



214



L'interattività delle norme ambientali e di quelle agrarie internazionali nel contesto comunitario e nazionale I

Il volume si divide in tre capitoli: il primo si incentra sulla importanza delle fonti internazionali del diritto agrario e sulla incidenza delle norme di diritto internazionale pattizio sul diritto agrario comunitario e nazionale, esaminando in particolare la giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee sulla esclusione dell'idoneità a produrre effetti diretti delle disposizioni di diritto internazionale pattizio. Il secondo capitolo concerne la dimensione internazionale della tutela dell'ambiente, ne delinea i contorni nelle disposizioni degli accordi in ambito WTO che si riferiscono alla tutela dell'ambiente, si estende fino all'inserimento dei temi ambientali nei negoziati in corso del *Doha Round*, e ne individua gli aspetti di stretta interattività con le norme internazionali agrarie. Il terzo capitolo riguarda la politica ambientale comunitaria con particolare riferimento al principio di integrazione e alla sua applicazione nella politica agricola comunitaria.

Silvia Manservisi è ricercatrice di Diritto agrario presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Ferrara. Insegna Diritto della Comunità europea presso la Facoltà di Scienze matematiche, fisiche e naturali dell'Ateneo di Ferrara e Diritto alimentare presso la Facoltà di Giurisprudenza di Ferrara, sede di Rovigo. Ha insegnato Legislazione ambientale presso la Facoltà di Scienze matematiche, fisiche e naturali dell'Ateneo di Ferrara negli a.a. 2005/2006 e 2006/2007. È autrice di oltre sessanta pubblicazioni, tra cui si segnalano i seguenti volumi: *Corso di diritto comunitario dei beni culturali*, Aracne, Roma 2006, pp. 256; *L'applicazione italiana della riforma di medio termine della Politica agricola comune, Testo coordinato dei decreti ministeriali*, pubblicazioni IDAIC, Giuffrè, Milano 2007, pp.182. È coautrice, delle opere: P. Borghi, S. Manservisi, L. Russo, *Diritto agrario statunitense*, Giuffrè, Milano 2001, per la parte *Lineamenti del diritto nordamericano in materia di ambiente e forestazione*, e C. Gómez Salvago Sanchez, S. Manservisi, S. Carmignani, *Studio di diritti di paesi comunitari, La disciplina giuridica delle filiere dell'olio, del latte e del legname*, Giuffrè, Milano 2002, per la parte *La filiera del latte in Austria* (I parte). *La filiera del latte in Austria* (II parte): *la normativa austriaca nel settore lattiero-caseario a seguito dell'ingresso dell'Austria nella Comunità europea*.

ISBN 978-88-548-1958-0



9 788854 819580

STUDIO BG

euro 14,00

Manservisi

L'interattività delle norme ambientali e di quelle agrarie internazionali nel contesto comunitario e nazionale I

Silvia Manservisi

L'interattività delle norme ambientali e di quelle agrarie internazionali nel contesto comunitario e nazionale I



$$\frac{A_{I2}}{2I4}$$

Silvia Manservisi

L'interattività delle norme
ambientali e di quelle agrarie
internazionali nel contesto
comunitario e nazionale

1



Copyright © MMVIII
ARACNE editrice S.r.l.

www.aracneeditrice.it
info@aracneeditrice.it

via Raffaele Garofalo, 133 A/B
00173 Roma
(06) 93781065

ISBN 978-88-548-1958-0

*I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica,
di riproduzione e di adattamento anche parziale,
con qualsiasi mezzo, sono riservati per tutti i Paesi.*

*Non sono assolutamente consentite le fotocopie
senza il permesso scritto dell'Editore.*

I edizione: agosto 2008

INDICE

Capitolo I

Obbligatorietà, applicabilità diretta, idoneità a produrre effetti diretti degli accordi internazionali e competenza della Comunità europea a concludere accordi misti

1. L'importanza delle fonti internazionali del diritto agrario e l'incidenza delle norme di diritto internazionale pattizio sul diritto agrario comunitario e nazionale 9
2. Obbligatorietà, applicabilità ed idoneità a produrre effetti diretti degli accordi internazionali 21
3. Il riconoscimento e l'esclusione della idoneità a produrre effetti diretti delle disposizioni di diritto internazionale pattizio nella giurisprudenza della Corte di Giustizia 34
4. La competenza della Comunità europea a concludere accordi misti 73

Capitolo II

La dimensione internazionale della tutela dell'ambiente

1. La dimensione internazionale della tutela dell'ambiente 85
2. Le Conferenze mondiali sull'ambiente: la Conferenza di Stoccolma del 1972 90
3. La Conferenza di Rio de Janeiro del 1992 105
4. La Conferenza di Johannesburg del 2002 133
5. La WTO e il *Doha Round* 155

Capitolo III

La politica ambientale comunitaria e le prospettive future

1. La evoluzione della politica ambientale comunitaria contestualmente a quella internazionale 177
2. Le norme del Tr.CE in materia di ambiente:
 - 2.1. L'art.2 Tr.CE 182
 - 2.2. L'art. 174 Tr. CE 182
 - 2.2.1. Gli obiettivi 182

2.2.2. I principi del diritto comunitario ambientale in generale	188
2.2.3. L'elevato livello di tutela	189
2.2.4. Il principio di precauzione	191
2.2.5. Il principio di prevenzione	196
2.2.6. Il principio della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente	198
2.2.7. Il principio «chi inquina paga»	199
2.2.8. I criteri di valutazione della politica ambientale	202
2.3. Il principio di sussidiarietà e le competenze comunitarie concorrenti in materia ambientale: l'art. 5 del Tr.CE	204
2.4. La base giuridica: l'art.175	209
2.4.1. L'art. 175 Tr.CE: armonizzazione e clausola di salvaguardia	212
2.5. La protezione intensificata a livello statale concessa dall'art.176 del Tr.CE	213
2.6. Le altre norme del Tr.CE in materia di ambiente	214
3. L'art. 6 del Tr.CE: il principio di integrazione e la politica agricola	215
4. <i>Food security</i> , agricoltura e ambiente	229

PRESENTAZIONE

L'evoluzione delle tecnologie che ha caratterizzato gli ultimi decenni ha comportato il permearsi dei vari settori della vita in una osmosi che rende, sostanzialmente, accomunate non solo la politica agricola e quella alimentare – cosa questa assai risalente – ma anche queste alla politica ambientale e alla stessa politica industriale, poiché minacce di mutazioni climatiche, inquinamento, desertificazione, crisi energetica e scarsità di materie prime fondamentali per la sopravvivenza non solo del nostro modello di sviluppo ma anche della stessa razza umana impongono di considerare unitariamente problematiche un tempo trattate separatamente.

Il lavoro di Silvia Manservigi considera i problemi derivanti proprio da questa realtà sotto il profilo agrario ed ambientale, mettendo in rilievo come l'agricoltura condizioni e sia nello stesso tempo condizionata dai problemi generati dalla necessità di proteggere l'ambiente.

Dato anche l'ormai imperante processo di globalizzazione, l'Autrice ha dovuto affrontare questi argomenti considerandoli non solo sotto il profilo nazionale e comunitario, ma anche ed in certi casi soprattutto, sotto quello internazionale, dando rilievo non solo agli accordi stipulati in sede WTO ma anche a molteplici trattati e negoziati multilaterali, talvolta ancora in corso e forse lontani da una conclusione rapida, al fine di evidenziare problemi e soluzioni che si presentano con sempre maggiore impellenza.

