invitando gli inserzionisti a modificare le comunicazioni che presentano scorrettezze; può, infine, esaminare in via preventiva le comunicazioni commerciali non ancora diffuse.

Il Giurì è invece l'organo che giudica la comunicazione commerciale su domanda del Comitato o delle aziende. Se il messaggio è in contrasto con le norme del Codice ne ordina l'immediata cessazione, ma non ha potere di comminare sanzioni pecuniarie. Tutte le decisioni sono pubblicate nel sito Internet e nella banca dati dell'Istituto dell'Autodisciplina Pubblicitaria con i nomi delle parti cui si riferiscono. Il Giurì può disporre che di singole decisioni sia data notizia al pubblico, per estratto, con i nomi delle parti, nei modi e sugli organi di stampa ritenuti opportuni¹⁰⁸

Vi sono dunque importanti differenze che intercorrono tra l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato e l'Istituto di Autodisciplina Pubblicitaria. La prima concerne la disciplina giuridica che sta alla base dei due organismi e l'efficacia delle loro decisioni¹⁰⁹.

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato basa le proprie decisioni sulla Legge istitutiva, n. 287 del 1990 e sulle norme stabilite dal Codice del Consumo, che hanno efficacia *erga omnes*.

L'Istituto di Autodisciplina Pubblicitaria basa invece le proprie de-

soggettivo di applicazione del Codice di Autodisciplina, in *Contratto e impresa*, 1991, p. 114.

¹⁰⁶ Così come recita l'art. 1 del Codice di Autodisciplina. Il Codice è reperibile sulla rete interconnessa.

¹⁰⁷ Il Codice di Autodisciplina della Comunicazione Commerciale è giunto alla 67ª edizione, in vigore dal 10 marzo 2020. La 1ª edizione del Codice risale al 12 maggio 1966.

¹⁰⁸ Art. 40 del Codice di Autodisciplina.

¹⁰⁹ MARCO DI TORO, *Pubblicità ingannevole: Autorità Antitrust vs Giurì di Autodisciplina*, in *Consumatori, Diritti e Mercato*, 2009, n. 2, p. 90.

cisioni sul Codice di Autodisciplina Pubblicitaria (C.A.), che vincola solamente coloro i quali vi abbiano esplicitamente aderito, in base al principio di relatività degli effetti del contratto (art. 1372, comma 2, c.c.). Si tratta quindi di regole contrattuali, frutto dell'autonomia privata che gli aderenti allo IAP esercitano attraverso le regole organizzative dell'associazione cui aderiscono. Tuttavia, la loro effettività può estendersi fino ad uguagliare, sotto molti profili, l'effettività delle norme di diritto pubblico. Il successo del sistema autodisciplinare poggia infatti su diversi fattori.

In primo luogo, la circostanza che ne facciano importanti associazioni ed enti del mondo della comunicazione che rappresentano circa il 90% dell'investimento totale nel settore: è quindi molto ampio il numero di coloro che direttamente vi aderiscono, nonché di quelli che vi sono vincolati sulla base della c.d. clausola di accettazione del codice di autodisciplina inserita nei contratti di inserzione pubblicitaria. Una volta perfezionata l'adesione allo IAP o l'accettazione del codice di autodisciplina, le regole autodisciplinari acquistano 'forza di legge' nei confronti di tutti coloro che hanno prestato il proprio consenso¹¹⁰.

In secondo luogo, la *rapidità* degli interventi gioca indubbiamente a favore di questo sistema, in quanto quasi la totalità dei casi discussi davanti al Giurì sono risolti in 8-12 giorni, mentre per l'Antitrust un procedimento ha una durata media di circa novanta giorni.

In terzo luogo, il procedimento presso lo IAP si presenta come particolarmente *consumer-friendly*, in quanto può essere attivato senza l'assistenza di un avvocato e senza particolari oneri da parte del cittadino, mediante la compilazione di un modulo *on-line*¹¹¹.

Anche sotto il profilo dell'*efficacia delle sanzioni*, il ruolo dello IAP, pur non potendo irrogare sanzioni pecuniarie, non va sottovalutato. L'intervento da parte del Comitato e del Giurì, nella maggior parte dei casi, ha luogo nel momento in cui un messaggio pubblicitario è ancora in fase di diffusione. Di conseguenza, il blocco del messaggio non conforme al Codice di Autodisciplina in questo frangente, può avere effetti assai gravi per le aziende condannate: da un lato, sotto il profilo reputazio-

¹¹⁰ Art. 1372, comma 1, c.c.: "Il contratto ha forza di legge tra le parti".

¹¹¹ Il modulo per le segnalazioni si trova sul sito dello IAP, reperibile sulla rete interconnessa.

nale, dall'altro, sotto il profilo economico, poiché l'investimento nella campagna pubblicitaria ritenuta contraria ai principi dell'Autodisciplina risulterà del tutto effimero. In molti casi, infatti, alla base di una campagna pubblicitaria vi è un investimento economico importante, che viene vanificato da una sua sospensione durante la sua fase d'attuazione.

Per quanto concerne i rapporti tra Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato e Istituto di Autodisciplina Pubblicitaria, va segnalato che a seguito dell'entrata in vigore del D.lgs. 145/2007 in materia di pubblicità ingannevole è stato inserito nel Codice del Consumo, l'art. 27-ter, che riconosce espressamente l'esistenza di tali istituti di autodisciplina e viene prevista la possibilità di sospendere il procedimento dell'Autorità garante in attesa di un parere dell'organismo di autodisciplina. Infine, il ricorso all'autodisciplina, qualunque sia il suo esito, non preclude il successivo ricorso all'AGCM¹¹².

Per quanto concerne più specificatamente i *green claims*, a partire dal 2014 il Codice di Autodisciplina (C.A.) prevede uno specifico art. 12 che stabilisce:

“La comunicazione commerciale che dichiara o evoca benefici di carattere ambientale o ecologico deve basarsi su dati veritieri, pertinenti e scientificamente verificabili.

Tale comunicazione deve consentire di comprendere chiaramente a quale aspetto del prodotto o dell'attività pubblicizzata i benefici vantati si riferiscono”.

A differenza di quanto abbiamo visto accadere in altre realtà, il Co-

¹¹² Art. 27-ter *Autodisciplina*: 1. I consumatori, i concorrenti, anche tramite le loro associazioni o organizzazioni, prima di avviare la procedura di cui all'articolo 27, possono convenire con il professionista di adire preventivamente, il soggetto responsabile o l'organismo incaricato del controllo del codice di condotta relativo ad uno specifico settore la risoluzione concordata della controversia volta a vietare o a far cessare la continuazione della pratica commerciale scorretta. 2. In ogni caso il ricorso ai sensi del presente articolo, qualunque sia l'esito della procedura, non pregiudica il diritto del consumatore di adire l'Autorità, ai sensi dell'articolo 27, o il giudice competente. 3. Iniziata la procedura davanti ad un organismo di autodisciplina, le parti possono convenire di astenersi dall'adire l'Autorità fino alla pronuncia definitiva, ovvero possono chiedere la sospensione del procedimento innanzi all'Autorità, ove lo stesso sia stato attivato anche da altro soggetto legittimato, in attesa della pronuncia dell'organismo di autodisciplina. L'Autorità, valutate tutte le circostanze, può disporre la sospensione del procedimento per un periodo non superiore a trenta giorni.

dice di Autodisciplina italiano prevede dunque un solo ampio principio, e non si sofferma su regole di dettaglio che dovranno poi essere messe a punto dal Giurì.

Lo scopo del nuovo art. 12 C.A è quello di tutelare il pubblico dall'inganno che i *green claims* potrebbero veicolare in quanto ambigui, o troppo generici. L'applicazione dell'art. 12 C.A. in ordine ad una comunicazione commerciale che sia incentrata sulla rivendicazione di pregi ambientali, implica un necessario bilanciamento fra l'esigenza di tutela elevata di consumatori, resi vulnerabili dalla loro sensibilità al tema ambientale, e la libertà dell'impresa di comunicare al mercato i propri investimenti a tutela dell'ambiente¹¹³.

In realtà, già precedentemente all'introduzione dell'art. 12 nel C.A., la giurisprudenza del Giurì aveva già elaborato dei principi in ordine ai *green claims*, basandosi sull'art. 2 C.A., che stabilendo il principio di non ingannevolezza, prevedeva che *“La comunicazione commerciale deve evitare ogni dichiarazione o rappresentazione che sia tale da indurre in errore i consumatori, anche per mezzo di omissioni, ambiguità o esagerazioni non palesemente iperboliche, specie per quanto riguarda le caratteristiche e gli effetti del prodotto, il prezzo, la gratuità, le condizioni di vendita, la diffusione, l'identità delle persone rappresentate, i premi o riconoscimenti”*.

In forza del principio generale di cui all'art. 2 C.A., in epoca precedente la Novella del 2014, il Giurì aveva censurato l'ingannevolezza dell'uso pubblicitario dell'aggettivo *«ecologico»*, qualora fosse riferito ad un prodotto spray contenente, seppur in minime quantità, sostanze nocive per l'ambiente¹¹⁴. Secondo lo stesso principio generale dell'art. 2 C.A., il Giurì aveva inoltre considerato ingannevole la rivendicazione *«prima bottiglia ecosostenibile al 100%»* riferita ad una bottiglia di plastica vegetale (PLA) in quanto sia la produzione che il riciclaggio richiedono

¹¹³ C. ALVISI, F. COSTA, M. C. REALE, *La tutela del consumatore*, in *Autodisciplina Pubblicitaria. La soft law della pubblicità italiana*, cit., p. 195 e ss.

¹¹⁴ Pronuncia n. 54/1989, Sipel Arexons spa contro Bernucci Sforza spa, Editoriale la Repubblica spa, Rcs Editoriale Quotidiani spa: *“Nel consueto lessico sociale il termine “ecologico” è da riferirsi a quei prodotti che non hanno in assoluto alcuna nocività o controindicazione, così come per “ecologia” si intende un’attività che vada apertamente contro la nocività e non si limiti a ridurla. L’attribuzione del connotato di “ecologico” a un gas che contiene, sia pure in modica quantità, prodotti aventi effetti nocivi sull’atmosfera e sull’ambiente risulta gravemente decettiva e in contrasto con l’art. 2 CAP”*.

l'impiego di energie fossili¹¹⁵. La stessa argomentazione era inoltre stata adottata in una decisione relativa ad un *claim* «prodotto a impatto zero», riferito ad una bottiglia di plastica prodotta da un'impresa che compensava le sole emissioni di anidride carbonica nell'atmosfera con la tutela e la creazione di nuove foreste¹¹⁶.

La novella del 2014 segna dunque una più accentuata attenzione nei confronti dei *claims ambientali*, su cui il Giurì ha continuato a svolgere il suo importante ruolo di controllo.

Nel 2016 il Giurì ha ritenuto in violazione dell'art. 12 la campagna pubblicitaria dei pannolini Nappynat, che rivendicava la qualità ecologica degli stessi, in quanto prodotti con sostanze naturali biodegradabili e compostabili, e perciò preferibili agli altri pannolini, non solo per ragioni di tutela dell'ambiente naturale, ma anche per l'assenza di effetti irritanti sulla pelle del bambino¹¹⁷. In quella occasione, il Giurì sottolineò come *“il messaggio ecologico ... ai sensi dell'art. 12 del Codice, deve essere valutato con particolare rigore, per ciò che riguarda la sua veridicità e verificabilità. E ciò proprio per l'importanza che dev'essere attribuita ai valori della tutela dell'ambiente, che impone di prendere in massima serietà i messaggi “ecologici” contenuti nelle campagne pubblicitarie, affinché essi non diventino mere formule di stile, e siano invece impiegati solo per fornire ai consumatori informazioni rilevanti e scientificamente verificate”*.

Va peraltro segnalato che qualora la pubblicità risulti ingannevole ai

¹¹⁵ Pronuncia n. 86/2008, Acqua San Benedetto- Acqua Norda- Ferrarelle- Sanpellegrino- Acque Uliveto E Altri contro Fonti Di Vinadio - Rcs Quotidiani - Il Messaggero: *“L'affermazione «eco-sostenibile al 100%» è ingannevole. Essa esalta il fatto che lo smaltimento della Bio Bottle si realizza in modo pienamente ecosostenibile, ma non tiene conto del procedimento produttivo, e del fatto che, nel corso del processo produttivo sia del mais, sia del PLA, sia della Bio Bottle, si realizzano sicuramente sia un consumo di combustibili fossili e di acqua, sia il rilascio di emissioni inquinanti”*.

¹¹⁶ Pronuncia n. 44/2011, Società Generale delle Acque Minerali a.r.l. contro Ferrarelle S.p.A.: *“la formula “Impatto Zero” fornisce una assicurazione assolutamente eccessiva rispetto agli effetti filo-ambientali dell'iniziativa di Ferrarelle, in quanto implicitamente ma sicuramente afferma che gli effetti negativi per l'ambiente sono compensati (tutti) da quelle iniziative. Ne segue, che la formula “Impatto Zero”, utilizzata per le iniziative di Ferrarelle, deve essere ritenuta non veritiera ed ingannevole, perché afferma una piena compensazione di tutte le emissioni, laddove, invece, si è avuta compensazione solo per le emissioni di CO₂”*.

¹¹⁷ Pronuncia n. 69/2016 FATER SpA contro OLIVE Srl e nei confronti di Publitalia '80 SpA e di Rai-Radiotelevisione Italiana SpA.

sensi del principio generale di cui all'art. 2 del CA, il Giurì può censurarla indipendentemente da un richiamo esplicito all'art 12 del CA, anche se il *claim* riguarda specifici privilegi ambientali. Nel 2018, il Giurì ha quindi ritenuto il la rivendicazione “*completamente biodegradabili*”, “*ingannevole laddove non precisi il significato da attribuire all'espressione*” in base al criterio stabilito dalla normativa in vigore e in particolare dal Regolamento CE n. 648/2004¹¹⁸.

8. Conclusioni: le recenti iniziative della Commissione

La Commissione ha lanciato nell'agosto del 2020 una nuova iniziativa in materia di *green claims*¹¹⁹ al fine di renderli più attendibili, ma soprattutto allo scopo di creare una metodologia comune su cui basarli. L'iniziativa denominata “*substantiating green claims*”¹²⁰ parte dal presupposto che la messa a disposizione di informazioni affidabili, comparabili e verificabili in relazione all'effettivo impatto ambientale dei diversi prodotti, servizi e organizzazioni sia essenziale per coinvolgere attivamente i consumatori nelle politiche ambientali europee.

Indipendentemente dai buoni risultati che si sono sinora raggiunti con l'applicazione di meccanismi pubblicitari e privatistici per valutare la sincerità dei *green claims*, occorre comunque ricordare che vi sono oggi 457 diverse certificazioni ambientali volontarie, ottenute sulla base di criteri disparati, in quanto attualmente, non ci sono norme positive puntuali per misurare la loro fondatezza¹²¹.

¹¹⁸ Pronuncia n. 39/2018 *Madel S.p.A.* contro *Real Chimica S.r.l.* e nei confronti di Rai-Radiotelevisione Italiana S.p.A. e Publitalia '80 S.p.A.: in particolare il *claim* risultava ingannevole perché non precisava che in base al criterio stabilito dal Regolamento CE n. 648/2004 l'indicazione “*completamente biodegradabile*” doveva intendersi come implicante una degradazione di oltre il 60% in 28 giorni, mentre invece il consumatore sarebbe portato a ritenere che “*completamente*” sia sinonimo di “*integralmente, al 100%*”.

¹¹⁹ European Commission, *Initiative on substantiating green claims*: reperibile sulla rete interconnessa.

¹²⁰ La Commissione ha lanciato una consultazione pubblica a questo riguardo, i cui risultati sono reperibili sulla rete interconnessa.

¹²¹ Si veda sul punto la valutazione d'impatto di tale iniziativa (*Inception impact assessment* - Ares (2020)3820384) della Commissione consultabile sulla rete interconnessa.

Come si è cercato di mettere in luce, le autorità nazionali competenti possono solo vietare le dichiarazioni ambientali che ritengono fuorvianti nei confronti dei consumatori sulla base di un'applicazione della vigente normativa UE ed in particolare della direttiva 2005/29/CE sulle pratiche commerciali sleali, oppure in base ai codici di autodisciplina pubblicitaria, chiedendo se del caso agli inserzionisti di suffragare le loro dichiarazioni con adeguate certificazioni, ma non possono certo spingersi a valutare le metodologie con le quali tali certificazioni sono state ottenute.

È per questo motivo che, così come preannunciato nel *Piano d'azione per l'economia circolare* del 2020, la Commissione intende ora proporre alle imprese di comprovare le loro dichiarazioni ambientali utilizzando i metodi dell'impronta ambientale dei prodotti e delle organizzazioni, secondo le metodologie proposte nella Comunicazione del 2013 e su cui si è già svolta una prima fase pilota¹²². Questi metodi avrebbero l'indubbio vantaggio di misurare le prestazioni ambientali di un prodotto o di un'organizzazione lungo tutta la catena del valore, dall'estrazione delle materie prime fino alla fine del ciclo di vita, oltre che a fornire una metodologia armonizzata a livello europeo, che sia per questo motivo in grado di fornire maggiori garanzie a tutti i consumatori europei.

La Commissione intende sviluppare questa nuova iniziativa in stretto coordinamento con altre due iniziative. La prima, concernente la revisione del diritto dei consumatori per consentire a questi ultimi di partecipare attivamente alla transizione verde¹²³. La seconda riguardante la politica dei prodotti sostenibili, che si concentrerà sulla realizzazione di prodotti adatti ad un'economia circolare, efficiente sotto il profilo delle risorse e del clima.

Tutte queste iniziative dovrebbero confluire in un quadro politico più coerente per aiutare l'Unione a trasformare i modelli di produzione e di consumo in una direzione più sostenibile, nell'intento di perseguire l'ambizioso obiettivo della neutralità climatica entro il 2050.

¹²² Cfr. *Supra*, sub 2.

¹²³ Reperibile sulla rete interconnessa.

*Abstract**Circular economy, environmental management systems,
environmental information*

In the past years, the EU Commission has stressed the important role that consumers could play in defining the success of sustainable products, if correctly informed. Unfortunately, faced with a profusion of labels or environmental claims, EU consumers often find it difficult to differentiate between products and to trust the information available. Green claims may not always meet legal requirements for reliability, accuracy and clarity and the phenomenon of greenwashing is widespread. At international level, both the International Standards Organization and the International Chamber of Commerce have taken initiatives, with the goal of making green claims more reliable. In the different Member States, national advertisement self-regulatory authorities have introduced specific norms and directives aimed at preventing the misuse of these claims to mislead the consumers. The Commission is working with stakeholders to make green claims more trustworthy, in order to ensure better enforcement of the rules in place, including through updated guidance on unfair commercial practices.

Sui limiti – giurisdizionalmente imposti – all’emissione di gas serra: i giudici olandesi diventano i “front-runners” nella lotta ai cambiamenti climatici*

STEFANO DOMINELLI

1. Introduzione: i cambiamenti climatici tra “diritto internazionale dell’ambiente e “diritti umani”. – 2. La “saga Urgenda” davanti alla Corte di cassazione olandese. – 3. La lotta ai cambiamenti climatici attraverso gli strumenti di tutela dei diritti fondamentali. – 4. La lettura dei diritti fondamentali alla luce della soft law in materia ambientale e l’adattamento interno dell’approccio ermeneutico “per consensus” della Corte europea dei diritti dell’uomo. – 4.1. “Integrazione” della CEDU nel caso Urgenda: alcune riflessioni. – 4.2. Obblighi statali e regimi concorrenti. – 4.3. Obbligo individuale, concorrente e “specifico”. – 5. “Sentenze legislative” e tutela dell’ambiente: alcune riflessioni conclusive.

1. *Introduzione: i cambiamenti climatici tra “diritto internazionale dell’ambiente” e “diritti umani”*

La lotta ai cambiamenti climatici ha visto emergere¹, negli ultimi anni, attori e voci in grado di sensibilizzare l’opinione pubblica come raramente era avvenuto in precedenza. Si sono, infatti, moltiplicate esponenzialmente e su scala globale le iniziative private volte a sollecitare i governi

* Contributo sottoposto a procedimento di revisione tra pari.

¹ Recentemente, in dottrina è stato notato come molto si sia discusso, ma poco si sia fino ad ora concluso “sul piano internazionale riguardo al diritto umano a un ambiente sano” (T. SCOVAZZI, *L’interpretazione e l’applicazione “ambientalista” della Convenzione europea dei diritti umani, con particolare riguardo al caso “Urgenda”*, in questa *Rivista*, 2019, p. 619).

nazionali ad adottare politiche e misure *climate change aware*². Questo, senza certamente sostenere che gli Stati siano all'oscuro del problema o che non si siano attivati in nessun modo per contenere il surriscaldamento globale. Anzi, al contrario, sotto quest'ultimo profilo, sono note e conosciute le evoluzioni – anche di metodo – di cui il diritto internazionale è stato testimone. Basti ricordare, in questa sede, come il più recente Accordo di Parigi³ concluso in seno alla Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici⁴, a fronte delle difficoltà connesse al raggiungimento degli obiettivi in *subiecta materia* nel vigore del Protocollo di Kyoto⁵, abbia contribuito a sviluppare e rafforzare una

² Il riferimento, immediato, è al movimento *Fridays for Future* la cui maggior esponente ha altresì presentato una Comunicazione al Comitato sui diritti del fanciullo *ex art. 5* del terzo Protocollo addizionale alla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo, lamentando violazioni del diritto alla vita, alla salute ed al *best interests of the child* da parte di Argentina, Brasile, Francia, Germania e Turchia (Stati vincolati dal Protocollo in parola). Tali violazioni dei diritti fondamentali dei bambini sarebbero ricollegabili al cambiamento climatico causato ed aggravato dagli Stati (v. in commento alla comunicazione del 23 settembre 2019, S. GERBIG, *Thank you, Greta & friends! Procedural Aspects on the Climate Crisis-Related Communication to the UN Committee on the Rights of the Child*, in *Völkerrechtsblog.org*, 2 ottobre 2019 e M. LA MANNA, *Cambiamento climatico e diritti umani delle generazioni presenti e future: Greta Thunberg (e altri) dinanzi al Comitato sui diritti del fanciullo*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2020, p. 217). Con riferimento al contesto regionale europeo, ed alla tutela offerta dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, un gruppo di minori ha inoltre presentato nel mese di settembre 2020 ricorso contro 33 Stati parte perché questi vengano condannati ad adottare efficaci misure di contrasto ai cambiamenti climatici (v. O.W PEDERSEN, *The European Convention of Human Rights and Climate Change – Finally!*, in *EJIL Talk!*, 22 settembre 2020).

³ V. per l'Italia Legge 4 novembre 2016, n. 204 Ratifica ed esecuzione dell'Accordo di Parigi collegato alla Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici, adottato a Parigi il 12 dicembre 2015, in GU Serie Generale n. 63 del 10-11-2016 (Paris Agreement, Paris, 12 December 2015, in *UNTC online*).

⁴ Per l'Italia v. Legge 15 gennaio 1994, n. 65 Ratifica ed esecuzione della convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici, con allegati, fatta a New York il 9 maggio 1992, in GU Serie Generale n. 23 del 29-01-1994 - Suppl. Ordinario n. 16 (United Nations Framework Convention on Climate Change, New York, 9 May 1992, in *UNTS* 1771, p. 107).

⁵ Per l'Italia v. Legge 1 giugno 2002, n. 120 Ratifica ed esecuzione del Protocollo di Kyoto alla Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici, fatto a Kyoto l'11 dicembre 1997, in GU Serie Generale n. 142 del 19-06-2002 - Suppl. Ordinario n. 129 (Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on

emergente architettura di *governance* internazionale *bottom-up*⁶, dove i singoli Stati parte determinano (e rivalutano periodicamente in senso più stringente) i propri obiettivi di riduzione nell'emissione dei gas serra⁷. Questo, con l'intento di mantenere la temperatura media mondiale al di sotto di 2 °C rispetto ai livelli preindustriali del 1990 e limitare tale aumento a 1,5 °C⁸.

Altrettanto vero è che gli Stati, anche quelli tradizionalmente associati a culture maggiormente *green*, possono trovare difficoltà nel raggiungere gli obiettivi di riduzione dell'emissione di gas serra, talora ambiziosi, che essi stessi si sono dati. Emblematica in questo senso è l'esperienza dello

Climate Change, Kyoto, 11 December 1997, in UNTS 2303, p. 162). Su cui, per tutti, v. F. MUNARI, L. SCHIANO DI PEPE, *Tutela transnazionale dell'ambiente. Principi, regole, problemi*, Bologna, 2012; L. SCHIANO DI PEPE, *Cambiamenti climatici e diritto dell'Unione Europea. Obblighi internazionali, politiche ambientali e prassi applicative*, Torino, 2012; D. BODANSKY, *The Paris Climate Change Agreement: A New Hope?*, in *American Journal of International Law*, 2016, p. 288; A. SAVARESI, *The Paris Agreement: A New Beginning?*, in *Journal of Energy & Natural Resources Law*, 2016, p. 16.

⁶ V. G. CORDINI, P. FOIS, S. MARCHISIO, *Diritto ambientale. Profili internazionali europei e comparati*, Torino, 2017, p. 31 ss; M. MONTINI, *Riflessioni critiche sull'Accordo di Parigi sui cambiamenti climatici*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2017, p. 719 ss; R. LEAL-ARCAS, *Solutions for Sustainability: How the International Trade, Energy and Climate Change Regimes can Help*, Cham, 2019, p. 52 ss; Id, *A Bottom-up Approach for Climate Change: The Trade Experience*, in *Asian Journal of Law and Economics*, 2011, p. 1; S. AFIONIS, *The European Union in International Climate Change Negotiations*, Oxon, 2017, p. 3 ss; J. JACQUET, D. JAMIESON, *Soft but Significant Power in the Paris Agreement*, in *Nature Climate Change*, 2016, p. 643; J.K. LEVIT, *A Bottom-up Approach to International Lawmaking: The Tale of Three Trade Finance Instruments*, in *Yale Journal of International Law*, 2005, p. 126; N. CHAN, *Climate Contributions and the Paris Agreement: Fairness and Equity in a Bottom-Up Architecture*, in *Ethics & International Affairs*, 2016, p. 291; A. ZAHAR, *A Bottom-Up Compliance Mechanism for the Paris Agreement*, in *Chinese Journal of Environmental Law*, 2017, p. 60; R. FALKNER, *The Paris Agreement and the New Logic of International Climate Politics*, in *International Affairs*, 2016, p. 1107 e M.L. BANDA, *The Bottom-up Alternative: The Mitigation Potential of Private Climate Governance after the Paris Agreement*, in *Harvard Environmental Law Review*, 2018, p. 326.

⁷ Accordo di Parigi, art. 4, c. 3 (il quale, nella versione inglese recita: "Each Party's successive nationally determined contribution will represent a progression beyond the Party's then current nationally determined contribution and reflect its highest possible ambition, reflecting its common but differentiated responsibilities and respective capabilities, in the light of different national circumstances").

⁸ Accordo di Parigi, art. 2, c. 1, lettera a).

Stato olandese che, in certa misura, può fungere da parametro di valutazione delle difficoltà evolutive del diritto internazionale dell'ambiente in senso lato.

L'Olanda nel 2007 si impegnava ad una riduzione dell'emissione dei gas serra del 30% entro il 2020 rispetto ai valori preindustriali del 1990⁹; contemporaneamente promuoveva sullo scenario internazionale, nell'ambito di varie conferenze e negoziazioni, azioni volte a raggiungere una riduzione compresa tra il 25% ed il 40%¹⁰, salvo poi rideterminare nel 2011 tali impegni entro i limiti consentiti in allora dagli obiettivi di riduzione imposti dal diritto dell'Unione europea¹¹. Una rideterminazione invero significativa, che prevedeva una riduzione nell'emissione dei gas serra del 16% nel settore escluso dal sistema per lo scambio di emissione dell'Unione europea (sistema ETS), ed una riduzione del 21% nel sistema ETS entro il 2020, ma entrambi rispetto ai valori del 2005, ed

⁹ Hoge Raad, 20 dicembre 2019, The State of The Netherlands (Ministry of economic affairs and climate policy), c. Stichting Urgenda, punto 2.1(27). Una versione inglese non ufficiale della decisione è disponibile sul sito della Corte suprema olandese.

¹⁰ Hoge Raad, 20 dicembre 2019, The State of The Netherlands (Ministry of economic affairs and climate policy), c. Stichting Urgenda, punto 2.1(13) ss.

¹¹ L'obiettivo dell'Unione europea è, per il 2020, una riduzione del 20% delle emissioni; raggiungere un livello di approvvigionamento del 20% del fabbisogno da fonti rinnovabili, nonché migliorare del 20% l'efficienza energetica. Lo *EU Emission Trading System* (Direttiva 2003/87/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 ottobre 2003, che istituisce un sistema per lo scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra nella Comunità e che modifica la direttiva 96/61/CE del Consiglio, in GU L 275 del 25.10.2003, p. 32, e ss.mm.ii.), che non si applica ai settori dell'edilizia, dei rifiuti, dell'agricoltura e dei trasporti non aerei (i quali compongono circa il 55% delle emissioni, e su cui v. Decisione n. 406/2009/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, concernente gli sforzi degli Stati membri per ridurre le emissioni dei gas a effetto serra al fine di adempiere agli impegni della Comunità in materia di riduzione delle emissioni di gas a effetto serra entro il 2020, in GU L 140 del 5.6.2009, p. 136), ha imposto quote e prezzi alle emissioni di CO₂, che diventano oggetto di *trading* tra le imprese, ed un tetto massimo europeo, non nazionale, del 21% rispetto alle emissioni del 2005. Gli obiettivi dell'Unione europea, lo si deve necessariamente notare, diventano sempre più ambiziosi nella materia *de qua*; la recente proposta di regolamento della commissione europea su una *Legge europea sul clima* (Proposta di Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce il quadro per il conseguimento della neutralità climatica e che modifica il regolamento (UE) 2018/1999, Bruxelles, 4.3.2020, COM(2020) 80 final), mira, infatti, a garantire la *neutralità climatica* dell'Unione entro il 2050, ossia a portare il rapporto tra emissioni ed assorbimento dei gas serra ad un livello di azzeramento delle emissioni nette (art. 2, n. 1).

una riduzione del 40% entro il 2030 rispetto ai livelli del 1990¹². Sempre l'Olanda, durante la Conferenza dell'Accordo di Parigi, annunciava che si sarebbe prodigata per portare la riduzione dell'emissione dei gas serra entro il 2030 alla soglia del 49%, ritenendo insoddisfacente la soglia (minima) del 40% imposta dal diritto dell'Unione europea.

La determinazione (e la rideterminazione) unilaterale dello Stato di obblighi internazionali solleva certamente la questione, di non facile soluzione, circa la giustiziabilità di eventuali inadempimenti dinanzi alle corti interne. In prospettiva di *litigation*, il privato cittadino solo con difficoltà potrebbe dimostrare l'esistenza di una norma di diritto internazionale dell'ambiente che gli riconosca un diritto soggettivo azionabile in giudizio contro il proprio ordinamento. Così, come si vedrà, non stupisce che i nuovi attori dei movimenti ecologisti percorrano *anche* la strada della tutela giurisdizionale laddove reputino inadeguata l'azione statale, assumendo tuttavia come lente focale privilegiata non già quella propria del diritto internazionale dell'ambiente, che mal si presta a creare diritti individuali, ma quella dei diritti fondamentali. Anche qui, tuttavia, come dimostra la recente prassi giurisprudenziale, segnatamente olandese che si analizzerà nell'immediato prosieguo, la possibilità di ricondurre tematiche di interesse ambientalistico nel campo di applicazione degli strumenti propri della tutela dei diritti fondamentali non è priva di complessità. Questi, infatti, certamente possono essere interpretati, e lo sono stati, per essere applicati in circostanze in cui un ambiente degradato risulta essere pregiudizievole per i diritti fondamentali dell'essere umano; ma la chiave sistemica e sistematica di lettura propria dei meccanismi di tutela dei diritti dell'uomo, se può "piegarsi" anche alla tutela dell'ambiente, non abbandona la sua impostazione tradizionale e, così, la materia continua a concepire l'ambiente quale elemento meritevole di tutela nella misura in cui questo sia *funzionale* agli interessi umani, piuttosto che discostarsi da una concezione antropocentrica del diritto¹³ e riconoscere

¹² Hoge Raad, 20 dicembre 2019, The State of The Netherlands (Ministry of economic affairs and climate policy), c. Stichting Urgenda, punto 2.1(27).

¹³ Abbandona, ad esempio, una impostazione "antropocentrica" del diritto, ossia la concezione in cui l'essere umano è al centro del sistema normativo e dei suoi interessi, il Parere 5 aprile 2018 della Corte Suprema colombiana in cui il Rio delle Amazzoni è stato riconosciuto quale "soggetto di diritto" ed, in quanto tale, titolare di diritti e di specifiche protezioni (il parere è reperibile sul sito della corte). Allo stesso

la tutela dell'ambiente quale valore autonomo (aspetto, invece, che viene perseguito dal diritto internazionale dell'ambiente, seppur quest'ultimo sia giudizialmente meno adeguato alle necessità dei singoli).

2. La “saga Urgenda” davanti alla Corte di cassazione olandese

Come si menzionava, la prassi olandese ben evidenzia come il diritto internazionale dell'ambiente contemporaneo garantisca un certo, ma non assoluto, margine di discrezionalità agli Stati nella definizione unilaterale dei propri obblighi di riduzione dei gas serra, fino anche a rimodulare obblighi assunti in precedenza. È in tale complesso quadro di impegni internazionali, politiche interne, considerazioni ambientali e – certamente – economiche, che, poco dopo la scelta del governo olandese di ricalibrare i propri obiettivi in punto emissione di gas serra per il 2020, la NGO *Urgenda* (“*Urgent agenda*”) ricorreva in giudizio per la tutela degli interessi collettivi iniziando una *public interest litigation*¹⁴

modo, la High Court di Islamabad (The Islamabad High Court, Islamabad (Judicial Department), W.P. No.1155/2019, Islamabad Wildlife Management Board through its Chairman Versus Metropolitan Corporation Islamabad through its Mayor & 4 others, 21 maggio 2020, reperibile online) ha riconosciuto che anche gli animali sono titolari di “diritti fondamentali”. In dottrina, sul “ricorso” ai diritti fondamentali per la tutela degli esseri animali non umani v. *ex multis* v. G. BOLLIGER, *Europäisches Tierrecht*, Zurigo, 2000; S. BRELS, *A Global Approach to Animal Protection*, in *Journal of International Wildlife Law & Policy*, 2017, p. 105; C. CARPORALE, I. PAVONE (a cura di), *International Biolaw and Shared Ethical Principles: The Universal Declaration on Bioethics and Human Rights*, Londra, 1999; S. DONALDSON, W. KYMLICKA, *Zoopolis: A Political Theory of Animal Rights*, Oxford, 2011; D. FAVRE, *An International Treaty for Animal Welfare*, in *Animal Law Review*, 2012, p. 237; G. MARVIN, S. MCHUGH (a cura di) *Routledge Handbook of Human-Animal Studies*, New York, 2014; A. PETERS, *Global Animal Law: What It Is and Why We Need It*, in *Transnational Environmental Law*, 2016, p. 9; ID, (a cura di), *Studies in Global Animal Law*, Heidelberg, 2020; G. FRANCIONE, *Animal - Property or Persons?*, in C. SUNSTEIN, M. NUSSBAUM (a cura di), *Animal Rights: Current Debates and New Directions*, Oxford, 2004, p. 108 e D. CAO, S. WHITE (a cura di), *Animal Law and Welfare - International Perspectives*, Heidelberg, 2016.

¹⁴ Per un'analisi delle decisioni di primo e secondo grado, v. T. SCOVAZZI, *L'interpretazione e l'applicazione “ambientalista” della Convenzione europea dei diritti umani, con particolare riguardo al caso “Urgenda”*, cit., p. 624 ss. Sulla *public interest litigation*, K. MITKIDIS, T. N. VALKANOU, *Climate Change Litigation: Trends, Policy Implications and the Way Forward*, in *Transnational Environmental Law*, 2020, p. 11; J. DENVRIR, *Towards*

contro lo Stato all'esito della quale, con buona pace dei "nemici" del *judicial activism*¹⁵, le corti interne hanno imposto al governo un obbligo di riduzione dei gas serra del 25% entro il 2020. Tale obiettivo, si badi bene, deve tenere in considerazione come parametro di riferimento i valori preindustriali del 1990, e non quelli del 2005. Emerge dunque con immediatezza la "forza" delle decisioni delle corti interne: se il governo, nel 2011, si impegnava a raggiungere un target di taglio delle emissioni compreso tra il 14% ed il 16%¹⁶, nel mese di dicembre 2019 (poco prima dello scoppiare della pandemia globale di Covid-19¹⁷), i giudici della Corte suprema imponevano, in via definitiva, il target del 25%.

a Political Theory of Public Interest Litigation, in *North Carolina Law Review*, 1976, p. 1133; D. FELDMAN, *Public Interest Litigation and Constitutional Theory in Comparative Perspective*, in *The Modern Law Review*, 1992, p. 44 e S.L. CUMMINGS, D.L. RHODE, *Public Interest Litigation: Insights from Theory and Practice*, in *Fordham Urban Law Journal*, 2009, p. 603.

¹⁵ Sul rapporto tra attivismo giudiziario e processi svolti per la tutela di interessi collettivi, v. in particolare P.N. BHAGWATI, *Judicial Activism and Public Interest Litigation*, in *Columbia Journal of Transnational Law*, 1985, p. 561.

¹⁶ A. NOLLKAEMPER, L. BURGERS, *A New Classic in Climate Change Litigation: The Dutch Supreme Court Decision in the Urgenda Case*, in *EJIL Talk!*, 6 gennaio 2020.

¹⁷ In prospettiva di *governance* internazionale, le restrizioni alla mobilità internazionale imposte in ragione della pandemia globale, con specifico riferimento al settore delle emissioni dei gas serra, hanno reso necessario un rinvio della conferenza internazionale COP26 di Glasgow, originariamente prevista per il mese di novembre 2020. Come noto, nonostante l'adozione del testo dell'Accordo di Parigi del 2015, gli Stati hanno dovuto rimandare l'adozione di alcune, ma fondamentali, norme di dettaglio e di funzionamento. Molte di queste sono state adottate a Katowice, durante la Conferenza COP24 del 2018. Tra queste regole, colloquialmente definite *rulebook*, non rientrano quelle relative all'art. 6 dell'Accordo; la norma in parola dovrebbe istituire un sistema tripartito di mercato delle emissioni, due sorretti da logiche di mercato, ed uno da logiche non di mercato. Più in particolare, rispetto ai sistemi improntati a logiche di mercato, gli Stati possono collaborare a livello internazionale, anche creando degli schemi di emissione nazionali integrati (come avviene, ad esempio tra Unione europea e Svizzera), in cui quote di debito e di credito acquisite all'interno di un regime vengono riconosciute anche nel secondo. In aggiunta, l'art. 6, c. 4 prevede l'istituzione di un mercato globale delle emissioni di gas serra, sotto l'autorità ed il controllo della Conferenza internazionale sui cambiamenti climatici (e non di singoli Stati parte). Lo slittamento di COP26 a Glasgow determina dunque un ritardo nelle negoziazioni internazionali per l'adozione di *rulebooks* relative alla creazione del mercato globale delle emissioni, che *potrebbe* contribuire a migliorare la gestione del sistema e la trasferibilità dei risultati positivi, nonché contenere il prezzo delle quote di emissione. Specificamente, sul rinvio

Già nel procedimento di primo grado i giudici di merito addivenivano alla soluzione (in parte) fatta propria nei successivi gradi di giudizio. La Corte distrettuale dell'Aja, tuttavia, adottava una prospettiva puramente di diritto interno per fondare la responsabilità dello Stato¹⁸, escludendo l'applicabilità della CEDU¹⁹. Tale responsabilità veniva fondata sulla dottrina civilistica del *duty of care* e della *hazardous negligence*²⁰. Da par-

di COP26, v. K. KHAMSI, *Emissions Trading: As COP26 is Delayed by COVID-19, Some Thoughts on the International Linking of Domestic Schemes*, in *EJIL Talk!*, 28 maggio 2020. Sui (molti) rapporti tra pandemia e diritto dell'ambiente, v. invece per tutti A. DONATI, *Coronavirus and Climate Change Crises under EU Law: The Need for a Common, Coordinated and Consistent Risk Management Strategy*, in *blogdroiteuropéen*, 22 aprile 2020.

¹⁸ Rechtbank Den Haag, 24 giugno 2015, *Urgenda Foundation c. The State of The Netherlands* (Ministry of Infrastructure and the Environment), reperibile in inglese sul sito della corte, su cui v. B. MAYER, *The State of the Netherlands v. Urgenda Foundation: Ruling of the Court of Appeal of The Hague (9 October 2018)*, in *Transnational Environmental Law*, 2019, p. 167, a p. 172 ss.

¹⁹ La Corte distrettuale non considerava l'associazione quale "vittima" ai sensi dell'art. 34 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali; cfr. in dottrina K.J. DE GRAAF, J.H. JANS, *The Urgenda Decision: Netherlands Liable for Role in Causing Dangerous Global Climate Change*, in *Journal of Environmental Law*, 2015, p. 517, a p. 520.

²⁰ Rechtbank Den Haag, 24 giugno 2015, *Urgenda Foundation c. The State of The Netherlands* (Ministry of Infrastructure and the Environment), punto 4.52 ss. nella parte in cui si legge che "[...] a legal obligation of the State towards Urgenda cannot be derived from Article 21 of the Dutch Constitution, the "no harm" principle, the UN Climate Change Convention, with associated protocols, and Article 191 TFEU with the ETS Directive and Effort Sharing Decision based on TFEU. Although Urgenda cannot directly derive rights from these rules and Articles 2 and 8 ECHR, these regulations still hold meaning, namely in the question discussed below whether the State has failed to meet its duty of care towards Urgenda. First of all, it can be derived from these rules what degree of discretionary power the State is entitled to in how it exercises the tasks and authorities given to it. Secondly, the objectives laid down in these regulations are relevant in determining the minimum degree of care the State is expected to observe. In order to determine the scope of the State's duty of care and the discretionary power it is entitled to, the court will therefore also consider the objectives of international and European climate policy as well as the principles on which the policies are based. The question whether the State is in breach of its duty of care for taking insufficient measures to prevent dangerous climate change, is a legal issue which has never before been answered in Dutch proceedings and for which jurisprudence does not provide a ready-made framework. The answer to the question whether or not the State is taking sufficient mitigation measures depends on many factors, with two aspects having particular

te loro, invece, i giudici di secondo grado e di ultima istanza riconoscevano come la responsabilità dello Stato olandese dovesse fondarsi anche sui trattati internazionali dei diritti fondamentali, segnatamente le Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti e delle libertà fondamentali.

Secondo le difese del governo olandese in cassazione, “Articles 2 and 8 ECHR do not oblige it to offer protection from the genuine threat of dangerous climate change. The State asserts that this danger is not specific enough to fall within the scope of protection afforded by Articles 1, 2 and 8 ECHR. To that end, the State asserts that the threat is global in nature in other words, that it is global in both cause and scope, and that it relates to the environment, which the State argues is not protected as such by the ECHR”²¹.

La Corte di cassazione, circoscrivendo la questione agli interessi delle persone presenti sul territorio olandese, dunque nonostante la portata globale degli effetti dei cambiamenti climatici, ritiene applicabile la CEDU e, segnatamente, assume essere rispettata la condizione di cui all'art. 1 dello strumento²², il quale notoriamente si applica alle persone che si trovano sotto la giurisdizione degli Stati parte²³. Per quanto poi la convenzione non tuteli l'ambiente *ex se*, la Cassazione richiama parte della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte

relevance. In the first place, it has to be assessed whether there is a unlawful hazardous negligence on the part of the State... Urgenda has relied on the “Kelderluik” ruling of the Supreme Court (HR 5 November 1965, ECLI:NL:HR:1965:AB7079, NJ 1966, 136) and on jurisprudence on the doctrine of hazardous negligence developed later to detail the requirement of acting with due care towards society. Understandably, the State has pointed out the relevant differences between this jurisprudence and this case. This case is different in that the central focus is on dealing with a hazardous global development, of which it is uncertain when, where and to what extent exactly this hazard will materialise. Nevertheless, the doctrine of hazardous negligence, as explained in the literature, bears a resemblance to the theme of hazardous climate change, so that several criteria stated below can be derived from hazardous negligence jurisprudence in order to detail the concept of acting negligently towards society”.

²¹ Hoge Raad, 20 dicembre 2019, The State of The Netherlands (Ministry of economic affairs and climate policy), c. Stichting Urgenda, punto 5.1.

²² Hoge Raad, 20 dicembre 2019, The State of The Netherlands (Ministry of economic affairs and climate policy), c. Stichting Urgenda, punto 5.2.1.

²³ Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art. 1 (“[l]e *Alte Parti Contraenti* riconoscono ad ogni persona soggetta alla loro giurisdizione i diritti e le libertà definiti al titolo primo della presente Convenzione”).

EDU)²⁴, ai sensi della quale il deterioramento all'ambiente può pregiudicare il diritto alla vita e alla vita privata, di cui rispettivamente agli artt. 2 e 8 della convenzione. Secondo la Corte suprema olandese, "Article 8 ECHR protects the right to respect for private and family life. This provision also relates to environmental issues. The ECHR may not entail a right to protection of the living environment, but according to established ECtHR case law, protection may be derived from Article 8 ECHR in cases in which the materialisation of environmental hazards may have direct consequences for a person's private lives and are sufficiently serious, even if that person's health is not in jeopardy. According to that case law, when it comes to environmental issues, Article 8 ECHR encompasses the positive obligation to take reasonable and appropriate measures to protect individuals against possible serious damage to their environment [...]. The obligation to take measures exists if there is

²⁴ Cfr. Corte EDU, *Case of Hatton and others v. The United Kingdom*, Application no. 36022/97, 8 luglio 2003 (punto 96, nella parte in cui si legge che "Article 8 protects the individual's right to respect for his or her private and family life, home and correspondence. There is no explicit right in the Convention to a clean and quiet environment, but where an individual is directly and seriously affected by noise or other pollution, an issue may arise under Article 8"); Corte EDU, *Affaire Cordella et autres c. Italie*, Requêtes nos 54414/13 et 54264/15, 24 gennaio 2019, punto 158, nella parte in cui si legge che "L'article 8 ne se borne pas à astreindre l'État à s'abstenir d'ingérences arbitraires: à cet engagement plutôt négatif peuvent s'ajouter des obligations positives inhérentes à un respect effectif de la vie privée"); Corte EDU, *Case of Giacomelli v. Italy*, Application no. 59909/00, 26 marzo 2007 (punto 97 ove, considerata la distanza ridotta di impianti di gestione di rifiuti dalle abitazioni private, la Corte EDU concludeva che "notwithstanding the margin of appreciation left to the respondent State, the Court considers that the State did not succeed in striking a fair balance between the interest of the community in having a plant for the treatment of toxic industrial waste and the applicant's effective enjoyment of her right to respect for her home and her private and family life"). Specificamente sul diritto alla vita di cui all'art. 2 della CEDU, v. Corte EDU, *Budayeva and Others v. Russia*, Application nos. 15339/02, 21166/02, 20058/02, 11673/02 and 15343/02, 29 settembre 2008, punto 133 ("It has been recognised that in the context of dangerous activities the scope of the positive obligations under Article 2 of the Convention largely overlap with those under Article 8 ... Consequently, the principles developed in the Court's case-law relating to planning and environmental matters affecting private life and home may also be relied on for the protection of the right to life"). In dottrina, v. *amplius* T. SCOVAZZI, *L'interpretazione e l'applicazione "ambientalista" della Convenzione europea dei diritti umani, con particolare riguardo al caso "Urgenda"*, cit., p. 620 ss.

a risk that serious environmental contamination may affect individuals' well-being and prevent them from enjoying their homes in such a way as to affect their private and family life adversely. That risk need not exist in the short term"²⁵.

Al di là del contenuto della decisione dei giudici, evidentemente benvenuto dagli esponenti della corrente ambientalista, e sul quale nel merito non sembra strettamente necessario doversi soffermare, due sono gli aspetti metodologici che caratterizzano la sentenza. In primo luogo, il rilievo della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali quale diretta fonte di obblighi cui il giudice interno può ricorrere e, in secondo luogo, l'approccio seguito da quest'ultimo per individuare un obbligo *specifico*.

3. *La lotta ai cambiamenti climatici attraverso gli strumenti di tutela dei diritti fondamentali*

A fronte di un nutrito e sviluppato *corpus* normativo in materia di tutela dell'ambiente e lotta ai cambiamenti climatici, potrebbe sorprendere – in un primo momento – che la Corte suprema olandese abbia fondato l'obbligo di riduzione dei gas serra sul diritto internazionale dei diritti umani e sul diritto interno. Eppure, in termini di strategia processuale, non è infrequente che chi inizi una *public interest litigation* richieda alle corti nazionali di pronunciarsi assumendo come prospettiva privilegiata quella dei diritti umani e non quella del diritto dell'ambiente²⁶. Tale scelta risulta essere profondamente influenzata dall'approccio seguito dalla giurisprudenza interna in punto effetti diretti dei trattati internazionali e risoluzione di possibili antinomie tra questi e disposizioni di diritto nazionale.

Assumendo una prospettiva di diritto internazionale, alle norme contenute nei trattati internazionali per i quali si è proceduto all'adattamento – generalmente destinati a disciplinare i rapporti interstatali – può

²⁵ Hoge Raad, 20 dicembre 2019, The State of The Netherlands (Ministry of economic affairs and climate policy), c. Stichting Urgenda, punto 5.2.3.

²⁶ Nella più recente dottrina, sull'ambiente quale "*human rights issue*", v. M. WEWERINKE-SINGH, *State Responsibility, Climate Change and Human Rights under International Law*, Oxford, 2019, p. 3 ss.

essere riconosciuto effetto diretto, nel senso che specifiche disposizioni del trattato, laddove presentino determinate caratteristiche, possono essere invocate dal singolo dinanzi al giudice nazionale “senza necessità di interventi di adeguamento, integrazione o modificazione del tessuto normativo preesistente”²⁷. Tali norme potrebbero essere direttamente applicate dai giudici interni, anche eventualmente per risolvere possibili antinomie tra disciplina interna e sovranazionale²⁸. Questo, a condizione che le norme in oggetto siano chiare e precise, o “*self-sufficient*”²⁹. Tuttavia, benché la teoria dell’effetto diretto sia un parametro di apertura dell’ordinamento interno al diritto internazionale³⁰, laddove invece la qualità *self-executing* delle norme dipende dal singolo precetto contenuto nel trattato, la prima non è necessariamente imposta dal diritto internazionale: purché gli Stati adempiano agli obblighi imposti dalla disciplina

²⁷ P. IVALDI, *L'adattamento del diritto interno al diritto internazionale (e dell'Unione europea)*, in S.M. CARBONE, R. LUZZATTO, A. SANTA MARIA, S. BARIATTI, M. CONDINANZI, Z. CRESPI REGHIZZI, M. FRIGO, L. FUMAGALLI, P. IVALDI, F. MUNARI, B. NASCIBENE, I. QUEIROLO, L. SCHIANO DI PEPE, *Istituzioni di diritto internazionale*, Torino, 2016, p. 130, a p. 144, nella parte in cui richiama gli arresti della Corte di cassazione.

²⁸ Cfr. Cass. 10 novembre 1992, n. 12093, in *Dejure*, nella parte in cui sottolinea come la convenzione internazionale “completa ed autosufficiente”, una volta resa esecutiva, prevalga sul diritto interno (“stante appunto il carattere di completezza e di autosufficienza, la regolamentazione della Convenzione di New York, una volta resa esecutiva in Italia con la L. n. 62 del 1968, è venuta a prevalere sulla disciplina del Codice di procedura civile, in tema di delibazione di sentenza arbitrale straniera, tranne che per quanto attiene all’individuazione del tipo del procedimento deliberativo ed alla competenza”).

²⁹ L. GAROFALO, *Alcune considerazioni sulle norme self-executing contenute nella convenzione di Istanbul del 2001*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2018, p. 536, a p. 540 (“le norme non self-executing – a differenza di quelle self-executing – non contengono una disciplina sufficientemente completa e dettagliata che consenta alle stesse norme, una volta immesse nell’ordinamento interno attraverso il procedimento speciale di adattamento, di incidere direttamente – e senza ulteriori interventi del legislatore nazionale – nella sfera giuridica dei soggetti dell’ordinamento interno determinando il sorgere di posizioni giuridiche soggettive, attive e/o passive, “azionabili” in tale ultimo ordinamento”); M.J. BOSSUYT, *The Direct Applicability of International Instruments on Human Rights (with Special Reference to Belgian and U.S. Law)*, in *Revue Belge du Droit International*, 1982, p. 317, a p. 318.

³⁰ E. CANNIZZARO, *Diritto internazionale*, Torino, 2016, p. 507.

convenzionale, la singola tecnica di coordinamento impiegata nel diritto interno non è dirimente³¹.

L'ordinamento italiano, ispirato ad una concezione dualista dei rapporti con il diritto internazionale, senza superare dunque la necessità dell'adattamento del diritto interno al diritto internazionale pattizio, ha consacrato la regola secondo la quale i trattati internazionali costituiscono fonte interposta di costituzionalità delle leggi interne. Secondo la prospettiva costituzionale permane quindi la necessità di un atto interno che recepisca nel diritto italiano le norme contenute in trattati internazionali. La disciplina nazionale non conforme, contrastando con l'obbligo costituzionale del rispetto degli obblighi internazionalmente assunti, sarà dunque valutata sulla base di questo parametro. Come noto, una norma interna contraria ad un trattato internazionale recepito viola indirettamente l'art. 117 della Costituzione: da qui la logica conseguenza che il giudizio di costituzionalità è accentrato nelle funzioni della Corte costituzionale. Con specifico riferimento alla CEDU³², e per semplificare, muovendo dalla teoria dell'effetto diretto, nell'ordinamento italiano si è assistito ad un dibattito circa la possibilità di fare ricorso anche in questo contesto a tecniche e modelli tipici del diritto unionale³³, in specie la

³¹ M.J. BOSSUYT, *The Direct Applicability of International Instruments on Human Rights (with Special Reference to Belgian and U.S. Law)*, cit., p. 318 ("As a rule, international law is not concerned as long as the international obligation is respected, regardless of whether that is done on the basis of the treaty provision itself or not").

³² Su cui in dottrina v. per tutti S.M. CARBONE, *I diritti della persona tra CEDU, diritto dell'Unione europea e ordinamenti nazionali*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2013, p. 1 ss.; A. RUGGERI, *Applicazioni e disapplicazioni dirette della CEDU (lineamenti di un "modello" internamente composito)*, in A. RUGGERI, *"Itinerari" di una ricerca sul sistema delle fonti*, Torino, 2012, p. 35 ss.; P. IVALDI, *Diritto dell'Unione europea e processo costituzionale*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2013, p. 191 ss.; E. CANNIZZARO, *Diritti "diretti" e diritti "indiretti": i diritti fondamentali tra Unione, CEDU e Costituzione italiana*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2012, p. 23; G. PALMISANO, *Le norme pattizie come parametro di costituzionalità delle leggi: questioni chiarite e questioni aperte a dieci anni dalle sentenze "gemelle"*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2018, p. 22; M. CARTABIA, *Le sentenze "gemelle": diritti fondamentali, fonti, giudici*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2007, p. 3564 e B. RANDAZZO, *Sussidiarietà della tutela convenzionale e nuove prove di dialogo tra le Corti. "Parrillo c. Italia": novità in tema di accessibilità del giudizio costituzionale dopo le "sentenze gemelle" (e la sentenza n. 49 del 2015)*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2015, p. 617.

³³ In giurisprudenza, v. Tribunale Genova 4 giugno 2001 ("[...] Si pongono a questo punto due gravi interrogativi. Il primo. Le norme della convenzione sono immedia-

disapplicazione / non applicazione³⁴ di una norma interna contrastante con una disposizione di diritto sopranazionale. Laddove, in alcune ipotesi, il giudice di merito ha un obbligo di non applicare la disciplina interna contrastante con una norma di diritto dell'Unione europea dotata di effetti diretti, tale soluzione non è stata accolta dalla Corte costituzionale anche con riferimento alla CEDU³⁵. A quest'ultima, incorporata nell'or-

tamente applicabili nel nostro ordinamento interno, salvo il caso, che non ricorre nella specie, di norme che per la loro indeterminatezza rendano indispensabile un intervento legislativo che le integri e le specifichi? E, se si risponde affermativamente alla prima domanda, nasce un secondo quesito; in caso di incompatibilità fra norma della convenzione e norma interna quid iuris? In ordine al primo la giurisprudenza ha risposto positivamente superando una originaria posizione negativa... Atteso tutto ciò si pone il secondo grave problema del rapporto fra le due normative incompatibili. Soccorre in proposito la approfondita analisi svolta dalla giurisprudenza in tema di rapporti fra norme interne e norme comunitarie, tema che presenta una stretta analogia con la problematica che si affronta nel presente giudizio [...] e Corte di cassazione, Prima sezione civile, sentenza 19 luglio 2002, n. 10542 ("L'eventuale applicazione, diretta, dell'art. 1 prot. n. 1 della Convenzione (peraltro introdotta nel nostro ordinamento con la legge di ratifica 4.8.1955, n. 848), spetta al giudice nazionale, che ove ravvisi un contrasto della disciplina nazionale è tenuto a dare prevalenza alla norma pattizia, che sia dotata di immediata precettività rispetto al caso concreto, anche ove ciò comporti una disapplicazione della norma interna").

³⁴ Sulla rilevanza terminologica, v. Corte costituzionale, sentenza n. 168 del 1991, punto 4 della motivazione in diritto, ove si legge che "Può aggiungersi che tale principio, desumibile dal Trattato istitutivo della Comunità europea (per il tramite della sua legge di esecuzione), è coerente con l'art. 11 Cost. che riconosce la possibilità di limitazioni alla sovranità statale, quale può qualificarsi l'effetto di "non applicazione" della legge nazionale (piuttosto che di "disapplicazione" che evoca vizi della norma in realtà non sussistenti in ragione proprio dell'autonomia dei due ordinamenti); peraltro l'ordinamento statale non si apre incondizionatamente alla normazione comunitaria giacché in ogni caso vige il limite del rispetto dei principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale e dei diritti inalienabili della persona umana, con conseguente sindacabilità, sotto tale profilo, della legge di esecuzione del Trattato". In dottrina, per considerazioni terminologiche legate al rapporto tra fonti ed ordinamenti, v. anche S. PAGLIANTINI, *L'armonizzazione minima tra regole e principi (studio preliminare sul diritto contrattuale derivato)*, in G. D'AMICO, S. PAGLIANTINI, *L'armonizzazione degli ordinamenti dell'Unione europea tra principi e regole*, Torino, 2018, p. 35, a p. 85.

³⁵ Corte costituzionale, sentenza n. 349 del 2007, in *Rivista di diritto internazionale*, 2008, p. 229, a p. 240 ("Altrettanto inesatto è sostenere che la incompatibilità della norma interna con la norma della CEDU possa trovare rimedio nella semplice non applicazione da parte del giudice comune. Escluso che ciò possa derivare dalla generale "comunitarizzazione" delle norme della CEDU, per le ragioni già precisate, resta da

dinamento italiano, viene sì riconosciuto “effetto diretto” – nel senso che il singolo può invocare direttamente la norma ai fini della risoluzione di una specifica controversia³⁶ – ma la risoluzione delle antinomie normative impone comunque l'intervento del giudice delle leggi, precludendo al giudice comune la non applicazione del diritto nazionale.

Se è però vero che il rilievo interno della CEDU è condizionato dal “*tradizionale diaframma normativo*”³⁷ dei singoli Stati parte, le specificità costituzionali dell'Olanda hanno consentito ai giudici, anche di merito, di risolvere direttamente un'antinomia normativa, in specie quella dedotta in giudizio tra la disciplina concernente le emissioni di gas serra ed il diritto alla vita privata di cui alla convenzione. In termini generali, l'Olanda – a differenza dell'Italia – segue un approccio monista nel disciplinare i rapporti tra diritto interno e diritto internazionale³⁸. La

chiedersi se sia possibile attribuire a tali norme, ed in particolare all'art. 1 del Protocollo addizionale, l'effetto diretto, nel senso e con le implicazioni proprie delle norme comunitarie provviste di tale effetto, in particolare la possibilità per il giudice nazionale di applicarle direttamente in luogo delle norme interne con esse confliggenti. E la risposta è che, allo stato, nessun elemento relativo alla struttura e agli obiettivi della CEDU ovvero ai caratteri di determinate norme consente di ritenere che la posizione giuridica dei singoli possa esserne direttamente e immediatamente tributaria, indipendentemente dal tradizionale diaframma normativo dei rispettivi Stati di appartenenza, fino al punto da consentire al giudice la non applicazione della norma interna confliggente. Le stesse sentenze della Corte di Strasburgo, anche quando è il singolo ad attivare il controllo giurisdizionale nei confronti del proprio Stato di appartenenza, si rivolgono allo Stato membro legislatore e da questo pretendono un determinato comportamento. Ciò è tanto più evidente quando, come nella specie, si tratti di un contrasto “strutturale” tra la conferente normativa nazionale e le norme CEDU così come interpretate dal giudice di Strasburgo e si richieda allo Stato membro di trarne le necessarie conseguenze”).

³⁶ A. BASILICO, *Disapplicazione di leggi interne contrastanti con la CEDU? Il punto di vista della Corte di giustizia*, in *Rivista telematica giuridica dell'Associazione italiana dei Costituzionalisti*, 2012, 3, p. 1, a p. 3. In giurisprudenza, cfr. Corte di cassazione, Sezioni unite civili, sentenza 23 dicembre 2005, n. 28507, ove, con specifico riferimento al diritto all'equa riparazione del danno subito in occasione della violazione concernente la durata del processo, si legge che “Deve essere [...] superato l'orientamento secondo cui la fonte del riconoscimento del diritto all'equa riparazione dev'essere ravvisata nella sola normativa nazionale ... e ribadito il principio che il fatto costitutivo del diritto all'indennizzo attribuito dalla legge nazionale coincide con la violazione della norma contenuta nell'art. 6 della convenzione, di immediata rilevanza nel diritto interno”.

³⁷ Corte costituzionale, sentenza n. 349 del 2007, cit., p. 240.

³⁸ G. VAN DER SCHYFF, A. MEUWESE, *Dutch Constitutional Law in a Globalizing World*, in *Utrecht Law Review*, 2013, 2, p. 1.

mera ratifica di un trattato valida sul piano delle relazioni internazionali determina dunque l'adattamento immediato del diritto interno al diritto internazionale. Ai sensi dell'art. 94 della Costituzione olandese, "Statutory regulations in force within the Kingdom shall not be applicable if such application is in conflict with provisions of treaties or of resolutions by international institutions that are binding on all persons". A questo si aggiunga che, ai sensi dell'art. 93, "Provisions of treaties and of resolutions by international institutions which may be binding on all persons by virtue of their contents shall become binding after they have been published". Pertanto, laddove le norme di diritto internazionale siano "*binding on people*", dunque rivolte alle persone (evidentemente a prescindere dal dato strettamente testuale dell'intestazione e dei preamboli di un trattato internazionale³⁹) e dotate di effetto diretto, tutti i giudici potranno disapplicare la disciplina interna contrastante⁴⁰. Un atteggiamento di sicura apertura verso l'ordinamento internazionale che, non può non notarsi, si accosta ad una soluzione lontana dalla tradizione giuridica italiana sul diverso fronte del controllo di costituzionalità. Se i giudici olandesi possono operare un *judicial review* del diritto interno alla luce del diritto internazionale pubblico, non possono procedere ad un controllo di legittimità costituzionale delle leggi. Ai sensi dell'art. 120 della Costituzione olandese, infatti, "The constitutionality of Acts of Parliament and treaties shall not be reviewed by the courts".

In prospettiva di metodo, dunque, la (necessariamente breve) disamina che precede evidenza come la soluzione adottata nel procedimento *Urgenda*, ossia la possibilità per i giudici di merito di fondare un "*legislative order*" facendo direttamente ricorso alla CEDU, che diventa parametro di legittimità di un provvedimento interno, non sia particolarmente *groundbreaking*, una volta assunte le lenti focali del diritto olandese. Tuttavia, ed al tempo stesso, la soluzione cui sono pervenuti i giudici in sede di appello, e poi i giudici in sede di cassazione, neanche può dirsi

³⁹ In Francia, in questo senso, v. Consiglio di Stato francese, sentenza n. 322326 dell'11 aprile 2012, su cui M. CASTELLANETA, *Norme internazionali ad effetti diretti: il Consiglio di Stato francese chiarisce la definizione e riconosce il diritto all'alloggio agli stranieri regolari*, 13 maggio 2012, online.

⁴⁰ A.L. COMSTOCK, *Domestic Legal Institutions and International Law: The Un Women's Rights Treaty and the Netherlands*, in S.M. STERETT, L.D. WALKER (a cura di), *Research Handbook on Law and Courts*, Cheltenham, 2019, p. 379, a p. 381.

scontata. Il giudice di prime cure, che pure condannava lo Stato a ridurre le emissioni di gas serra, non fondava tale obbligo sulla convenzione, ma unicamente sul diritto interno⁴¹.

Alla luce di quanto sopra, risulta inoltre evidente il motivo per cui la *public interest litigation* nella materia *de qua* si concentri sulle violazioni, o possibili violazioni, dei diritti fondamentali e non su violazioni del diritto internazionale dell'ambiente o dei cambiamenti climatici. Per i ricorrenti è certamente più agevole dimostrare in giudizio (a prescindere da quale sia il giudice chiamato a pronunciarsi sul punto) l'effetto diretto di alcune norme della CEDU piuttosto che, ad esempio, delle norme contenute nell'Accordo di Parigi⁴². Tanto più che, come accennato, in diverse occasioni la Corte EDU ha già riconosciuto obblighi statali in materia ambientale connessi al diritto alla vita ed al diritto alla vita privata e familiare⁴³. Per quanto questo approccio possa promuovere o consolidare, dal punto di vista ideologico, una visione di funzionalità dell'ambiente agli interessi umani, non promuovendo direttamente una tutela dell'ambiente in quanto tale, in prospettiva pragmatica sembra essere – ad oggi – in grado di poter portare a maggiori risultati rispetto ad altri modelli di *litigation*, quindi per tale motivo maggiormente efficiente ed efficace.

Occorre anche notare, tuttavia, come proprio per le specificità normative del diritto costituzionale olandese che si sono richiamate, la saga *Urgenda* non apra necessariamente le porte ai giudici di primo grado

⁴¹ A. NOLLKAEMPER, L. BURGERS, *A New Classic in Climate Change Litigation: The Dutch Supreme Court Decision in the Urgenda Case*, cit.

⁴² O. SPIJKERS, *Pursuing climate justice through public interest litigation: the Urgenda case*, *Völkerrechtsblog.org*, 29 aprile 2020 (“[...] the Netherlands’ Supreme Court addressed these questions on the basis of the legal framework provided by the European Convention on Human Rights (ECHR). Why did Urgenda base its claim on international human rights law, and not on international environmental law, or international climate (change) law? The reason is quite simple: the relevant provisions of the latter have no direct effect and can thus not be used as legal basis for a claim, by a private person like Urgenda, against the Netherlands Government, before the Dutch courts. Human rights do have direct effect”).

⁴³ Corte EDU, *Case of Hatton and others v. The United Kingdom*, Application no. 36022/97, cit.; *Affaire Cordella et autres c. Italie*, Requête nos 54414/13 et 54264/15, 24, cit.; *Giacomelli v. Italy*, Application no. 59909/00, cit.; *Budayeva and Others v. Russia*, Application nos. 15339/02, 21166/02, 20058/02, 11673/02 and 15343/02, cit.

di altri Stati che anche volessero addivenire a soluzioni simili. Tuttavia, all'interno della maglie – più o meno strette – del diaframma normativo interno, i giudici di altri Stati ben potrebbero invece guardare nel merito all'*iter* argomentativo grazie al quale la magistratura olandese ha imposto al governo un obbligo ben specifico di riduzione del 25% nell'emissione dei gas serra.

4. *La lettura dei diritti fondamentali alla luce della soft law in materia ambientale e l'adattamento interno dell'approccio ermeneutico "per consensus" della Corte europea dei diritti dell'uomo*

Assumendo che la CEDU impone agli Stati di adottare "reasonable and appropriate measures to protect individuals against possible serious damage to their environment"⁴⁴, in specie consistenti nel ridurre le emissioni di gas serra, i giudici olandesi hanno dovuto successivamente individuare il contenuto specifico e la portata di tale obbligo. Certamente la convenzione non prevede di quanto gli Stati debbano ridurre le emissioni di gas serra, ed il diritto internazionale ed europeo dei cambiamenti climatici riservano agli Stati sovrani un certo margine di discrezionalità, anche politica, nella definizione degli obiettivi nazionali.

L'interpretazione evolutiva della CEDU non è una novità, anzi – ormai costituisce un tratto stabilito e fondamentale per garantire un costante "aggiornamento" di un testo formalmente datato. La Corte europea dei diritti dell'uomo, nella sua giurisprudenza, ha sovente fatto ricorso a regole nonché a "*common standards*" esterni alla convenzione rispetto ai quali si è sviluppato un certo consenso tra gli Stati parte. Tali norme di diritto internazionale ovvero standard garantiscono un'interpretazione

⁴⁴ Hoge Raad, 20 dicembre 2019, The State of The Netherlands (Ministry of economic affairs and climate policy), c. Stichting Urgenda, punto 5.2.3. da qui, dunque, la fondatezza dell'idea di chi, in dottrina, correttamente rileva come la "saga" Urgenda sia emblematica della via giudiziaria contro il cambiamento climatico seguita da organizzazioni con l'intento di ottenere "dal potere giudiziario sentenze che impongano agli Stati di fare di più di quanto essi si siano impegnati a fare ... per fronteggiare il fenomeno del riscaldamento atmosferico" (T. SCOVAZZI, *L'interpretazione e l'applicazione "ambientalista" della Convenzione europea dei diritti umani, con particolare riguardo al caso "Urgenda"*, cit., p. 631).

evolutiva della convenzione, che viene in questo senso “armoniosamente integrata con altre norme di diritto internazionale”.

A mero titolo esemplificativo, si è fatto ricorso alla nozione di “international consensus among contracting states of the Council of Europe”⁴⁵ per assicurare un’interpretazione della convenzione coerente con altre norme del diritto internazionale, segnatamente per bilanciare il diritto di accesso alla giustizia con i principi e le regole sull’immunità statale⁴⁶, ovvero per determinare il *best interests of the child* nella sua accezione processuale in ipotesi di ordini di rientro immediato a seguito di sottrazione internazionale⁴⁷.

Emerge tuttavia con chiarezza come i “*common standard*” esterni al sistema, ma che integrano la CEDU, si contrappongono al margine di discrezionalità di cui i singoli legislatori godrebbero in forza dell’ultimo strumento citato. Tra i due elementi, standard comunemente accettati e discrezionalità, non può che esistere un rapporto inversamente proporzionale: laddove aumenta il consenso tra gli Stati parte su un determinato standard di tutela dei diritti fondamentali, necessariamente diminuisce il margine di discrezionalità di cui questi godono nel determinare in autonomia il contenuto della protezione che di volta in volta rileva.

Certo, non può tacersi il fatto che l’integrazione in parola, per certa misura, sembra essere idonea ad incidere sulla natura stessa degli atti da cui gli standard comuni stessi traggono origine. Sovente, infatti, questi ultimi si sviluppano sulla base della ormai nota *soft law*, dunque principi e regole che tali non sono nella loro accezione classica. L’adozione di prassi, raccomandazioni e linee guida, in luogo di norme, o di *hard law*, trova particolare consenso nella comunità internazionale nella misura

⁴⁵ Corte EDU, Case of Lee v. UK, Application no. 25289/94, 18 gennaio 2001, punto 95.

⁴⁶ Corte EDU, Stichting mothers of Srebrenica and others v. The Netherlands, Application no. 65542/12, 11 giugno 2013, punto 139 (“The Convention, including Article 6, cannot be interpreted in a vacuum. The Court must be mindful of the Convention’s special character as a human rights treaty, and it must also take the relevant rules of international law into account [...] The Convention should so far as possible be interpreted in harmony with other rules of international law of which it forms part, including those relating to the grant of immunity to a State (the Court would add: or to an international organisation) [...]”).

⁴⁷ Corte EDU, Šneerson and Kampanella v. Italy, Application no. 14737/09, 12 ottobre 2011, punto 85.

in cui con fatica gli Stati ricompongono gli interessi (politici, economici, sociali e scientifici) necessari per addivenire alla redazione di regole vincolanti con portata potenzialmente universale. Così, anche in materia ambientale i tradizionali forum internazionali di discussione si sono adeguati con riferimento al metodo ed all'oggetto, non senza conseguenze però in termini di partecipazione. Abbandonata la visione classica della conferenza diplomatica, la discussione comune ammette la (e beneficia della) partecipazione della società civile, o comunque di chi non gode della soggettività di diritto internazionale. Il prodotto di questa *soft law*, se è da salutare con favore rispetto all'*esistenza* di un principio che diversamente potrebbe non essere adottato, certamente pone delle sfide agli operatori del diritto. Non può escludersi, infatti, che la *soft law* in materia ambientale (in particolare laddove persegua obiettivi generali come quello della riduzione dell'emissione dei gas serra, demandando le modalità attuative agli Stati interessati) sia priva di quel grado di dettaglio e di tecnicismo che dovrebbe caratterizzare una norma giuridicamente vincolante. In questo senso, la *soft law*, benché adeguata a svolgere la sua funzione di "linea guida", non coglie nel segno, perché strutturalmente inidonea a farlo⁴⁸, nel momento in cui tale indicazione debba anche essere tradotta in azioni concrete da adottare (e sulle quali un giudice dovrebbe eventualmente pronunciarsi)⁴⁹. In questi termini, dunque, e come si diceva, l'integrazione di una "norma" con una "non-norma", con uno standard desumibile da *soft law* non in grado per se di generare "*binding provisions*" anche in ragione di un eventuale grado di vaghezza ed imprecisione della *soft law*, se certamente comprensibile ed accettabile quale strumento ermeneutico di natura integrativa e suppletiva a disposizione del giudice, allo stesso modo, forse, evidenzia come, con il tempo, la funzione di "integrazione" che la *soft law* può acquisire *in altri sistemi* ne

⁴⁸ Giova tuttavia ricordare come, in ipotesi diverse, il ruolo della "*soft law tecnica*", invece, possa assumere un ruolo diverso; laddove, infatti, l'oggetto della *soft law* non sia quello di sviluppare affermazioni di principio di fondamentale rilevanza, ma – piuttosto – di determinare processi tecnici condivisibili (si pensi, ad esempio, alle certificazioni tecniche ed ambientali), il grado di precisione ed adeguatezza della normativa di *soft law*, ontologicamente, non può che essere pieno ed assoluto.

⁴⁹ Sulla *soft law* in materia ambientale, oltre alla già citata dottrina, v. anche J. FRIEDRICH, *International Environmental "Soft Law". The Functions and Limits of Non-binding Instruments in International Environmental Governance and Law*, Heidelberg, 2013.

testimonia una innata potenzialità ad emergere ed evolversi oltre i confini naturali e strutturali che le sono originariamente propri.

4.1. "Integrazione" della CEDU nel caso *Urgenda*: alcune riflessioni

La teoria dell'integrabilità della CEDU sulla base del diritto internazionale e di standard comunemente accettati, adeguata al contesto nazionale⁵⁰, ha così consentito alla Corte di cassazione olandese⁵¹ di individuare il contenuto specifico dell'obbligo che discende in capo allo Stato dalla convenzione. A tal fine, la corte determina se ed in quale misura il *target* della riduzione dell'emissione di gas serra compreso tra il 25% ed il 40% costituisca, o meno, un *common standard* del diritto internazionale dei cambiamenti climatici alla luce del quale integrare la CEDU⁵². Tale percentuale di riduzione viene desunta dal primo allegato alla Convenzione quadro sui cambiamenti climatici, al cui interno vengono elencati i paesi ad alto tasso di industrializzazione che riducono le proprie emissioni di gas serra. Secondo il Quarto rapporto del Gruppo intergovernativo sui cambiamenti climatici⁵³, gli Stati dell'Annex I devono ridurre le emissioni tra il 25 ed il 40% entro il 2020, rispetto ai livelli del 1990⁵⁴. Nel ripercorrere i risultati delle conferenze diplomatiche degli ultimi anni, dalla COP-13 in poi, analizzando le risoluzioni e le norme adottate, nonché la disciplina del diritto dell'Unione europea (e le ragioni che la fondano)⁵⁵, la Corte di cassazione olandese conclude nel senso che "there is a high degree of international consensus on the

⁵⁰ P. GALVÃO FERREIRA, 'Common but Differentiated Responsibilities' in the National Courts: Lessons from *Urgenda v. The Netherlands*, in *Transnational Environmental Law*, 2016, p. 329.

⁵¹ Hoge Raad, 20 dicembre 2019, The State of The Netherlands (Ministry of economic affairs and climate policy), c. Stichting Urgenda, punto 5.4.1. ss.

⁵² Hoge Raad, 20 dicembre 2019, The State of The Netherlands (Ministry of economic affairs and climate policy), c. Stichting Urgenda, punto 7.1. ss.

⁵³ IPCC, 2007: *Climate Change 2007: Synthesis Report. Contribution of Working Groups I, II and III to the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*.

⁵⁴ Hoge Raad, 20 dicembre 2019, The State of The Netherlands (Ministry of economic affairs and climate policy), c. Stichting Urgenda, punto 7.1. ss.

⁵⁵ Hoge Raad, 20 dicembre 2019, The State of The Netherlands (Ministry of economic affairs and climate policy), c. Stichting Urgenda, punto 7.2.6.

urgent need for the Annex I countries to reduce greenhouse emissions by at least 25-40% by 2020 compared to 1990 levels, in order to achieve at least the two-degree target, which is the maximum target to be deemed responsible. This high degree of consensus can be regarded as common ground within the meaning of the ECtHR case law..., which according to that case law must be taken into account when interpreting and applying the ECHR”⁵⁶.

Quanto al metodo, anche sotto questo profilo, ad una più profonda riflessione, sembra doversi negare una natura eccezionale ed innovativa dell’approccio seguito dai giudici nazionali. Degno di nota, invece, è il rilievo che nel ragionamento seguito dalla corte assumono strumenti di *soft law*, come le risoluzioni delle conferenze internazionali, oppure relazioni dal contenuto tecnico quali, appunto, il Quarto rapporto del Gruppo intergovernativo sui cambiamenti climatici⁵⁷. Tali strumenti, pur non avendo necessariamente una forza vincolante *ex se* vengono invocati dalla corte per ricostruire l’esistenza di un *consensus* internazionale rispetto ad un obiettivo, che diventa poi parametro integrativo della CEDU. In altri termini, i giudici olandesi, con le loro argomentazioni, sono riusciti a ricostruire un contenuto normativo della *soft law*⁵⁸. Un risultato, questo, che certamente può essere apprezzato⁵⁹, ma che – oggi – non dovrebbe

⁵⁶ Hoge Raad, 20 dicembre 2019, The State of The Netherlands (Ministry of economic affairs and climate policy), c. Stichting Urgenda, punto 7.2.11.