Il lavoro di Silvia Manservigi, che costituisce la prima parte di un lavoro più ampio, è, comunque, orientato soprattutto sul diritto ambientale; tuttavia giova notare che lo stesso legislatore italiano, nella declaratoria che accompagna il settore scientifico disciplinare IUS/03, ha rilevato come esso non comprenda il solo diritto agrario tradizionale – nazionale o comunitario – ma anche gli studi che «attengono, altresì, alle problematiche giuridiche relative alla tutela dell'ambiente».

Luigi Costato

Capitolo I

Obbligatorietà, applicabilità diretta, idoneità a produrre effetti diretti degli accordi internazionali e competenza della Comunità europea a concludere accordi misti

1. L'importanza delle fonti internazionali del diritto agrario e la incidenza delle norme di diritto internazionale pattizio sul diritto agrario comunitario e nazionale

L'importanza delle fonti internazionali del diritto agrario e la loro incidenza sul diritto agrario comunitario e nazionale si desume non soltanto dall'accordo che istituisce l'Organizzazione mondiale del commercio e dagli accordi commerciali multilaterali allegati all'Accordo OMC a seguito della firma del Trattato di Marrakech¹, ma

¹ La profonda incidenza sulla politica agricola comunitaria e nazionale di tali fonti internazionali del diritto agrario è stata ampiamente sottolineata in dottrina: L.COSTATO, *Le influenze del Trattato di Marrakech sulla politica agricola comune*, in *Riv. dir. agr.*, 1995, I, pp. 462 ss.; ID., *L'organizzazione mondiale del commercio e la politica agricola comune e degli Stati membri*, in *Scritti in memoria di Giovanni Cattaneo*, I, Milano, Giuffrè, 2002, pp.417-435; ID., *La Revisione di Medio Termine della Politica Agricola Comune: alcune riflessioni*, in *Politica agricola internazionale*, 2002, pp.83-90; ID., in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, 3^a ed., Padova, 2003, p. 10; S.VENTURA, *Incidenza degli Accordi di Marrakech sulla politica agricola comune*, in *Dir. com. scambi internaz.*, 1995, p. 759 ss.; ID., *I limiti della politica agricola comune*, in *Misure incentivanti e disincentivanti della produzione agricola*, Atti del convegno di Firenze, 8-9 novembre 1996, a cura di Eva Rook Basile e Alberto Germanò, Milano, 1998, p.45 ss.; ID., *Passato, presente e futuro della politica agricola comune*, in *Dir. com. scambi internaz.*, 1999, p. 141 ss.; L.LORVELLEC, *Back to the fields after the storm: agriculture in the European Union after the Uruguay Round Agreements*, in *Drake Journal of Agricultural Law*, 1997, p. 411 ss.; A.GERMANÒ, *Agricoltura e ambiente tra norme GATT e norme comunitarie*, in *Misure incentivanti e disincentivanti...*, cit., p. 199 ss.; G.CORAZZA, *I prodotti mediterranei e l'Accordo agricolo*, in *Misure incentivanti...*, cit., p. 63 ss.; F.DE FILIPPIS, *Agenda 2000: le ripercussioni sull'agricoltura europea, i mercati agricoli internazionali e il futuro negoziato WTO*, in *Il diritto dell'agricoltura*, 1999, p. 31 ss.; P.BORGHI, *Il GATT dalle origini alla W.T.O.*, in *Riv. dir. agr.*, 1998, I, p. 369 ss.; ID., *Accordo Agricolo di Marrakech*, in *Digesto*, 4^a ed., *Discipline Privatistiche, Sezione civile, Appendice di aggiornamento*, Torino, 2003, p. 1 ss. e ampia bibliografia ivi citata; ID., *L'agricoltura nel Trattato di Marrakech. Prodotti agricoli e alimentari nel diritto del commercio internazionale*, pubblicazioni dell'IDAIC, n. 46, Milano, 2004, in specie pp. 101 ss.; A.GERMANÒ – E.ROOK BASILE, *La disciplina comunitaria e internazionale del mercato dei prodotti agricoli*, Torino, 2002; G.SGARBANTI, *I principi generali della legislazione alimentare e il suo adeguamento alle norme*

anche da numerose altre norme di diritto internazionale pattizio, quali la Convenzione sulla diversità biologica, il Protocollo di Cartagena sulla biosicurezza, la Convenzione quadro sui cambiamenti climatici, il Protocollo di Kyoto, il Trattato internazionale sulle risorse fitogenetiche per l'alimentazione e l'agricoltura, ratificati sia dalla Comunità europea sia dall'Italia, e si manifesta sotto molteplici profili che coinvolgono diversi settori del diritto agrario e che hanno portato ad una profonda evoluzione del suo oggetto, costituendo una ulteriore conferma della mobilità dei suoi confini, evidenziata da tempo da autorevole dottrina².

Occorre ricordare, in ambito W.T.O., ferma restando la non diretta applicabilità delle norme WTO nell'ordinamento comunitario alla luce della giurisprudenza della Corte di Giustizia, come si vedrà oltre³, che peraltro non esime la Comunità dalla loro osservanza⁴, e rinviando la specifica analisi di tali fonti internazionali alla dottrina in materia⁵, la

internazionali, in *Prodotti agricoli e sicurezza alimentare*. Atti del VII Congresso mondiale di Diritto agrario dell'UMAU in memoria di Louis Lorvellec, Pisa-Siena, 5-9 novembre 2002, pubblicazioni dell'IDAIC, n. 45, Milano, 2004, p. 481ss.; L.A.FACCIANO, *Influencia de las regulaciones sobre productos agrarios, seguridad alimentaria y biotecnología en la evolución del derecho agrario*, in *Prodotti agricoli e sicurezza...*, cit, p. 323 ss.

Con riferimento alle disposizioni del GATT 1947 v. : E.ROOK BASILE, *Sul commercio internazionale dei prodotti agricoli: problemi giuridici tra regole GATT e politica agricola comunitaria*, in *Il diritto dell'agricoltura*, 1993, pp. 51 ss.