⁵⁷ O. LUTAK, *The Urgenda decision: The landmark Dutch Climate Change Case*, in *Leidenlawblog*, 27 gennaio 2020.

⁵⁸ P. GALVÃO FERREIRA, ‘Common but Differentiated Responsibilities’ in the National Courts: Lessons from *Urgenda v. The Netherlands*, cit., p. 351, nella parte in cui scrive che “the Dutch decision does offer persuasive normative arguments that may be used by other national courts when dealing with the multi-scalar problem of climate change, even in countries less prone to engage with [international environmental law]. Whether other national courts will follow Urgenda’s example and explicitly engage with CBDRs will depend in great measure on whether future litigants will expressly articulate the principle before national courts. This has not happened thus far. If litigants do embrace [common but differentiated responsibilities] as a persuasive normative argument, we could well see a more productive and extensive use of [common but differentiated responsibilities] in climate litigation in the future”.

⁵⁹ A. NOLLKAEMPER, L. BURGERS, *A New Classic in Climate Change Litigation: The Dutch Supreme Court Decision in the Urgenda Case*, cit. (“it still was quite a step for the Supreme Court to conclude that a target as specific as 25% reduction by 2020 was common ground, certainly if we consider that in the 2007 IPCC report, the 25% target

sorprendere più di tanto considerando il rilievo sempre maggiore che nel diritto internazionale contemporaneo assumono forme di regolamentazione tecnica e di *soft law*⁶⁰.

Benché il metodo non sia nuovo, circostanza che contribuisce ad indebolire la posizione di quanti possano essere in disaccordo con la corte, questo “mostra” i pericoli insiti nel dedurre in via giurisdizionale norme e regole da dati tecnici: se il Quarto rapporto identifica uno scenario in cui è necessario limitare le concentrazioni di gas serra a 450 parti per milione (ppm), documenti più aggiornati accettano che sia anche sufficiente uno scenario di contenimento a 500 ppm per raggiungere il medesimo obiettivo⁶¹. In altre parole, dunque, il dato tecnico scelto dalle corti

was not more than an expert scenario contained in a box deep down (on p 776) in an Annex. What transformed the 25% target from a scenario into a ‘common ground’ was the fact that it had been endorsed in various shapes and forms by the yearly Conferences of the Parties to the UNFCCC and that the EU had taken this scenario as its point of reference”).

⁶⁰ Su cui v. per tutti S.M. CARBONE, *I Principi UNIDROIT quale “Soft Law” applicabile ai contratti del commercio internazionale: tra autonomia privata e ordinamenti statali*, in *Diritto del commercio internazionale*, 2012, p. 809; ID., *Interpretazione e integrazione degli strumenti di “hard” e “soft law” relativi al commercio internazionale*, in *Contratto e impresa/Europa*, 2012, p. 870; I. TRUJILLO, “Soft law” e diritti umani, in *Ars Interpretandi*, 2017, 2, p. 29; E. TRAMONTANA, *Il “soft law” e la resilienza del diritto internazionale*, in *Ars Interpretandi*, 2017, 2, p. 43; M. PANEbianco, “Soft” e “hard law” dei diritti umani: l’età della crisi, in *Rivista della cooperazione giuridica internazionale*, 2017, p. 22; L. BORLINI, “Soft law”, “soft organizations” e regolamentazione “tecnica” di problemi di sicurezza, in *Rivista di diritto internazionale*, 2017, p. 356 e F. BORGIA, *La soft law come strumento di regolamentazione delle attività delle imprese multinazionali*, in *Diritto del commercio internazionale*, 2010, p. 309.

⁶¹ Working Group III contribution to the IPCC’s Fifth Assessment Report (AR5), 2014, reperibile online, p. 10 (“Mitigation scenarios in which it is likely that the temperature change caused by anthropogenic GHG emissions can be kept to less than 2°C relative to pre-industrial levels are characterized by atmospheric concentrations in 2100 of about 450ppm CO₂eq (high confidence). Mitigation scenarios reaching concentration levels of about 500 ppm CO₂eq by 2100 are more likely than not to limit temperature change to less than 2 °C relative to pre-industrial levels, unless they temporarily ‘overshoot’ concentration levels of roughly 530 ppm CO₂eq before 2100, in which case they are about as likely as not to achieve that goal.15 Scenarios that reach 530 to 650 ppm CO₂eq concentrations by 2100 are more unlikely than likely to keep temperature change below 2 °C relative to pre-industrial levels. Scenarios that exceed about 650 ppm CO₂eq by 2100 are unlikely to limit temperature change to below 2 °C relative to pre-industrial levels”).

olandesi per fondare l'obbligo di riduzione del 25% non è necessariamente incontestabile e non si comprende come mai relazioni più recenti non siano state considerate. La decisione di elaborare obblighi sulla base di dati meno aggiornati e più vincolanti per gli Stati non può che aprire a riflessioni che esulano dall'ambito tecnico e procedurale, per sconfinare nel settore della politica – giudiziaria e governativa.

La Corte suprema olandese individua così un *common ground* (sulla base dei dati che ha scelto di utilizzare). Tutti gli Stati dell'Allegato I alla Convenzione quadro sui cambiamenti climatici devono ridurre le proprie emissioni tra il 25 ed il 40% entro la fine del 2020. Due i problemi che la Corte deve ancora risolvere prima di poter imporre un obbligo specifico al proprio governo.

In primo luogo, l'obiettivo di riduzione riportato dal Quarto rapporto è un obiettivo *complessivo*, nel senso che è comune a tutti gli Stati ad alto tasso di industrializzazione. Da questo, la Corte di cassazione olandese deve “estrapolare” un obbligo specifico ed *individuale* per il governo olandese⁶². Questo, alla luce anche del fatto che nel “regime concorrente” di diritto dell'Unione europea, l'Olanda avrebbe dovuto ridurre del 21% le emissioni ETS e del 16% le emissioni non-ETS, rispetto ai valori del 2005⁶³. La Corte suprema olandese non si dilunga eccessivamente sul punto, rilevando semplicemente che gli obblighi di riduzione calcolati nel Quarto rapporto sono fondati sugli obblighi individuali che gli Stati si sono assunti nell'ambito della Convenzione quadro sui cambiamenti climatici e sull'Accordo di Parigi⁶⁴.

4.2. *Obblighi statali e regimi concorrenti*

Più diffusa, invece, l'analisi svolta dalla Corte di cassazione olandese circa il tema dei rapporti tra i diversi regimi concorrenti.

Gli Stati membri dell'Unione europea sono ormai consci delle problematiche connesse alle necessità di coordinamento dei diversi piani normativi che caratterizzano un “*multi-level system of protection*”. Lad-

⁶² Hoge Raad, 20 dicembre 2019, The State of The Netherlands (Ministry of economic affairs and climate policy), c. Stichting Urgenda, punto 7.3.1. ss.

⁶³ *Idem*.

⁶⁴ Hoge Raad, 20 dicembre 2019, The State of The Netherlands (Ministry of economic affairs and climate policy), c. Stichting Urgenda, punto 7.3.2.

dove una materia sia oggetto di regolamentazione del diritto interno, internazionale e dell'Unione europea, uno sviluppo non armonioso degli obblighi internazionali in capo agli Stati membri rischia di imporre a questi ultimi una scelta in merito alla norma cui dare applicazione, con eventuale violazione della corrispondente ma incoerente norma appartenente ad un diverso piano normativo. Una scelta che non potrà non tenere conto dell'effettività del sistema di reazione ordinamentale cui la norma violata appartiene, portando dunque lo Stato, se obbligato, a "scegliere" di violare tra le due, la norma il cui sistema di *enforcement* risulta essere più debole⁶⁵.

Il *common standard* del diritto ambientale integra, dunque, l'autonomo sistema della CEDU, la quale impone obblighi individuali di riduzione. Questi, però, concorrono con gli obblighi imposti agli Stati dal

⁶⁵ Per quanto si ricorda che gli Stati membri che agiscono in attuazione del diritto dell'Unione *senza* poter esercitare un margine di discrezionalità non sono responsabili per violazioni della CEDU, nella misura in cui si possa concludere nel senso che nell'ambito dell'Unione europea i diritti fondamentali ricevono una protezione "equivalente" a quella che ricevono nel "sistema CEDU" (v. già Corte EDU, Grand Chamber, Case of Bosphorus Hava Yollari Turizm Ve Ticaret Anonim İrketi v. Ireland, Application no. 45036/98, 30 giugno 2005). Tuttavia, una ipotesi di possibile "tensione" tra principi e regole tra ordinamento CEDU e Unione europea poteva essere per un certo periodo ravvisata in quella giurisprudenza della Corte EDU ove, in tema di rimpatrio del minore in caso di sottrazione internazionale, tale rimpatrio doveva seguire ad una *in depth analysis* della situazione del minore. Tale verifica poteva anche superare il periodo delle sei settimane entro il quale, solitamente, il rientro doveva essere disposto (v. Corte EDU, Grand Chamber, Case of Neulinger and Shuruk v. Switzerland, Application no. 41615/07, 6 luglio 2010). Tuttavia, nell'ambito della cooperazione giudiziaria civile tra Stati membri, la necessità di assicurare il rispetto del limite temporale veniva qualificata dalla Corte di giustizia dell'Unione europea quale elemento di importanza primaria – al punto tale che una eventuale violazione dell'obbligo di ascolto del minore non avrebbe potuto costituire un motivo ostativo all'esecuzione di una sentenza straniera certificata nello Stato membro richiesto (rimanendo solo la possibilità di ricorrere nello Stato membro di origine della decisione; cfr. Sentenza della Corte (Prima Sezione) del 22 dicembre 2010, Joseba Andoni Aguirre Zarraga contro Simone Pelz, Causa C-491/10 PPU, para. 45, nella parte in cui si legge che "L'imperativo della celerità sotteso ad un siffatto sistema esige che, in simili circostanze, i giudici nazionali investiti di una domanda di ritorno del minore statuiscono rapidamente. È d'altronde a tal fine che l'art. 11, n. 3, del regolamento n. 2201/2003 impone a detti giudici di utilizzare le procedure più rapide previste dai loro ordinamenti nazionali e, salvo nel caso in cui circostanze eccezionali non lo consentano, di emanare la propria decisione al più tardi sei settimane dopo aver ricevuto la domanda").

diritto dell'Unione europea (il cui sistema di *enforcement* è connotato da un alto grado di effettività). Gli obiettivi dell'Unione europea, minori nel breve termine, per quanto caratterizzati da una maggiore vincolatività per i singoli Stati membri in ragione dell'evoluto sistema dell'organizzazione internazionale, sarebbero autonomi e propri di questo specifico ordinamento, che pure è parte della Convenzione quadro sui cambiamenti climatici⁶⁶.

Non è questa la prima volta che gli Stati membri si trovano dinanzi ad obblighi internazionali ed obblighi di diritto dell'Unione europea in materia ambientale non coerenti⁶⁷. Assumendo una prospettiva pragmatica,

⁶⁶ Hoge Raad, 20 dicembre 2019, The State of The Netherlands (Ministry of economic affairs and climate policy), c. Stichting Urgenda, punto 7.3.3.

⁶⁷ Con specifico riferimento ai trasporti e all'inquinamento marittimo da navi è noto come il diritto dell'Unione europea preveda limiti massimi di zolfo nel combustibile *inferiori* a quelli ammessi da alcune convenzioni internazionali. In tale contesto, a differenza di quanto avviene nel contesto dei cambiamenti climatici, l'Unione europea non è vincolata dai trattati internazionali rilevanti in materia – che non diventano dunque parametro di validità del diritto derivato. Allo stesso tempo, gli obblighi che incombono sugli Stati parte non possono essere conciliati, poiché nessuna delle due discipline si limita a stabilire un regime minimo di tutela che può essere superato dai singoli ordinamenti. Sul rapporto tra Direttiva 2005/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 settembre 2005, relativa all'inquinamento provocato dalle navi e all'introduzione di sanzioni per violazioni, in GU L 255, 30.9.2005, p. 11, tra Direttiva 1999/32/CE del Consiglio, del 26 aprile 1999, relativa alla riduzione del tenore di zolfo di alcuni combustibili liquidi e che modifica la direttiva 93/12/CEE, in GU L 121, 11.5.1999, p. 13 e la Convenzione per la prevenzione dell'inquinamento causato da navi, firmata a Londra il 2 novembre 1973, completata dal protocollo del 17 febbraio 1978 (Marpol 73/78), v. rispettivamente Sentenza della Corte (grande sezione) del 3 giugno 2008, *The Queen*, su istanza di International Association of Independent Tanker Owners (Intertanko) e altri contro Secretary of State for Transport, Causa C-308/06 e Sentenza della Corte (Quarta Sezione) del 23 gennaio 2014, *Mattia Manzi e Compagnia Naviera Orchestra contro Capitaneria di Porto di Genova*, Causa C-537/11, su cui in dottrina E. CANNIZZARO, *Il diritto internazionale nell'ordinamento giuridico comunitario: il contributo della sentenza "Intertanko"*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2008, p. 645; E. DENZA, *A note on Intertanko*, in *European Law Review*, 2008, p. 870; S. VEZZANI, *Pacta sunt servanda? La sentenza della Corte di giustizia nell'affare Intertanko (caso C-308/06) e l'adattamento dell'ordinamento comunitario al diritto internazionale pattizio*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2009, p. 233; L. PASQUALI, *La sentenza Intertanko e il problema della sindacabilità degli atti delle istituzioni comunitarie alla luce del diritto internazionale*, in *Diritto comunitario e degli scambi internazionali*, 2009, p. 43; M. MANZONE, *La direttiva 1999/32/CE del Consiglio del 26 aprile 1999 relativa*

come si diceva, sovente la scelta sul quale norma applicare è influenzata dall'effettività ordinamentale: il sistema dotato di maggiori e più incisivi strumenti sanzionatori vedrà applicate le sue norme.

Tanto non vale, tuttavia, come correttamente si intuisce dal ragionamento seguito dalla Corte suprema olandese, laddove queste norme "più effettive" si limitino a porre un obiettivo *minimo*. Evidentemente, non può sussistere incoerenza o incompatibilità tra un obbligo minimo di diritto dell'Unione europea, che impone all'Olanda determinate quote di riduzione nell'emissione di gas serra, ed un obiettivo più ambizioso. Da qui, dunque, la doppia circostanza che la CEDU prevede un obbligo *individuale* e non incompatibile con gli obblighi imposti dal diritto dell'Unione europea.

4.3. *Obbligo individuale, concorrente e "specifico"*

Infine, la Corte suprema olandese deve determinare il contenuto *specifico* dell'obbligo concorrente a quello UE imposto dalla CEDU allo Stato.

Considerando inadeguato il *target* di riduzione del 20%⁶⁸, la Corte suprema olandese rigetta il ricorso presentato dal governo, confermando l'obbligo di riduzione del 25% imposto in sede di appello⁶⁹.

alla riduzione del tenore di zolfo di alcuni combustibili liquidi e che modifica la direttiva 93/12/CEE: un caso di cooperazione tra diritto internazionale e diritto comunitario, in *Il diritto marittimo*, 2015, p. 757 e A. GRATANI, *Le navi da crociera. L'Unione europea detta alcuni parametri ecologici anche per i soggetti oltreconfine*, in questa *Rivista*, 2014, p. 335. Sull'approccio unilaterale dell'Unione europea in tema di emissioni, v. *ex multis* L. SCHIANO DI PEPE, *European Union Climate Law & Practice at the End of the Kyoto Era: Unilateralism, Extraterritoriality and the Future of Global Climate Change Governance*, in R. V. PERCIVAL, J. LIN, W. PIERMATTEI (a cura di), *Global Environmental Law at a Crossroads*, Cheltenham, 2014, p. 279; Id, *Cambiamenti climatici e traffico marittimo. Cooperazione o conflitto tra regimi giuridici?*, in F. MUNARI (a cura di), *Cambiamenti climatici e trasporti. Un approccio interdisciplinare*, Roma, 2017, p. 85 e A. MENSÌ, *Breaking the Ice: Reconciling Extraterritoriality and Multilateralism in the light of the Carbon Offsetting and Reduction Scheme for International Aviation (CORSA)*, in *Diritto del commercio internazionale*, 2019, p. 675.

⁶⁸ Hoge Raad, 20 dicembre 2019, The State of The Netherlands (Ministry of economic affairs and climate policy), c. Stichting Urgenda, punto 7.4.6.

⁶⁹ Hoge Raad, 20 dicembre 2019, The State of The Netherlands (Ministry of economic affairs and climate policy), c. Stichting Urgenda, punto 9.

Secondo la Corte suprema, “there is reason to come to the conclusion that the State should in any event adhere to the target of at least 25% reduction by 2020. ... [There] is a large degree of consensus in the international community and climate science that at least this reduction by the Annex I countries, including the Netherlands, is urgently needed ... Proper legal protection means that this consensus can be invoked when implementing the positive obligations incumbent on the State pursuant to Articles 2 and 8 ECHR”⁷⁰.

5. “Sentenze legislative” e tutela dell’ambiente: alcune riflessioni conclusive

Come si potrà ben notare, anche in ragione dello stile della decisione, che richiama e conferma la sentenza in appello, la Corte suprema olandese, dopo essersi lungamente soffermata su numerosi punti, non affronta nel dettaglio il criterio metodologico seguito per determinare il contenuto specifico dell’obbligo di riduzione all’interno del *range* dettato dal *consensus internazionale*.

Neanche stupisce che la scelta sia ricaduta sull’obbligo minimo. La necessità di garantire la separazione dei poteri, senza pregiudizio per il controllo (anche se non di costituzionalità) degli atti legislativi, ha certamente imposto alle corti nazionali di non individuare un obbligo superiore alla soglia minima rispetto alla quale assume esistere un certo consenso. Per quanto, dunque, l’ordinamento olandese conosca la possibilità per i giudici di adottare “*orders to create legislation*”⁷¹, tale facoltà deve essere esercitata garantendo la dovuta discrezionalità politica al legislatore nazionale, in specie non determinando la modalità da seguire nel raggiungere l’obiettivo imposto e non andando oltre a quanto strettamente necessario, in specie – sulla base dei dati scientifici *utilizzati* – per

⁷⁰ Hoge Raad, 20 dicembre 2019, The State of The Netherlands (Ministry of economic affairs and climate policy), c. Stichting Urgenda, punto 7.5.1.

⁷¹ Hoge Raad, 20 dicembre 2019, The State of The Netherlands (Ministry of economic affairs and climate policy), c. Stichting Urgenda, punto 8.2.1. In dottrina, sul tema dell’attivismo giudiziario in materia di cambiamenti climatici, v. L. BURGERS, *Should Judges Make Climate Change Law*, in *Transnational Environmental Law*, 2020, p. 55.

assicurare una riduzione dell'emissione dei gas serra del 25% rispetto ai valori preindustriali.

Tuttavia, se si indossano le lenti focali del diritto olandese, anche sotto questo profilo metodologico *nihil sub sole novum*. Come accennato, sono gli stessi articoli 93 e 94 della Costituzione a prevedere l'obbligo per i giudici nazionali di applicare la normativa interna nel rispetto degli obblighi internazionali assunti (che, certo, dovrebbero essere correttamente ricostruiti).

I profili di novità della decisione attengono più propriamente al merito, in particolare all'obbligo specifico imposto al governo nazionale e agli sforzi ermeneutici di ricostruire un *common ground* nel diritto internazionale alla luce del quale integrare le disposizioni della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. La ricostruzione di tale *common ground* potrebbe avere un effetto in altri ordinamenti: ogni giudice, ognuno all'interno delle proprie maglie previste dalla disciplina domestica, potrebbe attingere all'iter logico seguito dalla Corte suprema olandese per argomentare autonomamente l'esistenza di un parametro integrativo della CEDU. Detto questo, lo si deve necessariamente notare, dati più recenti, potrebbero essere utilizzati anche per individuare soglie minime più elevate.

Certamente, laddove simili azioni giudiziarie non incontrassero il favore dei giudici, questi potrebbero facilmente evitare di pronunciarsi. Per parte sua, la *public interest litigation* deve fare i conti con la necessità di proporre in giudizio un quesito che non sia troppo ampio o troppo specifico. Nella prima ipotesi, quando si dovesse agire in generale per contrastare il cambiamento climatico, risulterebbe complesso provare in giudizio il nesso causale tra condotta e danni, benché molto probabili, che si realizzeranno solo in futuro. Nella seconda ipotesi, un'azione giudiziaria troppo specifica, dunque che prenda in considerazione la posizione di determinati soggetti, potrebbe scontrarsi con regole e principi connessi alla legittimazione processuale attiva dell'organizzazione non governativa o dell'associazione⁷².

All'esito di questa sentenza, destinata ad entrare tra i *grand arrêt* del

⁷² Cfr. B. MAYER, *The State of the Netherlands v. Urgenda Foundation: Ruling of the Court of Appeal of The Hague (9 October 2018)*, cit., p. 176.

diritto internazionale (e che già costituisce la base per le difese sviluppate in altri procedimenti⁷³), rimangono alcuni punti fermi, ed alcuni dubbi.

Rispetto ai primi, non solo una maggior rivalutazione del ruolo dell'apparato giudiziario nella definizione degli obblighi internazionali⁷⁴, ma anche una chiara espressione degli effetti connessi alla *public interests litigation*, che in certa misura potrà uscirne “galvanizzata” ed incoraggiata, così da perseguire ulteriori agende di interesse generale dinanzi alle corti di quegli Stati che, meglio rispetto ad altri, offrono un quadro normativo particolarmente funzionale a tali attività.

Rispetto ai secondi, invece, assumendo che l'obbligo imposto al governo olandese sia un obbligo di risultato e non di mera condotta, ci si potrebbe interrogare sulle conseguenze in caso di mancato adempimento⁷⁵. La risposta non potrà che essere fondata principalmente sul diritto interno, ma potrebbe diventare di stretta attualità negli anni a venire. L'aumento di *target* per via giurisdizionale è intervenuto, infatti, in un momento doppiamente complesso. Da un lato, la sentenza definitiva della Corte di cassazione è stata resa con un solo anno di anticipo rispetto alla *deadline*, circostanza che di per sé già avrebbe imposto significativi sforzi in capo al governo nazionale. Dall'altro lato, la decisione in oggetto è stata resa poco prima del diffondersi della pandemia globale di Covid-19. Per quanto non tutti gli Stati abbiano adottato uguali provvedimenti di *lockdown*, il generale rallentamento delle attività umane a livello globale potrebbe aver contribuito ad una diminuzione delle emissioni di

⁷³ La Corte suprema irlandese, il 31 luglio 2020 anche si pronunciava sul piano nazionale di riduzione delle quote nazionali di emissioni – in attuazione del Climate Action and Low Carbon Development Act del 2015 –, concludendo per l'illegittimità del piano nazionale nella parte in cui questo, privo delle necessarie specificità, “*falls well short of the level of specificity required to provide that transparency and to comply with the provisions of the 2015 Act*” ([2020] IESC 49, Friends of the Irish Environment -v- The Government of Ireland & Ors). In particolare, al punto 5.12., la Corte sottolinea come “there were significant references in the submissions of both parties to the decision of the Hoge Raad (Supreme Court of the Netherlands) in Urgenda”.

⁷⁴ V. A.J. SAIGER, *Domestic Courts and the Paris Agreement's Climate Goals: The Need for a Comparative Approach*, in *Transnational Environmental Law*, 2020, p. 37.

⁷⁵ In dottrina, sulla responsabilità ed il risarcimento del danno non economico per eccessiva emissione di gas serra, nei rapporti di diritto internazionale v. E. FASOLI, *State Responsibility and the Reparation of Non-Economic Losses Related to Climate Change under the Paris Agreement*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2018, p. 90.

gas serra nel breve termine, ma la ripresa della attività economiche e lo spettro della recessione – oltre a determinare diminuzioni di budget – potrebbero portare ad un'impennata nelle emissioni nel medio periodo. Non può dunque escludersi *a priori* che il medesimo tema venga nuovamente affrontato in futuro, questa volta assumendo come lente focale quella della responsabilità dello Stato e del ruolo di cause di forza maggiore connesse al diffondersi del Covid-19.

Abstract

*Environmental Law - International and EU Climate Change Law
Human Rights Law - Concurring regimes in international law
Urgenda. Public interests litigation*

By commenting the latest 2019 decision of the Dutch Supreme Court in the Urgenda case, the present work focuses on how litigants may turn to human rights law instruments to pursue environmental public interest litigation goals, if the relevant municipal legal framework is suited to that end. The analysis shows that despite a national approach towards international law which may increase the likelihood of positive outcomes of such proceedings, domestic courts are still required efforts to construct State liability as separate branches of international law, i.e. environmental law and human rights law, must be integrated to determine the extent of the State's obligation. An operation that, if not under the methodological point of view, could in given circumstances pave the way to critiques based on the separation of powers between judiciary and the government to the extent the former obliges the latter in respecting judicially imposed limits in environmental matters.

Codici “a specchio”, principio di precauzione e obblighi del detentore del rifiuto

LORENZO SCHIANO DI PEPE

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA – Sez. X – 28 marzo 2019, cause riunite da C-487/17 a C-489/17

CORTE DI CASSAZIONE – Sez. pen. III – 21 novembre 2019, n. 47288 – Pres. Izzo, Rel. Ramacci – Ric. Verlezza e altri

Rifiuti – classificazione – rifiuti pericolosi – elenco europeo dei rifiuti

Il detentore di un rifiuto che può essere classificato sia con codici corrispondenti a rifiuti pericolosi sia con codici corrispondenti a rifiuti non pericolosi, ma la cui composizione non è immediatamente nota, deve, ai fini di tale classificazione, determinare detta composizione e ricercare le sostanze pericolose che possano ragionevolmente trovarsi onde stabilire se tale rifiuto presenti caratteristiche di pericolo, e a tal fine può utilizzare campionamenti, analisi chimiche e prove previsti dal regolamento (CE) n. 440/2008 della Commissione, del 30 maggio 2008 o qualsiasi altro campionamento, analisi chimica e prova riconosciuti a livello internazionale.

Se, dopo una valutazione dei rischi quanto più possibile completa tenuto conto delle circostanze specifiche del caso di specie, il detentore di un rifiuto che può essere classificato sia con codici corrispondenti a rifiuti pericolosi sia con codici corrispondenti a rifiuti non pericolosi si trova nell'impossibilità pratica di determinare la presenza di sostanze pericolose o di valutare le caratteristiche di pericolo che detto rifiuto presenta, ma persista la probabilità di un danno, quest'ultimo deve, in base al principio di precauzione, essere classificato come rifiuto pericoloso.

1. Le sentenze in commento. – 2. Classificazione dei rifiuti e codici cd. “a specchio”. – 3. Per un'interpretazione della normativa applicabile alla clas-

sificazione dei rifiuti coerente con il principio di precauzione. – 4. La comunicazione della Commissione del 9 aprile 2018 “Orientamenti tecnici sulla classificazione dei rifiuti”.

1. *Le sentenze in commento*

La decima sezione della Corte di giustizia si è pronunciata in data 28 marzo 2019,¹ a seguito di rinvio pregiudiziale disposto dalla Corte di Cassazione², sull’interpretazione dell’articolo 4, paragrafo 2, e dell’allegato III della direttiva 2008/98/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 novembre 2008, relativa ai rifiuti³ nonché dell’allegato (rubrica “Valutazione e classificazione”, punto 2) della decisione della Commissione 2000/352/CE, del 3 maggio 2000, che sostituisce la decisione 94/3/CE che istituisce un elenco di rifiuti conformemente all’articolo 1, lettera a), della direttiva 75/442/CEE del Consiglio relativa ai rifiuti e la decisione 94/904/CE del Consiglio che istituisce un elenco di rifiuti pericolosi ai sensi dell’articolo 1, paragrafo 4, della direttiva 91/689/CEE del Consiglio relativa ai rifiuti pericolosi⁴.

A detta pronuncia hanno fatto seguito, in data 21 novembre 2019, tre sentenze gemelle della Corte di cassazione⁵ con la quale, in attuazione dei principi di diritto affermati dalla Corte di giustizia, sono state annullate con rinvio al Tribunale di Roma, per nuovo esame, le ordinanze – oggetto di impugnazione davanti alla Suprema Corte – con la quale lo stesso Tribunale aveva ritenuto l’insussistenza del *fumus* del delitto di cui

¹ Corte UE, Sez. X, 28 marzo 2019, cause riunite da C-487/17 a C-489/17.

² Sull’ordinanza di rinvio si veda F. GIAMPIETRO, *Classificazione dei rifiuti con i codici “a specchio”: l’ordinanza della Cassazione 27 luglio 2017, n. 37460*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2017, p. 697.

³ *Gazz. uff. Com. eur.* L 312 del 22 novembre 2008, p. 3.

⁴ *Gazz. uff. Com. eur.* L 226 del 6 settembre 2000, p. 3.

⁵ Corte Cass. pen., Sez. III, 21 novembre 2019, nn. 47288, 47289 e 47290. Sono già stati pubblicati alcuni commenti alla sentenza in oggetto su riviste giuridiche online, tra cui si segnalano G. AMENDOLA, *Rifiuti con codici a specchio, ultimo atto?*, in *Diritto e giurisprudenza agraria, alimentare e dell’ambiente*, 2019, reperibile sulla rete interconnessa e P. FIMIANI, *Classificazione dei rifiuti: dopo la Corte di Giustizia la Cassazione apre una nuova fase*, in *Reteambiente*, 7 gennaio 2020, reperibile sulla rete interconnessa.

all'articolo 260 D.Lgs. 152/2006 (traffico illecito di rifiuti)⁶ a valle della richiesta di riesame di diversi provvedimenti di sequestro preventivo di impianti e somme di denaro disposte dal Giudice per le indagini preliminari.

2. *Classificazione dei rifiuti e codici cd. "a specchio"*

Le sentenze qui oggetto di commento concernono la classificazione dei rifiuti e sono di notevole importanza teorico-pratica⁷. Si consideri infatti, da un lato, che, come osservato dall'Avvocato generale Campos Sánchez-Bordona nelle sue conclusioni, la classificazione dei rifiuti "è cruciale in tutte le fasi della loro esistenza, dalla generazione fino al trattamento finale" determinando "sia le decisioni sulla loro gestione, sia la fattibilità e la redditività economica della loro raccolta, la scelta tra riciclaggio o smaltimento nonché, eventualmente, il metodo di riciclaggio"⁸. Dall'altro lato, l'ordinamento fa conseguire a una gestione dei rifiuti non conforme alle norme (e ciò anche a seguito di una loro errata classificazione) pesanti conseguenze che possono, per l'appunto, comportare l'assoggettamento a sanzioni anche di carattere penale.

Non stupisce, quindi, il fatto che l'intervento della Corte di giustizia sia stato sollecitato dalla Corte di Cassazione nell'ambito di tre procedimenti penali instaurati nei confronti di una serie di soggetti imputati di diversi reati configuranti attività organizzata per il traffico illecito di rifiuti, inosservanza delle prescrizioni imposte dall'autorizzazione integrata ambientale per l'ammissibilità dei rifiuti in discarica, frode nelle pub-

⁶ È d'uopo ricordare, per completezza, che il 6 aprile 2018 è entrato in vigore il D.Lgs. n. 21 del 1° marzo 2018 che ha comportato il "trasferimento" nell'art. 452 *quaterdecies* c.p. della fattispecie di cui già all'art. 260, che è stato conseguentemente abrogato.

⁷ In materia di diritto dei rifiuti ci si permette di rinviare, tra gli altri e anche per opportuni ulteriori riferimenti, F. MUNARI, L. SCHIANO DI PEPE, *Tutela transnazionale dell'ambiente*, Bologna, 2012, p. 295 ss. e, per una prospettiva internazionalistica, A. FODELLA, *Il movimento transfrontaliero di rifiuti nel diritto internazionale*, Torino, 2004. Più specificamente, sul tema della gestione e dello smaltimento dei rifiuti in un'ottica non solo giuridica, cfr. C. CERRINA FERONI (a cura di), *Produzione, gestione, smaltimento dei rifiuti in Italia, Francia e Germania tra diritto, tecnologia e politica*, Torino, 2014.

⁸ Punto 32.

blische forniture, truffa in danno di ente pubblico per il conseguimento di un ingiusto profitto. A suscitare particolare interesse in questa sede è la condotta – oggetto di imputazione – consistente nel “conferimento, da parte di più società, di rifiuti classificabili con voci speculari, da loro trattati, presso discarica autorizzata per rifiuti non pericolosi, qualificandoli come tali in forza di analisi quantitative e qualitative non esaustive, fornite, con la consapevolezza della loro parzialità, da più laboratori”⁹.

Prima di svolgere alcune, necessariamente sintetiche, considerazioni a margine della sentenza della Corte di giustizia e del successivo pronunciamento reso dalla Corte di cassazione a seguito del rinvio pregiudiziale, è necessario introdurre brevemente il tema della classificazione dei rifiuti come pericolosi facendo riferimento allo strumento del Catalogo europeo dei rifiuti (CER) e più in generale al problema dei codici cd. “a specchio”.

La direttiva 2008/98/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, all’articolo 3, numero 2, definisce come pericoloso il “rifiuto che presenta una o più caratteristiche pericolose di cui all’allegato III” il quale, a sua volta, consiste in un elenco di caratteristiche di pericolo (da H1 a H15). In aggiunta, il suo articolo 7 disciplina l’“elenco dei rifiuti”, del quale viene stabilita la vincolatività “per quanto concerne la determinazione dei rifiuti da considerare pericolosi” (paragrafo 1), fatta salva la possibilità per gli Stati membri, in entrambi i casi previa notifica alla Commissione, da un lato, di considerare come pericolosi i rifiuti che, pur non figurando come tali nell’elenco dei rifiuti, presentano una o più caratteristiche fra quelle elencate nell’allegato III e, dall’altro lato, di considerare come non pericoloso uno specifico rifiuto che nell’elenco è indicato come pericoloso a condizione che sussista la prova che esso non possiede nessuna delle caratteristiche elencate nell’allegato III.

Il CER, come noto, venne introdotto nell’ordinamento comunitario ad opera della decisione della Commissione n. 94/3/CE, del 20 dicembre 1993¹⁰, conformemente all’articolo 1, lettera a), secondo capoverso¹¹,

⁹ Così il punto 2 della sentenza della Corte di Cassazione.

¹⁰ *Gazz. uff. Com. eur.* L 5 del 7 gennaio 1994, p. 15.

¹¹ “La Commissione, conformemente alla procedura di cui all’articolo 18, preparerà, entro il 1° aprile 1993, un elenco dei rifiuti che rientrano nelle categorie di cui all’allegato I. Questo elenco sarà oggetto di un riesame periodico e, se necessario, sarà riveduto secondo la stessa procedura”.

dell'allora vigente direttiva 75/442/CEE del Consiglio relativa ai rifiuti¹². Alla decisione del 1994 fece seguito la già menzionata decisione della Commissione 2000/532/CE (rilevante *ratione temporis* ai fini della vicenda giudiziaria oggetto delle presenti riflessioni), a sua volta più recentemente modificata dalla decisione della Commissione 2014/955/UE, del 18 dicembre 2014, relativa all'elenco dei rifiuti ai sensi della direttiva 2008/98/CE.

In estrema sintesi, e concentrando l'attenzione sulla disciplina attuale, l'elenco dei rifiuti allegato alla decisione del 2014 è suddiviso in 20 capitoli identificativi delle diverse fonti potenzialmente generatrici di rifiuti e in ulteriori categorie corrispondenti a codici a sei cifre riferiti a ciascuna singola tipologia di rifiuto.

Rispetto alla caratteristica della pericolosità, alcune tipologie di rifiuto sono contrassegnate da un asterisco, equivalente a una qualificazione di pericolosità ai sensi della direttiva 2008/98/CE "a meno che non si applichi l'articolo 20 di detta direttiva" (relativo ai rifiuti pericolosi prodotti da nuclei domestici). Un esempio in tal senso è costituito dal rifiuto identificato dal codice 10 01 09* corrispondente ad "acido solforico".

I rifiuti privi di asterisco, invece, fatto salvo quanto si preciserà, sono da considerarsi non pericolosi. Un esempio è costituito dai "pneumatici fuori uso" designati dal codice 16 01 03.

Numerose tipologie di rifiuti, tuttavia, sono dotate o prive di asterisco a seconda della loro specifica composizione. Sono questi i codici "a specchio" di numerazione differente – e, per l'appunto, con o senza asterisco – a seconda delle circostanze. Si riscontrano a questo proposito due possibili situazioni: tali rifiuti possono infatti essere considerati pericolosi e designati da un asterisco in presenza di una descrizione che fa riferimento, da un lato, a *caratteristiche generiche* ovvero, dall'altro lato, a *proprietà specifiche* di pericolosità. Un esempio del primo caso è costituito dai codici 07 01 11* e 07 01 12, entrambi relativi a "fanghi prodotti dal trattamento in loco degli effluenti", ma con l'aggiunta, per i primi, della precisazione "contenenti sostanze pericolose" e, per i secondi, della precisazione "diversi da quelli di cui alla voce 07 01 11*". Un esempio del secondo frangente è costituito dai codici 16 01 11* e 16 01 12, entrambi relativi a "pastiglie per freni", ma con l'aggiunta, per i primi, della preci-

¹² Gazz. uff. Com. eur. L 194 del 25 luglio 1975, p. 47.

sazione “contenenti amianto” e, per i secondi, della specifica “diverse da quelle di cui alla voce 16 01 11”.

3. *Per un’interpretazione della normativa applicabile alla classificazione dei rifiuti coerente con il principio di precauzione*

Per quanto riguarda l’ordinamento italiano, la disciplina di riferimento si rinviene in particolare nell’Allegato D alla Parte IV del D.Lgs. n. 152 del 3 aprile 2006 rubricato “Elenco dei rifiuti. Classificazione dei rifiuti”. L’Allegato D è stato oggetto di svariate modifiche nel corso degli anni. Una modifica particolarmente rilevante ai fini dell’interpretazione della normativa sulla classificazione dei rifiuti alla luce del principio di precauzione¹³ è quella intervenuta nel 2014 per effetto dell’adozione dell’articolo 13 del D.L. n. 91 del 24 giugno 2014, convertito (con modificazioni) dalla legge n. 116 dell’11 agosto 2014. In tale occasione era stata infatti inserita una disposizione a titolo di premessa intestata “Classificazione dei rifiuti” contenente, tra l’altro, la seguente indicazione *sub* n. 5: “Se i componenti di un rifiuto sono rilevati dalle analisi chimiche solo in modo aspecifico, e non sono perciò noti i composti specifici che lo costituiscono, per individuare le caratteristiche di pericolo del rifiuto devono essere presi come riferimento i composti peggiori, in applicazione del principio di precauzione”.

Tale scelta era stata criticata dal Consiglio Nazionale dei Chimici con una presa di posizione che aveva messo in evidenza, in primo luogo, il disallineamento che con tale intervento normativo era intervenuto tra disciplina europea e normativa nazionale e la conseguente incompatibilità di quest’ultima con il principio di prevalenza del diritto dell’Unione europea sul diritto nazionale e, in secondo luogo, la scarsa considerazione per la pratica delle analisi chimiche e per i suoi fondamenti scientifici,

¹³ Sul principio di precauzione nel diritto dell’Unione europea si veda, tra gli altri, S. Pugliese, *Il rischio nel diritto dell’Unione Europea. Tra principi di precauzione, proporzionalità e standardizzazione*, Bari, 2017. Nella dottrina straniera cfr., anche per altri riferimenti, J.L. DA CRUZ VILLAÇA, *The Precautionary Principle in EC Law*, in *European Public Law*, 2004, p. 369 e N. DE SADELEER, *The Precautionary Principle as a Device for Greater Environmental Protection: Lessons from EC Courts*, in *Review of European Community & International Environmental Law*, 2009, p. 3.

ben rappresentata dall'imposizione dell'obbligo di prendere a riferimento i "composti peggiori" ogniqualvolta l'individuazione dei componenti di un rifiuto fosse avvenuta in modo aspecifico, senza necessariamente tener conto dell'origine o della natura del rifiuto volta a volta preso in considerazione¹⁴.