² Sulla mobilità dei confini del diritto agrario, nel senso che la specialità di trattamento può rinvenirsi in istituti in precedenza non considerati a questo fine, determinata dalla mutevolezza degli interessi da tutelare nonché dal momento storico e dal luogo ove si applica, v. in dottrina.: P. GROSSI, *Relazione di sintesi*, in *Riv. dir. agr.*, 1986, I, p. 427; L.COSTATO, *Compendio di diritto agrario italiano e comunitario*, Padova, 1989, p.25 ss.; L.COSTATO-E.CASADEI, *Il diritto agrario nell'anno 2000*, in *Riv. dir. agr.*, 2000, I, p. 3 ss.; L.COSTATO, *L'evoluzione del diritto agrario dal codice civile del 1942 ad oggi*, in *Riv. dir. agr.*, 2001, I, pp.3 ss.; ID., *I confini del diritto agrario dopo i decreti di orientamento*, in *Dir. e giur. agr. e ambiente*, 2001, p. 500 ss.; ID., *Il diritto agrario: rana di Esopo o diritto alimentare?* in *Nuovo diritto agrario*, 2001, pp. 357 ss.; ID., *Globalizzazione: perché, quando, come*, in *Riv.dir.agr.*, 2001, I, pp.331 ss.; ID., *Dal diritto agrario al diritto agroalimentare*, in *Agricoltura e alimentazione tra diritto, comunicazione e mercato, Verso un diritto agrario e agro-alimentare della produzione e del consumo*, Atti del convegno "Gian Gastone Bolla", Firenze, 9-10 novembre 2001, a cura di Eva Rook Basile e Alberto Germanò, Milano, Giuffrè, 2003, pp. 315 ss.; ID., *Politica agricola comunitaria e commercio internazionale*, in *Commercio internazionale sostenibile? WTO e Unione europea*, a cura di Lucia Serena Rossi, Bologna, 2003, pp. 253 ss.; ID., *Corso di diritto agrario*, 2^a ed., Milano, 2004, p. 42.

³ V. il par. 3 di questo Capitolo.

⁴ V. al riguardo il par.2 di questo Capitolo.

⁵ In specie, e senza pretese di completezza, sull'Accordo agricolo, contenuto allegato 1A del Trattato di Marrakech v. : L.COSTATO, *Le influenze del Trattato di Marrakech sulla politica agricola comune*, in *Riv. dir. agr.*, 1995, I, pp. 462-487; ID, *L'accordo sull'agricoltura del Trattato di Marrakech*, in *Riv. dir. agr.*, II, 1996, pp.256-259; ID., in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, 2^a ed., Padova, 1997, pp. 423 ss. e pp. 437 ss.; ID., *L'adattamento del diritto comunitario all'Accordo agricolo contenuto nel Trattato di Marrakech*, in *Misure*

incentivanti e disincentivanti della produzione agricola, Atti del convegno di Firenze, 8-9 novembre 1996, a cura di Eva Rook Basile e Alberto Germanò, Milano, Giuffrè, 1998, pp.19-37; ID., *L'organizzazione mondiale del commercio e la politica agricola comune e degli Stati membri*, in *Acta iuridica agraria*, Unión Mundial de Agraristas Universitarios, 2000, Varsavia, pp. 7-24; ID., *Globalizzazione: perché, quando, come*, in *Riv. dir. agr.*, 2001, I, pp.331-346; ID., *L'organizzazione mondiale del commercio e la politica agricola comune e degli Stati membri*, in *Scritti in memoria di Giovanni Cattaneo*, I, Milano, 2002, pp.417-435; ID., in *Trattato breve...*, 3^a, ed., cit., p.10 ss., 591 ss., 773 ss.; ID., *Politica agricola comunitaria e commercio internazionale*, in *Commercio internazionale sostenibile? WTO e Unione europea*, a cura di Lucia Serena Rossi, Bologna, 2003, pp. 253-270; G.ANANIA-F.DE FILIPPIS, (a cura di), *L'accordo GATT in agricoltura e l'Unione europea*, Milano, 1996; P.BORGHI, voce *Accordo Agricolo di Marrakech*, in *Digesto*, 4^a ed., *Discipline Privatistiche, Sezione civile, Appendice di aggiornamento*, Torino, 2003, p. 1 ss. e ampia bibliografia *ivi* citata; ID., *L'agricoltura nel Trattato di Marrakech. Prodotti agricoli e alimentari nel diritto del commercio internazionale*, pubblicazioni dell'IDAIC, n. 46, Milano, 2004; U.BRAUN, *L'Accordo agricolo del Trattato di Marrakech*, in *Misure incentivanti e disincentivanti della produzione agricola*, Atti del convegno di Firenze, 8-9 novembre 1996, a cura di Eva Rook Basile e Alberto Germanò, Milano, 1998, p. 9 ss.; G.CORAZZA, *I prodotti mediterranei e l'Accordo agricolo*, in *Misure incentivanti...*, cit., p. 63 ss.; P.PICONE-A.LIGUSTRO, *Diritto dell'organizzazione mondiale del commercio*, Padova, 2002, in specie p. 149 ss.; G.VENTURINI, *L'organizzazione mondiale del commercio*, Milano, 2004, p. 31 ss.

Sull'Accordo TRIPs, di cui all'Allegato 1C del Trattato di Marrakech, v.: S.ERCOLANI, *La tutela dei diritti d'autore in Italia e l'accordo TRIPs*, in *Il diritto di autore*, 1996, p. 50 ss.; P.AUTERI, *Commento al d.lgs.19 marzo 1996, n. 198, Capo I, Adeguamento della legislazione interna in materia di proprietà industriale alle prescrizioni obbligatorie dell'accordo relativo agli aspetti di proprietà intellettuale concernenti il commercio – Uruguay Round*, in *Le Nuove leggi civili commentate*, 1998, p. 71 ss.; ID., *Commento all'art. 11 del d.lgs. 19 marzo 1996, n. 198, Capo III, ivi*, p. 101 ss.; ID., *Commento all'art. 14 del d.lgs. 19 marzo 1996, n. 198, Capo IV, ivi*, p.124 ss.; G.GUGLIELMETTI, *Commento al d.lgs. 19 marzo 1996, n. 198, Capo IV, Adeguamento della legislazione interna in materia di proprietà industriale alle prescrizioni obbligatorie dell'accordo relativo agli aspetti di proprietà intellettuale concernenti il commercio – Uruguay Round*, in *Le Nuove leggi civili commentate*, 1998, p. 102 ss.; ID., *Commento agli artt.21 e 22 del d.lgs. 19 marzo 1996, n. 198, Capo IV, ivi*, p. 149 ss.; ID., *Commento all'art.15 del d.lgs. 19 marzo 1996, n. 198, Capo IV, ivi*, p. 135 ss.; ID., *Commento all'art.17 del d.lgs. 19 marzo 1996, n. 198, Capo IV, ivi*, p. 139 ss.; ID., *Commento all'art.28 del d.lgs. 19 marzo 1996, n. 198, Capo V, ivi*, p. 159 ss.; S.M.SPOLIDORO, *Commento agli artt. 7-9 del d.lgs. 19 marzo 1996, n. 198, Capo I, Adeguamento della legislazione interna in materia di proprietà industriale alle prescrizioni obbligatorie dell'accordo relativo agli aspetti di proprietà intellettuale concernenti il commercio – Uruguay Round*, in *Le Nuove leggi civili commentate*, 1998, p. 86 ss.; M. MAGGIORE, *La proprietà intellettuale nel mercato globale: l'approccio dei TRIPs con particolare riferimento al diritto d'autore ed ai brevetti*, in *Riv. dir. ind.*, 1998, p. 167 ss.; S.SANDRI, *La nuova disciplina della proprietà industriale dopo i GATT-TRIPs*, Padova, 1999; A.GERMANÒ, *Le indicazioni geografiche nell'accordo TRIPs*, in *Riv. dir. agr.*, 2000, I, p. 412 ss.; A.GIUSSANI, *L'attuazione dell'Accordo TRIPs e l'esibizione dei documenti*, Relazione al convegno "Deterrence e sanzioni civili nella proprietà intellettuale", Università di Pavia, 29-30 settembre 2000, in *AIDA*, 2000, p. 256 ss.; A.JANNARELLI-N.SCANNICCHIO, *Recentissime dalle Corte Europee, Rassegna di giurisprudenza*, parte I, parte II, in *Giur. it.*, 2001, p. 25 ss.; p.289 ss.; D.MATTHEWS, *Globalising intellectual property rights: the TRIPs agreement*, London- New York, 2002; P.PICONE-A.LIGUSTRO, *Diritto dell'organizzazione mondiale...*, cit, in specie p. 397 ss.; V.BETTIN, *L'efficacia delle norme dell'Accordo TRIPs nell'ordinamento comunitario e la politica giudiziaria della Corte di Giustizia*, in *Riv. it. dir. pub. comun.*, 2002, p. 141 ss.; G.BIAGIONI, *Accordo TRIPs, interpretazione uniforme della Corte di Giustizia e competenze degli Stati membri*, in *Riv. dir. internaz.*, 2002, p. 356 ss.; S.CARMIGNANI, *La tutela delle*

indicazioni geografiche nell'Accordo TRIPs: localizzazione geografica del prodotto e mercato globale, Relazione al convegno "Giangastone Bolla" (Agricoltura e alimentazione tra diritto comunicazione e mercato), Firenze, 9-10 novembre 2001, in *Dir. e giur. agr. e amb.*, 2002, p. 84 ss.; V.FRANCESCHELLI, *Le fonti del diritto industriale cinquant'anni dopo*, in *Riv. dir. ind.*, 2002, p. 354 ss.; L. MANSANI, *La nozione di segreto di cui all'art.6-bis, l.i.*, Relazione al convegno organizzato dall'American Chamber of Commerce in Italy e da LES Italia sul tema: "Il segreto d'impresa a cinque anni dall'entrata in vigore del TRIPs", 9 dicembre 2001, in *Dir.industr.*, 2002, p.216 ss.; A. NICOLUSSI, *Proprietà intellettuale e arricchimento ingiustificato: la restituzione degli utili nell'art.45 TRIPs*, in *Europa e diritto privato*, 2002, p. 1003 ss.; M.FASCIGLIONE, *Trade-related aspects of human rights?: Brevi riflessioni sull'accordo relativo agli aspetti commerciali del diritto di proprietà intellettuale (TRIPs)*, in *La Comunità internaz.*, 2002, p. 219 ss.; D.GERVAIS, *The TRIPs agreement: drafting history and analysis*, London, 2003; R.PAVONI, *Accesso alle risorse fitogenetiche e diritti di proprietà intellettuale dopo il Trattato della FAO del 2001*, in *Prodotti agricoli e sicurezza alimentare...*, cit., p. 227 ss.; ID., *Biodiversità e biotecnologie nel diritto internazionale e comunitario*, Milano, 2004, in specie p.67 ss.; A.LUPONE, *Gli aspetti della proprietà intellettuale attinenti al commercio internazionale*, in G.VENTURINI, *L'Organizzazione mondiale del commercio*, Milano, 2004, p. 131 ss.; F.CAPELLI-B.KLAUS, *La tutela delle indicazioni geografiche nell'ordinamento comunitario ed in quello nazionale*, in *Dir. com. scambi internaz.*, 2004, p.192 ss.; C.GALLI, *Globalizzazione dell'economia e tutela delle denominazioni di origine dei prodotti agro-alimentari*, Relazione al convegno "D.O.C., marchi e non solo: gli istituti del diritto industriale per la tutela e la valorizzazione dei prodotti tipici e dei prodotti alimentari di qualità", Parma 14 novembre 2003, in *Riv. dir. ind.*, 2004, p. 60 ss.; N.PIRES DE CARVALHO, *The TRIPs regime of patent rights*, The Hague, 2004; L.COSTATO, *Compendio di diritto alimentare*, 4^a ed., Padova, 2007, p.42 ss.

Sull'Accordo SPS, contenuto nell'allegato 1A del Trattato di Marrakech, v.: D.ROBERTS, *Preliminary Assessment of the Effects of the WTO Agreement on Sanitary and Phytosanitary Trade Regulations*, in *Journal of International Economic Law*, 2, 1998, p. 337 ss.; K.ANDERSON-C.MCRAE-D.WILSON, *The economics of quarantine and the SPS agreement*, Adelaide, 2001; G.MARCEAU-J.P.TRACHTMAN, *The Technical Barriers to Trade Agreement, the Sanitary and Phytosanitary Measures Agreement, and the General Agreement on Tariffs and Trade. A Map of Trade Organisation Law of Domestic Regulation of Goods*, in *Journal of World Trade*, 2002, p. 811 ss.; P.PICONE-A.LIGUSTRO, *Diritto dell'organizzazione mondiale del commercio*, Padova, 2002, in specie p. 208 ss.; P. BORGHI, voce *Accordo Agricolo di Marrakech*, in *Digesto*, 4^a ed., *Discipline Privatistiche, Sezione civile, Appendice di aggiornamento*, Torino, 2003, p. 1 ss. e ampia bibliografia *ivi* citata; ID., *Il principio di precauzione tra diritto comunitario e Accordo SPS*, in *Dir. giur. agr. e amb.*, 2003, p. 535 ss.; ID., *L'agricoltura nel Trattato di Marrakech...*, cit., in specie p. 153 ss.; A.GERMANÒ-E.ROOK- BASILE, *Gli accordi sulle misure sanitarie e fitosanitarie e sulle norme tecniche*, in A.GERMANÒ-E.ROOK- BASILE, *La disciplina comunitaria e internazionale del mercato dei prodotti agricoli*, Torino, 2002, p. 253 ss.; G.MAYEDA, *Development Disarmory? The SPS and TBT Agreement and the impact of harmonisation on developing Countries*, in *Journal of International Economic Law*, 2004, p. 737 ss.; L.COSTATO, *Compendio di diritto alimentare*, 4^a ed., Padova, 2007, p.36 ss.

Sull'accordo TBT, contenuto nell'allegato 1A al Trattato di Marrakech, v.: P.PICONE-A.LIGUSTRO, *Diritto dell'organizzazione mondiale...*, cit., in specie p. 199 ss.; C.THORN-M.CARLSON, *The Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures and the Agreement on Technical Barriers to Trade*, in *Law and Policy in International Business*, 2000, p. 841 ss.; I. MC CONNEL, *The asbestos case at the World Trade Organisation: the treatment of public health regulations under the general agreement of tariffs and trade 1994 and the agreement of technical barriers to trade*, in *Tulsa Journal of Comparative & International Law*, 2002, p. 153 ss.; P.BORGHI, *L'agricoltura nel Trattato di Marrakech...*, cit., in specie p. 195 ss.; G.VENTURINI, *L'Organizzazione mondiale del commercio*, Milano, 2004, 2^a ed., in specie p. 24 ss.; L.COSTATO, *Compendio di diritto alimentare*, 4^a ed., Padova, 2007, p. 41 ss.

notevole rilevanza incisivamente sottolineata⁶, soprattutto qualitativa dei vincoli che impone l'Accordo agricolo allegato al Trattato di Marrakech, nonché dei negoziati che si stanno svolgendo per rinnovarlo⁷, unitamente alla constatazione che i già ridotti poteri di

Sul GATS v.: M.K.MCDONALD, *Der Begriff der Dienstleistung im europäischen Binnenmarkt und WTO-System (GATS)*, Frankfurt am Mein, 2001; J.F. FRANCOIS, *Market structure, trade liberalization, and the GATS*, London, 2001; P.PICONE-A.LIGUSTRO, *Diritto dell'organizzazione mondiale del commercio*, Padova, 2002, in specie p. 361 ss.; J.KRANCKE, *Internationaler Handel mit Kommunikationsdienstleistungen: Anforderungen an ein Multilaterales Regelwerk und die Reform des GATS*, Berlin-Heidelberg, 2003; M.KRAJEWSKI, *National regulation and trade liberalization in services: the legal impact of the General Agreement on Trade in Services (GATS) on national regulatory autonomy*, The Hague, 2003; C.DORDI, *Gli accordi sul commercio dei servizi*, in G.VENTURINI, *L'Organizzazione mondiale...*, cit., p. 65 ss.