L'impostazione di cui si tratta è stata, in ogni caso, definitivamente superata con il D.L. n. 921 del 20 giugno 2017, convertito con modificazioni dalla L. n. 123 del 3 agosto 2017, il cui art. 9 ha sostituito i numeri da 1 a 7 della parte premessa all'introduzione dell'Allegato D alla Parte IV del D.Lgs. 152/2006 con un "semplice" riferimento alla necessità di effettuare la classificazione dei rifiuti da parte del produttore "assegnando ad essi il competente codice CER ed applicando le disposizioni contenute nella decisione 2014/955/UE e nel regolamento (UE) n. 1357/2015 della Commissione, del 18 dicembre 2014". Della normativa del 2017, peraltro, non si fa menzione nella sentenza della Corte di giustizia, essendo la stessa successiva rispetto alle condotte oggetto dei procedimenti penali di cui al giudizio *a quo*.

Se la declinazione della disciplina sulla classificazione dei rifiuti particolarmente favorevole ad un approccio precauzionale fatta propria dal legislatore italiano presentava numerosi profili di criticità (non solo – in linea generale – per la non conformità al dettato normativo europeo, ma anche e soprattutto per il suo snaturamento di fatto in un criterio di classificazione dei rifiuti aggiuntivo rispetto a quanto previsto dal diritto dell'UE), una valutazione positiva deve essere fatta, per i motivi che si diranno, del ragionamento che la Corte di giustizia ha sviluppato nel rispondere ai quesiti rivolte dalla Corte di cassazione italiana.

Premesse le considerazioni che precedono, le questioni affrontate e risolte dalla Corte riguardano, come già si è ricordato, l'interpretazione dell'allegato della decisione 2000/532 e l'allegato III alla direttiva 2008/98 rispetto al ruolo del produttore di rifiuto a fronte della mancata conoscenza della composizione dello stesso e all'eventuale dovere di procedere alla sua caratterizzazione e, se del caso, entro quali limiti. Più nel dettaglio, alla Corte è stato domandato se la ricerca delle sostanze

¹⁴ Si veda la lettera del Consiglio Nazionale dei Chimici datata 13 febbraio 2015 indirizzata ai diversi Ordini dei Chimici d'Italia e alle principali cariche istituzionali del Paese incluso il Presidente del Consiglio dei Ministri, reperibile sulla rete interconnessa.

pericolose vada fatta in base a metodiche uniformi predeterminate, se la stessa debba basarsi su una verifica accurata e rappresentativa che tenga conto della composizione del rifiuto, se già nota o individuata in fase di caratterizzazione, o se invece la ricerca delle sostanze pericolose possa essere effettuata secondo criteri probabilistici considerando quelle che potrebbero essere ragionevolmente presenti nel rifiuto (questioni pregiudiziali nn. 1, 2 e 3)¹⁵.

Il passaggio cruciale nel ragionamento della Corte è quello incorporato nel par. 40 della sentenza, laddove si afferma che, qualora la composizione di un rifiuto cui potrebbero essere attribuiti codici speculari non sia immediatamente nota, “spetta al suo detentore, in quanto responsabile della sua gestione, raccogliere le informazioni idonee a consentirgli di acquisire una conoscenza sufficiente di detta composizione e, in tal modo, di attribuire a tale rifiuto il codice appropriato”.

Condividendo l'impostazione dell'Avvocato generale sul punto, la Corte richiama diverse modalità utili ai fini dell'acquisizione delle informazioni necessarie per la conoscenza della composizione dei rifiuti così da poter individuare “l'eventuale presenza di sostanze pericolose nonché di una o di più caratteristiche di pericolo di cui all'allegato III della direttiva 2008/98”. Talune di queste modalità sono esplicitamente descritte dall'allegato in questione, mentre altre sono ricavate in via interpretativa dai Giudici di Lussemburgo e consistono, ad esempio, nel ricorso alle informazioni sul processo chimico o sul processo di fabbricazione che “generano rifiuti” nonché sulle relative sostanze in ingresso e intermedie, inclusi i pareri di esperti, alle informazioni fornite dal produttore originario della sostanza o dell'oggetto prima che questi diventassero rifiuti, ad esempio schede di dati di sicurezza, etichette del prodotto o schede del prodotto, alle banche dati sulle analisi dei rifiuti disponibili a livello di Stati membri e al campionamento e all'analisi chimica dei rifiuti¹⁶.

L'utilizzo del principio di precauzione come strumento di verifica della corretta interpretazione delle disposizioni di cui si tratta risulta, in questo contesto, adeguato e bilanciato. *In primis*, e in negativo, lungi dal configurare un ribaltamento dell'onere della prova che si rivelerebbe contrario al dettato normativo europeo, la Corte è molto chiara nell'e-

¹⁵ Punto 21.

¹⁶ Punto 43.

scludere che l'analisi chimica di un rifiuto debba avere per oggetto la *verifica dell'assenza* di qualsiasi sostanza pericolosa. In secondo luogo, e questa volta in positivo, viene pure affermato che una valutazione di pericolosità non può che avere come presupposto necessario e sufficiente la presenza, come minimo, di “elementi obiettivi che dimostrano che una siffatta classificazione è necessaria”¹⁷.

La valutazione andrà effettuata, in base a quanto previsto dalla decisione della Commissione, sulla base del *calcolo* delle concentrazioni delle sostanze pericolose presenti nel rifiuto ovvero sulla base di una *prova* ovvero sulla base di entrambi i metodi (nel qual caso prevarranno i risultati della prova)¹⁸. Il ricorso a una prova s'impone se “opportuno e proporzionato” e andrà effettuato sulla scorta avuto riguardo alla pertinente normativa europea ovvero ad altri metodi di prova e linea guida, anche nazionali, a condizione che siano riconosciuti a livello internazionale.¹⁹

Il medesimo spirito di calibrato temperamento degli interessi in gioco si riscontra nella risposta che la Corte di giustizia fornisce al quarto ed ultimo quesito postole, relativo a quelle situazioni in cui “risulti impossibile determinare con certezza l'esistenza o la portata del rischio asserito a causa della natura insufficiente, non concludente o imprecisa dei risultati degli studi condotti” pur persistendo “la probabilità di un danno reale per l'ambiente”. Tale rischio va infatti bilanciato con la “fattibilità tecnica” e la “praticabilità economica”, il che porta a configurare in capo ai detentori l'onere di verificare l'assenza non già di qualsiasi sostanza pericolosa bensì di quelle sostanze “che possono essere ragionevolmente presenti in tale rifiuto” e di valutare le sue caratteristiche di pericolo sulla base di calcoli o mediante prove in relazione a tali sostanze²⁰.

Tanto più che la pronuncia resa dalla Corte di giustizia va letta alla luce di un suo precedente²¹ in occasione del quale essa stessa aveva affermato che “ove risulti impossibile determinare con certezza l'esistenza o la portata del rischio asserito a causa della natura insufficiente, non concludente o imprecisa dei risultati degli studi condotti, *ma persista la probabilità di un danno reale per l'ambiente nell'ipotesi in cui il rischio*

¹⁷ Punto 48.

¹⁸ Punto 49.

¹⁹ Punto 51.

²⁰ Punto 59.

²¹ Corte Ue, Sez. IV, 19 gennaio 2017, causa C-282/15, *Queisser Pharma*, punto 58.

si realizzasse, il principio di precauzione giustifica l'adozione di misure restrittive purché esse siano non discriminatorie e oggettive”²².

La Corte di cassazione, in ogni caso, coglie in pieno e fa proprio il portato dell'analisi interpretativa della Corte di giustizia. Essa, infatti, rigetta sia l'impostazione favorevole all'esistenza di una “presunzione di pericolosità” sia l'idea dell'attribuzione di un margine di discrezionalità in capo al detentore del rifiuto circa la natura dell'accertamento da compiere, essendo questi comunque tenuto a “ricercare quelle [sostanze] che possano ragionevolmente trovarvisi”²³.

4. *La comunicazione della Commissione del 9 aprile 2018 “Orientamenti tecnici sulla classificazione dei rifiuti”*

In pendenza del rinvio pregiudiziale, alcuni mesi prima della pronuncia delle conclusioni dell'Avvocato generale, veniva pubblicata la comunicazione della Commissione del 9 aprile 2018 “Orientamenti tecnici sulla classificazione dei rifiuti”²⁴. Il valore di questo documento è duplice in quanto esso, da un lato, costituisce un importante contributo alla certezza del diritto e alla prevedibilità delle soluzioni in un settore in cui, sia per il succedersi delle norme talvolta quasi frenetico sia per l'elevato contenuto tecnico delle stesse è spesso molto difficile ricostruire la disciplina applicabile a ciascun singolo caso. Dall'altro lato, come peraltro rimarcato dalla stessa comunicazione, essa è destinata ad indirizzare alcune significative scelte future in materia di gestione dei rifiuti, sotto il profilo della raccolta, del riciclaggio e dello smaltimento anche alla luce degli oneri associati a ciascuna di queste operazioni. Non a caso la Commissione, accanto alle autorità nazionali, inserisce anche le imprese tra i soggetti interessati ai chiarimenti e agli orientamenti di cui si tratta.

A corredo delle considerazioni svolte intorno alle sentenze della Cor-

²² Punto 58, corsivo aggiunto.

²³ P. FIMIANI, *Classificazione dei rifiuti*, cit., osserva correttamente che la Corte di Cassazione non ha esaminato la questione alla luce della legge n. 116/2014 il che va interpretato “come implicito riconoscimento della prevalenza in ogni caso dei principi di matrice europea, enunciati dalla Corte di Giustizia, rispetto alle parti della soppressa premessa all'allegato D alla Parte Quarta del Dlgs 152/2006 con essi contrastanti”.

²⁴ *Gazz. uff. Un. eur.* C 124 del 9 aprile 2018.

te di giustizia e della Corte di cassazione rivestono particolare interesse i passaggi della comunicazione dedicati all'individuazione della voce dell'elenco dei rifiuti applicabile al caso di specie (par. 3.1.2) nonché – a questo specifico fine – al ruolo di calcoli e prove (par. 3.2.2).

Nella parte dedicata alle procedure per la classificazione dei rifiuti, la comunicazione della Commissione individua cinque diverse fasi, rispettivamente consistenti nell'accertamento: (i) dell'applicabilità della direttiva sui rifiuti; (ii) della corretta voce dell'elenco dei rifiuti; (iii) se sussista una conoscenza sufficiente sulla composizione dei rifiuti per stabilire se gli stessi presentano caratteristiche di pericolo effettuando calcoli o prove in linea con la fase 4; (iv) della presenza di una delle caratteristiche di pericolo da HP1 a HP15 e, infine, (v) della possibilità o della certezza che i rifiuti contengano POP (*Persistent Organic Pollutants*) inclusi nell'allegato dell'elenco dei rifiuti²⁵.

Venendo alla procedura, particolarmente delicata, di cui alla fase (ii), la comunicazione chiarisce che, per quanto concerne le voci a specchio (definite come “due o più voci correlate, una delle quali è pericolosa e l'altra no”), a differenza che per le voci “di pericolo assoluto” e per quelle “di non pericolo assoluto”, occorre, ai fini dell'assegnazione, “intraprendere una valutazione più approfondita”, quella, per l'appunto, che ha costituito l'oggetto del rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia²⁶.

Tale valutazione passa attraverso la fase (iii) che comporta, nel dettaglio, l'ottenimento di informazioni sufficienti sulla presenza e sul tenore di sostanze pericolose nei rifiuti al fine della classificazione come pericolose di dette sostanze. Se tali informazioni non consentono di trarre conclusioni e valutare le caratteristiche di pericolo presentate dai rifiuti né mediante calcolo, né mediante l'esecuzione di prove sui rifiuti, “l'operatore prende in considerazione la possibilità di classificare i rifiuti come pericolosi (se necessario previa consultazione con l'autorità competente)”²⁷.

Va da sé che tale ultima e cruciale indicazione²⁸ va oggi letta alla luce

²⁵ *Ibidem*, p. 12 ss.

²⁶ *Ibidem*, p. 14.

²⁷ *Ibidem*, p. 16.

²⁸ Imprecisamente rappresentata, in un diagramma a p. 15 della comunicazione, da una freccia che punta verso la dicitura “pericolosi” come conseguenza apparentemente automatica di una risposta negativa alla domanda “Sono disponibili conoscenze

della giurisprudenza della Corte di giustizia qui oggetto di commento, che limita l'obbligo del detentore alla ricerca delle sostanze pericolose che "possano ragionevolmente trovarsi" in un rifiuto classificato con codici speculari²⁹, che richiede la probabilità di un danno reale per l'ambiente³⁰ e che qualifica i principi generali in materia di protezione dell'ambiente ("di precauzione e sostenibilità") alla luce di precisi criteri di fattibilità tecnica e praticabilità economica³¹.

sufficienti sulla composizione dei rifiuti per stabilire se gli stessi presentano caratteristiche di pericolo effettuando calcoli o prove in linea con la fase 4?²⁹).

²⁹ Punto 54.

³⁰ Punto 58.

³¹ Punto 59.

Corte di Giustizia
dell'Unione europea

Sentenza del 28 marzo 2019

nelle cause riunite da C-487/17 a C-489/17

Rinvio pregiudiziale – Ambiente – Direttiva 2008/98/CE e decisione 2000/532/CE – Rifiuti – Classificazione come rifiuti pericolosi – Rifiuti ai quali possono essere assegnati codici corrispondenti a rifiuti pericolosi e a rifiuti non pericolosi

Nelle cause riunite da C-487/17 a C-489/17,

aventi ad oggetto le domande di pronuncia pregiudiziale proposte alla Corte, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, dalla Corte suprema di cassazione (Italia), con ordinanze del 21 luglio 2017, pervenute in cancelleria il 10 agosto 2017, nei procedimenti penali a carico di

(...)

con l'intervento di:

Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Roma,
Procuratore generale della Repubblica presso la Corte suprema di cassazione,

LA CORTE (Decima Sezione),

composta da K. Lenaerts, presidente della Corte, facente funzione di presidente della Decima Sezione, F. Biltgen (relatore) e E. Levits, giudici,

avvocato generale: M. Campos Sánchez-Bordona
cancelliere: R. Schiano, amministratore

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza del 6 settembre 2018,

considerate le osservazioni presentate: (...)

ha pronunciato la seguente

Sentenza

1 Le domande di pronuncia pregiudiziale vertono sull'interpretazione dell'articolo 4, paragrafo 2, e dell'allegato III della direttiva 2008/98/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 novembre 2008, relativa ai rifiuti e che abroga alcune direttive (GU 2008, L 312, p. 3), come modificata dal regolamento (UE) n. 1357/2014 della Commissione, del 18 dicembre 2014 (GU 2014, L 365, p. 89, e rettifica in GU 2017, L 42, p. 43) (in prosieguo: la «direttiva 2008/98»), nonché dell'allegato, rubrica intitolata «Valutazione e classificazione», punto 2, della decisione 2000/532/CE della Commissione, del 3 maggio 2000, che sostituisce la decisione 94/3/CE che istituisce un elenco di rifiuti conformemente all'articolo 1, lettera a), della direttiva 75/442/CEE del Consiglio relativa ai rifiuti e la decisione 94/904/CE del Consiglio che istituisce un elenco di rifiuti pericolosi ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 4, della direttiva 91/689/CEE del Consiglio relativa ai rifiuti pericolosi (GU 2000, L 226, p. 3), come modificata dalla decisione 2014/955/UE della Commissione, del 18 dicembre 2014 (GU 2014, L 370, p. 44) (in prosieguo: la «decisione 2000/532»).

2 Tali domande sono state proposte nell'ambito dei procedimenti penali pendenti a carico di (...) per reati riguardanti, in particolare, un traffico illecito di rifiuti.

Contesto normativo

Diritto dell'Unione

3 La direttiva 2008/98 prevede, al suo considerando 14, quanto segue:

«La classificazione dei rifiuti come pericolosi dovrebbe essere basata, tra l'altro, sulla normativa comunitaria relativa alle sostanze chimiche, in particolare per quanto concerne la classificazione dei preparati come pericolosi, inclusi i valori limite di concentrazione usati a tal fine. I rifiuti pericolosi dovrebbero essere regolamentati con specifiche rigorose, al fine di impedire o limitare, per quanto possibile, le potenziali conseguenze negative sull'ambiente e sulla salute umana di una gestione inadeguata. È inoltre necessario mantenere il sistema con cui i rifiuti e i rifiuti pericolosi sono stati classificati in conformità dell'elenco di tipi di rifiuti stabilito da ultimo dalla decisione 2000/532 (...) al fine di favorire una classificazione armonizzata dei rifiuti e di garantire una determinazione armonizzata dei rifiuti pericolosi all'interno della Comunità».

4 L'articolo 3 della direttiva 2008/98 fornisce, in particolare, le seguenti definizioni:

«1) "rifiuto" qualsiasi sostanza od oggetto di cui il detentore si disfi o abbia l'intenzione o l'obbligo di disfarsi;

2) "rifiuto pericoloso" rifiuto che presenta una o più caratteristiche pericolose di cui all'allegato III;

(...)

6) "detentore di rifiuti" il produttore dei rifiuti o la persona fisica o giuridica che ne è in possesso;

7) "commerciante" qualsiasi impresa che agisce in qualità di committente al fine di acquistare e successivamente vendere rifiuti, compresi i commercianti che non prendono materialmente possesso dei rifiuti;

8) "intermediario" qualsiasi impresa che dispone il recupero o lo smaltimento dei rifiuti per conto di altri, compresi gli intermediari che non prendono materialmente possesso dei rifiuti;

9) “gestione dei rifiuti” la raccolta, il trasporto, il recupero e lo smaltimento dei rifiuti, compresi la supervisione di tali operazioni e gli interventi successivi alla chiusura dei siti di smaltimento nonché le operazioni effettuate in qualità di commercianti o intermediari;

10) “raccolta” il prelievo dei rifiuti, compresi la cernita preliminare e il deposito preliminare, ai fini del loro trasporto in un impianto di trattamento;

(...)».

5 L'articolo 4, paragrafo 2, terzo comma, di tale direttiva così dispone:

«Conformemente agli articoli 1 e 13, gli Stati membri tengono conto dei principi generali in materia di protezione dell'ambiente [,] di precauzione e sostenibilità, della fattibilità tecnica e praticabilità economica, della protezione delle risorse nonché degli impatti complessivi sociali, economici, sanitari e ambientali».

6 L'articolo 7 della citata direttiva, intitolato «Elenco dei rifiuti», prevede quanto segue:

«1. Le misure intese a modificare elementi non essenziali della presente direttiva, relative all'aggiornamento dell'elenco dei rifiuti istituito dalla decisione 2000/532/CE, sono adottate secondo la procedura di regolamentazione con controllo di cui all'articolo 39, paragrafo 2. L'elenco dei rifiuti include i rifiuti pericolosi e tiene conto dell'origine e della composizione dei rifiuti e, ove necessario, dei valori limite di concentrazione delle sostanze pericolose. Esso è vincolante per quanto concerne la determinazione dei rifiuti da considerare pericolosi. L'inclusione di una sostanza o di un oggetto nell'elenco non significa che esso sia un rifiuto in tutti i casi. Una sostanza o un oggetto è considerato un rifiuto solo se rientra nella definizione di cui all'articolo 3, punto 1.

2. Uno Stato membro può considerare come pericolosi i rifiuti che, pur non figurando come tali nell'elenco dei rifiuti, presentano una o più caratteristiche fra quelle elencate nell'allegato III. Lo Stato membro no-

tifica senza indugio tali casi alla Commissione. Esso li iscrive nella relazione di cui all'articolo 37, paragrafo 1, fornendole tutte le informazioni pertinenti. Alla luce delle notifiche ricevute, l'elenco è riesaminato per deciderne l'eventuale adeguamento.

3. Uno Stato membro può considerare come non pericoloso uno specifico rifiuto che nell'elenco è indicato come pericoloso se dispone di prove che dimostrano che esso non possiede nessuna delle caratteristiche elencate nell'allegato III. Lo Stato membro notifica senza indugio tali casi alla Commissione fornendole tutte le prove necessarie. Alla luce delle notifiche ricevute, l'elenco è riesaminato per deciderne l'eventuale adeguamento.

4. La declassificazione da rifiuto pericoloso a rifiuto non pericoloso non può essere ottenuta attraverso una diluizione o una miscelazione del rifiuto che comporti una riduzione delle concentrazioni iniziali di sostanze pericolose sotto le soglie che definiscono il carattere pericoloso di un rifiuto.

(...)

6. Gli Stati membri possono considerare un rifiuto come non pericoloso in base all'elenco di rifiuti di cui al paragrafo 1.

(...).

7 L'allegato III della direttiva 2008/98 contiene l'elenco delle diverse caratteristiche di pericolo per i rifiuti. Per quanto riguarda i «metodi di prova», detto allegato prevede quanto segue:

«I metodi da utilizzare sono descritti nel regolamento (CE) n. 440/2008 della Commissione [, del 30 maggio 2008, che istituisce dei metodi di prova ai sensi del regolamento (CE) n. 1907/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio concernente la registrazione, la valutazione, l'autorizzazione e la restrizione delle sostanze chimiche (REACH) (GU 2008, L 142, p. 1),] e in altre pertinenti note del [Comitato europeo di normazione (CEN)] oppure in altri metodi di prova e linee guida riconosciuti a livello internazionale».

8 Ai sensi dell'allegato, rubrica intitolata «Valutazione e classificazione», della decisione 2000/532:

«1. Valutazione delle caratteristiche di pericolo dei rifiuti

Nel valutare le caratteristiche di pericolo dei rifiuti, si applicano i criteri di cui all'allegato III della direttiva 2008/98/CE. Per le caratteristiche di pericolo HP 4, HP 6 e HP 8, ai fini della valutazione si applicano i valori soglia per le singole sostanze come indicato nell'allegato III della direttiva 2008/98/CE. Quando una sostanza è presente nei rifiuti in quantità inferiori al suo valore soglia, non viene presa in considerazione per il calcolo di una determinata soglia. Laddove una caratteristica di pericolo di un rifiuto è stata valutata sia mediante una prova che utilizzando le concentrazioni di sostanze pericolose come indicato nell'allegato III della direttiva 2008/98/CE, prevalgono i risultati della prova.

2. Classificazione di un rifiuto come pericoloso

I rifiuti contrassegnati da un asterisco (*) nell'elenco di rifiuti sono considerati rifiuti pericolosi ai sensi della direttiva [2008/98], a meno che non si applichi l'articolo 20 di detta direttiva.

Ai rifiuti cui potrebbero essere assegnati codici di rifiuti pericolosi e non pericolosi, si applicano le seguenti disposizioni:

– L'iscrizione di una voce nell'elenco armonizzato di rifiuti contrassegnata come pericolosa, con un riferimento specifico o generico a “sostanze pericolose”, è opportuna solo quando questo rifiuto contiene sostanze pericolose pertinenti che determinano nel rifiuto una o più delle caratteristiche di pericolo da HP 1 a HP 8 e/o da HP 10 a HP 15 di cui all'allegato III della direttiva [2008/98]. La valutazione della caratteristica di pericolo HP 9 «infettivo» deve essere effettuata conformemente alla legislazione pertinente o ai documenti di riferimento negli Stati membri.

– Una caratteristica di pericolo può essere valutata utilizzando la concentrazione di sostanze nei rifiuti, come specificato nell'allegato III della direttiva [2008/98] o, se non diversamente specificato nel regolamento

(CE) n. 1272/2008, eseguendo una prova conformemente al [regolamento n. 440/2008] o altri metodi di prova e linee guida riconosciuti a livello internazionale, tenendo conto dell'articolo 7 del regolamento (CE) n. 1272/2008 per quanto riguarda la sperimentazione animale e umana.

(...)).

9 Il regolamento n. 1357/2014 prevede, al suo considerando 2:

«La direttiva 2008/98/CE stabilisce che la classificazione dei rifiuti come pericolosi debba essere basata, tra l'altro, sulla normativa dell'Unione relativa alle sostanze chimiche, in particolare per quanto concerne la classificazione dei preparati come pericolosi, inclusi i valori limite di concentrazione usati a tal fine. È inoltre necessario mantenere il sistema con cui sono stati classificati i rifiuti e i rifiuti pericolosi in conformità dell'elenco dei tipi di rifiuti stabilito da ultimo dalla decisione 2000/532 (...), al fine di favorire una classificazione armonizzata dei rifiuti e garantire una determinazione armonizzata dei rifiuti pericolosi all'interno dell'Unione».

Diritto italiano

10 In base a quanto indicato dal giudice del rinvio, le disposizioni fondamentali in materia di rifiuti sono attualmente contenute nel decreto legislativo del 3 aprile 2006, n. 152 (supplemento ordinario alla GURI n. 88, del 14 aprile 2006; in prosieguo: il «decreto legislativo n. 152/2006»). In particolare, l'articolo 184 di tale decreto disciplina la classificazione dei rifiuti, distinguendo, in base alla loro origine, i rifiuti urbani e i rifiuti speciali, che possono, a loro volta, essere distinti, in base alle caratteristiche di pericolo, in rifiuti pericolosi e rifiuti non pericolosi. Tale articolo 184 è stato oggetto di varie modifiche.

11 Originariamente, detto articolo prevedeva, al suo comma 4, l'istituzione, mediante l'adozione di un decreto interministeriale, di un elenco di rifiuti conformemente a diverse disposizioni del diritto dell'Unione, in particolare alla decisione 2000/532, precisando che, sino all'emanazione di tale decreto, avrebbero continuato ad applicarsi le disposizioni

previste da una direttiva del Ministro dell'Ambiente e della Tutela del territorio del 9 aprile 2002, direttiva che figura all'allegato D del decreto legislativo n. 152/2006. Inoltre, il medesimo articolo qualificava come pericolosi i rifiuti non domestici espressamente specificati come tali mediante un apposito asterisco nell'elenco di cui a tale allegato D.

12 La legge dell'11 agosto 2014, n. 116 (supplemento ordinario alla GURI n. 192, del 20 agosto 2014; in prosieguo: la «legge n. 116/2014»), che ha convertito in legge, con modificazioni, il decreto-legge del 24 giugno 2014 n. 91, ha modificato la parte premessa all'allegato D del decreto legislativo n. 152/2006 introducendo le disposizioni seguenti:

«1. La classificazione dei rifiuti è effettuata dal produttore assegnando ad essi il competente codice CER [Catalogo europeo dei rifiuti], applicando le disposizioni contenute nella decisione [2000/532].

2. Se un rifiuto è classificato con codice CER pericoloso “assoluto”, esso è pericoloso senza alcuna ulteriore specificazione. Le proprietà di pericolo, definite da H1 ad H15, possedute dal rifiuto, devono essere determinate al fine di procedere alla sua gestione.

3. Se un rifiuto è classificato con codice CER non pericoloso “assoluto”, esso è non pericoloso senza ulteriore specificazione.

4. Se un rifiuto è classificato con codici CER speculari, uno pericoloso ed uno non pericoloso, per stabilire se il rifiuto è pericoloso o non pericoloso debbono essere determinate le proprietà di pericolo che esso possiede. Le indagini da svolgere per determinare le proprietà di pericolo che un rifiuto possiede sono le seguenti: a) individuare i composti presenti nel rifiuto attraverso: la scheda informativa del produttore; la conoscenza del processo chimico; il campionamento e l'analisi del rifiuto; b) determinare i pericoli connessi a tali composti attraverso: la normativa europea sulla etichettatura delle sostanze e dei preparati pericolosi; le fonti informative europee ed internazionali; la scheda di sicurezza dei prodotti da cui deriva il rifiuto; c) stabilire se le concentrazioni dei composti contenuti comportino che il rifiuto presenti delle caratteristiche di pericolo mediante comparazione delle concentrazioni rilevate all'analisi

chimica con il limite soglia per le frasi di rischio specifiche dei componenti, ovvero effettuazione dei test per verificare se il rifiuto ha determinate proprietà di pericolo.

5. Se i componenti di un rifiuto sono rilevati dalle analisi chimiche solo in modo aspecifico, e non sono perciò noti i composti specifici che lo costituiscono, per individuare le caratteristiche di pericolo del rifiuto devono essere presi come riferimento i composti peggiori, in applicazione del principio di precauzione.

6. Quando le sostanze presenti in un rifiuto non sono note o non sono determinate con le modalità stabilite nei commi precedenti, ovvero le caratteristiche di pericolo non possono essere determinate, il rifiuto si classifica come pericoloso.

7. La classificazione in ogni caso avviene prima che il rifiuto sia allontanato dal luogo di produzione».

Procedimenti principali e questioni pregiudiziali

13 Le domande di pronuncia pregiudiziale sono state presentate nell'ambito di tre cause relative a procedimenti penali avviati nei confronti di una trentina di imputati accusati di delitti connessi al trattamento di rifiuti pericolosi.

14 Dalle ordinanze di rinvio risulta che detti imputati, nelle loro rispettive qualità di gestori di discariche, di società di raccolta e di produzione di rifiuti nonché di società incaricate di effettuare le analisi chimiche dei rifiuti, sono sospettati di aver realizzato, in violazione dell'articolo 260 del decreto legislativo n. 152/2006, un traffico illecito di rifiuti. È contestato loro, in relazione a rifiuti ai quali potevano essere assegnati sia codici corrispondenti a rifiuti pericolosi sia codici corrispondenti a rifiuti non pericolosi (in prosieguo: «codici speculari»), di aver trattato tali rifiuti come non pericolosi. In base ad analisi chimiche non esaustive e parziali, essi avrebbero attribuito a detti rifiuti codici corrispondenti a rifiuti non pericolosi e li avrebbero, poi, trattati in discariche per rifiuti non pericolosi.

15 In tali circostanze, il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Roma (Italia) ha adottato diversi provvedimenti di sequestro riguardanti le discariche in cui i rifiuti in esame erano stati trattati nonché i capitali appartenenti ai proprietari di tali discariche e ha nominato, in detto contesto, un commissario giudiziale incaricato della gestione di tali discariche e dei siti di raccolta e di produzione di rifiuti per un periodo di sei mesi.

16 Il Tribunale di Roma, investito di diversi ricorsi proposti dagli imputati contro detti provvedimenti, con tre ordinanze distinte ha annullato i medesimi provvedimenti.

17 Il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Roma (Italia) ha proposto tre ricorsi contro dette ordinanze dinanzi alla Corte suprema di cassazione (Italia).

18 Secondo tale Corte, i procedimenti principali riguardano la determinazione dei criteri da applicare nella valutazione delle caratteristiche di pericolo presentate da rifiuti ai quali possono essere assegnati codici speculari. A tale riguardo, detta Corte precisa che la determinazione dei criteri in parola costituisce una questione che ha interessato la giurisprudenza e la dottrina nazionali nel corso degli ultimi dieci anni e che, quanto all'interpretazione da dare alle disposizioni pertinenti di diritto nazionale e di diritto dell'Unione, sono state adottate due soluzioni differenti.

19 Così, da un lato, secondo la tesi cosiddetta della «certezza» o della «pericolosità presunta» che sarebbe ispirata al principio di precauzione, in presenza di rifiuti ai quali possono essere assegnati codici speculari, il loro detentore è tenuto a rovesciare una presunzione di pericolosità di tali rifiuti, ed è pertanto obbligato a effettuare analisi dirette a verificare l'assenza di qualsiasi sostanza pericolosa nei rifiuti in esame.

20 Dall'altro lato, conformemente alla tesi cosiddetta della «probabilità», ispirata al principio dello sviluppo sostenibile e fondata sulla versione in lingua italiana dell'allegato, rubrica intitolata «Valutazione e classificazione», punto 2, della decisione 2000/532, il detentore di rifiuti ai quali possono essere assegnati codici speculari disporrebbe di un mar-

gine di discrezionalità nel procedere al previo accertamento della pericolosità dei rifiuti in questione tramite analisi appropriate. Il detentore di detti rifiuti potrebbe così limitare le proprie analisi alle sostanze che, con un livello di probabilità elevato, possono essere contenute nei prodotti alla base del processo di produzione del rifiuto in esame.

21 In tali circostanze, la Corte suprema di cassazione ha deciso di sospendere il giudizio e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali, che sono formulate in termini identici nelle cause da C-487/17 a C-489/17:

«1) Se l'allegato alla decisione [2000/532 e l'allegato III della direttiva 2008/98] vadano o meno interpretati, con riferimento alla classificazione dei rifiuti con voci speculari, nel senso che il produttore del rifiuto, quando non ne è nota la composizione, debba procedere alla previa caratterizzazione ed in quali eventuali limiti.

2) Se la ricerca delle sostanze pericolose debba essere fatta in base a metodiche uniformi predeterminate.

3) Se la ricerca delle sostanze pericolose debba basarsi su una verifica accurata e rappresentativa che tenga conto della composizione del rifiuto, se già nota o individuata in fase di caratterizzazione, o se invece la ricerca delle sostanze pericolose possa essere effettuata secondo criteri probabilistici considerando quelle che potrebbero essere ragionevolmente presenti nel rifiuto.

4) Se, nel dubbio o nell'impossibilità di provvedere con certezza all'individuazione della presenza o meno delle sostanze pericolose nel rifiuto, questo debba o meno essere comunque classificato e trattato come rifiuto pericoloso in applicazione del principio di precauzione».

22 Con decisione del presidente della Corte del 7 settembre 2017, le cause da C-487/17 a C-489/17 sono state riunite ai fini delle fasi scritta ed orale del procedimento nonché della sentenza.

Sulle questioni pregiudiziali

Sulla ricevibilità

23 Il X, la Y e il Procuratore generale della Repubblica presso la Corte suprema di cassazione (Italia) ritengono che le domande di pronuncia pregiudiziale siano irricevibili e debbano, pertanto, essere respinte.

24 Secondo il sig. X, le questioni pregiudiziali sono prive di rilevanza poiché si fondano sull'applicazione della legge n. 116/2014. Orbene, quest'ultima costituirebbe una «regola tecnica» che avrebbe dovuto essere notificata previamente alla Commissione. Poiché tale notifica non è avvenuta, detta legge non potrebbe applicarsi ai singoli.

25 La Y sostiene che le questioni pregiudiziali non sono indispensabili per la risoluzione delle controversie principali poiché la giurisprudenza italiana ha definito i criteri conformemente ai quali occorre classificare i rifiuti che possono rientrare in codici speculari. Il giudice del rinvio dovrebbe quindi limitarsi a valutare i fatti e ad applicare la propria giurisprudenza, senza che sia a tal fine necessario interpellare la Corte.

26 Il Procuratore generale della Repubblica presso la Corte suprema di cassazione afferma, innanzitutto, che le questioni sollevate non individuano con precisione le disposizioni di diritto dell'Unione di cui si chiede l'interpretazione, giacché solo nella prima di dette questioni appare un riferimento, generico, alla decisione 2000/532 e alla direttiva 2008/98. Inoltre, tali questioni non soddisferebbero i requisiti dell'autosufficienza, non essendo in sé comprensibili. Infine, le ordinanze di rinvio non conterrebbero alcuna spiegazione riguardo all'illecita classificazione asseritamente commessa negli anni dal 2013 al 2015, e il giudice del rinvio non avrebbe spiegato il collegamento logico e argomentativo tra, da un lato, l'unico dubbio interpretativo enunciato nelle motivazioni di tali decisioni, concernente i termini «opportuna» e «pertinenti» di cui all'allegato, rubrica intitolata «Valutazione e classificazione», punto 2, della decisione 2000/532, e, dall'altro, le questioni pregiudiziali che riguardano elementi non affrontati in tali motivazioni.

27 A tale riguardo, si deve ricordare che, secondo una costante giurisprudenza, il procedimento di cui all'articolo 267 TFUE è uno stru-

mento di cooperazione tra la Corte e i giudici nazionali. Ne deriva che spetta solo ai giudici nazionali cui è stata sottoposta la controversia e a cui incombe la responsabilità dell'emananda decisione giudiziaria valutare, tenendo conto delle specificità di ogni causa, sia la necessità di una pronuncia pregiudiziale all'emanazione della loro sentenza sia la rilevanza delle questioni che essi sottopongono alla Corte (v., in particolare, sentenze del 17 luglio 1997, *Leur-Bloem*, C-28/95, EU:C:1997:369, punto 24, nonché del 7 luglio 2011, *Agafi ei e a.*, C-310/10, EU:C:2011:467, punto 25).

28 Di conseguenza, allorché le questioni sollevate dai giudici nazionali riguardano l'interpretazione di una disposizione del diritto dell'Unione, la Corte, in linea di principio, è tenuta a statuire (v., in particolare, sentenze del 17 luglio 1997, *Leur-Bloem*, C-28/95, EU:C:1997:369, punto 25, nonché del 7 luglio 2011, *Agafi ei e a.*, C-310/10, EU:C:2011:467, punto 26).

29 Tuttavia, la Corte può rifiutare di pronunciarsi su una questione pregiudiziale sollevata da un giudice nazionale quando risulta manifestamente che l'interpretazione del diritto dell'Unione richiesta non ha alcuna relazione con la realtà o con l'oggetto del procedimento principale, quando il problema è di natura ipotetica o quando la Corte non dispone degli elementi di fatto e di diritto necessari per fornire una soluzione utile alle questioni che le vengono sottoposte (v., in particolare, sentenze dell'11 luglio 2006, *Chacón Navas*, C-13/05, EU:C:2006:456, punto 33; del 7 luglio 2011, *Agafi ei e a.*, C-310/10, EU:C:2011:467, punto 27, nonché del 2 marzo 2017, *Pérez Retamero*, C-97/16, EU:C:2017:158, punto 22).

30 Nella specie, occorre innanzitutto constatare che, sebbene la descrizione del contesto fattuale e normativo contenuta nelle domande di pronuncia pregiudiziale sia succinta, tale descrizione risponde comunque ai requisiti dell'articolo 94 del regolamento di procedura della Corte e, pertanto, consente a quest'ultima di comprendere tanto i fatti quanto il contesto giuridico nel quale le controversie principali sono intervenute.

31 Si deve poi aggiungere che, come risulta dai punti da 18 a 20 della

presente sentenza, il giudice del rinvio ha spiegato le ragioni che l'hanno indotto a chiedere l'interpretazione delle disposizioni del diritto dell'Unione che sono oggetto delle questioni pregiudiziali.

32 Infine, occorre ricordare che, secondo l'articolo 10 della direttiva 98/34/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 giugno 1998, che prevede una procedura d'informazione nel settore delle norme e delle regolamentazioni tecniche e delle regole relative ai servizi della società dell'informazione (GU 1998, L 204, p. 37), come modificata dalla direttiva 98/48/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 luglio 1998 (GU 1998, L 217, p. 18), gli Stati membri non sono soggetti né all'obbligo di notificare alla Commissione il progetto di regola tecnica né a quello di informarla quando adempiono i loro obblighi derivanti da direttive dell'Unione.