⁶ L.COSTATO, *Corso di diritto agrario...*, 2^a ed., cit., p. 42.

⁷ La rinegoziazione è prevista dall'art. 20 dell'Accordo stesso. Il «Doha Development Round» dei negoziati commerciali multilaterali nell'ambito dell'OMC è stato avviato nel corso della quarta Conferenza ministeriale dell'OMC a Doha nel Qatar nel novembre del 2001 ed è tuttora in corso. Le successive Conferenze ministeriali hanno avuto luogo a Cancún nel 2003 e a Hong Kong nel 2005; i relativi negoziati si sono svolti a Ginevra nel 2004, a Parigi nel 2005, ancora a Ginevra nel 2006 e a Postdam nel 2007.

I negoziati sull'agricoltura comprendono tre «pilastri»: tagli tariffari, sovvenzioni all'esportazione e sostegno interno agli agricoltori.

Successivamente alla Conferenza ministeriale di Cancún, è stato raggiunto l'importante Accordo-quadro di Ginevra, adottato con decisione del Consiglio generale della WTO del 1° agosto 2004 (c.d. pacchetto di luglio) che ha fatto ripartire il negoziato multilaterale sul commercio internazionale (*Doha Round*), i cui punti chiave sono: relativamente al sostegno interno per gli aiuti distorsivi (c.d. scatola gialla) la previsione di un taglio sostanziale di almeno il 20% nel primo anno di applicazione, per gli aiuti meno distorsivi (c.d. scatola blu) la fissazione della regola secondo la quale la spesa non può superare il 5% della produzione agricola, per gli aiuti non distorsivi non è prevista nessuna limitazione; riguardo al sostegno all'esportazione è stabilita la graduale eliminazione delle restituzioni comunitarie e dei crediti all'*export* con scadenza di oltre 180 giorni, riguardo all'accesso al mercato è previsto un taglio maggiore da parte dei Paesi più avanzati sulle tariffe più elevate, e da ultimo per la tutela dei marchi DOP è stato riconosciuto il principio della loro tutela nell'accordo-quadro, ma il registro multilaterale è ancora lontano.

A seguito della sesta Conferenza ministeriale svoltasi a Hong Kong è stata adottata la dichiarazione ministeriale di Hong Kong del dicembre 2005, nella quale è stata decisa l'eliminazione di tutte le forme di sussidio alle esportazioni entro il 2013; essa include accordi preliminari in merito a varie questioni sui negoziati agricoli: in materia di sostegno interno i negoziatori hanno concordato un ampio programma di tagli alle sovvenzioni che provocano distorsioni per gli scambi. In merito alle riduzioni tariffarie è stato raggiunto un ampio accordo su un sistema di fasce tariffarie in cui i tagli più consistenti riguarderanno le tariffe più alte; accordo sull'accettazione del criterio di selezione di un certo numero di «prodotti sensibili» autorizzati, per i quali le riduzioni tariffarie saranno minori, ma per i quali aumenterà ancora in maniera significativa l'accesso al mercato.

Nel giugno 2007 a Postdam si sono interrotte le trattative ristrette e infruttuose che si tenevano tra i quattro negoziatori chiave (il cosiddetto «G4»): Stati Uniti e Unione europea per i paesi industrializzati, e Brasile-India per le economie emergenti. I rappresentanti di India e Brasile hanno abbandonato i negoziati in forte polemica con Stati Uniti e UE, in particolare sulla tematica delle sovvenzioni agrarie.

Sugli ultimi sviluppi dei negoziati v. G.LISTORTI, *Finestra sul WTO*, in *Agriregionieuropa*, 2007, la quale sottolinea che riguardo al negoziato agricolo, nelle scorse settimane, le trattative a

esercizio delle facoltà proprie degli Stati membri della Comunità a causa dell'attribuzione delle competenze per il loro esercizio alla C.E è fenomeno che si sta ripetendo *mutatis mutandis* con l'istituzione della WTO e con l'Accordo agricolo, i cui Membri sono limitati dai vincoli che lo stesso loro impone; pertanto così come l'integrazione europea ha ridotto entro confini esigui le possibilità di esercizio di potestà da parte degli Stati membri, quantomeno nel settore dei mercati agricoli, così i Membri della WTO, anche firmatari dell'Accordo agricolo, si sono auto limitati, sicché i poteri nel settore agricolo sono ripartiti, seguendo un ordine decrescente di importanza,

Ginevra sono riprese a partire dal pilastro dell'accesso al mercato. Contemporaneamente alle consultazioni con Falconer, presidente del gruppo negoziale per l'agricoltura, un nuovo gruppo negoziale, composto da Argentina, Australia, Brasile, Canada, Unione Europea, India, Giappone e Stati Uniti, cui si sono aggiunti Giamaica, Cina, Indonesia e Sud Africa (ribattezzato G12) cerca di trovare possibili punti di convergenza. Per quanto riguarda i prodotti sensibili, sembra che ci sia accordo tra i Paesi membri per l'assegnazione di questo status dal 4 al 6% del totale delle linee tariffarie. Le discussioni hanno portato alla luce le note problematiche: ad esempio, l'utilizzo della quantità consumata invece che importata per garantire l'espansione delle quote ad importazione a tariffa ridotta (che appunto dovrebbe bilanciare la presenza di minori tagli tariffari) pone il problema della mancanza di dati disponibili per il livello di dettaglio richiesto. Si è discusso anche sulla possibilità che la designazione venga effettuata su prodotti ad 8 digit invece che a 4-6 digit (ovvero, ad un maggior livello di dettaglio nell'*Harmonized System* della classificazione tariffaria), come originariamente proposto dal Gruppo di Cairns. Un maggior livello di dettaglio consentirebbe una maggior efficacia del meccanismo, contro gli interessi dei paesi esportatori. Hanno preso il via anche le discussioni sulla lista di indicatori che potrebbero essere utilizzati da parte di paesi in via di sviluppo per designare i cosiddetti prodotti speciali (ad esempio, la percentuale della produzione interna nel consumo totale nazionale di un certo prodotto o la percentuale di un prodotto nel reddito della famiglia agricola o in quello nazionale). Anche qui problemi fondamentali sono la disponibilità e la provenienza (nazionale o internazionale) dei dati; sarebbe forse più ragionevole, come suggerito da Falconer, cercare invece accordo su un numero minimo di prodotti sensibili che potrebbero andar bene per tutti. Si è scesi più nel dettaglio anche per quanto riguarda il Meccanismo Speciale di Salvaguardia: a quali prodotti possa essere destinato; quali debbano essere l'aumento nelle quantità o nei prezzi all'importazione in grado di far scattare il meccanismo; di quale natura ed entità possano essere gli aumenti tariffari temporanei e se possano o meno eccedere le tariffe consolidate nell'Uruguay Round. Il G33, forte sostenitore del meccanismo, ha indicato che potrebbe accettare di limitare il meccanismo ai prodotti agricoli interni ed ai loro sostituti. Le discussioni sono poi proseguite sul pilastro dei sussidi all'esportazione, meno controverso (in quanto nella Conferenza Ministeriale di Hong Kong è stata decisa l'eliminazione di tutte le forme di sussidio alle esportazioni entro il 2013), ma tuttavia anch'esso con tutta una serie di dettagli tecnici che restano da definire (ad esempio, l'eventuale regolamentazione del monopolio delle imprese commerciali di Stato e le regole per gli aiuti alimentari e per i crediti alle esportazioni).

Si attende ora una nuova bozza delle *modalities* di Falconer che aggiorni la precedente sulla base delle trattative in corso. Il rischio, sempre più concreto, è che i negoziati restino praticamente bloccati almeno fino alle elezioni presidenziali statunitensi, che avranno luogo nel novembre del 2008.

fra WTO, Comunità, lo Stato centrale o Federale e gli Stati federati, o autonomie o Regioni⁸.

Significativa è stata in questo contesto la trasformazione della PAC verificatasi durante e a seguito dello svolgimento dei negoziati commerciali multilaterali dell'Uruguay Round e della firma del Trattato di Marrakech e dell'Accordo agricolo allegato⁹.

Durante lo svolgimento delle trattative relative al settore agricolo, la riforma della PAC avviata nel 1991¹⁰ per ridurre le eccedenze mantenutesi, malgrado gli stabilizzatori introdotti in precedenza, in molti settori produttivi, e decisa dal Consiglio nel maggio del '92, ha avvicinato le politiche agricole della Comunità e degli Stati Uniti, ponendo le premesse del successo del negoziato agricolo. Si è pertanto giunti ad un negoziato diretto, conclusosi con gli accordi di Blair House, nei quali la Commissione è riuscita a far accettare ai negozianti americani la concezione di base del piano Mac Sharry come modificato dal reg. 1765/92, anche se scopo di tali negoziati è stato quello di ottenere dalla Comunità una sostanziale riduzione dei sostegni all'esportazione, formalizzatosi poi nell'Accordo agricolo contenuto nel Trattato di Marrakech¹¹. Essa ha interessato le OCM di molti settori, in particolare quelle dei cereali, del tabacco, latte, carni bovine, carni ovine e caprine¹². L'adeguamento dell'ordinamento comunitario alle regole contenute nell'Accordo agricolo del Trattato di Marrakech si è avuto con l'emanazione del reg. 3290/94 del Consiglio del 22 dicembre 1994¹³, contenente sia misure orizzontali,

⁸ In questo senso v. : L.COSTATO, *L'organizzazione mondiale del commercio e la politica agricola comune e degli Stati membri*, in *Scritti in memoria di Giovanni Cattaneo*, I, Milano, 2002, p. 421.

⁹ Al riguardo v. ampiamente L.COSTATO, *Corso di diritto agrario*, 2^a ed., 2004, p. 43 ss.

¹⁰ Sul piano *Mac Sharry* v. in specie: L.COSTATO, *Il Piano Mac Sharry per la riforma della politica agricola comunitaria*, in *Riv. dir. agr.*, 1991, I, pp. 227ss.

¹¹ Sul punto v. L.COSTATO, *L'adattamento del diritto comunitario all'Accordo agricolo contenuto nel Trattato di Marrakech*, in *Misure incentivanti e disincentivanti della produzione agricola*, Atti del convegno di Firenze, 8-9 novembre 1996, a cura di Eva Rook Basile e Alberto Germanò, Milano, 1998, p.22 ss.

¹² V. al riguardo: L. COSTATO, in *Trattato breve...*, 3^a ed., cit., p. 445, 434, 550 ss., 465 ss., 490 ss., 495 ss.; G.SGARBANTI, voce *Mercato agricolo*, in *Digesto*, 4^a ed., *Discipline privatistiche, Sezione commerciale*, Torino, 1993, p. 454; P.GILSDORF-R.PRIEBE, *Art. 40*, in GRABITZ/HILF, *Kommentar zum EWG-Vertrag*, Herausgegeben von E. Grabitz, München, 1994, p. 12.

¹³ In G.U.C.E. n L 349 del 31 dicembre 1994, p. 105 ss. Sul reg. 3290/94 v.: S.VENTURA, *Incidenza degli Accordi di Marrakech sulla politica agricola comune*, in *Dir. com. e scambi intern.*, 1995, p. 759 ss.; M.ARMELLIN, *Il negoziato comunitario: l'esempio dell'Uruguay Round in agricoltura*, in *Dir. com. e scambi intern.*, 1995, p. 839 ss.; L.COSTATO, *Le influenze del Trattato di Marrakech sulla politica agricola comune*, in *Riv. dir. agr.*, 1995, I, p. 462 ss.

applicabili a tutti i settori delle organizzazioni comuni di mercato (OCM), sia verticali, per adeguarli alle nuove regole internazionali in materia di dazi doganali e di restituzioni all'esportazione¹⁴.

Significativa è, data la fissazione internazionale di quantitativi massimi sovvenzionabili, la formulazione adottata sia nel reg. 3290/94, ma la stessa era ripetuta in molti reg. di base dei diversi settori dell'OCM, ora abrogati, secondo la quale «sulla base dei corsi o dei prezzi praticati sui mercati mondiali per i medesimi prodotti ed entro i limiti che scaturiscono dagli accordi conclusi conformemente all'art.228 del Trattato», oltre al riferimento contenuto nei precedenti e ora abrogati reg. di base secondo il quale «il rispetto dei limiti di volume derivanti dagli accordi conclusi in conformità all'art.228 del Trattato è garantito in base ai titoli di esportazione rilasciati per il periodo di riferimento in essi previsto, applicabili per i prodotti interessati», dal quale si desume, fra l'altro, la dimostrazione della volontà di rispettare gli impegni internazionali¹⁵.

Inoltre, sempre in ambito comunitario, non si può prescindere dal constatare che anche nel recente reg. (CE) n. 1234/2007 del Consiglio del 22 ottobre 2007¹⁶ recante organizzazione comune dei mercati agricoli e disposizioni specifiche per taluni prodotti agricoli (regolamento unico OCM), il quale ha abrogato i regolamenti di base istitutivi delle OCM esistenti sostituendoli con un regolamento unico, ad eccezione dei settori degli ortofrutticoli freschi, degli ortofrutticoli trasformati e vitivinicolo, nella prospettiva di applicare lo stesso approccio perseguito dalla Comunità di semplificazione del contesto della riforma della PAC del 2003, come emerge dal 5° *considerando*¹⁷, si fa esplicito riferimento in più punti, al rispetto degli impegni assunti nell'ambito dell'OMC. Ad esempio è significativo l'art.25 del reg. 1234/2007, concernente i principi generali, secondo il

¹⁴ Sul punto v. L.COSTATO, *L'Organizzazione mondiale del commercio...*, cit., p. 424.