33 Nella specie, è pacifico che, adottando le disposizioni della legge n. 116/2014, la Repubblica italiana ha adempiuto obblighi derivanti da direttive in materia di classificazione dei rifiuti, in particolare dalla direttiva 2008/98. Pertanto, ammettendo che la legge n. 116/2014 rientri nell'ambito di applicazione della direttiva 98/34, l'assenza di notifica di tali disposizioni da parte di detto Stato membro non costituirebbe un vizio procedurale sostanziale tale da comportare l'inapplicabilità ai singoli delle regole tecniche di cui trattasi. Detta assenza non inficia la loro opponibilità ai singoli e non ha quindi, in quanto tale, alcuna incidenza sulla ricevibilità delle questioni pregiudiziali.

34 Alla luce di tali considerazioni, occorre constatare che le domande di pronuncia pregiudiziale contengono gli elementi di fatto e di diritto necessari per consentire alla Corte di fornire una risposta utile al giudice del rinvio.

35 Di conseguenza, le domande di pronuncia pregiudiziale sono ricevibili.

Nel merito

Sulle prime tre questioni

36 Con le sue prime tre questioni, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'allegato III della direttiva 2008/98 nonché l'allegato della decisione 2000/532 debbano essere interpretati nel senso che il detentore di un rifiuto che può essere classificato con codici speculari, ma la cui composizione non è immediatamente nota, deve, ai fini di tale classificazione, determinare detta composizione e ricercare se il rifiuto in questione contenga una o più sostanze pericolose onde stabilire se tale rifiuto presenti caratteristiche di pericolo nonché, in caso affermativo, con quale grado di determinatezza e secondo quali metodi.

37 In limine, occorre precisare che, partendo dalla premessa che i rifiuti di cui ai procedimenti principali, che derivano dal trattamento meccanico di rifiuti urbani, sono riconducibili a codici speculari, il giudice del rinvio ha chiaramente circoscritto l'oggetto delle sue questioni pregiudiziali in maniera tale che la Corte non è tenuta, contrariamente a quanto sostengono alcune delle parti nei procedimenti principali, a pronunciarsi sulla correttezza o meno della qualificazione effettuata dal giudice del rinvio.

38 Ai sensi dell'articolo 3, punto 2, della direttiva 2008/98, costituisce un rifiuto pericoloso il «rifiuto che presenta una o più caratteristiche pericolose di cui all'allegato III» di tale direttiva. Occorre osservare, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 33 delle sue conclusioni, che tale direttiva assoggetta la gestione di rifiuti pericolosi a condizioni specifiche concernenti la loro tracciabilità, il loro imballaggio e la loro etichettatura, il divieto di miscelarli con altri rifiuti pericolosi o con altri rifiuti, sostanze o materie, nonché il fatto che i rifiuti pericolosi possono essere trattati esclusivamente in impianti appositamente designati che abbiano ottenuto un'autorizzazione speciale.

39 Come risulta dall'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2008/98, al fine di determinare se un rifiuto rientri nell'elenco di rifiuti stabilito dalla decisione 2000/532, che è vincolante per quanto concerne la determinazione dei rifiuti da considerare pericolosi, occorre tener conto dell'«origine e della composizione dei rifiuti e, ove necessario, dei valori limite di concentrazione delle sostanze pericolose», poiché questi ultimi

consentono di verificare se un rifiuto presenti una o più caratteristiche di pericolo di cui all'allegato III di tale direttiva.

40 Pertanto, qualora la composizione di un rifiuto cui potrebbero essere attribuiti codici speculari non sia immediatamente nota, spetta al suo detentore, in quanto responsabile della sua gestione, raccogliere le informazioni idonee a consentirgli di acquisire una conoscenza sufficiente di detta composizione e, in tal modo, di attribuire a tale rifiuto il codice appropriato.

41 Infatti, in mancanza di tali informazioni, il detentore di un siffatto rifiuto rischia di venir meno ai suoi obblighi in quanto responsabile della sua gestione, qualora successivamente risulti che tale rifiuto è stato trattato come rifiuto non pericoloso, malgrado presentasse una o più caratteristiche di pericolo di cui all'allegato III della direttiva 2008/98.

42 Occorre osservare che, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 52 delle sue conclusioni, esistono diversi metodi per raccogliere le informazioni necessarie relative alla composizione dei rifiuti, che consentono pertanto di individuare l'eventuale presenza di sostanze pericolose nonché di una o di più caratteristiche di pericolo di cui all'allegato III della direttiva 2008/98.

43 Oltre ai metodi indicati alla rubrica intitolata «Metodi di prova» di cui a detto allegato III, il detentore dei rifiuti può, in particolare, riferirsi:

- alle informazioni sul processo chimico o sul processo di fabbricazione che «generano rifiuti» nonché sulle relative sostanze in ingresso e intermedie, inclusi i pareri di esperti;

- alle informazioni fornite dal produttore originario della sostanza o dell'oggetto prima che questi diventassero rifiuti, ad esempio schede di dati di sicurezza, etichette del prodotto o schede di prodotto;

- alle banche dati sulle analisi dei rifiuti disponibili a livello di Stati membri; e

- al campionamento e all'analisi chimica dei rifiuti.

44 Per quanto riguarda il campionamento e l'analisi chimica, occorre precisare, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 69 delle sue conclusioni, che tali metodi devono offrire garanzie di efficacia e di rappresentatività.

45 Si deve osservare che l'analisi chimica di un rifiuto deve, certamente, consentire al suo detentore di acquisire una conoscenza sufficiente della composizione di tale rifiuto al fine di verificare se esso presenti una o più caratteristiche di pericolo di cui all'allegato III della direttiva 2008/98. Tuttavia, nessuna disposizione della normativa dell'Unione in questione può essere interpretata nel senso che l'oggetto di tale analisi consista nel verificare l'assenza, nel rifiuto di cui trattasi, di qualsiasi sostanza pericolosa, cosicché il detentore del rifiuto sarebbe tenuto a rovesciare una presunzione di pericolosità di tale rifiuto.

46 Occorre infatti ricordare, da un lato, che, per quanto riguarda gli obblighi derivanti dall'articolo 4 della direttiva 2008/98, emerge chiaramente da tale articolo, paragrafo 2, che gli Stati membri devono, nell'applicare la gerarchia dei rifiuti prevista da tale direttiva, adottare misure appropriate per incoraggiare le opzioni che danno il miglior risultato ambientale complessivo (sentenza del 15 ottobre 2014, Commissione/Italia, C-323/13, non pubblicata, EU:C:2014:2290, punto 36). Così facendo, detto articolo prevede che gli Stati membri tengano conto della fattibilità tecnica e della praticabilità economica, cosicché le disposizioni di detta direttiva non possono essere interpretate nel senso di imporre al detentore di un rifiuto obblighi irragionevoli, sia dal punto di vista tecnico che economico, in materia di gestione dei rifiuti. Dall'altro lato, conformemente all'allegato, rubrica intitolata «Valutazione e classificazione», punto 2, primo trattino, della decisione 2000/532, la classificazione di un rifiuto che può rientrare in codici speculari in quanto «rifiuto pericoloso» è opportuna solo quando tale rifiuto contiene sostanze pericolose che gli conferiscono una o più caratteristiche di pericolo di cui all'allegato III della direttiva 2008/98. Ne consegue che il detentore di un rifiuto, pur non essendo obbligato a verificare l'assenza di qualsiasi sostanza pericolosa nel rifiuto in esame, ha tuttavia l'obbligo di ricercare quelle che possano ragionevolmente trovarvisi, e non ha pertanto alcun margine di discrezionalità a tale riguardo.

47 Tale interpretazione, come sostenuto in udienza dalle parti nei procedimenti principali, è ormai avvalorata dalla comunicazione della Commissione del 9 aprile 2018, contenente orientamenti tecnici sulla classificazione dei rifiuti (GU 2018, C 124, p. 1). Tuttavia, poiché tale comunicazione è successiva ai fatti di causa, la Corte, in considerazione della natura penale di tali procedimenti, ritiene che non si debba tener conto della stessa comunicazione nell'ambito delle sue risposte alle questioni pregiudiziali.

48 Peraltro, tale interpretazione è anche conforme al principio di precauzione, che è uno dei fondamenti della politica di tutela perseguita dall'Unione in campo ambientale, posto che dalla giurisprudenza della Corte risulta che una misura di tutela quale la classificazione di un rifiuto come pericoloso s'impone soltanto qualora, dopo una valutazione dei rischi quanto più possibile completa tenuto conto delle circostanze specifiche del caso di specie, sussistano elementi obiettivi che dimostrano che una siffatta classificazione è necessaria (v., per analogia, sentenze del 7 settembre 2004, *Waddenvereniging e Vogelbeschermingsvereniging*, C-127/02, EU:C:2004:482, punto 44, nonché del 13 settembre 2017, *Fidenato e a.*, C-111/16, EU:C:2017:676, punto 51).

49 Allorché il detentore di un rifiuto ha raccolto le informazioni sulla composizione di tale rifiuto, è tenuto, in situazioni come quelle di cui ai procedimenti principali, a procedere alla valutazione delle caratteristiche di pericolo di detto rifiuto conformemente all'allegato, rubrica intitolata «Valutazione e classificazione», punto 1, della decisione 2000/532, al fine di poterlo classificare vuoi sulla base del calcolo delle concentrazioni delle sostanze pericolose presenti nel rifiuto stesso e in funzione dei valori soglia indicati, per ogni sostanza, all'allegato III della direttiva 2008/98, vuoi sulla base di una prova, vuoi sulla base di tali due metodi. In quest'ultimo caso, lo stesso punto 1 prevede che «prevalgono i risultati della prova».

50 Per quanto riguarda il calcolo della caratteristica di pericolo presentata da un rifiuto, risulta dall'allegato, rubrica intitolata «Valutazione e classificazione», punto 2, secondo trattino, della decisione 2000/532 che il grado di concentrazione delle sostanze pericolose contenute in tale

rifiuto e che possono attribuire a quest'ultimo caratteristiche di pericolo deve essere calcolato secondo le indicazioni dell'allegato III della direttiva 2008/98. Quest'ultima, in relazione alle caratteristiche di pericolo da HP 4 a HP 14, contiene istruzioni precise riguardanti la determinazione delle concentrazioni in questione e fissa, in tabelle specifiche per le diverse caratteristiche di pericolo, i limiti di concentrazione a partire dai quali o al di sopra dei quali il rifiuto in esame deve essere classificato come pericoloso.

51 Per quanto riguarda le prove, occorre in primo luogo rilevare che la valutazione delle caratteristiche di pericolo da HP 1 a HP 3, come risulta dall'allegato III della direttiva 2008/98, deve essere effettuata sulla base di tale metodo ove ciò sia «opportuno e proporzionato». Ne consegue che, quando la valutazione della pericolosità di un rifiuto può essere fatta sulla base delle informazioni già ottenute in modo tale che il ricorso a una prova non sarebbe né opportuno né proporzionato, il detentore di tale rifiuto può procedere a classificarlo senza ricorrere a una prova.

52 Si deve in secondo luogo constatare che, sebbene, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 64 delle sue conclusioni, il legislatore dell'Unione non abbia finora armonizzato i metodi di analisi e di prova, tuttavia sia l'allegato III della direttiva 2008/98 sia la decisione 2000/532 rinviano a tale riguardo, da un lato, al regolamento n. 440/2008 e alle note pertinenti del CEN nonché, dall'altro, ai metodi di prova e alle linee guida riconosciuti a livello internazionale.

53 Tuttavia, dalla rubrica intitolata «Metodi di prova» dell'allegato III della direttiva 2008/98 risulta che tale rinvio non esclude che possano essere presi in considerazione anche metodi di prova sviluppati a livello nazionale, a condizione che siano riconosciuti a livello internazionale.

54 Alla luce di tali considerazioni, occorre rispondere alle prime tre questioni dichiarando che l'allegato III della direttiva 2008/98 nonché l'allegato della decisione 2000/532 devono essere interpretati nel senso che il detentore di un rifiuto che può essere classificato con codici speculari, ma la cui composizione non è immediatamente nota, deve, ai fini di tale classificazione, determinare detta composizione e ricercare le so-

stanze pericolose che possano ragionevolmente trovarvisi onde stabilire se tale rifiuto presenti caratteristiche di pericolo, e a tal fine può utilizzare campionamenti, analisi chimiche e prove previsti dal regolamento n. 440/2008 o qualsiasi altro campionamento, analisi chimica e prova riconosciuti a livello internazionale.

Sulla quarta questione

55 Con la sua quarta questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se il principio di precauzione debba essere interpretato nel senso che, in caso di dubbio riguardo alle caratteristiche di pericolo di un rifiuto che può essere classificato con codici speculari, o in caso di impossibilità di determinare con certezza l'assenza di sostanze pericolose in tale rifiuto, quest'ultimo debba, in applicazione di tale principio, essere classificato come rifiuto pericoloso.

56 Al fine di rispondere a tale questione, occorre anzitutto ricordare che il principio di precauzione costituisce, secondo l'articolo 191, paragrafo 2, TFUE, uno dei fondamenti della politica dell'Unione in materia ambientale.

57 Si deve poi rilevare che dalla giurisprudenza della Corte risulta che un'applicazione corretta del principio di precauzione presuppone, in primo luogo, l'individuazione delle conseguenze potenzialmente negative per l'ambiente dei rifiuti in questione e, in secondo luogo, una valutazione complessiva del rischio per l'ambiente basata sui dati scientifici disponibili più affidabili e sui risultati più recenti della ricerca internazionale (v., in tal senso, sentenze del 9 settembre 2003, Monsanto Agricoltura Italia e a., C-236/01, EU:C:2003:431, punto 113; del 28 gennaio 2010, Commissione/Francia, C-333/08, EU:C:2010:44, punto 92, nonché del 19 gennaio 2017, Queisser Pharma, C-282/15, EU:C:2017:26, punto 56).

58 La Corte ne ha dedotto che, ove risulti impossibile determinare con certezza l'esistenza o la portata del rischio asserito a causa della natura insufficiente, non concludente o imprecisa dei risultati degli studi condotti, ma persista la probabilità di un danno reale per l'ambiente nell'ipotesi in cui il rischio si realizzasse, il principio di precauzione giu-

stifica l'adozione di misure restrittive, purché esse siano non discriminatorie e oggettive (v., in tal senso, sentenza del 19 gennaio 2017, *Queisser Pharma*, C-282/15, EU:C:2017:26, punto 57 e giurisprudenza ivi citata).

59 Occorre infine constatare che, conformemente all'articolo 4, paragrafo 2, terzo comma, della direttiva 2008/98, gli Stati membri devono tener conto non soltanto dei principi generali in materia di protezione dell'ambiente di precauzione e sostenibilità, ma anche della fattibilità tecnica e della praticabilità economica, della protezione delle risorse nonché degli impatti complessivi sociali, economici, sanitari e ambientali. Ne consegue che il legislatore dell'Unione, nel settore specifico della gestione dei rifiuti, ha inteso operare un bilanciamento tra, da un lato, il principio di precauzione e, dall'altro, la fattibilità tecnica e la praticabilità economica, in modo che i detentori di rifiuti non siano obbligati a verificare l'assenza di qualsiasi sostanza pericolosa nel rifiuto in esame, ma possano limitarsi a ricercare le sostanze che possono essere ragionevolmente presenti in tale rifiuto e valutare le sue caratteristiche di pericolo sulla base di calcoli o mediante prove in relazione a tali sostanze.

60 Ne consegue che una misura di tutela come la classificazione di un rifiuto che può essere classificato con codici speculari in quanto rifiuto pericoloso è necessaria qualora, dopo una valutazione dei rischi quanto più possibile completa tenuto conto delle circostanze specifiche del caso di specie, il detentore di tale rifiuto si trovi nell'impossibilità pratica di determinare la presenza di sostanze pericolose o di valutare la caratteristica di pericolo che detto rifiuto presenta (v., per analogia, sentenze del 7 settembre 2004, *Waddenvereniging e Vogelbeschermingsvereniging*, C-127/02, EU:C:2004:482, punto 44, nonché del 13 settembre 2017, *Fidenato e a.*, C-111/16, EU:C:2017:676, punto 51).

61 Come sostiene la Commissione nelle sue osservazioni, una siffatta impossibilità pratica non può derivare dal comportamento del detentore stesso del rifiuto.

62 Alla luce di tali considerazioni, occorre rispondere alla quarta questione dichiarando che il principio di precauzione deve essere interpretato nel senso che, qualora, dopo una valutazione dei rischi quanto più

possibile completa tenuto conto delle circostanze specifiche del caso di specie, il detentore di un rifiuto che può essere classificato con codici speculari si trovi nell'impossibilità pratica di determinare la presenza di sostanze pericolose o di valutare le caratteristiche di pericolo che detto rifiuto presenta, quest'ultimo deve essere classificato come rifiuto pericoloso.

Sulle spese

63 Nei confronti delle parti nei procedimenti principali la presente causa costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Decima Sezione) dichiara:

1) L'allegato III della direttiva 2008/98/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 novembre 2008, relativa ai rifiuti e che abroga alcune direttive, come modificata dal regolamento (UE) n. 1357/2014 della Commissione, del 18 dicembre 2014, nonché l'allegato della decisione 2000/532/CE della Commissione, del 3 maggio 2000, che sostituisce la decisione 94/3/CE che istituisce un elenco di rifiuti conformemente all'articolo 1, lettera a), della direttiva 75/442/CEE del Consiglio relativa ai rifiuti e la decisione 94/904/CE del Consiglio che istituisce un elenco di rifiuti pericolosi ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 4, della direttiva 91/689/CEE del Consiglio relativa ai rifiuti pericolosi, come modificata dalla decisione 2014/955/UE della Commissione, del 18 dicembre 2014, devono essere interpretati nel senso che il detentore di un rifiuto che può essere classificato sia con codici corrispondenti a rifiuti pericolosi sia con codici corrispondenti a rifiuti non pericolosi, ma la cui composizione non è immediatamente nota, deve, ai fini di tale classificazione, determinare detta composizione e ricercare le sostanze pericolose che possano ragionevolmente trovarvisi onde stabilire se tale rifiuto presenti caratteristiche di pericolo, e a tal fine può utilizzare campionamenti, analisi chimiche e prove previsti dal regolamento (CE) n. 440/2008 della Commissione, del 30 maggio 2008, che istituisce dei metodi di prova ai sensi del regolamento (CE) n. 1907/2006 del Parlamento europeo e del

Consiglio concernente la registrazione, la valutazione, l'autorizzazione e la restrizione delle sostanze chimiche (REACH) o qualsiasi altro campionamento, analisi chimica e prova riconosciuti a livello internazionale.

2) Il principio di precauzione deve essere interpretato nel senso che, qualora, dopo una valutazione dei rischi quanto più possibile completa tenuto conto delle circostanze specifiche del caso di specie, il detentore di un rifiuto che può essere classificato sia con codici corrispondenti a rifiuti pericolosi sia con codici corrispondenti a rifiuti non pericolosi si trovi nell'impossibilità pratica di determinare la presenza di sostanze pericolose o di valutare le caratteristiche di pericolo che detto rifiuto presenta, quest'ultimo deve essere classificato come rifiuto pericoloso.

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 28 marzo 2019.

Il caso *Mellifera* dinanzi alla Corte di giustizia e l'accesso alla giustizia nell'Unione europea: prime considerazioni in una prospettiva internazionalistica *

CESARE PITEA **

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Le circostanze all'origine della causa. – 3. La pronuncia della Corte di giustizia. – 4. Commento.

1. *Introduzione*

Con la sentenza del 2 settembre 2020 nella causa C-784/18 P¹, la Corte di giustizia dell'Unione Europea ha consolidato un orientamento restrittivo in materia di accesso alla giustizia ambientale contro decisioni adottate dalle istituzioni dell'Unione. Si conferma così l'imperfetta attuazione nel diritto dell'Unione degli obblighi derivanti dalla Convenzione di Aarhus² volti ad assicurare un ampio accesso alla giustizia per assicurare il rispetto della legalità in materia ambientale e, al contempo, si sbarr definitivamente la strada a ogni possibilità di rimediare a essa in sede giudiziaria.

La ricorrente chiedeva alla Corte di valutare alla luce dell'articolo 9, par. 3, della Convenzione di Aarhus, la portata delle disposizioni del regolamento 1367/2006 (di seguito, "Regolamento Aarhus")³ che attri-

* Contributo sottoposto a procedimento di revisione tra pari.

** Associato di diritto internazionale, Università degli Studi di Milano.

¹ Corte di giustizia, causa C-784/18 P, *Mellifera*, sentenza del 2 settembre 2020, ECLI:EU:C:2020:630.

² *Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making and Access to Justice in Environmental Matters*, Aarhus (Danimarca), 25 giugno 1998, U.N.T.S., vol. 2161, p. 447, in vigore sul piano internazionale dal 30 ottobre 2001.

³ Regolamento (CE) n. 1367/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, del

buiscono alle organizzazioni non governative (ONG) ambientali, nel perseguimento dei propri fini statutari, la legittimazione a richiedere il riesame di atti amministrativi, definiti come “provvedimenti a portata individuale”, adottati dalle istituzioni dell’Unione in materia di ambiente⁴.

Alla luce della carenza di legittimazione processuale ad agire a tutela dell’interesse generale, derivante dall’interpretazione restrittiva dell’articolo 263, co. 4, TFUE, secondo i c.d. “criteri *Plaumann*”⁵, e in assenza di un *revirement* in materia, tali disposizioni risultano decisive nel completare il quadro giuridico che disciplina l’accesso alla giustizia ambientale per atti delle istituzioni. Tale aspetto, del resto, è stato messo in luce, sin dal 2011 in un primo rapporto adottato dal Comitato di controllo sul rispetto della Convenzione⁶ nel quadro della procedura di mancata osservanza dell’Unione degli obblighi derivanti dall’articolo 9, par. 3, della Convenzione, aperta a seguito di una comunicazione del 2008 da parte dell’organizzazione non governativa *Client Earth* e sulla quale si ritornerà nel prosieguo di questa nota.

Ai sensi della disposizione rilevante “ciascuna Parte [contraente] provvede affinché i membri del pubblico che soddisfino i criteri eventualmente previsti dal diritto nazionale possano promuovere procedimenti di natura amministrativa o giurisdizionale per impugnare gli atti o contestare le omissioni dei privati o delle pubbliche autorità compiuti in violazione del diritto ambientale nazionale”, ove il riferimento al diritto “nazionale” deve essere letto quale riferito, nel caso di specie, al diritto dell’Unione. L’obiettivo da essa perseguito è di ampliare l’accesso alla giustizia in materia ambientale, consentendo che vi siano soggetti legittimati a far valere l’illegittimità dell’azione amministrativa in materia ambientale oltre lo schema individualistico dell’interesse ad agire che caratterizza la tradizione liberal-democratica in materia.

6 settembre 2006, sull’applicazione alle istituzioni e agli organi comunitari delle disposizioni della convenzione di Aarhus sull’accesso alle informazioni, la partecipazione del pubblico ai processi decisionali e l’accesso alla giustizia in materia ambientale (GU L 264, p. 13).

⁴ Articoli 2, co. 1, 10, co. 1, e 11 del Regolamento Aarhus.

⁵ Corte di giustizia, causa 25/62, *Plaumann*, sentenza del 15 luglio 1963, ECLI:EU:C:1963:17, punto 107.

⁶ *Findings and recommendations with regard to communication ACCC/C/2008/32 (Part I) concerning compliance by the European Union*, 14 aprile 2011, doc. ECE/MP.PP/C.1/2011/4/Add.1 del 24 agosto 2011.

Secondo una prassi interpretativa ormai consolidata del Comitato di controllo, e sistematicamente fatta propria dagli Stati parti alla Convenzione nel loro complesso, tale disposizione non impone l'istituzione di un sistema di *actio popularis*, ma una sua interpretazione teleologica osta a che la facoltà di introdurre criteri di legittimazione attiva a livello interno sia utilizzata "as an excuse for introducing or maintaining so strict criteria that they effectively bar all or almost all environmental organizations or other members of the public from challenging act or omissions that contravene national law relating to the environment"⁷.

2. *Le circostanze all'origine della causa*

La causa trae origine dall'adozione del regolamento di esecuzione 2016/1056⁸, con il quale la Commissione aveva esteso, per la seconda volta⁹, il termine di validità dell'iscrizione del glifosato nella lista delle sostanze attive sanitarie e fitosanitarie approvate ai sensi del regolamento n. 1107/2009¹⁰. Tale estensione era giustificata dalla necessità di preservare i diritti della Bayer, che aveva richiesto il rinnovo dell'iscrizione entro

⁷ *Findings and recommendations with regard to compliance by Belgium with its obligations under the Aarhus Convention in relation to the rights of environmental organizations to have access to justice, communication ACCC/C/2005/11 Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen VZW*, doc. ECE/MP.PP/C.1/2006/4/Add. 2 del 28 luglio 2006, par. 35-36.

⁸ Regolamento di esecuzione (UE) 2016/1056 della Commissione, del 29 giugno 2016, che modifica il regolamento di esecuzione (UE) n. 540/2011 per quanto riguarda la proroga del periodo di approvazione della sostanza attiva «glifosato» (GU 2016, L 173, p. 52). La base giuridica di tale atto è rinvenibile nell'art. 17, co. 1, del regolamento n. 1107/2009.

⁹ Il regolamento di esecuzione (UE) n. 540/2011 della Commissione, del 25 maggio 2011, recante disposizioni di attuazione del regolamento n. 1107/2009 per quanto riguarda l'elenco delle sostanze attive approvate (GU 2011, L 153, p. 1), indicava la scadenza al 30 giugno 2015. Successivamente, con regolamento di esecuzione (UE) 2015/1885 della Commissione, del 20 ottobre 2015, che modifica il regolamento di esecuzione n. 540/2011 per quanto riguarda la proroga dei periodi di approvazione delle sostanze attive [...] glifosato [...] (GU 2015, L 276, p. 48), il termine era stato prorogato al 30 giugno 2016.

¹⁰ Regolamento (CE) n. 1107/2009, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 ottobre 2009, relativo all'immissione sul mercato dei prodotti fitosanitari e che abroga le direttive del Consiglio 79/117/CEE e 91/414 del Consiglio (GU 2009, L 309, p. 1).

i termini prescritti, a fronte dell'impossibilità di concludere il procedimento in tempo utile per motivi indipendenti dalla volontà della richiedente. L'istruttoria era stata infatti sospesa in attesa di un parere dell'Agenzia europea per le sostanze chimiche sulla valutazione del rischio di cancerogenicità del glifosato.

Sulla base del Regolamento Aarhus, Mellifera, un'associazione tedesca senza fine di lucro attiva nella difesa e nella promozione delle api, aveva domandato il riesame interno di tale provvedimento. La Commissione aveva respinto la richiesta con decisione dell'8 novembre 2016, negando la legittimazione della ricorrente. Contro tale decisione Mellifera aveva proposto ricorso dinanzi al Tribunale che lo aveva respinto con sentenza del 27 settembre 2018¹¹.

3. *La pronuncia della Corte di giustizia*

Con la sentenza annotata, la Corte di giustizia ha posto fine alla vicenda, respingendo l'impugnazione della ricorrente e allineandosi alle conclusioni già raggiunte del Tribunale.

In primo luogo, la Corte ha confermato che un atto amministrativo non ha portata individuale, ma generale, "se si applica a situazioni determinate obiettivamente e se produce i suoi effetti giuridici nei confronti di categorie di persone considerate in maniera generale e astratta" (punto 66), caratteristica che "non viene messa in discussione dalla possibilità di determinare con maggiore o minore precisione il numero o persino l'identità dei soggetti di diritto cui esso si applica in un dato momento, fintantoché è pacifico che tale applicazione si compie in forza di una situazione oggettiva di diritto o di fatto, definita dall'atto in relazione con la finalità di quest'ultimo" (punto 67).

Su tali basi, la Corte ha ritenuto corretta la qualificazione data all'atto impugnato dal Tribunale, il quale aveva osservato che, se è vero che il procedimento di rinnovo dell'iscrizione del glifosato su istanza di parte della Bayer era volto a tutelare l'interesse di quest'ultima, esso tuttavia incideva, da un lato, sulla posizione della generalità dei produt-

¹¹ Tribunale, causa T-12/17, *Mellifera*, sentenza del 27 settembre 2018, ECLI:EU:T:2018:616.

tori e utilizzatori della sostanza e, dall'altro, sull'operato delle autorità nazionali investite del potere di autorizzare la commercializzazione di prodotti fitosanitari che la contengano¹². Effetto che, conferma la Corte, è conferito direttamente dall'atto e non, come sostenuto dalla ricorrente, dal regolamento 1107/2009 che ne costituisce la base giuridica (punto 70).

In secondo luogo, la Corte, nel riaffermare il principio di interpretazione conforme al diritto internazionale, specialmente degli atti volti a dare attuazione nell'ordinamento dell'Unione ad obblighi derivanti da trattati (punto 77), ha escluso che esso imponga, nel caso di specie, diverse conclusioni. La Corte ha infatti giudicato che esigenze di coerenza impongono un'interpretazione unitaria della nozione di atto amministrativo che armonizzi il significato dell'espressione utilizzata nel Regolamento Aarhus con la classificazione degli atti dell'Unione ai sensi dell'articolo 288 TFUE (punto 86). Di conseguenza un'estensione per via interpretativa della nozione di atto amministrativo nel solo ambito del Regolamento Aarhus al fine di ricomprendervi il provvedimento oggetto di domanda di riesame costituirebbe un'interpretazione *contra legem* (punto 78). Tale conclusione non è rimessa in causa dalle esigenze di interpretazione conforme, poiché la Corte ritiene che il Regolamento Aarhus non abbia la finalità – come invece sostenuto dalla ricorrente – di dare completa attuazione all'articolo 9, par. 3, della Convenzione, bensì di solamente di contribuire a tale scopo (punto 88).

La Corte, in conclusione, rigetta il ricorso di Mellifera, condannandola alla rifusione integrale delle spese processuali, incluse quelle sostenute dalla Commissione, nonché dalla Bayer, terza interveniente nella procedura (punto 93).

4. *Commento*

La sentenza annotata si pone in continuità rispetto a un'ormai consolidata giurisprudenza ai sensi della quale l'articolo 9, par. 3, della Convenzione di Aarhus non è una disposizione direttamente applica-

¹² Tribunale, *Mellifera*, cit., punti 56 e 60.

bile nell'ordinamento dell'Unione¹³, poiché necessita dell'adozione di provvedimenti interni che definiscano i criteri di legittimazione attiva dei soggetti abilitati ad accedere alla giustizia. Perciò esso è inidoneo a fungere da parametro di validità di atti interni, poiché il Regolamento Aarhus non incorpora la disposizione nel diritto dell'Unione e nemmeno ne costituisce strumento volto alla piena attuazione¹⁴. Tuttavia, la sentenza chiude (definitivamente?) la strada di una possibile interpretazione conforme delle rilevanti disposizioni del Regolamento Aarhus. Tale conclusione desta più di una perplessità alla luce della circostanza che la stessa Corte di giustizia ha imposto al giudice nazionale un obbligo di interpretare il diritto interno in modo da realizzare l'effetto, voluto dalla norma, di consentire un ampio accesso alla giustizia¹⁵.

Uno sguardo alla pronuncia in una prospettiva internazionalistica, e in particolare attraverso il prisma della Convenzione di Aarhus e dei processi decisionali e di controllo da questa istituiti, impone alcune riflessioni critiche, che si pongono sia sul piano della ottemperanza dell'Unione agli obblighi derivanti da essa, sia sul piano della dialettica tra procedimenti interni dell'Unione e meccanismi procedurali internazionali nella promozione dell'applicazione del diritto internazionale dell'ambiente.

Come già ricordato in premessa, infatti, la questione della corretta attuazione dell'articolo 9, par. 3, della Convenzione nell'ordinamento dell'Unione, e quindi dell'ottemperanza di quest'ultima ai propri obblighi internazionali, è oggetto di un procedimento che pende da più di un decennio dinnanzi agli organi competenti a valutare le questioni di adempimento agli obblighi della Convenzione. Nel quadro della procedura istituita dalla Riunione delle Parti sulla base dell'articolo 15 della stessa¹⁶, il Comitato di controllo aveva esaminato tale questione, adottando nel 2011 un primo provvedimento interlocutorio. In esso, pur osservando che i restrittivi criteri *Plaumann* – confermati dalla giurisprudenza successiva – erano disallineati rispetto all'obiettivo di garantire un ampio accesso alla giustizia

¹³ Corte di giustizia, causa C-240/09, *Lesoochranárske zoskupenie*, sentenza (grande sezione) del 8 marzo 2011, ECLI:EU:C:2011:125, punto 45.

¹⁴ Corte di giustizia, *Consiglio e Commissione/Stichting Natuur en Milieu e Pesticide Action Network Europe*, causa C-404/12 P e C-405/12 P, sentenza del 13 gennaio 2015, ECLI:EU:C:2015:5, punti da 47 a 53.

¹⁵ *Lesoochranárske zoskupenie*, cit., punto 52.

¹⁶ *Decision I/7 on compliance*, doc. ECE/MP.PP/2/Add.8 del 2 aprile 2004.

ambientale e auspicandone una rivisitazione convenzionalmente orientata, evitava di concludere che l'Unione versasse in una condizione di non ottemperanza. Ciò in virtù della circostanza che la giurisprudenza del Tribunale, all'epoca tuttavia ancora al vaglio della Corte, lasciava aperta la possibilità che i meccanismi giudiziari interni all'Unione potessero correggere i problemi individuati sulla base di un controllo di validità del Regolamento Aarhus alla luce della Convenzione.

Come già ricordato, tuttavia, la Corte di giustizia ha infine risolto in senso negativo la questione della diretta applicabilità dell'articolo 9, par. 3, della Convenzione, e della sua idoneità a fungere da parametro di validità delle disposizioni del Regolamento Aarhus. Il Comitato riprendeva quindi l'esame della questione e nel 2017 concludeva che l'Unione non aveva ottemperato agli obblighi derivanti da tale disposizioni, raccomandando alla Riunione delle Parti di adottare alcune raccomandazioni tese a indicare la necessità che tutti gli organi dell'Unione, inclusa la Corte di giustizia, nell'ambito delle rispettive competenze, adottassero i provvedimenti e le condotte utili a rimediare alla situazione di inottemperanza accertata¹⁷.

In particolare, tali raccomandazioni suggerivano al legislatore europeo di adottare le opportune modifiche legislative per rendere chiaro "alla Corte di giustizia" il proprio intento di dare piena attuazione alla Convenzione. Inoltre, e nella misura in cui l'adempimento agli obblighi fosse lasciato all'interpretazione e all'applicazione giudiziaria, esse suggerivano che un'interpretazione del diritto derivato conforme alla lettera e agli obiettivi della Convenzione fosse assicurata nella massima misura possibile.

Nella causa dinanzi al Tribunale, prima, e alla Corte, in seguito, Mellifera aveva fatto leva su tali conclusioni per rafforzare il proprio tentativo di ottenere un'interpretazione del Regolamento Aarhus conforme alla Convenzione. Il Tribunale, da parte sua, ne aveva escluso la rilevanza, appigliandosi a un dato formale di dubbia pertinenza, ovvero sia che tale determinazione fosse stata assunta dal Comitato solo in seguito all'adozione da parte della Commissione della decisione impugnata che escludeva la legittimazione della ricorrente¹⁸. Al contempo, aveva

¹⁷ *Findings and recommendations of the Compliance Committee with regard to communication ACCC/C/2008/32 (part II) concerning compliance by the European Union*, 17 marzo 2017, doc. ECE/MP.PP/C.1/2017/7 del 2 giugno 2017.

¹⁸ Tribunale, *Mellifera*, cit., punto 86.

lasciato aperta la questione dell'efficacia giuridica della determinazione medesima, almeno a seguito della sua eventuale adozione da parte della Riunione delle Parti. Al contrario, la Corte di giustizia ignora completamente tutta la vicenda, evitando persino di menzionare – se non nella parte della sentenza ove si sintetizzano gli argomenti di parte – l'esistenza di tale procedura.

Tale atteggiamento di chiusura totale non può che porsi in relazione con gli sviluppi della vicenda in seno agli organi convenzionali. Le istituzioni dell'Unione avevano infatti reagito in modo veemente alle conclusioni del Comitato, con l'evidente intento, in particolare, di “difendere” le prerogative della Corte di giustizia. In vista della sesta sessione della Riunione delle Parti del 2017, ove era in agenda la discussione della decisione riprodottriva delle conclusioni e raccomandazioni del Comitato¹⁹, il Consiglio aveva adottato una posizione con la quale richiedeva significativi emendamenti al testo presentato, all'accoglimento dei quali vincolava la propria acquiescenza²⁰. Da un lato, il Consiglio chiedeva che dalla decisione della Riunione delle Parti fossero espunti i riferimenti alla condotta che la Corte di giustizia avrebbe potuto tenere per ovviare alla mancata ottemperanza. Dall'altra, domandava che la Riunione delle Parti si limitasse a una mera *presa d'atto* (“*takes note of*”) delle conclusioni e delle raccomandazioni del Comitato, contrariamente alla prassi uniformemente seguita sino ad allora senza eccezione alcuna, e che vedeva la Riunione delle Parti *approvare* (“*endorse*”) per *consensus* quanto proposto dal Comitato. Tale posizione ha determinato una *impasse* in seno alla Riunione delle Parti, che ha preferito rimandare una decisione in materia, con l'auspicio di poter mantenere la pratica di decisione per *consensus*²¹. Dal Rapporto della sesta sessione della Riunione delle Parti, tuttavia, emerge in tutta la sua durezza lo scontro che si è consumato rispetto alla posi-

¹⁹ *Draft decision VI/8f concerning compliance by the European Union with its obligations under the Convention*, doc. ECE/MP.PP/2017/25 del 30 giugno 2017.

²⁰ Decisione (UE) 2017/1346 del Consiglio del 17 luglio 2017 relativa alla posizione da adottare, a nome dell'Unione europea, alla sesta sessione della riunione delle parti della convenzione di Århus in relazione al caso ACCC/C/2008/32 riguardante il rispetto delle disposizioni (GU L. 186/15 19 luglio 2017). La Commissione, nella sua proposta (COM(2017) 366 final del 29 giugno 2017), aveva radicalmente suggerito che le conclusioni del Comitato fossero respinte *sic et simpliciter*.

²¹ *Report of the sixth session of the Meeting of the Parties*, doc. ECE/MP.PP/2017/2 del 21 dicembre 2017, par. 55-65.

zione adottata dall'Unione, che è stata considerata, da un lato, essenzialmente volta a riservare all'Unione uno "status speciale", determinando un "doppio standard" nell'applicazione della Convenzione e, dall'altro, è stata considerata un pericoloso attacco allo spirito cooperativo sotteso al meccanismo di controllo sul rispetto della Convenzione e alla pratica dell'adozione delle decisioni per *consensus*. La vicenda segna dunque una tendenza dell'Unione a rivendicare un "eccezionalismo" che vuole subordinare il rispetto degli impegni internazionali a – reali o pretesi – limiti costituzionali interni, in contrasto con uno dei principi di base del diritto internazionale dei trattati, secondo il quale una parte contraente di un accordo internazionale non può invocare il proprio diritto interno per giustificare la mancata esecuzione dell'accordo medesimo²².

In tale contesto, non stupisce dunque che la Corte di giustizia abbia evitato di ingaggiare una qualsivoglia forma di "dialogo" con il Comitato di controllo, che avrebbe implicato una forma di riconoscimento della legittimità dello stesso e del suo operato. Riconoscimento che, tuttavia, si impone, avendo l'Unione liberamente accettato (e anzi, attivamente promosso e sostenuto) non solo gli obblighi derivanti dalla Convenzione, ma anche un meccanismo di controllo su di essi che – incentrato su un organo indipendente e attivabile anche da individui e organizzazioni non governative – era prevedibile si rivelasse particolarmente incisivo.