¹⁵ Su tali rilievi v. in specie: L.COSTATO, *L'adattamento del diritto comunitario...*, cit., p. 31 ss.

¹⁶ In G.U.U.E L 299 del 16 novembre 2007, p. 1.

¹⁷ Il 5° *considerando* sottolinea che «da un certo tempo la Comunità persegue l'obiettivo di semplificare il contesto normativo della PAC. In questa prospettiva è stato istituito un quadro giuridico orizzontale di tutti i pagamenti diretti, che accorpa una molteplicità di dispositivi di sostegno in un regime di pagamento unico, con l'adozione del regolamento (CE) n. 1782/2003 del Consiglio, del 29 settembre 2003, che stabilisce norme comuni relative ai regimi di sostegno diretto nell'ambito della politica agricola comune e istituisce taluni regimi di sostegno a favore degli agricoltori. È opportuno applicare tale approccio anche ai regolamenti di base. In questo contesto, le norme contenute in tali regolamenti dovrebbero essere accorpate in un unico quadro giuridico, sostituendo, ove possibile, l'impostazione settoriale con una orizzontale».

quale «lo smercio dei prodotti acquistati all'intervento si svolge in modo da evitare qualsiasi turbativa del mercato, da assicurare un accesso non discriminatorio alle merci e la parità di trattamento degli acquirenti e nel rispetto degli impegni derivanti da accordi conclusi a norma dell'articolo 300 del trattato». Così all'art.52, relativo al ritiro di zucchero dal mercato, al par.1, è stabilito che: «per salvaguardare l'equilibrio strutturale del mercato ad un livello di prezzo prossimo al prezzo di riferimento, in ottemperanza agli obblighi della Comunità che scaturiscono da accordi conclusi a norma dell'articolo 300 del trattato, può essere ritirata dal mercato una percentuale...» e par.3, lett.b) «...nel rispetto degli impegni della Comunità che scaturiscono da accordi conclusi a norma dell'articolo 300 del trattato», all'art.61, relativo al superamento della quota nel settore dello zucchero, alla lett.d), si sottolinea «entro il limite quantitativo fissato dalla Commissione nel rispetto degli impegni scaturiti dagli accordi conclusi a norma dell'articolo 300 del trattato», all'art.157, par.3, concernente le importazioni di canapa, è stabilito che: «il presente articolo si applica fatte salve disposizioni più restrittive adottate dagli Stati membri nel rispetto del trattato e degli obblighi derivanti dall'accordo OMC sull'agricoltura»; l'art. 162, relativo all'ambito di applicazione delle restituzioni all'esportazione, dispone che «nella misura necessaria per consentire l'esportazione sulla base delle quotazioni o dei prezzi praticati sul mercato mondiale ed entro i limiti che scaturiscono dagli accordi conclusi conformemente all'articolo 300 del trattato...», all'art.164, concernente la fissazione delle restituzioni all'esportazione, è stabilito che: «esse possono essere differenziate secondo le destinazioni, allorché ciò sia reso necessario dalla situazione del mercato mondiale o dalle particolari esigenze di taluni mercati, o dagli obblighi che scaturiscono dagli accordi conclusi a norma dell'articolo 300 del trattato».

Ciò è confermato anche nel 65° *considerando* nel quale viene messo in luce che «il regime di scambi dovrebbe basarsi sugli impegni assunti nell'ambito dei negoziati commerciali multilaterali dell'Uruguay Round» e nel 77° *considerando* «la possibilità di concedere restituzioni all'esportazione verso i paesi terzi sulla base della differenza tra i prezzi praticati nella Comunità e quelli praticati sul mercato mondiale, entro i limiti stabiliti dagli impegni assunti dalla Comunità in sede OMC, dovrebbe essere finalizzata a garantire la partecipazione della Comunità al commercio internazionale di alcuni dei prodotti contemplati dal presente regolamento».

Così anche in passato era presente in pressoché quasi tutte le originarie OCM di settore, ora abrogate (salvo le eccezioni sopramenzionate) e sostituite dall'OCM unica con il reg. 1234/2007, il consueto richiamo all'art. 131 del Tr.CE a fianco dell'art. 33 Tr.CE, secondo la formula ricorrente, in base alla quale l'OCM «mira al mantenimento di un ragionevole equilibrio fra le finalità della politica agricola comune e gli interessi del commercio mondiale cui si fa riferimento nell'art. 131», che in quanto regola speciale sarebbe prevalente sulla prima, consente di dedurre che le Istituzioni comunitarie dotate di potere normativo hanno ritenuto che fosse necessario bilanciare la posizione della Comunità nei confronti del mercato mondiale¹⁸.

Anche nella «blanda» OCM nel settore dell'alcole etilico di origine agricola, introdotta e disciplinata dal reg. n. 670/2003 del Consiglio dell'8 aprile 2003¹⁹, ora abrogata dall'art 201 del reg. 1234/2007, con il quale erano state introdotte misure specifiche relative al mercato nel settore dell'alcole etilico di origine agricola, al 15° considerando era disposto che le misure del reg. «devono rispettare gli accordi conclusi a norma dell'articolo 300, paragrafo 2 del trattato, in particolare quelli che rientrano nell'accordo che istituisce l'Organizzazione mondiale del commercio e, in particolare, l'accordo sugli ostacoli tecnici agli scambi»²⁰.

Secondo l'orientamento della Corte di Giustizia²¹ le esigenze della politica commerciale possono anche rendere necessaria l'introduzione

¹⁸ Sul punto v. ampiamente: L.COSTATO, *Trattato di diritto agrario italiano e comunitario*, 2^a ed., Padova, 1997, p. 57 ss.

¹⁹ In G.U.C.E. L 97 del 15 aprile 2003, p. 6 ss. Sul tema mi permetto di rinviare a: S.MANSERVISI, *La "blanda" OCM nel settore dell'alcole etilico di origine agricola*, in *Riv. dir. agr.*, 2004, I, pp.131 ss.

²⁰ Oltre all'Accordo sugli Ostacoli tecnici agli scambi (*Agreement on Technical Barriers to Trade: TBT*), di cui all'allegato 1A al Trattato di Marrakech, fra questi accordi conclusi ai sensi dell'art.300 del Tr. CE (ex art.228) nel settore dell'alcole etilico di origine agricola, rientrano anche l'Accordo di partenariato ACP-CE di *Cotonou*: significativa è in questo contesto la Dichiarazione XXV sul rum contenuta nell'Accordo di partenariato ACP-UE di *Cotonou* (in G.U.C.E. L 317 del 15 dicembre 2000, p. 346), nonché l'accordo approvato di recente dal Consiglio con decisione 2004/91/CE del 30 luglio 2003 (in G.U.U.E. L 35 del 6 febbraio 2004, p. 1 ss.), a nome della Comunità, tra Comunità Europea e Canada sul commercio di vini e bevande spiritose, fra le quali rientrano anche prodotti cui si applicano le misure specifiche del reg.670/2003.