La rigida posizione della Corte ha rimesso nelle mani del legislatore europeo l'individuazione di misure che potrebbero rimediare alla situazione. Nel solco tracciato dal c.d. *Green Deal* europeo²³, la Commissione ha adottato una duplice iniziativa volta a migliorare l'accesso alla giustizia ambientale, ponendosi in un rapporto dialettico con gli organi della Convenzione. Da un lato, ha proposto una modifica del Regolamento Aarhus, anche per dare risposta ai rilievi del Comitato di controllo, ma "nel contesto dei principi fondamentali dell'ordinamento giuridico dell'UE e del suo sistema di controllo giurisdizionale" che, trasparente, non sono stati invece tenuti in debito conto nell'analisi del Comitato. La proposta introduce due novità di grande rilievo estendendo la possibilità di riesame a tutti gli atti amministrativi (o non legislativi) che possano violare il diritto ambientale (e non solo quelli adottati nell'ambito delle

²² Articolo 27, Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati.

²³ Il Green Deal europeo, COM(2019) 640 final del 12 dicembre 2019, p. 26.

politiche ambientali), includendo anche quelli di portata generale, purché non necessitanti di misure di esecuzione nazionale²⁴. D'altro canto, enfatizzando un tratto caratteristico del sistema di accesso alla giustizia ambientale comunitaria asseritamente sottovalutato dal Comitato, la Commissione ha adottato una comunicazione che mira a rafforzare il ruolo dei giudici nazionali, e nella quale preannuncia iniziative volte a introdurre sistematicamente disposizioni in materia di accesso alla giustizia nel diritto derivato ambientale e a migliorarne l'attuazione laddove già esistenti, nonché a promuovere un'interpretazione convenzionalmente orientata dei criteri nazionali di legittimazione processuale, in particolare delle ONG ambientali, in ambiti rilevanti per il diritto dell'Unione in linea con la giurisprudenza della Corte di giustizia²⁵.

Le misure proposte sembrano orientate in una direzione corretta e saranno vagliate anche dalla prossima Riunione delle Parti della Convenzione di Aarhus, prevista per l'ottobre 2021. Esse segnano, nei contenuti e nei toni, un cambio di rotta da parte della Commissione, trasformando la pretesa di eccezionalismo in una più ragionevole richiesta di tenere in piena considerazione le specificità dell'ordinamento comunitario, e potranno contribuire a ricomporre, almeno in parte, il conflitto in atto tra gli organi convenzionali e l'Unione europea. Se con la sentenza Mellifera la Corte non ha voluto cogliere l'occasione per riconoscere il ruolo del Comitato di controllo, rischiando di ridimensionarne l'autorevolezza e delegittimarne l'operato, l'epilogo della vicenda, ancora non definitivo, evidenzia come il dialogo multilaterale in seno alle istituzioni degli accordi multilaterali ambientali abbia comunque la capacità di influenzare i processi decisionali delle Parti contraenti, anche a fronte della loro riluttanza e del tentativo di far leva sul proprio potere politico per sottrarsi al controllo internazionale.

²⁴ Proposta di Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo alla modifica del regolamento (CE) n. 1367/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 6 settembre 2006, sull'applicazione alle istituzioni e agli organi comunitari delle disposizioni della convenzione di Aarhus sull'accesso alle informazioni, la partecipazione del pubblico ai processi decisionali e l'accesso alla giustizia in materia ambientale, COM(2020) 642 final del 14 ottobre 2020.

²⁵ Migliorare l'accesso alla giustizia in materia ambientale nell'UE e nei suoi Stati membri, COM(2020) 643 final del 14 ottobre 2020.

*Abstract**Court of Justice of the European Union – Access to Justice – Aarhus Convention
Aarhus Convention Compliance Committee – European Green Deal*

The Judgment of the Court of Justice in the Mellifera case confirms that NGOs do not have standing under the so-called “Aarhus Regulation” to request the review of administrative acts of general nature in the field of environmental law. Article 9(3) of the Aarhus Convention can neither invalidate inconsistent secondary legislation, as it lacks direct effect nor it requires a consistent interpretation of the Aarhus Regulation to stretch the meaning of its terms. One noticeable feature of the judgment is that it ignores altogether the findings of the Aarhus Convention Compliance Committee. Coupled with the EU position at the sixth Meeting of the Parties, its reluctance to be subject to external assessment of its compliance with international environmental obligations. However, the recent initiatives of the Commission in the field of access to environmental justice in the framework of the European Green Deal seem to have softened the conflict with the bodies of the Aarhus Convention.

Corte di Giustizia
dell'Unione europea

Sentenza del 3 settembre 2020

*nella causa C-784/18 P, Mellifera eV c. Commissione
europea e Bayer Agriculture BVBA*

Pourvoi. – Convention d'Aarhus. – Règlement (CE) no 1367/2006. – Article 2, paragraphe 1, sous g), et article 10, paragraphe 1. – Réexamen interne des actes administratifs. – Limitation aux mesures de portée individuelle – Règlement d'exécution (UE) 2016/1056. – Prolongation de la période d'approbation de la substance active "glyphosate". – Demande de réexamen interne. – Mesure de portée générale. – Rejet.

Dans l'affaire C-784/18 P,

ayant pour objet un pourvoi au titre de l'article 56 du statut de la Cour de justice de l'Union européenne, introduit le 12 décembre 2018,

Mellifera eV, Vereinigung für wesensgemäße Bienenhaltung, établie à Rosenfeld (Allemagne), représentée par M^c A. Willand, Rechtsanwalt, partie requérante,

les autres parties à la procédure étant:

Commission européenne, représentée par M^{me} B. Eggers et M. G. Gattinara, en qualité d'agents,

partie défenderesse en première instance,
soutenue par:

Bayer Agriculture BVBA, représentée par M^{es} H. Berger, A. Burghardt et J. Wauters, Rechtsanwälte, ainsi que par M^c G. Forwood, avocate,

partie intervenante au pourvoi,
LA COUR (première chambre),

composée de M. J.-C. Bonichot (rapporteur), président de chambre,
MM. M. Safjan, L. Bay Larsen, M^{me} C. Toader et M. N. Jääskinen, juges,
avocat général: M. H. Saugmandsgaard Øe,

greffier: M. A. Calot Escobar,
vu la procédure écrite,
vu la décision prise, l'avocat général entendu, de juger l'affaire sans conclusions,
rend le présent

Arrêt

1 Par son pourvoi, Mellifera eV, Vereinigung für wesensgemäße Bienenhaltung (ci-après «Mellifera»), demande l'annulation de l'arrêt du Tribunal de l'Union européenne du 27 septembre 2018, Mellifera/Commission (T-12/17, ci-après l'«arrêt attaqué», EU:T:2018:616), par lequel celui-ci, d'une part, a rejeté son recours tendant à l'annulation de la décision Ares (2016) 6306335 de la Commission, du 8 novembre 2016 (ci-après la «décision litigieuse»), et, d'autre part, a condamné la requérante aux dépens.

2 Par la décision litigieuse, la Commission européenne a rejeté la demande de réexamen interne de Mellifera, tendant à obtenir le réexamen du règlement d'exécution (UE) 2016/1056 de la Commission, du 29 juin 2016, modifiant le règlement d'exécution (UE) n° 540/2011 en ce qui concerne la prolongation de la période d'approbation de la substance active «glyphosate» (JO 2016, L 173, p. 52), qu'elle avait présentée en invoquant l'article 10 du règlement (CE) n° 1367/2006 du Parlement européen et du Conseil, du 6 septembre 2006, concernant l'application aux institutions et organes de la Communauté européenne des dispositions de la convention d'Aarhus sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement (JO 2006, L 264, p. 13).

Le droit de l'Union

Le règlement n° 1367/2006

3 Les considérants 3 et 11 du règlement n° 1367/2006 énoncent:

«(3) Le 25 juin 1998, la Communauté a signé la convention de la Commission économique pour l'Europe des Nations unies (CEE-ONU) sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice dans le domaine de l'environnement (ci-après dénommée «convention d'Aarhus»). La Communauté a approuvé la convention d'Aarhus le 17 février 2005. Les dispositions du droit communautaire devraient être compatibles avec celles de la convention.

(11) Les actes administratifs de portée individuelle devraient pou-

voir faire l'objet d'un réexamen interne lorsqu'ils ont un effet juridiquement contraignant et extérieur. De même, les omissions devraient être couvertes lorsque le droit de l'environnement prévoit une obligation d'adopter un acte administratif. Les actes adoptés par une institution ou un organe communautaire qui agissent dans l'exercice de pouvoirs judiciaires ou législatifs pouvant être exclus, il devrait en être de même pour les autres procédures d'enquête dans le cadre desquelles l'institution ou l'organe communautaire agit en qualité d'organisme de contrôle administratif en application du traité.»

4 L'article 1^{er} de ce règlement définit son objet comme suit:

«1. Le présent règlement a pour objet de contribuer à l'exécution des obligations découlant de la [convention d'Aarhus], en établissant des dispositions visant à appliquer aux institutions et organes communautaires les dispositions de la convention, notamment:

[...]

d) en garantissant l'accès à la justice en matière d'environnement au niveau de la Communauté, dans les conditions prévues par le présent règlement.

2. Lorsque les institutions et organes communautaires mettent en œuvre les dispositions du présent règlement, ils s'efforcent d'aider et de conseiller le public afin de lui permettre d'accéder aux informations, de participer au processus décisionnel et d'accéder à la justice en matière d'environnement.»

5 Aux termes de l'article 2 dudit règlement:

« 1. Aux fins du présent règlement, on entend par:

[...]

b) "public", une ou plusieurs personnes physiques ou morales et les associations, organisations ou groupes constitués par ces personnes;

c) "institutions et organes communautaires", toute institution, tout organe, toute agence ou tout office publics créés en vertu ou sur la base du traité, sauf lorsqu'elle/il agit dans l'exercice de pouvoirs judiciaires ou législatifs. [...]

[...]

f) "droit de l'environnement", toute disposition législative communautaire qui, indépendamment de sa base juridique, contribue à la poursuite des objectifs de la politique de la Communauté dans le domaine de l'environnement tels que prévus par le traité [...]

g) “acte administratif”, toute mesure de portée individuelle au titre du droit de l’environnement arrêtée par une institution ou un organe communautaire et ayant un effet juridiquement contraignant et extérieur; [...] »

6 L’article 10, paragraphe 1, dudit règlement, intitulé «Demande de réexamen interne d’actes administratifs», prévoit:

«Toute organisation non gouvernementale satisfaisant aux critères prévus à l’article 11 est habilitée à introduire une demande de réexamen interne auprès de l’institution ou de l’organe communautaire qui a adopté un acte administratif au titre du droit de l’environnement ou, en cas d’allégation d’omission administrative, qui était censé avoir adopté un tel acte.

Cette demande, formulée par écrit, doit être introduite dans un délai n’excédant pas six semaines à compter de la date à laquelle l’acte administratif a été adopté, notifié ou publié, la plus récente de ces dates étant retenue, ou, en cas d’allégation d’omission, six semaines à compter de la date à laquelle l’acte administratif était censé avoir été adopté. La demande précise les motifs de réexamen.»

7 L’article 11 du règlement du règlement n° 1367/2006 énumère les critères auxquels une organisation non gouvernementale doit satisfaire afin de pouvoir introduire une demande de réexamen interne.

Le règlement n° 1107/2009

8 Aux termes de l’article 1^{er} du règlement (CE) n° 1107/2009 du Parlement européen et du Conseil, du 21 octobre 2009, concernant la mise sur le marché des produits phytopharmaceutiques et abrogeant les directives 79/117/CEE et 91/414/CEE du Conseil (JO 2009, L 309, p. 1):

« 1. Le présent règlement établit les règles régissant l’autorisation des produits phytopharmaceutiques présentés sous leur forme commerciale ainsi que la mise sur le marché, l’utilisation et le contrôle de ceux-ci à l’intérieur de la Communauté.

2. Le présent règlement établit à la fois les règles applicables à l’approbation des substances actives, des phytoprotecteurs et des synergistes que les produits phytopharmaceutiques contiennent, ou dont ils sont composés, et les règles applicables aux adjuvants et aux coformulants.

[...]»

9 L’article 3, point 10, de ce règlement définit l’«autorisation d’un

produit phytopharmaceutique» comme étant un «acte administratif par lequel l'autorité compétente d'un État membre autorise la mise sur le marché d'un produit phytopharmaceutique sur son territoire». Il ressort du point 24 de cet article qu'un «titulaire de l'autorisation» est «toute personne physique ou morale titulaire d'une autorisation d'un produit phytopharmaceutique».

10 L'article 17 du même règlement, intitulé «Prolongation de la période d'approbation jusqu'au terme de la procédure», prévoit:

«Si, pour des raisons indépendantes de la volonté du demandeur, il apparaît que l'approbation expirera avant l'adoption d'une décision de renouvellement, une décision reportant l'expiration de la période d'approbation pour ce demandeur pendant une période suffisante pour permettre l'examen de la demande est adoptée conformément à la procédure de réglementation visée à l'article 79, paragraphe 3.

[...]»

Le règlement d'exécution 2016/1056

11 Les considérants 1 à 3 et 7 du règlement d'exécution 2016/1056 sont ainsi libellés:

«(1) L'annexe du règlement d'exécution (UE) n° 540/2011 de la Commission [du 25 mai 2011, portant application du règlement n° 1107/2009, en ce qui concerne la liste des substances actives approuvées (JO 2011, L 153, p. 1)] établit, dans sa partie A, la liste des substances actives réputées approuvées en vertu du règlement n° 1107/2009.

(2) La période d'approbation de la substance active glyphosate expirera le 30 juin 2016. Une demande de renouvellement de l'inscription de cette substance à l'annexe I de la directive 91/414/CEE du Conseil [du 15 juillet 1991, concernant la mise sur le marché des produits phytopharmaceutiques (JO 1991, L 230, p. 1)] a été soumise [...]

(3) Compte tenu du fait que l'évaluation de la substance et la décision sur le renouvellement de son approbation ont été retardées pour des raisons indépendantes de la volonté du demandeur, il est probable que l'approbation de la substance active expire avant qu'une décision n'ait été prise sur son renouvellement.

(7) Compte tenu du temps requis pour évaluer le dossier de classification harmonisée, il est nécessaire de prolonger la période d'approbation de la substance active de 6 mois à compter de la date de réception par

la Commission de l'avis du comité d'évaluation des risques de l'Agence européenne des produits chimiques, mais toutefois pas au-delà du 31 décembre 2017. [...]»

12 L'article 1^{er} de ce règlement d'exécution prévoit:

«Dans la partie A de l'annexe du règlement (UE) n° 540/2011, à l'entrée n° 25 relative au glyphosate, sixième colonne "Expiration de l'approbation", les termes "30 juin 2016" sont remplacés par les termes "6 mois à compter de la date de réception par la Commission de l'avis du comité d'évaluation des risques de l'Agence européenne des produits chimiques, ou le 31 décembre 2017 si cette date est antérieure".»

Les antécédents du litige et la décision litigieuse

13 Par son inscription à l'annexe I de la directive 91/414, la substance active «glyphosate» a été approuvée avec effet au 1^{er} juillet 2002. Cette directive a été abrogée par le règlement n° 1107/2009.

14 La période d'approbation du glyphosate devait expirer le 31 décembre 2015. Une demande de renouvellement a été présentée dans les délais prescrits. Au motif que l'évaluation de la substance avait été retardée pour des raisons indépendantes de la volonté du demandeur, la Commission a prolongé, en application de l'article 17 du règlement n° 1107/2009, la période d'approbation du glyphosate jusqu'au 30 juin 2016.

15 Lors des discussions menées les 18 et 19 mai 2016 au sein du comité permanent des végétaux, des animaux, des denrées alimentaires et des aliments pour animaux, un certain nombre d'États membres ont considéré qu'il était opportun, avant de prendre une décision sur le renouvellement de son approbation, de solliciter l'avis du comité d'évaluation des risques de l'Agence européenne des produits chimiques (ECHA) sur la classification harmonisée du glyphosate en ce qui concerne sa carcinogénicité.

16 Compte tenu du temps nécessaire à l'examen du dossier relatif à la classification harmonisée par l'ECHA, la Commission a considéré que l'approbation en vigueur pour le glyphosate allait expirer avant qu'une décision ne puisse être prise sur son renouvellement. Elle a, en conséquence, adopté, le 29 juin 2016, en application de l'article 17 du règlement n° 1107/2209, le règlement d'exécution 2016/1056 afin de prolonger une seconde fois la période d'approbation du glyphosate.

17 Ce règlement d'exécution fixait une nouvelle date d'expiration, à

savoir «[six] mois à compter de la date de réception par la Commission de l'avis du comité d'évaluation des risques de l'[ECHA], ou le 31 décembre 2017 si cette date est antérieure».

18 Le 11 août 2016, Mellifera a introduit auprès de la Commission, sur le fondement de l'article 10 du règlement n° 1367/2006, une demande de réexamen interne du règlement d'exécution 2016/1056.

19 Ainsi qu'il ressort du point 14 de l'arrêt attaqué, la Commission a rejeté, par la décision litigieuse, cette demande de réexamen interne, au motif que le règlement d'exécution 2016/1056 n'était pas un «acte administratif», au sens de l'article 2, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 1367/2006.

Le recours devant le Tribunal et l'arrêt attaqué

20 Par requête déposée au greffe du Tribunal, le 11 janvier 2017, Mellifera a demandé l'annulation de la décision litigieuse.

21 Au soutien de cette demande, Mellifera a soulevé un moyen unique, subdivisé en deux branches.

22 Par la première branche de son moyen unique, Mellifera a fait valoir que la Commission avait méconnu l'article 10, paragraphe 1, du règlement n° 1367/2006 en ayant considéré que le règlement d'exécution 2016/1056 ne constituait pas un acte administratif.

23 À cet égard, le Tribunal a rappelé, au point 53 de l'arrêt attaqué, qu'il ressort de l'article 10, paragraphe 1, du règlement n° 1367/2006, lu en combinaison avec l'article 2, paragraphe 1, sous g), de ce règlement, que toute organisation non gouvernementale satisfaisant aux critères prévus à l'article 11 dudit règlement est habilitée à introduire une demande de réexamen interne auprès de l'institution ou de l'organe de l'Union qui a adopté un acte administratif au titre du droit de l'environnement.

24 Il a relevé, au point 54 de l'arrêt attaqué, que les parties au litige porté devant lui s'opposaient sur la question de savoir si le règlement d'exécution 2016/1056 devait être considéré comme étant un acte administratif, au sens de l'article 2, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 1367/2006, dès lors que, aux termes de cette disposition, un acte administratif est défini comme étant une mesure de portée individuelle.

25 Au point 65 de l'arrêt attaqué, le Tribunal a jugé que le règlement d'exécution 2016/1056 constituait une mesure de portée générale et, par conséquent, ne pouvait être considéré comme étant un acte administra-

tif. Par suite, il a écarté, au point 77 de cet arrêt, la première branche du moyen unique.

26 Par la seconde branche de son moyen unique, Mellifera soutenait que, compte tenu de la convention d'Aarhus, un acte de portée générale devait également pouvoir faire l'objet d'une demande de réexamen interne, au titre de l'article 10, paragraphe 1, du règlement n° 1367/2006.

27 À cet égard, le Tribunal a notamment jugé, au point 87 de l'arrêt attaqué, qu'une interprétation conforme au droit international d'une disposition du droit dérivé de l'Union n'est possible que si cette disposition permet une telle interprétation et ne peut servir de fondement à une interprétation *contra legem* de cette disposition. Or, il ne serait pas possible d'interpréter l'article 2, paragraphe 1, sous g), et l'article 10, paragraphe 1, du règlement n° 1367/2006 dans le sens que les actes administratifs visés par ces dispositions engloberaient les actes de portée générale, étant donné qu'une telle interprétation serait *contra legem*.

28 Par conséquent, le Tribunal a écarté cette seconde branche au point 88 de l'arrêt attaqué.

La procédure devant la Cour et les conclusions des parties

29 Par son pourvoi, Mellifera conteste le rejet par le Tribunal du moyen unique de première instance et demande à la Cour:

- d'annuler l'arrêt attaqué;
- d'annuler la décision litigieuse, et
- de condamner la Commission aux dépens.

30 La Commission demande à la Cour de rejeter le pourvoi et de condamner Mellifera aux dépens.

31 Par ordonnance du président de la Cour du 7 juin 2019, Mellifera/Commission (C-784/18 P, non publiée, EU:C:2019:479), Bayer Agriculture a été admise à intervenir au soutien des conclusions de la Commission.

Sur le pourvoi

Sur la recevabilité du pourvoi

32 La Commission soutient que le pourvoi devrait être rejeté, en partie, comme étant irrecevable dès lors que, en méconnaissance de la jurisprudence de la Cour (arrêt du 3 mars 2005, Biegi Nahrungsmittel et Commonfood/Commission, C-499/03 P, EU:C:2005:136, point 37), Mellifera a omis d'identifier, avec la précision requise, tous les éléments critiqués de l'arrêt attaqué.

33 Or, dans sa requête, Mellifera désigne, de manière suffisamment précise, les points de l'arrêt attaqué qui reflètent, implicitement ou explicitement, les prémisses juridiques du Tribunal qu'elle critique.

34 Partant, la fin de non-recevoir soulevée par la Commission contre le pourvoi doit être rejetée.

Sur le fond

35 À l'appui de son pourvoi, Mellifera soulève un moyen unique qui contient sept arguments pouvant être regroupés. Ainsi, le Tribunal aurait procédé à une qualification erronée du règlement d'exécution 2016/1056, notamment en méconnaissance de ses effets et de son champ d'application matériel. Dans ce contexte, il aurait, à tort, interprété la notion de «mesure de portée individuelle», qui figure à l'article 2, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 1367/2006, à la lumière de l'article 288 TFUE. Ce faisant, il aurait, en outre, omis de tenir compte de la finalité de ce règlement, à savoir la mise en œuvre intégrale de la convention d'Aarhus.

Argumentation des parties

– Sur la qualification du règlement d'exécution 2016/1056

36 Mellifera considère qu'il découle du point 55 de l'arrêt attaqué que la question de savoir si l'approbation du glyphosate est un «acte administratif», défini à l'article 2, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 1367/2006 comme étant une «mesure de portée individuelle», dépend, en substance, de son champ d'application matériel.

37 Certes, l'approbation d'une substance active en application du règlement n° 1107/2009 serait l'acte qui permettrait aux autorités compétentes des États membres d'autoriser la mise sur le marché d'un produit phytopharmaceutique contenant cette substance. Toutefois, contrairement à ce que le Tribunal aurait jugé, aux points 62 et 63 de l'arrêt attaqué, il n'en découlerait pas que cet acte d'approbation ait une portée générale.

38 En effet, l'approbation d'une substance active devrait être qualifiée de «décision adoptée par une autorité administrative à la demande d'un particulier». Elle déterminerait, en application du règlement n° 1107/2009, qui fixe, de manière abstraite, les conditions d'approbation des substances actives, la situation juridique concrète d'une telle subs-

tance. Ce serait donc ce règlement qui comporte des règles de portée générale.

39 Le nombre des destinataires ou des personnes concernées par une décision d'approbation d'une substance active ne serait pas déterminant aux fins de la qualification de cette décision. Certes, un nombre indéterminé de personnes pourrait profiter d'une telle décision. Toutefois, d'un point de vue matériel, celle-ci ne porterait que sur une substance spécifique et constituerait, dès lors, un acte administratif de portée individuelle, au sens de l'article 10 et de l'article 2, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 1367/2006.

40 Il en irait de même en ce qui concerne les autorisations de construction d'un ouvrage ou de l'exploitation d'une installation de traitement de déchets qui, alors qu'elles pourraient concerner une multitude de personnes, viseraient toujours un ouvrage ou une installation spécifique.

41 Ces mêmes considérations s'appliqueraient à la prolongation de l'approbation d'une substance active, en application de l'article 17 de ce règlement, même si la Commission pouvait adopter une telle décision d'office.

42 Partant, le règlement d'exécution 2016/1056, adopté sur le fondement de cet article 17, n'aurait qu'un seul objet, à savoir la prolongation de l'approbation de la substance active «glyphosate», et devrait être qualifié d'«acte administratif».

43 Par ailleurs, ce serait à tort que le Tribunal aurait jugé, au point 74 de l'arrêt attaqué, qu'une décision d'approbation d'une substance active déploierait des effets à l'égard des tiers. En réalité, ces effets découleraient du règlement n° 1107/2009 même, dès lors que celui-ci interdit la mise sur le marché de produits phytopharmaceutiques qui contiennent des substances actives non approuvées. En tout état de cause, de tels effets indirects seraient typiques pour tout acte administratif.

44 Il serait, en outre, incohérent de considérer que la décision d'approbation d'une substance active est un acte de portée générale alors que l'autorisation d'un produit phytopharmaceutique constitue un acte de portée individuelle. Ces deux actes ne se distingueraient que par la circonstance que l'un est adopté au niveau de l'Union et l'autre au niveau des États membres. Il ne serait pas déterminant, à cet égard, que les décisions d'approbation ne s'adressent pas à un destinataire déterminé, dès

lors que la mise sur le marché des substances actives ne nécessiterait pas d'autorisation individuelle.

45 Au demeurant, il ressortirait du point 129 des conclusions de l'avocat général Jääskinen dans les affaires jointes Conseil e.a./Vereniging Milieudéfensie et Stichting Stop Luchtverontreiniging Utrecht (C-401/12 P à C-403/12 P, EU:C:2014:310), que la Commission a qualifié l'autorisation de mise sur le marché d'un organisme génétiquement modifié (OGM) d'« acte administratif ». Une telle autorisation serait comparable à l'approbation d'une substance active.

– *Sur l'interprétation de la notion de « mesure de portée individuelle »*

46 Mellifera considère que, au point 54 de l'arrêt attaqué, le Tribunal a commis une erreur de droit en jugeant que les notions de « mesure de portée individuelle » et de « mesure de portée générale » devaient être interprétées comme étant deux notions opposées. Partant, au point 87 de l'arrêt attaqué, le Tribunal aurait exclu, à tort, la possibilité d'interpréter l'article 10, paragraphe 1, et l'article 2, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 1367/2006 de manière conforme aux exigences de la convention d'Aarhus.

47 À cet égard, Mellifera soutient que la notion « d'acte administratif », défini à l'article 2, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 1367/2006 comme étant une « mesure de portée individuelle », devrait être interprétée non pas à la lumière de l'article 288, deuxième alinéa, TFUE, mais en fonction de l'économie et de l'objet de la procédure du réexamen des actes administratifs, régie à l'article 10, paragraphe 1, de ce règlement.

48 Ainsi, un acte administratif de portée individuelle, visé à cette dernière disposition, pourrait néanmoins avoir une « portée générale », au sens de l'article 288, deuxième alinéa, TFUE, notamment lorsque cet acte prend la forme d'un règlement qui ne s'adresse pas à certains destinataires. En effet, dès lors qu'une « mesure de portée individuelle », au sens du règlement n° 1367/2006 devrait être identifiée en fonction de son champ d'application matériel, cette notion ne serait pas l'opposé d'une « mesure de portée générale », au sens de l'article 288, deuxième alinéa, TFUE.

49 Cette interprétation de la notion d'« acte administratif » serait corroborée par l'article 2, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 1367/2006, dès lors que cette disposition emploierait, dans plusieurs versions linguistiques, le terme « portée », précisément afin de désigner le champ d'application matériel d'un acte.

50 Par ailleurs, cette même disposition ne se référerait aux mesures de portée individuelle qu'afin d'exclure les actes législatifs du champ d'application du réexamen interne. Typiquement, ces actes constitueraient la base juridique des actes administratifs.

51 S'agissant de la genèse du règlement n° 1367/2006, les termes «de portée individuelle» auraient été ajoutés, par le Conseil, sur la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil sur l'application aux institutions et organes de la CE des dispositions de la [convention d'Aarhus], [COM (2003) 622 final], qui est à l'origine du règlement n° 1367/2006. En l'absence de toute motivation, il conviendrait de considérer que cette modification est de nature rédactionnelle.

– *Sur la finalité du règlement n° 1367/2006*

52 Par ailleurs, Mellifera soutient que, conformément à l'article 1^{er} du règlement n° 1367/2006, l'objectif de celui-ci est la mise en œuvre de la convention d'Aarhus, ce que le Tribunal aurait confirmé, au point 83 de l'arrêt attaqué. À cet égard, il ressortirait de la proposition de règlement [COM(2003) 622 final] que ses articles 10 à 12 ont pour objet «d'aligner totalement» le droit de l'Union en matière d'accès à la justice sur la convention d'Aarhus. Partant, les dispositions correspondantes du règlement n° 1367/2006 devraient être interprétées à la lumière de l'article 9 de la convention d'Aarhus, relatif à l'accès à la justice en matière d'environnement.

53 Le considérant 3 du règlement n° 1367/2006 ainsi que la jurisprudence de la Cour (arrêt du 14 juillet 1998, Safety Hi-Tech, C-284/95, EU:C:1998:352, point 22) confirmeraient cette obligation d'interprétation conforme que le Tribunal aurait méconnue aux points 81 à 88 de l'arrêt attaqué.

54 À cet égard, il résulterait des points 83 et suivants de l'arrêt du Tribunal du 14 juin 2012, Stichting Natuur en Milieu et Pesticide Action Network Europe/Commission (T-338/08, EU:T:2012:300), que l'article 10, paragraphe 1, et l'article 2, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 1367/2006, dès lors qu'ils limitent la procédure de réexamen interne aux seuls actes administratifs de portée individuelle, ne sont pas compatibles avec l'article 9, paragraphe 3, de la convention d'Aarhus.

55 En effet, contrairement aux affirmations du Tribunal, au point 84 de l'arrêt attaqué, en vertu de cette convention, le réexamen interne devrait inclure les décisions administratives qui concernent un certain domaine et s'appliquent à un nombre indéterminé de personnes.

56 Seule cette interprétation du règlement n° 1367/2006 serait compatible avec l'article 2, point 2, et l'article 9, paragraphe 3, de la convention d'Aarhus qui exigeraient le contrôle des «actes des autorités publiques» et n'en excluraient que les actes législatifs et judiciaires.

57 En outre, eu égard aux exigences de cette convention en matière d'accès à la justice, la limitation du réexamen interne aux mesures de portée individuelle ne pourrait pas être compensée par d'autres voies de droit. En particulier, le renvoi préjudiciel ne serait pas toujours accessible et présenterait des inconvénients.

58 Certes, aux points 55 à 61 de l'arrêt du 13 janvier 2015, Conseil e.a./Vereniging Milieudefensie et Stichting Stop Luchtverontreiniging Utrecht (C-401/12 P à C-403/12 P, EU:C:2015:4), la Cour aurait jugé que l'article 9, paragraphe 3, de la convention d'Aarhus ne saurait être invoqué afin de mettre en cause la validité de l'article 10, paragraphe 1, du règlement n° 1367/2006. Toutefois, dans cet arrêt, la Cour ne se serait pas prononcée sur l'interprétation de la notion de «mesure de portée individuelle».

59 Cette notion requerrait une interprétation large, ainsi qu'il découlerait de l'arrêt du 14 juin 2012, Stichting Natuur en Milieu et Pesticide Action Network Europe/Commission (T-338/08, EU:T:2012:300), et des conclusions de l'avocat général Jääskinen dans les affaires jointes Conseil et Commission/Stichting Natuur en Milieu et Pesticide Action Network Europe (C-404/12 P et C-405/12 P, EU:C:2014:309).

60 Cette exigence serait corroborée par les conclusions du comité d'examen du respect des dispositions de la convention d'Aarhus, du 17 mars 2017, intitulées «Findings and Recommendations of the Compliance Committee with Regard to Communication ACCC/C/2008/32, (Part II) Concerning Compliance by the European Union». Au point 86 de l'arrêt attaqué, le Tribunal aurait jugé, à tort, que ces conclusions ne devaient pas être prises en compte.

61 Mellifera soutient, en outre, que, contrairement à la procédure en manquement, dont la spécificité aurait été reconnue dans l'arrêt du 16 juillet 2015, ClientEarth/Commission (C-612/13 P, EU:C:2015:486), la procédure d'approbation de substances actives par la Commission ne justifierait pas de dérogations à la convention d'Aarhus.

62 La Commission, soutenue par Bayer Agriculture, conclut au rejet de l'ensemble des arguments présentés par Mellifera.

Appréciation de la Cour

63 À titre préliminaire, il convient de rappeler que, en vertu de l'article 10, paragraphe 1, du règlement n° 1367/2006, toute organisation non gouvernementale satisfaisant aux critères prévus à l'article 11 de ce règlement est habilitée à déclencher, par la voie d'une demande motivée, un réexamen interne d'un acte administratif pris au titre du droit de l'environnement auprès de l'institution ou de l'organe de l'Union qui l'a adopté. Lorsque l'objet de l'acte administratif en cause porte, comme en l'espèce, sur la prolongation de l'approbation d'une substance active, décidée en application de l'article 17 du règlement n° 1107/2209, l'objet d'une demande de réexamen concerne la réévaluation d'une telle approbation (voir, en ce sens, arrêt du 12 septembre 2019, *TestBioTech e.a./Commission*, C-82/17 P, EU:C:2019:719, point 37).

64 La demande de réexamen interne d'un acte administratif tend donc à faire constater une prétendue illégalité ou l'absence de bien-fondé de l'acte visé (arrêt du 12 septembre 2019, *TestBioTech e.a./Commission*, C-82/17 P, EU:C:2019:719, point 38).

65 Il convient également de rappeler que, pour déterminer la portée d'un acte, le juge de l'Union ne saurait se contenter de sa dénomination officielle, mais doit tenir compte, en premier lieu, de son objet et de son contenu (arrêt du 14 décembre 1962, *Confédération nationale des producteurs de fruits et légumes e.a./Conseil*, 16/62 et 17/62, non publié, EU:C:1962:47, p. 918).

66 Selon une jurisprudence constante de la Cour, un acte a une portée générale s'il s'applique à des situations déterminées objectivement et s'il produit des effets juridiques à l'égard de catégories de personnes envisagées de manière générale et abstraite (arrêt du 6 novembre 2018, *Scuola Elementare Maria Montessori/Commission, Commission/Scuola Elementare Maria Montessori et Commission/Ferracci*, C-622/16 P à C-624/16 P, EU:C:2018:873, point 29 ainsi que jurisprudence citée).

67 S'agissant, en particulier, du second critère, il convient de rappeler que la Cour a jugé que la portée générale d'un acte n'est pas mise en cause par la possibilité de déterminer, avec plus ou moins de précision, le nombre ou même l'identité des sujets de droit auxquels il s'applique à un moment donné, tant qu'il est constant que cette application s'effectue en vertu d'une situation objective de droit ou de fait définie par l'acte, en

relation avec la finalité de ce dernier (arrêt du 15 janvier 2002, *Libéros/Commission*, C-171/00 P, EU:C:2002:17, point 28).

68 C'est en application de cette jurisprudence que le Tribunal a examiné, aux points 56 à 62 de l'arrêt attaqué, les caractéristiques de l'acte dont Mellifera avait demandé le réexamen, à savoir le règlement d'exécution 2016/1056. En particulier, il a constaté, aux points 58 et 60 de cet arrêt, que tout comme l'approbation initiale d'une substance active sur le fondement du règlement n° 1107/2009, sa prolongation ne produit pas seulement des effets juridiques à l'égard de la personne qui l'a demandée, mais également à l'égard de tout opérateur dont les activités requièrent cette approbation et de toute autorité publique compétente.

69 Mellifera ne conteste pas les points 56 à 62 de l'arrêt attaqué. Toutefois, afin de démontrer que le règlement d'exécution 2016/1056 constitue une mesure de portée individuelle, elle soutient que, au point 74 de cet arrêt, le Tribunal a commis une erreur en jugeant que les effets de l'approbation d'une substance active à l'égard des personnes autres que le demandeur de cette approbation résultent des dispositions du règlement n° 1107/2009 et non du règlement d'exécution qui a prolongé cette approbation.

70 Cet argument doit être rejeté. Les effets de l'approbation d'une substance active ne sauraient découler directement du règlement n° 1107/2009, dès lors que celui-ci ne constitue que la base juridique des décisions d'approbation, de prolongation et de renouvellement d'une telle substance. Les effets pour le demandeur de l'approbation et pour les tiers découlent de ces décisions, ainsi qu'il ressort des points 56 à 62 de l'arrêt attaqué.

71 Au point 74 de cet arrêt, le Tribunal n'a fait que confirmer ce constat. Étant donné que Mellifera ne conteste pas les points 56 à 62 de ce même arrêt, son argument est, de surcroît, inopérant.

72 Pour les motifs exposés aux points 70 et 71 du présent arrêt, l'argumentation visant à démontrer la portée individuelle du règlement d'exécution 2016/1056 en comparant ses prétendus effets avec ceux d'une autorisation de produits phytopharmaceutiques ou d'autres décisions d'approbation ou d'autorisation doit également être rejetée.

73 Par ailleurs, sur le fondement de ses considérations exposées aux points 56 à 62 de l'arrêt attaqué, le Tribunal a conclu, au point 63 de cet arrêt, que le règlement d'exécution 2016/1056 s'applique à des situations

déterminées objectivement et produit des effets juridiques à l'égard de catégories de personnes envisagées de manière générale et abstraite.

74 Par ses différents arguments soulevés au soutien de son pourvoi, à l'exception de celui reproduit au point 69 du présent arrêt, Mellifera ne cherche pas à remettre en cause ce constat du Tribunal.

75 En revanche, elle estime que c'est à tort que, aux points 63, 65 et 87 de l'arrêt attaqué, le Tribunal a déduit du libellé de l'article 2, paragraphe 1, sous g), et de l'article 10, paragraphe 1, du règlement n° 1367/2006 ainsi que des caractéristiques du règlement d'exécution 2016/1056 que ce dernier doit être considéré comme étant un acte de portée générale et ne constitue pas un «acte administratif». En outre, selon Mellifera, l'article 9, paragraphe 3, de la convention d'Aarhus exigerait que des actes de portée générale puissent faire l'objet de la procédure de réexamen interne.

76 Toutefois, cette argumentation est erronée.

77 En effet, il importe de rappeler que, selon une jurisprudence constante, les textes de droit de l'Union doivent être interprétés, dans la mesure du possible, à la lumière du droit international, en particulier lorsque de tels textes visent précisément à mettre en œuvre un accord international conclu par l'Union (arrêts arrêt du 14 juillet 1998, *Safety Hi-Tech*, C-284/95, EU:C:1998:352, point 22, et du 19 décembre 2019, *Nederlands Uitgeversverbond et Groep Algemene Uitgevers*, C-263/18, EU:C:2019:1111, point 38 ainsi que jurisprudence citée).

78 À cet égard, le Tribunal a jugé, au point 87 de l'arrêt attaqué, que l'article 10, paragraphe 1, et l'article 2, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 1367/2006 ne peuvent pas être interprétés en ce sens que les «actes administratifs» engloberaient des actes de portée générale, dès lors qu'une telle interprétation serait *contra legem*. En outre, il a constaté, aux points 63 et 65 de l'arrêt attaqué, que le règlement d'exécution 2016/1056 doit être considéré comme constituant une «mesure de portée générale» et, par conséquent, ne constitue pas un «acte administratif».

79 Les différents arguments qui ont été soulevés par Mellifera afin de démontrer le caractère prétendument erroné de ces constats et qui visent, d'une part, l'interprétation de la notion de «mesure de portée individuelle» et, d'autre part, les critères permettant de déterminer la portée d'un acte doivent être rejetés pour les motifs suivants.

80 En premier lieu, contrairement à ce qu'allègue Mellifera, l'objectif

de l'article 2, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 1367/2006, en ce qu'il définit la notion d'«acte administratif» comme visant toute «mesure de portée individuelle», n'est pas de préciser que ces actes ne comprennent pas les actes législatifs et judiciaires.

81 En effet, l'article 2, paragraphe 1, sous c), dudit règlement exclut l'application de celui-ci aux institutions et aux organes de l'Union lorsqu'ils agissent dans l'exercice de pouvoirs judiciaires ou législatifs. Il en découle que les actes qu'ils adoptent dans ce cadre ne sauraient constituer des actes administratifs, auxquels ce règlement s'applique.

82 En second lieu, Mellifera ne saurait soutenir qu'un acte qui ne porte que sur l'approbation d'une seule substance active ne pourrait, de ce fait, être qualifié de «mesure de portée générale», mais serait une mesure de portée individuelle.

83 Certes, ainsi que le soutient Mellifera, le nombre de destinataires d'un acte ou de personnes concernées par celui-ci n'est pas déterminant en soi afin de déterminer si un acte juridique a ou non une portée générale.

84 Il n'en demeure pas moins que, afin de déterminer si un acte est de portée générale ou non, il convient, conformément à la jurisprudence rappelée aux points 65 à 67 du présent arrêt, d'examiner deux critères, à savoir, d'une part, si cet acte s'applique à des situations déterminées objectivement et, d'autre part, s'il produit des effets juridiques à l'égard de catégories de personnes envisagées de manière générale et abstraite.

85 Contrairement à ce qu'allègue Mellifera, la Cour a déjà confirmé que ces critères doivent être appliqués afin de déterminer si une demande de réexamen interne, au titre de l'article 10, paragraphe 1, du règlement n° 1367/2006, vise un acte administratif et, partant, conformément à l'article 2, paragraphe 1, sous g), de ce règlement, une mesure de portée individuelle (voir, en ce sens, arrêts du 13 janvier 2015, Conseil e.a./Vereniging Milieudéfensie et Stichting Stop Luchtverontreiniging Utrecht, C-401/12 P à C-403/12 P, EU:C:2015:4, points 65 et 66, ainsi que du 13 janvier 2015, Conseil et Commission/Stichting Natuur en Milieu et Pesticide Action Network Europe, C-404/12 P et C-405/12 P, EU:C:2015:5, points 57 et 58).

86 En outre, ainsi que le rappelle Mellifera, ces critères ressortent de la jurisprudence de la Cour relative à l'interprétation de la notion de «mesure de portée générale», notamment, dans le cadre de l'application

de l'article 249 CE, dont les dispositions ont été reprises à l'article 288 TFUE, qui régit les actes juridiques de l'Union (voir, en ces sens, arrêt du 15 janvier 2002, *Libéros/Commission*, C-171/00 P, EU:C:2002:17, point 28). C'est donc également par souci de cohérence que leur application s'impose aux fins de l'interprétation des notions d'«acte administratif» et de «mesure de portée individuelle» visées à l'article 2, paragraphe 1, sous g), et à l'article 10, paragraphe 1, du règlement n° 1367/2006 (voir, par analogie, arrêt du 15 janvier 2002, *Libéros/Commission*, C-171/00 P, EU:C:2002:17, point 30).

87 Par ailleurs, dès lors que Mellifera soutient, en vain, que ces notions devraient être interprétées en conformité avec les exigences qui découleraient, selon elle, de l'article 9, paragraphe 3, de la convention d'Aarhus, doivent être rejetés comme étant inopérants les arguments de Mellifera visant à démontrer, d'une part, que le Tribunal aurait méconnu, au point 84 de l'arrêt attaqué, la portée de cette disposition et, d'autre part, que s'imposerait l'interprétation selon laquelle le règlement n° 1367/2006 serait conforme à la convention d'Aarhus, eu égard à son prétendu objectif de mettre en œuvre cette convention intégralement.

88 En ce qui concerne l'objectif de ce règlement, l'allégation de Mellifera repose sur une lecture erronée des dispositions pertinentes. En effet, il ressort, d'une part, de l'article 9, paragraphe 3, de la convention d'Aarhus que les parties contractantes disposent d'une large marge d'appréciation quant à la définition des modalités de mise en œuvre des «procédures administratives ou judiciaires» et, d'autre part, de l'article 1^{er}, paragraphe 1, du règlement n° 1367/2006 que ce règlement a seulement pour objet de contribuer à l'exécution des obligations découlant de cette convention, ce qui est confirmé par la Cour aux points 51 et 52 de l'arrêt du 13 janvier 2015, *Conseil et Commission/Stichting Natuur en Milieu et Pesticide Action Network Europe* (C 404/12 P et C 405/12 P, EU:C:2015:5).

89 Il résulte de l'ensemble des considérations qui précèdent que, loin de commettre une erreur de droit, le Tribunal s'est, à bon droit, appuyé sur la jurisprudence rappelée aux points 65 à 67 du présent arrêt et a examiné l'objet et les effets du règlement d'exécution 2016/1056 afin de déterminer si celui-ci constitue un «acte administratif», au sens et pour l'application de l'article 2, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 1367/2006.

90 Partant, il convient de rejeter le moyen unique soulevé par Mellifera ainsi que le pourvoi dans son ensemble.

Sur les dépens

91 Aux termes de l'article 184, paragraphe 2, du règlement de procédure de la Cour, lorsque le pourvoi n'est pas fondé, cette dernière statue sur les dépens.

92 Aux termes de l'article 138, paragraphe 1, du règlement de procédure, applicable à la procédure de pourvoi en vertu de l'article 184, paragraphe 1, du même règlement, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens.

93 La Commission et Bayer Agriculture ayant conclu à la condamnation de Mellifera aux dépens et cette dernière ayant succombé en son moyen, il y a lieu de la condamner aux dépens.

Par ces motifs, la Cour (première chambre) déclare et arrête:

1) Le pourvoi est rejeté.

2) Mellifera eV, Vereinigung für wesensgemäße Bienenhaltung, supporte, outre ses propres dépens, ceux exposés par Bayer Agriculture BVBA et par la Commission européenne.

L'interpretazione delle disposizioni in tema di industrie insalubri orientata al principio eurounitario di precauzione offre un rinnovato strumento di tutela di interessi costituzionalmente protetti

MARTA TOGNON

CONSIGLIO DI STATO – Sez. II – 11 maggio 2020, n. 2964 (riforma sentenza TAR Veneto – Sez. II – n. 776/2010) – Pres. Frascione, Rel. Millemaggi Cogliani – Ric. De Rosa

Principio di precauzione - Industrie insalubri - inquinamento

Il principio generale di precauzione di cui all'art. 191 comma 2 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea ha valenza direttamente imperativa nel quadro degli Ordinamenti nazionali, che sono pertanto vincolati ad applicarlo qualora sussistano incertezze riguardo all'esistenza o alla portata di rischi per la salute delle persone.

Ai fini della classificazione di un'industria quale insalubre di prima classe non è dirimente la circostanza che le attività dell'opificio non comprendano la totalità delle fasi di lavorazione del ciclo produttivo indicato nell'elenco ministeriale approvato da ultimo con D.M. 5 settembre 1994.

1. La vicenda e la sentenza di primo grado. – 2. Chiarimento dei presupposti per la classificazione quale industria insalubre in base all'elenco di cui al D.M. 5 settembre 1994. – 3. L'interpretazione delle disposizioni del Testo unico delle Leggi Sanitarie orientata al principio eurounitario di precauzione. Presupposti e metodi di applicazione. – 4. Il controllo giudiziario del provvedimento amministrativo. – 5. Conclusioni.

1. *La vicenda e la sentenza di primo grado*

In esito ad un articolato procedimento amministrativo gestito dallo sportello unico per le imprese, comprensivo dell'istruttoria del permesso di costruire e della conferenza di servizi prevista dall'art. 269 del D.Lgs. 152/2006 per vagliare le autorizzazioni alle emissioni in atmosfera, veniva denegato l'insediamento di uno stabilimento per la macinazione, la miscelazione e la frantumazione di leganti idraulici (*clinker* e carbonato di calcio), finalizzate alla produzione del cemento, nell'ambito del piano attuativo per attrezzature produttive e portuali denominato "Interporto" nel Comune di Rovigo.

Nel contesto del procedimento avevano assunto rilievo in particolare:

a. la disposizione dello strumento urbanistico attuativo che aveva introdotto, nella formulazione variata *medio tempore*, un espresso divieto di insediamento di attività a rischio di incidenti rilevanti e/o di attività incluse tra quelle insalubri di prima classe ai sensi dell'art. 216 del R.D. n. 1265/1934 "salvo che il gestore dell'impianto adotti gli adeguati e concreti interventi per evitare ogni ulteriore aggravio della salubrità e della qualità dell'ambiente circostante";

b. il parere igienico sanitario della locale Azienda sanitaria che esprimeva criticità in ordine alla scelta localizzativa dell'impianto, da classificarsi per l'appunto come industria insalubre di prima classe, che avrebbe contribuito ad incrementare l'inquinamento al suolo in una situazione già fragile nella località interessata e negli abitati limitrofi;

c. il parere dell'Agenzia Regionale per la Prevenzione e Protezione Ambientale del Veneto (ARPAV) che riferiva di una qualità dell'aria fortemente compromessa nell'area di previsto insediamento dell'impianto, essendo stato superato 77 volte nell'anno il limite di PM10 (a fronte di un limite massimo di 35 sforamenti annui).

Il Comune aveva dunque espresso parere negativo in seno alla conferenza di servizi e denegato il permesso di costruire, in ragione della localizzazione dell'impianto in area già compromessa, in cui anche un lieve incremento dei fattori inquinanti sarebbe stato di nocimento alla salute dei cittadini residenti in prossimità dell'insediamento.

Al fine di decidere i ricorsi con cui il consorzio aveva impugnato i ridetti provvedimenti sfavorevoli in ragione del fatto che le previste emissioni inquinanti in atmosfera erano inferiori ai limiti di legge, nonché

contestando la natura di industria insalubre di prima classe dello stabilimento per l'assenza di un ciclo completo di produzione del cemento in mancanza della fase di combustione, il TAR disponeva consulenza tecnica d'ufficio, per chiarire l'entità delle emissioni inquinanti dell'attività produttiva e se il loro cumularsi al livello di inquinamento già esistente fosse pregiudizievole per la salute degli abitanti della vicina frazione comunale.

Il TAR accoglieva il ricorso facendo proprie le conclusioni del CTU per cui l'impianto non avrebbe aggravato sensibilmente la situazione di inquinamento generale della frazione residenziale ove l'emissione di polveri sottili (PM10) era già, "nella norma dell'inquinamento diffuso di cui soffre gran parte della Pianura Padana", costantemente al di sopra della soglia di legge, altresì ritenendo l'impianto non classificabile come industria insalubre di prima classe in quanto privo della fase di combustione.

Con la sentenza in commento il Consiglio di Stato riforma la decisione del Tribunale Amministrativo Regionale del Veneto confermando i provvedimenti comunali di diniego.

2. *Chiarimento dei presupposti per la classificazione quale industria insalubre in base all'elenco di cui al D.M. 5 settembre 1994*

L'impugnazione del Comune di Rovigo è stata accolta innanzitutto sancendo l'applicabilità al previsto insediamento della disposizione dello strumento urbanistico attuativo che vietava l'insediamento in loco di industrie cd. "insalubri di prima classe" ai sensi dell'art. 216, R.D. n. 1265/1934, ovvero sia di "manifatture o fabbriche che producono vapori, gas o altre esalazioni insalubri o che possono riuscire in altro modo pericolose alla salute degli abitanti" e che pertanto "debbono essere isolate nelle campagne e tenute lontane dalle abitazioni": ciò pur in assenza della fase della combustione nel ciclo di produzione del cemento.

Stabilisce infatti la seconda sezione al Consiglio di Stato – con pronuncia che, a quanto consta, è innovativa, non risultando a chi scrive precedenti specifici, pur essendo note talune decisioni in merito all'irrelevanza del dato quantitativo¹ – che ai fini della classificazione di un'in-

¹ Cfr. Cons. Stato, Sez.V, 19 marzo 2007, n. 1307 ove si legge "La prescrizione generale

dustria quale insalubre di prima classe non è dirimente la circostanza che le attività dell'opificio non ricomprendano la totalità delle fasi di lavorazione del ciclo produttivo indicato nell'elenco ministeriale approvato da ultimo con D.M. 5 settembre 1994².

È noto che tale elenco reca all'interno di ognuna delle due classi di insalubrità "una tripartizione interna che prevede: a) le 'sostanze chimiche', in ordine alle quali il legislatore ha stabilito le fasi pericolose, individuandole, a seconda dei casi, nella produzione, e/o nell'impiego, e/o nel deposito; b) i 'prodotti e materiali', nel cui ambito il Ministero ha, del pari, individuato le varie fasi industriali ritenute pericolose, prevedendo il trattamento, la produzione, la lavorazione, l'impiego, il deposito, ma anche altri profili specifici di ciascun prodotto o materiale come la distillazione, la smaltatura, l'impermeabilizzazione, l'estrazione con solventi e quant'altro; c) le 'attività industriali' in senso stretto, senza alcuna ulteriore specificazione"³.

Orbene, il Consiglio di Stato afferma che il ridetto elenco, ove classifica le industrie insalubri in base ai prodotti e materiali e fasi interessate dell'attività industriale, indica al punto n. 33 la "produzione di cementi" "senza alcuna distinzione del sistema di produzione e della fasi di lavorazione".

non attribuisce alcun rilievo alla concreta dimensione dell'attività svolta, ma è incentrata sulle sole caratteristiche qualitative dell'esercizio. In altri termini (...) l'indicazione del decreto ministeriale non ha solo il valore indiziario di potenziale insalubrità dell'attività considerata, superabile da un diverso accertamento concreto, ma mira a individuare con certezza le specie di attività riconducibili alla categoria delle industrie insalubri".

² L'elenco vigente ha sostituito i precedenti approvati con i decreti ministeriali: 2 marzo 1987, 19 novembre 1981, 12 febbraio 1971, 12 luglio 1912.

³ D. CHINELLO, "L'insediamento delle industrie insalubri negli abitati: valutazione concreta della pericolosità ed idoneità delle cautele", Nota a TAR Brescia, 16 luglio 2003, n. 1095, in questa Rivista, 2003, p. 1061 che rileva che "La prescrizione generale non attribuisce alcun rilievo alla concreta dimensione dell'attività svolta, ma è incentrata sulle sole caratteristiche qualitative dell'esercizio. In altri termini (...) l'indicazione del decreto ministeriale, non ha solo il valore indiziario di potenziale insalubrità dell'attività considerata, superabile da un diverso accertamento concreto, ma mira a individuare con certezza le specie di attività riconducibili alla categoria delle industrie insalubri". Sull'argomento cfr. altresì G. C. MENGOLI *Manuale di diritto urbanistico*, pp. 856 ss.; B. GIULIANI, F. MARZARI, *Industrie insalubri: chiariti i poteri attribuiti al Sindaco*, Nota a Consiglio di Stato, 15 febbraio 2001, n.766, sez. V, in questa Rivista, 2001, p. 630.

Nella specie deve quindi classificarsi come insalubre di prima classe, in quanto “produzione di cementi” (n. 33 dell’elenco “B”) l’attività di macinazione e miscelazione di leganti idraulici e carbonato di calcio finalizzata alla produzione di cementi, pur se è esclusa nel sito la fase della combustione.

E ciò a tacere dell’ulteriore circostanza per cui al n. 83 del medesimo elenco sub “B” è indicata la macinazione, frantumazione di minerali e rocce.

3. L'interpretazione delle disposizioni del Testo unico delle Leggi Sanitarie orientata al principio eurounitario di precauzione. Presupposti e metodi di applicazione

La censura della sentenza di primo grado con l’impiego della specifica disposizione dello strumento urbanistico attuativo non ha precluso al Giudice dell’Appello l’ulteriore disamina – di valore ben più generale con riferimento ai principi che informano l’attività amministrativa - in merito alla legittimazione del Comune, ed in particolare del Sindaco, a valutare la compatibilità sanitaria dell’impianto rispetto all’abitato circostante, così da negarne l’insediamento in ragione della pregressa situazione di inquinamento atmosferico e della ritenuta necessità di non aggravare una situazione già compromessa e di vagliarla positivamente in dichiarata applicazione del principio di precauzione enunciato nell’art. 191 del Trattato sul Funzionamento dell’Unione Europea (TFUE).

È noto che a seguito della novella legislativa introdotta all’art. 1. L. 241/1990 con la legge n. 15/2005, il catalogo dei principi generali dell’attività amministrativa è stato arricchito, oltre che dal principio di trasparenza, dal novero – peraltro indifferenziato – dei principi dell’ordinamento comunitario, tra i quali rientra il principio di precauzione, divenuto quindi applicabile a tutti i procedimenti amministrativi nazionali.

Successivamente il D.Lgs. n. 152/2006 (Norme in materia ambientale) ha espressamente introdotto il principio di precauzione all’art. 301 (richiamando l’art. 174, par. 2, del Trattato CE, ora art. 191 TFUE). Con il D.Lgs. n. 4/2008 (terzo decreto correttivo al D.Lgs. N. 152/2006) poi, è stato inserito nell’articolato, tra gli altri, l’art. 3 ter, dedicato ai “Principi dell’azione ambientale”, ove si dispone che la tutela dell’ambiente e

degli ecosistemi naturali e del patrimonio culturale deve essere garantita da tutti gli enti pubblici e privati e dalle persone fisiche e giuridiche pubbliche o private mediante una adeguata azione, informata ai principi dell'art. 174, comma 2, del Trattato delle unioni europee (così nel testo della norma) che regolano la politica della comunità in materia ambientale, tra i quali è espressamente precisato il principio della precauzione.

È stato evidenziato che i principi europei, fissati con i Trattati fondamentali o con il diritto UE derivato, derivano in gran parte da tradizioni giuridiche comuni agli Stati membri, “determinandosi in tal modo una sorta di movimento ciclico nella genesi di tali principi: essi vengono inizialmente enucleati nell’ambito di esperienze giuridiche nazionali, vengono poi fatti propri dall’Ordinamento UE (attraverso un processo di selezione e metabolizzazione) e vengono infine – in qualche misura – restituiti agli Ordinamenti nazionali in forma di principi di valenza generale”⁴.

A tale dinamica non sfugge il principio di precauzione, con il quale è stata formalizzata una nozione non completamente estranea all’ordinamento nazionale, ove già trovava espressa menzione in disposizioni di settore poste a tutela della salute e dell’ambiente quali il Codice del Consumo, la legge quadro sulla protezione dalle immissioni elettromagnetiche⁵. Ancor più estesa e risalente risulta l’applicazione dei principi di prevenzione e di precauzione da parte della giurisprudenza costituzionale ed amministrativa⁶, in particolare nelle materie della tutela della salute e dell’ambiente.

⁴ C. CONTESSA, *I principi regolatori dell’azione amministrativa fra diritto nazionale ed eurounitario*, in C. CONTESSA, R. GRECO, *L’attività amministrativa e le sue regole*, Piacenza, 2020, p. 36.

⁵ F. TRIMARCHI, *Principio di precauzione e “qualità” dell’azione amministrativa*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2005, pp. 1673 ss., esprime perplessità sul carattere totalmente innovativo del principio di precauzione.

⁶ Non è raro nelle argomentazioni della giurisprudenza italiana rinvenire l’utilizzo congiunto dei principi di precauzione e di prevenzione, che invece per la dottrina andrebbero tenuti distinti in quanto attinenti a profili differenti. Secondo F. DE LEONARDIS, *Il principio di precauzione nell’amministrazione di rischio*, Milano, 2005, nel principio di prevenzione “l’azione amministrativa viene consegnata in modo tale che l’intervento del pubblico potere preceda il verificarsi di un danno certo”, mentre il principio di precauzione “si caratterizza per la necessità di prevenire, oltre ai pregiudizi sicuri, anche le minacce potenziali, incerte ed ipotetiche”. Secondo questo autore il

La riaffermazione in via generale del principio di precauzione operata dall'art. 1 della L. 241/1990 tramite il richiamo ai principi eurounitari implica però un duplice ordine di conseguenze: l'applicabilità dello stesso a tutti i settori di operatività della pubblica amministrazione e la disponibilità di un nuovo apparato metodologico, in precedenza non rinvenibile.

Affermatosi in un primo tempo ambito internazionale in accordi in materia ambientale (cfr. in particolare la dichiarazione della Conferenza di Rio de Janeiro sull'ambiente e lo sviluppo) il principio di precauzione è stato recepito a livello comunitario con l'art. 130 R del Trattato di Maastricht, che in apertura del Titolo XVI, dedicato all'ambiente, stabilisce che la politica della Comunità in materia ambientale è fondata, fra l'altro, sui "principi di precauzione e dell'azione preventiva". Con la versione consolidata del trattato disposta con il Trattato di Amsterdam, il principio ha trovato consacrazione dapprima nell'art. 174 TCE ed oggi nel richiamato art. 191 TFUE che definisce obiettivi⁷, principi ed elementi da considerare per la politica dell'Unione in materia ambientale, la cui formulazione peraltro non si discosta da quella originaria.

Poiché il principio vieppiù affermato, ciò nonostante non trovava alcuna specificazione nella norma del Trattato o in altri atti normativi europei, su richiesta del Consiglio Europeo (risoluzione del 13/04/1999) la Commissione ha elaborato gli orientamenti per la sua applicazione con la Comunicazione del 2 febbraio 2002 "sul principio di precauzione" ove, per "equilibrare la libertà e i diritti degli individui, delle industrie e

principio di precauzione costituisce dunque uno sviluppo o una specificazione della prevenzione e "s'iscrive in una logica nettamente diversa da quella della prevenzione: quella dell'amministrazione di rischio"; G. MANFREDI, *Note sull'attuazione del principio di precauzione in diritto pubblico*, 2004 in *Diritto Pubblico*, 2004, p. 1086 "il principio di precauzione si differenzia da quello di prevenzione non solo quantitativamente perché anticipa la soglia al di là della quale scattano le misure preventive, ma soprattutto qualitativamente, perché è basato su un nuovo modo di percepire i pericoli derivanti dal progresso".

⁷ Gli obiettivi sono la salvaguardia, la tutela e il miglioramento della qualità dell'ambiente; la protezione della salute umana, l'utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali; la promozione sul piano internazionale di misure destinate a risolvere i problemi dell'ambiente a livello regionale o mondiale e, in particolare, a combattere i cambiamenti climatici; un elevato livello di tutela, tenendo conto della diversità delle situazioni nelle varie regioni dell'Unione.

delle organizzazioni con l'esigenza di ridurre i rischi di effetti negativi per l'ambiente e per la salute degli esseri umani, degli animali e delle piante", e "consentire l'adozione di azioni proporzionate, non discriminatorie, trasparenti e coerenti", viene predisposta "una procedura strutturata di adozione delle decisioni sulla base di informazioni particolareggiate e obiettive di carattere scientifico o di altro tipo".

Emerge dalla comunicazione della Commissione una concezione del principio quale criterio metodologico volto ad organizzare il procedimento decisionale negli ambiti caratterizzati da incertezza scientifica, da attuarsi operando il bilanciamento tra i valori ritenuti prevalenti e primari nella normativa comunitaria e nazionale e la valutazione delle conseguenze ritenute accettabili.

In tale prospettiva il principio di precauzione può essere invocato ogniqualevolta in base ad informazioni scientifiche incomplete vi sono motivi ragionevoli di preoccupazione circa il possibile sopravvenire di effetti potenzialmente pericolosi per l'ambiente o la salute umana, animale o vegetale.

Esso impone una triplice operazione, di individuazione, di valutazione e di gestione del rischio. Mentre l'individuazione e la valutazione del rischio deve essere eseguita da esperti indipendenti, riconosciuti dalla comunità scientifica internazionale e selezionati in base ad una procedura trasparente, la gestione del rischio deve essere corrispondente al livello di protezione stabilito dalle norme europee o internazionali (come valori limite, raccomandazioni OMS) e dagli obiettivi di politica ambientale. Il ricorso al principio di precauzione viene dunque a concretizzarsi con l'adozione di un provvedimento che si rivela il più idoneo alla luce dell'evoluzione scientifica e dei criteri di appropriatezza, proporzionalità, di non discriminazione, di coerenza, di esame dei benefici e degli svantaggi.

Infine, l'adozione di tale provvedimento, caratterizzato dalla provvisorietà in quanto sottoposto a valutazione periodica alla luce delle nuove conoscenze scientifiche, deve giungere a valle di un procedimento aperto e partecipato.

Orbene la decisione in commento, che afferma con decisione la natura di criterio orientativo generale e di larga massima del principio di precauzione, che deve sempre caratterizzare le attività della pubblica amministrazione, facendo "obbligo alle autorità competenti di adottare tutti i provvedimenti appropriati al fine di prevenire taluni rischi (anche

solo n.d.r.) potenziali per la sanità pubblica, per la sicurezza e l'ambiente, facendo prevalere le esigenze connesse alla protezione di tali valori sugli interessi concorrenti", vaglia gli impugnati provvedimenti del Comune di Rovigo per ognuno dei rammentati profili: innanzitutto riconoscendo l'individuazione e la valutazione del rischio operate mediante l'ausilio della struttura sanitaria competente (e non smentite dai dati tecnici forniti dal consulente tecnico d'ufficio); per altro verso, quanto alla gestione del rischio, riconoscendo quale corretto livello di protezione le indicazioni contenute nel Piano regionale di tutela e risanamento delle acque approvato l'11 novembre 2004 dal Consiglio Regionale e nell'allora vigente D.Lgs. n. 351 del 4 agosto 1999, emanato in attuazione della direttiva 96/62/CE in materia di valutazione e gestione della qualità dell'aria ambiente, che prevedeva tra le finalità, all'art. 1 lett. d) "mantenere la qualità dell'aria ambiente, laddove è buona, e migliorarla negli altri casi".

Infine, con riferimento alla gestione del rischio, il Giudice dell'appello assegna alla pubblica amministrazione, chiamata ad operare, la facoltà di "un giudizio che scaturisce da una ponderazione dei vari interessi coinvolti quali quello allo sviluppo dell'attività produttiva, con gli interessi alla salute pubblica e alla salubrità e tutela dell'ambiente" (...) "l'Amministrazione comunale, con un proprio provvedimento, ben può compiere una valutazione che – in via assolutamente prudenziale – tenda ad eliminare il rischio, a fronte della tutela di un valore fondamentale della persona quale quello della salute umana garantito dall'art. 32 della Costituzione (Consiglio di Stato Sez. II parere n. 862 del 29 marzo 2018)", in linea pertanto con l'enunciazione, contenuta nella ridetta Comunicazione della Commissione, per cui spetta "ai responsabili politici" l'individuazione di un "corretto equilibrio" fra (da un lato) "la libertà e i diritti degli individui, delle industrie e delle organizzazioni" e (dall'altro lato) "l'esigenza di ridurre i rischi di effetti negativi per l'ambiente e per la salute degli esseri umani, degli animali e delle piante", sì da consentire "l'adozione di azioni proporzionate, non discriminatorie, trasparenti e coerenti"⁸.

⁸ Estratto dalla Comunicazione della Commissione 2 febbraio 2002.

4 *Il controllo giudiziario del provvedimento amministrativo*

In coerenza con la ridetta impostazione – e con il consolidato orientamento della giurisprudenza europea e nazionale - il Consiglio di Stato riconosce dunque all'autorità amministrativa un ampio margine di discrezionalità, delineando un sindacato limitato sui limiti che giustificano o impongono l'adozione di un approccio di tipo precauzionale, poiché le autorità sono chiamate ad effettuare scelte di natura politica, economica e sociale nonché valutazioni complesse, con la conseguenza che solo la manifesta inidoneità di un provvedimento adottato in tale ambito, in relazione allo scopo che l'istituzione competente intende perseguire, può inficiarne la legittimità.

In particolare, rilevano i Giudici parimenti applicando orientamenti assolutamente consolidati, il giudizio di comparazione tra i diversi interessi in gioco, giammai potrà essere integralmente sostituito dal giudizio del consulente tecnico d'ufficio, come invece “era sostanzialmente avvenuto nella sentenza di primo grado”.

Richiamando la sua costante giurisprudenza sul punto il Consiglio di Stato rammenta infatti che alle “valutazioni tecnico discrezionali espresse dagli organi pubblici preposti alla tutela igienico-sanitaria ed ambientale non possono essere sovrapposte le valutazioni peritali di segno contrario, a meno che, a carico delle prime non vengano evidenziati vizi di logicità, contraddittorietà o incompletezza, per quanto concerne l'individuazione degli elementi di fatto rilevanti, la scelta della regola tecnica di riferimento o la sua applicazione”.

5. *Conclusioni*

La sentenza in commento, abbinando tematiche specifiche – quella delle industrie insalubri – ed altre di validità generale – come le osservazioni inerenti al principio di precauzione – si distingue, ad avviso di chi scrive, per almeno tre distinti profili:

a. un primo profilo di ordine generale, valido per tutti i suoi ambiti di azione, è costituito dall'accentuazione della necessità che la Pubblica Amministrazione caratterizzi la sua attività, in via generale e in larga massima, attuando il principio di precauzione e pertanto adottando

provvedimenti appropriati al fine di prevenire rischi anche solo potenziali;

b. un secondo profilo, di ordine metodologico, è rappresentato dall'innesto delle metodiche elaborate in sede europea in ordine ai presupposti per il ricorso al principio di precauzione sui consolidati indirizzi giurisprudenziali in tema di discrezionalità amministrativa e tecnica, al fine di vagliare il procedimento e la legittimità dei provvedimenti amministrativi;

c. un terzo profilo, per vero assai puntuale, riguarda le industrie insalubri, e la precisazione di sufficienza della presenza anche solo di parte del ciclo produttivo indicato nell'elenco per la classificazione di un'attività quale insalubre.

Brevi considerazioni sulla nuova legge che modifica il sistema brasiliano dei servizi igienico-sanitari

ANITA MATTES*

SOMMARIO: 1. Premessa giuridica. – 2. Il sistema brasiliano della fornitura di acqua e delle fognature. – 3. Il precedente quadro normativo del settore dei servizi igienico-sanitari. – 4. Il nuovo quadro normativo dei servizi igienico-sanitari di base. – 4.1. Necessità di investimenti. – 4.2. Nuova normativa per il settore. – 5. Considerazioni conclusive

1. *Premessa giuridica*

I servizi igienico-sanitari di base, nei quali comprendiamo non solo l'accesso all'approvvigionamento idrico e alle fognature trattabili, ma anche la nettezza urbana, la gestione dei rifiuti solidi e il drenaggio delle acque piovane¹, sono una prerogativa fondamentale per lo sviluppo umano. Questi servizi garantiscono alla popolazione mondiale condizioni di vita dignitose a partire dall'abitazione, preservando l'ambiente e riducendo l'incidenza di una serie di malattie.

In Brasile il caso è complesso, nonché emblematico. Sebbene la Costituzione federale brasiliana non si riferisca espressamente al servizio igienico di base come un diritto costituzionale, tale servizio è direttamente collegato ai diritti sociali fondamentali relativi alla dignità della persona umana: "istruzione, salute, lavoro, alloggio, tempo libero, sicurezza, previdenza sociale, maternità e protezione dei bambini, assistenza agli indigenti, nella forma di questa Costituzione" (art. 6 della Carta Costituzionale).

* *Fellow Visitor* nell'Università di Milano-Bicocca, dottorato nell'Università Paris-Saclay e master nell'Università Panthéon-Sorbonne.

¹ Cfr. l'art. 3 della legge 11.445 del 5 gennaio 2007 (qui di seguito: legge igienico-sanitaria).

Tuttavia, sfortunatamente, molte persone in questo paese sono ancora private di tali diritti. Se prendiamo solo i servizi di fornitura di acqua e di fognatura sanitaria, fino al 2017, circa 34 milioni di brasiliani (49% delle abitazioni) non avevano una rete di raccolta delle acque reflue e 9,6 milioni di famiglie non avevano accesso a una fornitura di acqua pulita, nonostante tale servizio raggiungesse il 99,6% delle case brasiliane².

In considerazione della rilevanza del tema e dell'attuale precarietà dei servizi igienico-sanitari nel paese, è stata adottata una nuova normativa (legge n. 14.026, del 15 luglio 2020 - Quadro normativo per i servizi igienico-sanitari di base³). L'obiettivo della legge è essenzialmente quello di universalizzare l'accesso ai servizi igienico-sanitari attraverso la privatizzazione delle attuali società pubbliche, aumentando la partecipazione all'iniziativa privata nel settore.

2. *Il sistema brasiliano della fornitura di acqua e delle fognature*

È un vero paradosso che il Brasile abbia una quantità considerevole delle riserve mondiali di acqua dolce, ma nonostante ciò continui ad avere un panorama di deficit importante e di differenze regionali nella prestazione dei servizi di fornitura dell'acqua e di fognature sanitarie, riflettendo così l'enorme disuguaglianza sociale brasiliana.

Per quanto riguarda l'accesso ai servizi di fornitura dell'acqua, la disponibilità di questi servizi è molto inferiore al di fuori dei grandi centri regionali (regioni Nord / Centro). Nel 2017, la regione Sud-Est (più popolosa, industrializzata e con le due maggiori metropoli brasiliane) ha raggiunto il 97,0%⁴ di case servite, al contrario del 47,6% delle abitazioni della regione settentrionale del Brasile.

Inoltre, va notato che l'acqua utilizzata per il consumo umano deve soddisfare i criteri di qualità risultanti da vari processi di trattamento dell'acqua grezza. Gli esperti, a loro volta, hanno segnalato carenze nella qualità dell'acqua fornita, addirittura nelle città più sviluppate del Sud-Est / Sud. Secondo le informazioni dell'ultimo sondaggio nazionale sui servizi igienico-sanitari di base dell'Istituto brasiliano di geografia e statistica⁵, in tutte

² Cfr. Ministero dell'Economia e Istituto Brasiliano di Geografia e Statistica (IBGE), *Pesquisa nacional de saneamento básico 2017: abastecimento de água e esgotamento sanitário*, Rio de Janeiro, 2020, p. 19-24.

³ Qui di seguito: Quadro Normativo di Base.

⁴ Cfr. *Pesquisa nacional*, cit., p. 47.

⁵ Qui di seguito: IBGE.

le regioni brasiliane è stato osservato che nei comuni con impianti di trattamento delle acque, la semplice disinfezione era la pratica più comune, con conseguente acqua di qualità scarsa o inadeguata. Ciò significa che nella regione più sviluppata (Sud-Est) abbiamo il 97% delle abitazioni che ha beneficiato del rifornimento dell'acqua, ma il 57,4% di quell'acqua ha avuto un trattamento non del tutto appropriato, ossia un semplice trattamento di disinfezione⁶:

REGIONE	Fornitura acqua (2017)* (% della pop. beneficiata)	Trattamento d'acqua per semplice disinfezione (2017)** (% della pop. beneficiata)
Nord-Ovest	74%	56%
Sud	90%	76,5%
Centro	89%	58,9%
Nord	47,6%	13,7%
Sud-Est	97%	57,4%

* *Reformulação do marco legal do saneamento no Brasil*, São Paulo, 2020, p. 7; cfr. *Pesquisa nacional*, cit., p. 44.

** *Ibidem*, p. 57.

Per quanto riguarda l'accesso al servizio di fognatura sanitaria, si osserva che nella regione Sud-Est oltre il 90% dei comuni ha accesso alla rete fognaria dal 1989⁷. Mentre in altre regioni, meno della metà della popolazione brasiliana ha avuto accesso a questo servizio nel 2017:

⁶ Cfr. *Pesquisa nacional*, cit., p. 19.

⁷ Nel 2017 abbiamo il 95,9% dei comuni brasiliani: *Pesquisa nacional*, cit., p. 57.

REGIONE	Fognatura sanitaria (2017) ³ (% dei comuni beneficiati)
Nord-Ovest	49%
Sud	40,9%
Centro	38,1%
Nord	13,8%
Sud-Est	95,9%

* Cfr. *Pesquisa nacional*, cit., p. 60.

I dati sopra elencati dall'IBGE si riferiscono alla raccolta delle acque reflue definita come la semplice rimozione dei liquami generati nelle abitazioni attraverso tubazioni chiuse⁸. Come per la fornitura idrica, nella maggior parte delle grandi regioni del Brasile sembra che anche il trattamento delle fognature sanitarie non sia efficiente, dato che non riduce il carico organico necessario per garantire la sicurezza ambientale e la salute pubblica.

3. *Il precedente quadro normativo del settore dei servizi igienico-sanitari*

Storicamente, fino agli anni '60, si stimava che solo il 45% circa della popolazione urbana brasiliana fosse servita da un sistema di fornitura idrica, mentre solo il 24% di questa popolazione aveva accesso alla rete fognaria⁹. Per invertire questa situazione, negli anni '70 in Brasile è stato creato un piano sanitario nazionale, che ha realizzato uno sviluppo significativo nella fornitura di servizi igienico-sanitari.

Tuttavia, a metà degli anni '80, la situazione nella maggior parte dei comuni brasiliani era ancora caratterizzata da deficit inaccettabili nella copertura di questi servizi. Le poche istituzioni di controllo e regolamentazione non avevano pienamente esercitato le loro funzioni e il progetto del piano era stato lentamente minato, senza raggiungere i suoi obiettivi principali¹⁰.

⁸ *Ibidem*, p. 57.

⁹ A.M. COSTA, *Avaliação da política nacional de saneamento*, tesi della Scuola nazionale di sanità pubblica della Fondazione Oswaldo Cruz, Recife, 2003.

¹⁰ R. MADEIRA, *O setor de saneamento básico no Brasil e as implicações do marco regulatório para universalização do acesso*, in *Rivista BNDES*, n. 33, 2010, p. 123.

Data questa reale precarietà, dopo quasi due decenni di discussioni, è stato approvato il primo quadro legale del settore, dato dalla legge n. 11.445 del 5 gennaio 2007. Questa legge è stata un passo importante, poiché ha stabilito una più completa configurazione delle regole sui servizi igienico-sanitari, introducendo diversi principi fondamentali ben definiti¹¹:

- accesso universale;
- adeguatezza alla salute pubblica, alla tutela dell'ambiente e alla sicurezza dei beni pubblici e privati;
- sviluppo urbano e regionale, politiche di protezione socioeconomica e ambientale;
- sostenibilità economica;
- sicurezza, qualità e regolarità delle infrastrutture, gestione efficiente delle risorse idriche e altro.

In tal modo, questa legge ha stabilito linee guida per la prestazione dei servizi igienico-sanitari nazionali, regionali e comunali, comprendenti non solo acqua e fognature, ma una serie di altri servizi¹², come la nettezza urbana, la gestione dei rifiuti solidi e il drenaggio dell'acqua piovana (art. 3). Tra le linee guida più importanti vi sono:

- progettazione integrata: il titolare può ricevere collaborazione da altri enti della Federazione e anche da fornitori di servizi (art.15);
- regole definite per il rapporto tra titolari e fornitori di servizi, sempre attraverso contratti, ivi compreso lo storno di servizi e beni ad essi collegati (art. 10);
- indirizzi generali per la regolamentazione dei servizi, che deve essere esercitata da soggetti dotati di autonomia decisionale, amministrativa, di bilancio e finanziaria (art. 21);
- diritti e obblighi minimi per utenti e fornitori di servizi (art. 9);
- linee guida per la tariffazione della fornitura di servizi igienico-sanitari di base, comprese le condizioni e le situazioni in cui essi possono essere interrotti (art. 19 e 21).

Alcuni punti della legge igienico-sanitaria sono particolarmente importanti e dovrebbero essere evidenziati: ad esempio, la questione della titolarità che non è definita esplicitamente. L'interpretazione del "Capitolo II – l'esercizio della titolarità" della norma citata, insieme alla Costituzione federale del 1988 e alla una decisione del Supremo Tribunale Federale¹³, ha permesso di chiarire

¹¹ Art. 2 della legge igienico-sanitaria.

¹² Art. 3 della legge igienico-sanitaria.

¹³ Cfr. *Ação Direta de Inconstitucionalidade* (ADI) n. 1842, Supremo Tribunale Federale del 6 marzo 2013: il legislatore ha distinto tra servizi igienici pubblici di base

definitivamente la questione. Risulta, quindi, che i comuni sono i responsabili dell'esercizio della titolarità di questi servizi, essendo obbligati all'organizzazione, regolamentazione e ispezione, tramite la redazione di un piano igienico-sanitario che stabilisca obiettivi e una politica a lungo termine per il settore. Attualmente, i fornitori pubblici nel paese svolgono il servizio in quasi tutti i comuni brasiliani¹⁴.

Un'altra questione rilevante della legge è la necessità che i servizi igienico-sanitari siano economicamente sostenibili. Pertanto, le tariffe, i prezzi pubblici e i corrispettivi per questi servizi devono rispettare le disposizioni dell'articolo 29, avendo i seguenti obiettivi: la salute pubblica, l'universalizzazione, la generazione delle risorse necessarie per realizzare gli investimenti, la remunerazione adeguata del capitale investito dai fornitori di servizi, l'incentivo all'efficienza di fornitori di servizi e altri.

Infine, va sottolineato che la stessa legge ha determinato la pianificazione e la regolamentazione dei servizi (art. 15), prevedendo anche l'elaborazione di un nuovo piano igienico-sanitario nazionale - Piano Sanitario Nazionale di Base¹⁵ -, successivamente approvato con Decreto n. 8.141 del 5 dicembre 2013. Il documento è stato redatto attraverso un processo partecipativo, riflettendo una visione pluralistica degli attori sociali coinvolti nel tema dell'igiene di base. Esso contiene: (i) obiettivi e mete per l'universalizzazione dei servizi igienici di base; (ii) linee guida ed orientamenti per gli impatti di natura politico-istituzionale, giuridica, economica, amministrativa, culturale e di altro tipo¹⁶.

di interesse comune e servizi igienici pubblici di base di interesse locale. Questi ultimi si hanno quando le infrastrutture e le strutture operative relative ai servizi servono un unico comune (Costituzione federale del 1988, art. 3°, XV). Cfr. A. BESSA ANTUNES, *Breves considerações sobre o novo marco regulatório do saneamento básico - Lei n. 14.026, 2020, 2020*, disponibile sulla rete interconnessa.

¹⁴ È stato osservato nel tempo che questa responsabilità per la gestione comunale dei servizi igienico-sanitari non è stata accompagnata da condizioni di bilancio e tecniche per il necessario adempimento degli obiettivi di universalizzazione. Pertanto, i comuni finiscono per delegare la maggior parte di questi servizi ad altre società (articolo 10 della legge igienico-sanitaria). In questo senso, la fornitura di servizi di approvvigionamento idrico e di fognatura sanitaria in Brasile è, finora, concentrata come segue: il 97% della popolazione è servita direttamente da fornitori di servizi pubblici (comuni, aziende pubbliche) o pubblica amministrazione diretta o indiretta (comuni che delegano l'esecuzione del servizio ad aziende statali di servizi igienico-sanitari di base del paese) e il resto, ossia il 3% della popolazione, è servito da società private. *Reformulação do marco legal* cit., p. 23.

¹⁵ Qui di seguito: PLANSAB; art. 52 della legge igienico-sanitaria.

¹⁶ Art. 52, I, della legge igienico-sanitaria.

4. *Il nuovo quadro normativo dei servizi igienico-sanitari di base*

La legge igienico-sanitaria è stata essenziale per il settore, definendo linee guida e principi fondamentali per raggiungere obiettivi non solo economici, ma soprattutto sociali, ambientali e infrastrutturali.

Ciononostante, i servizi igienico-sanitari di base sono ancora oggi offerti in forma inefficiente e precaria in Brasile e richiedono investimenti considerevoli¹⁷. Questa è infatti la principale giustificazione adottata dalle autorità per la successiva creazione di un nuovo quadro legale per i servizi igienico-sanitari di base¹⁸. L'obiettivo principale è attrarre investimenti, soprattutto dal settore privato, come soluzione a tutte le carenze segnalate.

4.1. *Necessità di investimenti*

La necessità di investimenti per il settore dei servizi igienici di base è da tempo evidente. Tant'è che già nelle politiche stabilite nella legge igienico-sanitaria, più precisamente nel PLANSAB 2013, era esplicitamente prevista la necessità di grandi investimenti per far fronte a importanti misure strutturali volte all'universalizzazione del sistema igienico-sanitario.

All'epoca, la stima era di 435 miliardi di *reais* di investimenti tra il 2014-2030, corrispondenti a 22 miliardi di *reais* all'anno¹⁹. Ma questi investimenti non furono mai realizzati completamente. Tra il 2003 e il 2008 gli investimenti variarono tra 3,4 miliardi a 4,8 miliardi di *reais* all'anno. I valori considerati più elevati sono stati applicati tra il 2013 e il 2018, con una media di 13 miliardi di *reais* all'anno²⁰. Dunque, un livello molto basso per universalizzare l'accesso ai servizi igienico-sanitari di base. Inoltre, anche se negli ultimi 20 anni i risultati indicano un leggero aumento della copertura dei servizi idrici e fognari in Brasile, proporzionalmente tale progresso è stato minimo e in alcune località i servizi hanno addirittura cessato di esistere: nel 2008, 5.531 comuni avevano un ente che eseguiva il servizio di fornitura d'acqua per rete generale e 3.069 un esecutore del servizio di fognatura sanitaria per rete di raccolta (sul totale di 5.564 comuni allora esistenti). Nel 2017 questi numeri sono aumentati a 5.548 per l'approvvigionamento idrico e a 3.359 per le fognature, su un totale complessivo di 5.570 comuni²¹.

¹⁷ *Infra*, par. 4.1.

¹⁸ *Infra*, par. 4.2.

¹⁹ Quindi aggiornato a 373 miliardi di *reais* tra il 2019 e il 2033 (25 miliardi all'anno). Cfr. *Reformulação do marco legal* cit., p. 141.

²⁰ *Ibidem*, 2020, p. 13; MADEIRA, *O setor* cit., p. 148.

²¹ Cfr. *Pesquisa nacional* cit., p. 45.

4.2. Nuova normativa per il settore

Dall'anno 2016 si discute della necessità di modificare la legge igienico-sanitaria (n. 11.445 del 5 gennaio 2007), con l'obiettivo di attrarre nuovi investimenti necessari alla completa universalizzazione del settore. Le discussioni si svolsero durante il mandato dell'allora presidente Michel Temer²² e si conclusero solo nell'attuale governo del presidente Jair Bolsonaro con la recente adozione della legge n. 14.026, del 15 luglio 2020, che ha definito il nuovo quadro normativo per i servizi igienici di base²³.

Prima di tutto si constata che, al contrario della legge igienico-sanitaria che nei suoi primi articoli prevedeva principi fondamentali, l'obiettivo centrale di questo nuovo Quadro Normativo di Base è quello di stimolare la concorrenza, la privatizzazione del settore e delle aziende sanitarie pubbliche di proprietà statale²⁴. Tutto ciò sarà realizzato per mezzo dell'Agenzia nazionale di acqua e servizi igienici di base (ANA)²⁵, che è ora responsabile della direzione generale del settore ed è competente al fine della regolamentazione di tutti i servizi sanitari di base pubblici nel paese, del monitoraggio dei processi normativi e del raggiungimento di obiettivi, come la qualità dei servizi e persino i valori tariffari²⁶. In particolare, spettano all'Agenzia:

- la definizione di criteri di qualità ed efficienza nella fornitura, manutenzione e funzionamento dei sistemi sanitari di base;
- la regolazione tariffaria;
- la standardizzazione degli strumenti di erogazione dei servizi;
- la determinazione di obiettivi di universalizzazione e del sistema di valutazione del raggiungimento degli obiettivi;
- la progressiva riduzione e controllo delle perdite d'acqua e il riutilizzo degli effluenti sanitari;
- la metodologia per il calcolo delle indennità dovute per investimenti effettuati e non ancora ammortizzati o svalutati;
- la *governance* degli organismi di regolamentazione e altri”.

Queste previsioni sembrano dimostrare che il cambiamento principale consisterebbe nella forma di organizzazione proposta per il settore, che intende

²² Presidente che pubblicò nel luglio 2018 la misura provvisoria (MP) 844.

²³ Qui di seguito: Quadro Normativo di Base.

²⁴ Cfr. BESSA ANTUNES, *Breves considerações* cit.

²⁵ Qui di seguito: ANA (è un ente a regime speciale, con autonomia amministrativa e finanziaria, legato al Ministero dello Sviluppo Regionale, ai sensi della legge n. 9.984 del 17 luglio 2000.

²⁶ Art. 1, 3°, della legge n. 9.984/2000 e art. 25-A della Legge n. 11.445/2007.

attribuire all'ANA il controllo assoluto dei servizi igienico-sanitari di base. La suddetta istituzione sarà ugualmente responsabile per una standardizzazione (isonomia) di regole, tariffe, ispezioni e privatizzazione dei servizi. Tale pratica, espressamente menzionata nel nuovo Quadro Normativo di Base²⁷, porterebbe, secondo i difensori di questa nuova normativa, a una maggiore sicurezza giuridica al settore, rendendolo più appetibile per gli investimenti privati. Tuttavia, le sfide di questo modello operativo dell'ANA sono numerose.

Per prima cosa, l'ANA, come principale responsabile della creazione di questi nuovi criteri, non ha fino ad oggi mai svolto una funzione di regolamentazione in tale settore. Questa carenza può indubbiamente avere l'effetto opposto a quello voluto dalla legge, generando così una significativa incertezza giuridica per il settore²⁸.

In secondo luogo, i servizi igienico-sanitari richiedono un insieme di azioni integrate che coinvolgono atti di diversi enti federali. Pertanto, la regolamentazione di settore deve obbedire ai precetti costituzionali di competenza normativa²⁹. A tal fine sono state create regole di competenza per ciascuna entità federata. La norma costituzionale in materia di prestazioni di questi servizi si trova nell'art. 30, V, della Costituzione federale del 1988, che stabilisce che tutti i servizi di interesse locale sono di competenza dei comuni:

“Articolo 30. Spetta ai Comuni: (...) V - organizzare e fornire, direttamente o in regime di concessione o autorizzazione, i servizi pubblici di interesse locale, compreso il trasporto pubblico, indispensabile”.

La supervisione generale dell'ANA, in questo caso, sarà sempre “limitata” dalle specificità locali che rimangono di competenza delle province e dei comuni, che ancora possono e devono regolare l'erogazione dei servizi igienico-sanitari locali³⁰.

Per quanto riguarda i contratti, la standardizzazione obbligatoria si applicherebbe anche, secondo il Quadro Normativo di Base, alle clausole di tali contratti di concessione, in quanto essi devono rispettare alcuni obiettivi di prestazione standardizzati, a pena di nullità, e cioè: universalizzazione (obiettivi di espansione), qualità dei servizi, riduzione delle perdite nella distribuzione dell'acqua, razionalizzazione delle risorse naturali e altro³¹. Come già accennato

²⁷ “L'ANA garantirà l'uniformità normativa del settore dei servizi igienico-sanitari di base e la sicurezza giuridica nella fornitura e regolamentazione dei servizi”, art. 4-A, 7°, della Legge n. 9.9984/2000 e art. 48, III, della legge n. 11.445/2007.

²⁸ *Reformulação do marco legal* cit., p. 16.

²⁹ Art. 24 della Costituzione Federale del 1988.

³⁰ Cfr. BESSA ANTUNES, *Breves considerações* cit.

³¹ Nuovo art. 10-A, *caput* e I della legge n. 11.445/2007.

in precedenza, standardizzare questi obiettivi all'interno della federazione può essere, oltre che incostituzionale, complesso nella pratica, vista la specificità necessaria per affrontare le situazioni locali. Per esempio, la fornitura d'acqua e di fognatura, per la maggior parte, è attualmente garantita dalle società sanitarie statali. Concedendo adesso all'ANA questi servizi, la possibilità di cooperazione inter-federata può essere compromessa, sconvolgendo queste società sanitarie statali e aprendo il mercato al settore privato. Secondo gli esperti del settore, "alcune di queste società sono efficienti; altre invece molto inefficienti, che richiederebbero di essere non eliminate, ma riorganizzate e ristrutturare". La nuova situazione può creare seri problemi, come per quanto riguarda, ad esempio, i lavori sulle rive dei principali fiumi dove la competenza è della provincia, mentre gli interventi locali restano ai comuni, essendoci quindi una pianificazione integrata delle azioni³².

Infine, va ricordato che il quadro normativo definisce anche nuovi obiettivi di universalizzazione che garantiscono "di servire il 99% della popolazione con acqua potabile e il 90% della popolazione con la raccolta e trattamento delle acque reflue al 31 dicembre 2033"³³. I contratti in vigore che non prevedono tali obiettivi dovranno inserirli entro il 31 marzo 2022³⁴. Come già accennato in precedenza, attualmente nella legge igienico-sanitaria tali finalità, quando esistono, sono definite nel contratto di concessione stesso o nei Piani Sanitari Comunali di Base³⁵. In questo senso, non sembra logico che una legge federale (il nuovo Quadro Normativo di Base) fissi obiettivi per tutti i contratti locali. Questo perché oltre a violare il principio costituzionale dell'autonomia degli enti federati e della competenza dei comuni, il rispetto di queste regole sarebbe pressoché impossibile, se non riflettesse le specificità locali nella pratica. Senza contare che una simile imposizione potrebbe avere un effetto contrario allo spirito della legge e scoraggiare gli investimenti e le tariffe in alcune aree, specialmente nelle regioni con bassa capacità di pagamento della popolazione e alta necessità di investimenti per espansione dei servizi.

Pertanto, nonostante l'intenzione del legislatore di cercare di risolvere il persistente problema dell'inefficienza dei servizi igienici di base in Brasile sia chiaramente visibile nella nuova legge, in realtà i nuovi obiettivi di universalizzazione stabiliti nel Quadro Normativo di Base possono comportare un au-

³² Intervista all'ingegnere Marcus Montenegro sul quotidiano *Brasil de Fato*, luglio 2020, disponibile sulla rete interconnessa.

³³ Art. 11-B della legge n. 11.445/2007.

³⁴ Art. 11-B, I della legge n. 11.445/2007.

³⁵ Art. 10 della legge igienico-sanitaria.

mento significativo delle tariffe, che rappresenterebbe il maggiore rischio per l'investitore e costituirebbe un problema per la popolazione più povera.

Per quanto riguarda le scadenze stabilite, sebbene vi sia la possibilità di prorogare il termine per il raggiungimento degli obiettivi fino al 1 ° gennaio 2040 al più tardi³⁶, per alcuni esperti questa situazione può avere l'effetto di generare un'ancora maggiore paralisi in un'area che richiede progressi urgenti³⁷, senza dimenticare la possibilità di concentrare gli investimenti in aree con elevata capacità di pagamento e bassa necessità di investimenti³⁸.

5. *Considerazioni conclusive*

Il Brasile ha un problema storico per quanto riguarda le infrastrutture e servizi igienico-sanitari di base in generale (nettezza urbana, gestione dei rifiuti solidi e drenaggio dell'acqua piovana) e, soprattutto, l'accesso alla rete idrica e le fognature trattabili. In questo tempo di pandemia (causata dal Covid-19) la scarsa igiene è diventata un problema di salute pubblica nevralgico per il paese. Le sfide del nuovo Quadro Normativo di Base, considerando i presenti aspetti, non è solo quella di far fronte alle carenze congenite del settore, ma quella di garantire la precisa tutela degli interessi pubblici ai servizi igienico-sanitari di base come diritto fondamentale che coinvolge diversi altri diritti, quali il diritto all'abitazione, all'istruzione e soprattutto all'accesso alla salute per tutta la sua popolazione.

³⁶ Art. 11-B, § 9°, del Quadro Normativo di Base.

³⁷ M. PINHEIRO, *Saneamento básico ameaçado*, luglio 2020, disponibile sulla rete interconnessa.

³⁸ *Reformulação do marco legal*, cit., p. 12.

*Abstract**Environmental management systems - Source Water
Water pollution and Waste*

This essay aims to analyze the situation of the Brazilian water and sewage services management system, specifically regarding the normative framework and the recently adopted Brazilian legislation: Law No. 14,026 of July 15, 2020 that aims to universalize the access to sanitation through the privatization of current public companies and an increase of the private sector's participation in the sector. To this end, an exploratory and explanatory qualitative investigation was carried out, based on the analysis of official Brazilian data bases, as well as from the sector's legislation, complemented by other social analyses. Considering the congenital deficiencies of the sector, we concluded that the challenge of giving a new Basic Regulatory Framework is relevant but does not seem sufficient to guarantee the precise protection of public sanitation interests that involve several other rights, such as the right to adequate housing, education and, above all, access to healthcare for the entire population.

AMEDEO POSTIGLIONE, *L'albero dei diritti e dei doveri umani*, Siena, Edizioni Cantagalli, 2020

L'albero dei diritti e dei doveri umani per continuare a crescere rigoglioso e tutelare con le sue fronde l'umanità deve svilupparsi in un ambiente equilibrato, in cui ogni sua parte sia in armonia con l'ecosistema e, soprattutto, la fisiologia stessa dell'albero deve essere equilibrata: i diritti e i doveri devono crescere in egual modo.

L'Opera qui proposta dal Presidente Emerito della Corte di Cassazione affronta in maniera organica e sistematica l'annosa problematica dell'effettività dei diritti dell'uomo e di come una strumentalizzazione di questi, sia essa politica, mediatica o di qualsiasi altra natura, porti ad una sterile pretesa di esercitare diritti a fronte di pochi doveri.

Diritti che perdono consistenza e funzionalità se portati al livello di un bene di consumo qualsiasi della società di massa in cui il c.d. *hyper individualism* depaupera uno dei capisaldi dello Stato moderno: la garanzia dell'identità giuridica dell'uomo.

L'Autore individua le cause di questa inflazione in molteplici fattori: la tecnica, con le sue infinite e nuove implicazioni ha rivoluzionato gli assetti della società. La *techne* non è mai neutra, nell'opera di Amedeo Postiglione si coglie un chiaro messaggio: non bisogna mascherarsi dietro false innocenze e perbenismi. Questo ambito di analisi ci permette di soffermarci sul rapporto tecnica e società: è quasi ingenuo sostenere che la tecnica sia neutra e che offre solo mezzi che gli uomini, solo successivamente, scelgono di impiegare per il bene o per il male. La tecnica non è neutra perché plasma il nostro mondo che non possiamo evitare di abitare, pertanto, vivendo e abitando la realtà contingente contraiamo abitudini che ci trasformano inevitabilmente. Gli uomini non sono esseri immacolati ed estranei alla realtà che, talvolta, si servono della tecnica e certe volte la relegano al ruolo di attore neutro della società. La tecnica non

è più una opzione nelle nostre vite ma è il nostro ambiente in cui ogni azione umana è mediata da essa, pertanto, è evidente che non si può discutere di diritti e doveri dell'uomo senza una attenta critica alle molteplici possibilità che negli ultimi decenni ci ha fornito la tecnica. A parere di chi scrive non è un caso che l'Autore abbia individuato come prima causa di inflazione e svilimento dei diritti umani la tecnica: durante la lettura della prima parte riecheggiano le parole del filosofo Heidegger *“ciò che è veramente inquietante non è che il mondo si trasformi in un completo dominio della tecnica. Di gran lunga più inquietante è che l'uomo non è affatto preparato a questo radicale mutamento del mondo. Di gran lunga più inquietante è che non siamo ancora capaci di raggiungere, attraverso un pensiero meditante, un confronto adeguato con ciò che sta realmente emergendo nella nostra epoca”*. Postiglione ha contestualizzato e calibrato quanto sostenuto da Heidegger nel 1959 nel contesto attuale della tutela dell'individuo. Le altre cause di inflazione dei diritti umani sono: l'economia globalizzata, la crisi profonda dei valori morali e il consumo esasperato di risorse. Focalizzando la nostra attenzione sull'economia globalizzata e il consumo esasperato di risorse non possiamo prescindere da una valutazione di questa dinamica vorticoso che interessa la società contemporanea, infatti, i percorsi che determinano l'identità, ma non necessariamente la soggettività, comportano una autodeterminazione e, conseguentemente, delle responsabilità. Una ricerca affannosa di diritti umani da rivendicare, che comporta necessariamente una eterogeneità di categorie dei diritti stessi e che si distacca dai principi generali, tende a moltiplicare le sfaccettature e mina l'autonomia dell'individuo. La tensione costante a vedere riconosciuto uno degli innumerevoli diritti di cui siamo titolari porta l'uomo contemporaneo a confondere diritti e beni di consumo, in una sorta di beffarda crisi concettuale in cui i tratti caratterizzanti del liberismo assurgono a norma totalitaria. Non si tratta solo del fatto che l'economia sia divenuta potenzialmente totalitaria, ma che sia divenuta totalitaria una certa idea di libertà connessa al concetto di capacità economica e di possesso di beni materiali, non autenticamente umana, una libertà di mezzi ma priva di autonomia di modelli.

Una libertà di questo tipo, pertanto, è delineata dai soli tratti economici, e si rivolge agli individui non in virtù della loro soggettività, che in ambito internazionale oramai prescinde dalla cittadinanza, bensì in relazione ai loro consumi: l'uomo diviene un cliente da soddisfare, avulso anche da legami familiari, religiosi, politici, culturali e territoriali. Questo modello valoriale che potrebbe apparire teso al raggiungimento della *“legislazione universale”* kantiana, ha portato in realtà allo svilimento dei diritti umani, poiché l'enfasi eccessiva nel proclamarli e reclamarli è propria di un momento storico dell'umanità ormai trascorso. La società complessiva è cambiata profondamente e la battaglia deve spostarsi sui doveri senza i quali la società globale non può reggere.

L'opera è composta da una articolata struttura che estrinseca ogni aspetto giuridico connesso alla dicotomia diritti-doveri che è il *leitmotiv* dell'intero libro. Postiglione inizia con una attenta categorizzazione dei soggetti: nella prima parte analizza la soggettività di donne, minori, disabili, popoli indigeni, minoranze nazionali, persone civili coinvolte in conflitti e migranti; in seguito vengono passati in disamina i c.d. *basic needs*, cioè i diritti umani necessari alla sussistenza biologica declinati tramite il diritto umano al cibo e alla sicurezza alimentare, il diritto umano all'acqua, il diritto umano alla salute, il diritto umano all'abitazione e il diritto umano alla cultura. Nella parte II l'Autore si concentra sull'ampio catalogo dei crimini contro i diritti umani. In questa sezione si avverte la grande esperienza del giudice e l'abilità narrativa: la chiarezza espositiva e la fruibilità lessicale accompagna il lettore nei tecnicismi giuridici propri dei manuali universitari. L'analisi di Postiglione prosegue analizzando senza retorica i temi classici dei diritti umani per poi approdare alla parte VII che è, senza dubbio, il nodo focale del volume: le fonti dei doveri umani.

Richiamati i motivi di crisi dei diritti umani, tra cui l'Autore sottolinea una cultura dei diritti disancorati dai doveri, un ritardo da parte degli Stati nel recepire i nuovi valori di solidarietà e responsabilità per i diritti umani di terza generazione (ambiente, sviluppo e pace) e le nuove sfide date dal progresso della tecnica e dall'avvento dei diritti umani di quarta generazione; si passa, poi, all'analisi definitoria dei doveri umani.

Innanzitutto, viene posto l'accento sulla necessità filosofica dei doveri umani: il quadro giuridico dei doveri umani deve essere costruito con strumenti normativi adeguati e pertinenti. Postiglione si focalizza in prima battuta sul ruolo della giurisprudenza, mettendo in evidenza il ruolo primario svolto dai giudici in un contesto spesso carente di norme precise di riferimento. Tuttavia, il ruolo "creativo" del giudice che, come tale, è suscettibile di possibili critiche, porta l'Autore ad interrogarsi sui mali che affliggono i sistemi di giustizia nazionali, focalizzandosi su quello italiano e sul ruolo delle Corti sovranazionali. Sul ruolo dei giudici italiani, in particolare, il Presidente Emerito della Corte di Cassazione evidenzia come non si sia ancora trovato un "rimedio" alla crisi della giustizia. I mali che logorano il sistema italiano sono la lentezza dei processi in violazione al principio costituzionale di ragionevole durata; le ripetute condanne allo Stato italiano da parte della Corte di Giustizia UE; poca ragionevolezza del sistema che consente che l'imputato veda stravolta la propria posizione in appello senza fatti nuovi o il rinnovo del dibattimento; infine, Postiglione punta il dito anche verso la strumentalizzazione politica, anche durante le indagini, dei processi. Una possibile soluzione è accennata: basterebbe rifarsi ai valori della Costituzione del '48 e attenersi al *principio democratico e costituzionale della divisione dei poteri dello Stato ed il loro equilibrato esercizio*. Inoltre, viene

ricordato che l'indipendenza dei giudici è un bene da conservare per il bene sociale, ma senza autoreferenzialità corporativa. L'autoreferenzialità getta le basi per un protagonismo creativo della giurisprudenza, che può rivelarsi allettante e gratificante ma che, tuttavia, diventa uno strumento rischioso, specialmente in sede sovranazionale. Quando si creano entità sovra-statali con un proprio ordinamento giuridico e propri organi di garanzia per la concreta attuazione, nasce una esigenza obiettiva di supremazia rispetto ai sistemi giuridici nazionali, situazione che può diventare di ostacolo nell'attuazione e nella fruibilità dei diritti umani.

L'Autore sottolinea come le criticità sopracitate abbiano talvolta dilatato i diritti individuali di libertà a scapito dei doveri e siano ascrivibili a nuove tendenze filosofiche e culturali che portano addirittura alla messa in discussione di parte dei diritti umani classici per la soddisfazione di esigenze individualistiche rispetto alle esigenze della collettività. Infine, si pone l'accento sul deficit di conoscenze dei magistrati rispetto agli impatti delle nuove tecnologie che nel medio e nel lungo periodo porterà ad un aggravarsi della responsabilità degli organi giudicanti nel senso del richiamo alle esigenze profonde della giustizia come valore comune e non semplice attribuzione individuale.

L'articolata analisi ci porta a riflettere su un aspetto fondamentale in tema di doveri umani: la responsabilità collettiva. Nell'approfondire questa problematica Postiglione si focalizza innanzitutto sulla tutela dell'ambiente e sui diritti di quarta generazione. Rileggendo la vasta produzione scientifica del giudice Amedeo Postiglione si capisce perfettamente come quella che poteva sembrare una intuizione negli anni '80, oggi si è rivelata una necessità: la tutela dell'ambiente, tramite il richiamo alla responsabilità collettiva e individuale era l'unica strada per garantire i diritti umani universali e il diritto delle generazioni future. Allo stesso modo, oggi siamo richiamati ad una responsabilità ancora maggiore nei doveri di garanzia dei diritti di quarta generazione: in un mondo interconnesso e globale, i diritti umani possono essere protetti e resi effettivi se si instaura una nuova e forte etica civile ispirata alla filosofia dei doveri e della responsabilità sociale a tutti i livelli. Se le informazioni crescono è un bene, ma la non riconoscibilità delle informazioni stesse costituisce un grave pericolo. Le ultime righe di questo volume sono dirompenti: richiamati i principi di responsabilità dell'uomo contemporaneo, ripercorsa la necessità di tutela dell'ambiente in cui viviamo come via principale di tutela e sviluppo della società, il Giudice Postiglione pone l'accento su quello che nel diritto contemporaneo è uno dei problemi più emergenti, cioè l'arretratezza del diritto rispetto allo sviluppo della società. Considerato che diritto tradizionalmente insegue e razionalizza i fenomeni sociali *ex post*, il Presidente Postiglione auspica una inversione di tendenza che consenta di predisporre misure generali di prevenzione, precau-

zione e prudenza. Le spinte innovative vengono accelerate da una tecnologia interconnessa che sembra ubbidire a una propria logica, pertanto, secondo Postiglione, un diritto ecologico potrebbe assorbire e razionalizzare i diritti umani di ultima generazione; un diritto nuovo relativo alle nuove tecnologie dovrebbe essere costruito per assicurare i valori umani in un mondo che cambia in modo radicale e repentino.

Damiano Fuschi¹

¹ Assegnista di ricerca di diritto pubblico comparato, Università degli Studi di Pavia.

CONTRIBUTI

GIOVANNI BAROZZI REGGIANI, <i>L'informazione ambientale (e la sua perdurante attualità)</i>	299
GABRIELLA CITRONI, <i>La "stagione dell'ambiente" del Comitato delle Nazioni Unite dei diritti umani</i>	1
STEFANO DOMINELLI, <i>Sui limiti – giurisdizionalmente imposti – all'emissione di gas serra: i giudici olandesi diventano i "front-runners" nella lotta ai cambiamenti climatici</i>	749
GIUSEPPE GARZIA, <i>Quale tutela per il lupo (Canis lupus)? Il quadro normativo vigente e le possibili prospettive</i>	279
JOSÉ JUSTE RUIZ, <i>Il diritto internazionale ambientale tra evoluzione e involuzione</i>	479
LUCAS CARLOS LIMA, <i>The Protection of the Environment before the Inter-American Court of Human Rights: Recent Developments</i>	495
DANIELE MANDRIOLI, <i>Una nuova regola internazionale sul contenuto di zolfo nel carburante delle navi: analisi della recente riforma "IMO 2020"</i>	71
EDUARDO PARISI, <i>La bonifica di siti inquinati: l'illusione della semplificazione amministrativa</i>	523
KATHERINE PICCOLO, <i>Judicial Review of Agency Decisions - Designation of Critical Habitat or Disguised Land-Grabbing?</i>	31
BARBARA POZZO, <i>I green claims, l'economia circolare e il ruolo dei consumatori nella protezione dell'ambiente: le nuove iniziative della Commissione UE</i>	707
ILARIA TANI, <i>Considerazioni in tema di end of waste tra (carenti) norme internazionali e (strategica) individualizzazione dei problemi ambientali</i>	243
ILARIA TANI, <i>L'adattamento del diritto italiano agli obblighi sanzionatori in materia di pesca illegale: un'analisi della prassi recente</i>	557
BENEDETTA UBERTAZZI, <i>Intangible Cultural Heritage and Sustainable Environmental Development: Intellectual Property Rights and Other Safeguarding Measures amid Pandemics</i>	333
LAURA WESTRA, <i>The Complex Reality of Climate Change: An Analysis</i>	221

GIURISPRUDENZA - COMMENTI E NOTE

PAOLA BRAMBILLA, <i>La libera (o meglio incontrollata) circolazione degli organismi nocivi: un nuovo regolamento e un passaporto UE per le piante</i>	121
CARLOTTA CALEMME, <i>Rilevanza visiva di lavori non autorizzati e principio di offensività: il reato paesaggistico è un reato di pericolo astratto</i>	387
ELENA CARPANELLI, <i>Il caso dell'espansione (bloccata) dell'aeroporto di Heathrow: un passo avanti per il contenzioso climatico</i>	355
MONICA DELSIGNORE, <i>La legittimazione a ricorrere delle associazioni ambientali: questioni aperte</i>	179
MARIA CLARA MAFFEI, <i>Orsi e lupi in due sentenze della Corte Costituzionale e della Corte di Giustizia dell'Unione europea</i>	91
MICHELA LEGGIO, <i>Obblighi di bonifica e contaminazioni pregresse: la decisione dell'Adunanza Plenaria</i>	155
MATTEO MONTORSI, <i>Le Sezioni Unite razionalizzano lo statuto processuale della confisca urbanistica e rimandano il confronto sulla sostanza dei rilievi convenzionali in punto di proporzionalità della misura</i>	609
CESARE PITEA, <i>Il caso Mellifera dinanzi alla Corte di giustizia e l'accesso alla giustizia ambientale nell'Unione europea: prime considerazioni in una prospettiva internazionalistica</i>	817
Corte di Giustizia dell'Unione europea, sentenza del 3 settembre 2020 nella causa C-784/18 P	793
MARCELLO RUGGIERO, <i>L'individuazione del responsabile di danni cagionati da animali selvatici ai fini del conseguente risarcimento: la Regione come unico ente legittimato</i>	601
LORENZO SCHIANO DI PEPE, <i>Codici "a specchio", principio di precauzione e obblighi del produttore del rifiuto</i>	781
Corte di Giustizia dell'Unione europea, sentenza del 28 marzo 2019 nelle cause riunite da C-487/17 a C-489/17	793
MARTA TOGNON, <i>L'interpretazione delle disposizioni in tema di industrie insalubri orientata al principio eurounitario di precauzione offre un rinnovato strumento di tutela di interessi costituzionalmente protetti</i>	849

DOCUMENTI

ANITA MATTES, <i>Brevi considerazioni sulla nuova legge che modifica il sistema brasiliano dei servizi igienico-sanitari</i>	861
--	-----

TULLIO SCOVAZZI, <i>Gli effetti del cambiamento climatico su Kiribati di fronte al Comitato dei Diritti Umani</i>	199
Comitato dei Diritti Umani, constatazioni del 24 ottobre 2019 sul caso <i>Teitiota c. Nuova Zelanda</i>	203
TULLIO SCOVAZZI, <i>La Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino opinabilmente sconfitta per due a uno</i>	403
Francia, Consiglio Costituzionale, decisione n. 2019-823 QPC del 31 gennaio 2020	406
TULLIO SCOVAZZI, <i>O Brasil não pode parar?</i>	411
Brasile, Pubblico Ministero federale, Sezione giudiziaria di Rio de Janeiro, decisione del 28 marzo 2020 sull'azione civile pubblica n° 5019484-3.2020.4.02.5101/RJ	413
TULLIO SCOVAZZI, <i>La decisione finale sul caso Urgenda</i>	419
Paesi Bassi, Corte Suprema (Hoge Raad), sentenza del 20 dicembre 2019 sul caso <i>Stato dei Paesi Bassi c. Stichting Urgenda</i>	422
TULLIO SCOVAZZI, <i>Lhaka Honbat contro Argentina (ma anche Wichí, Iyjuvaja, Komlek, Niwackle e Tapy'y contro Creoli)</i>	625
Corte Interamericana dei Diritti Umani, sentenza del 6 febbraio 2020 sul caso <i>Comunidades indígenas miembros de la Asociación Lhaka Honbat (Nuestra Tierra) c. Argentina</i>	629

RECENSIONI

R. S. ABATE (ed.), <i>What Can Animal Law Learn from Environmental Law?</i> , Washington, 2020 (Diana Cerini)	705
A. POSTIGLIONE, <i>L'albero dei diritti e dei doveri umani</i> , Siena, 2020 (Damiano Fuschi)	873

COMUNICAZIONI DELLA DIREZIONE	707
--------------------------------------	------------

REGOLAMENTO
SULLA PUBBLICAZIONE DEI LAVORI
DESTINATI ALLA RIVISTA GIURIDICA DELL'AMBIENTE

Art. 1 - Lavori pubblicabili

Sono pubblicabili sulla Rivista articoli, rassegne o note a sentenza (qui di seguito "lavori"). Con la proposta di pubblicazione, gli autori garantiscono che i loro lavori siano originali e che siano opportunamente parafrasati o citati letteralmente i lavori o le parole di altri autori, indicando in ogni caso il relativo riferimento.

Salvo deroga a discrezione del Comitato direttivo, i lavori proposti non devono essere stati pubblicati in altri periodici o riviste, né essere sottoposti, durante la procedura di valutazione esterna, ad altri periodici o riviste ai fini della pubblicazione.

Ogni lavoro deve essere corredato da un riassunto scritto direttamente dall'autore in inglese. Inviando un lavoro, l'autore concorda sul fatto che, se esso è accettato per la pubblicazione, tutti i diritti di sfruttamento economico, senza limiti di spazio e con tutte le modalità e le tecnologie attualmente esistenti o in futuro sviluppate, sono trasferiti alla Rivista.

Art. 2 - Pubblicazione

Il Comitato direttivo decide preliminarmente se accettare o non accettare per la pubblicazione i lavori che ha ricevuto.

Il Comitato direttivo sottopone a valutazione esterna anonima tra pari i lavori che ha accettato e, terminata tale valutazione, decide definitivamente sulla loro pubblicazione.

Il Comitato direttivo può eccezionalmente decidere di non sottoporre a valutazione esterna i lavori di autori di chiara fama.

Il Comitato direttivo è tenuto a non divulgare alcuna informazione sui lavori ricevuti a soggetti diversi dagli autori, revisori o potenziali revisori, né a utilizzarli senza il consenso dell'autore.

Il Comitato direttivo agisce per garantire la miglior qualità della Rivista. Se sono ricevute segnalazioni in merito a errori o imprecisioni, conflitti di interessi o plagio in un lavoro pubblicato, il Comitato direttivo ne dà tempestiva comunicazione all'autore e all'editore e intraprende le azioni necessarie per chiarire la questione. Se del caso, il Comitato direttivo, ritira il lavoro o dispone per la pubblicazione di una correzione o di una ritrattazione.

Ai fini del presente regolamento, il Comitato direttivo include i direttori della Rivista.

Art. 3 - Valutazione esterna

Il Comitato direttivo invia i lavori da sottoporre a valutazione esterna a un professore universitario, anche fuori ruolo, esperto del tema trattato dallo scritto da valutare, purché questi non faccia parte né dello stesso Comitato direttivo, né del Comitato scientifico, né del Comitato editoriale della Rivista.

I lavori non sono inviati a valutatori esterni che, a giudizio del Comitato direttivo, si trovino in una situazione di conflitto d'interessi per rapporti personali o economici con l'autore.

Il Comitato direttivo indica ai valutatori esterni un termine per l'invio del giudizio.

I valutatori esterni procedono secondo il sistema di valutazione anonima c.d. a doppio cieco:

il lavoro è inviato al valutatore esterno senza la firma dell'autore ed è privato di altre indicazioni che possano rivelarne l'identità; il nome del valutatore esterno non è comunicato né all'autore, né a terzi.

Ai lavori da valutare è allegata una scheda predisposta dal Comitato direttivo, contenente i criteri per la formulazione del giudizio.

Il valutatore esterno selezionato che non si senta qualificato alla valutazione del lavoro assegnato o che ritenga di non essere in grado di eseguire la valutazione nei tempi richiesti comunica al Comitato direttivo la sua rinuncia a partecipare alla procedura di valutazione.

Il Comitato direttivo è tenuto a mantenere il riserbo sulle scelte dei valutatori esterni e questi ultimi sulle opinioni e sui giudizi espressi.

Art. 4 - Procedura di valutazione esterna

Nella valutazione esterna si tiene conto del genere scientifico e della diversa funzione e destinazione dei lavori.

La valutazione esterna è condotta con obiettività e chiarezza ed è accompagnata da una motivazione.

I valutatori esterni richiamano l'attenzione del Comitato direttivo sulle somiglianze sostanziali o sovrapposizioni che abbiano ravvisato tra il lavoro in esame e qualunque altro scritto pubblicato di cui siano a conoscenza.

I valutatori esterni possono subordinare l'approvazione del lavoro a miglioramenti del testo e a integrazioni bibliografiche. Il Comitato direttivo invia tali indicazioni all'autore e decide definitivamente sulla sufficienza e sulla coerenza degli adeguamenti che quest'ultimo ha apportato.

Resta ferma l'esclusiva responsabilità dell'autore per i contenuti del suo lavoro.

Art. 5 - Pubblicità del procedimento di valutazione

Il presente regolamento è pubblicato sulla Rivista.

Ogni cinque anni la Rivista pubblica l'elenco dei valutatori esterni utilizzati, senza riferimento ai lavori valutati.

I direttori curano la conservazione per cinque anni delle schede di valutazione ricevute.

Finito di stampare nel mese di febbraio 2021
dalla Vulcanica srl - Nola (NA)