²¹ V. al riguardo la prefissazione di importi compensativi monetari nella sent. 12 aprile 1984, in causa 281/82, *Unifrex c. Commissione e Consiglio CE*, in *Raccolta...*, 1984, in particolare p. 1986, o la liberazione da importi compensativi monetari per determinati tipi di formaggio provenienti da Paesi terzi, nella sent. 22 gennaio 1976, in causa 55/75, *Balkan II*, in *Raccolta...*, 1976, p. 19; la disciplina del *claw-back* per le carni ovine, nella sent. 15 settembre 1982, in

di particolari misure nella circolazione delle merci con i Paesi terzi, che possono portare persino a favorire questo commercio rispetto al commercio intracomunitario.

Relativamente ai rapporti tra diritto italiano e diritto internazionale, in particolare pattizio, le modifiche al Titolo V della Costituzione, introdotte dalla l.cost. 18 ottobre 2001, n. 3, hanno inciso notevolmente su di essi: è da sottolineare in specie la portata innovativa della nuova formulazione dell'art.117, 1° comma, Cost., con la introduzione del rispetto degli obblighi internazionali convenzionali quale limite all'esercizio della potestà legislativa di Stato e Regioni²², in quanto fino a tali modifiche della Cost. mancava un esplicito riferimento all'attuazione dei trattati internazionali e degli obblighi comunitari²³.

Prima della modifica dell'art.117 Cost., soltanto il diritto internazionale generale e consuetudinario erano espressamente presi in considerazione dall'art.10, 1° e 2° comma della Costituzione: in particolare secondo l'art.10, 1° comma, Cost. «l'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute», in base al 2° comma «la condizione giuridica dello straniero è regolata dalla legge in conformità delle norme e dei trattati internazionali»²⁴. La nuova formulazione dell'art.117 Cost., impegna il legislatore statale e regionale al rispetto di tutti gli obblighi internazionali e quindi anche di tutti gli obblighi

causa 106/81, *J.Kind KG c. Comunità economica europea*, in *Raccolta...*, 1982, in particolare p. 2923, punti 31 e 32; in dottrina v. anche P.GILSDORF-R.PRIEBE, *Kommentar zum Art. 40*, in GRABITZ, *Kommentar zum EWG-Vertrag*, München, 1992, p.23.

²² La portata innovativa della nuova formulazione dell'art.117 Cost. è stata ampiamente sottolineata in dottrina. In specie v.: B.CONFORTI, *Sulle recenti modifiche della Costituzione italiana in tema di rispetto degli obblighi internazionali e comunitari*, in *Foro it.*, 2002, p. 229 ss.; G.ZICCARDI CAPALDO, *Verso un regolamentazione del rapporto tra ordinamento italiano e trattati internazionali. Contenuti di una riforma possibile dopo le modifiche del Titolo V della Parte seconda della Costituzione*, in *Attuazione dei trattati internazionali e Costituzione italiana. Una riforma prioritaria nell'era della Comunità globale*, Napoli, 2003, p. 17 ss., in specie p. 33 e p. 37; V.STARACE, *Obblighi comunitari e internazionali e rapporti tra Stato e Regioni nel nuovo Titolo V della Parte seconda della Costituzione*, in *Attuazione dei trattati internazionali...*, cit., p. 137 ss., in specie p. 139; U.LEANZA, *Le Regioni nei rapporti internazionali e con l'Unione europea a seguito della riforma del titolo V della Costituzione*, in *La Comunità internazionale*, 2003, p. 211 ss., in specie p. 218 e p. 223; A.GUAZZAROTTI, *Niente di nuovo sul fronte comunitario? La Cassazione in esplorazione del nuovo art.117, comma 1°, Cost.*, Nota a Cass., Sez. trib., 10 dicembre 2002, n. 17564, in *Giur.cost.*, 2003, p. 467 ss., in specie p. 478 ss.

²³ Sul punto v. G.ZICCARDI CAPALDO, *Verso un regolamentazione del rapporto...*, cit., p. 33.

²⁴ Sul punto v. in specie B.CONFORTI, *Sulle recenti modifiche della Costituzione...*, cit., p. 229 e V. STARACE, *Obblighi comunitari e internazionali...*, cit., p. 139.

derivanti dai trattati e dalle fonti derivanti dai trattati: essa, pur non esente da alcune critiche in dottrina²⁵, è pertanto stata considerata norma di «grande apertura internazionalistica»²⁶.

Il rispetto degli obblighi internazionali e comunitari è imposto dalla nuova norma non solo al legislatore statale, ma anche a quello regionale²⁷.

Pertanto anche il diritto internazionale, oltre che il diritto comunitario, costituiscono alla luce del nuovo riparto di competenze tra Stato e Regioni a seguito della nuova formulazione dell'art.117 Cost, un limite assoluto alla potestà legislativa dello Stato e delle Regioni unitamente al rispetto delle disposizioni della Costituzione, e ciò si traduce nella sovraordinazione dei due ordinamenti rispetto alla legislazione ordinaria e regionale²⁸.

Nonostante la nuova formulazione dell'art.117 Cost. deferisca alla competenza concorrente di Stato e Regioni la potestà legislativa in ordine ai rapporti internazionali e con l'Unione europea, consentendo alle Regioni di provvedere all'attuazione e all'esecuzione degli accordi internazionali, si è sottolineato²⁹ peraltro che lo Stato rimane l'unico interlocutore davanti agli organi comunitari, sia in termini di assunzione delle decisioni, sia in termini di assunzione di responsabilità e che le Regioni non divengono pertanto soggetti di diritto comunitario, perché una tale figura non esiste nella struttura istituzionale dell'Unione europea fondata sul rapporto con gli Stati membri e perché questa non è l'intenzione sottesa alla norma.

Anche la disposizione secondo la quale «nelle materie di sua competenza la regione può concludere accordi con Stati e intese con enti territoriali interni ad altro Stato, nei casi e con le forme disciplinati dalle leggi dello Stato», e fermo restando che la possibilità per le regioni di concludere accordi internazionali era stata già

²⁵ V. in specie: E.CANNIZZARO, *La riforma "federalista" della Costituzione e obblighi internazionali*, in *Riv. dir. internaz.*, 2001, p. 924 ss.; C.PINELLI, *I limiti generali alla potestà legislativa statale e regionale e i rapporti con l'ordinamento internazionale e con l'ordinamento comunitario*, in *Foro it.*, 2001, V, p. 194 ss.

²⁶ B.CONFORTI, *Sulle recenti modifiche della Costituzione...*, cit., p.233.

²⁷ V. al riguardo B.CONFORTI, *Sulle recenti modifiche della Costituzione...*, cit., p. 232, il quale sottolinea che il rispetto di tali obblighi è già previsto in alcuni statuti regionali (es. in quello della Sardegna), ed è stato comunque considerato come implicito negli statuti che non ne fanno menzione dalla Corte costituzionale.

²⁸ V. sul punto U.LEANZA, *Le Regioni nei rapporti internazionali e con L'Unione europea...*, cit., p.221.

²⁹ Su tali rilievi v.ampiamente: U.LEANZA, *Le Regioni nei rapporti internazionali e con L'Unione europea...*, cit., p.221.

ammessa dalla Corte costituzionale, è stata interpretata nel senso che alle regioni è riconosciuta una mera competenza a stipulare per conto dello Stato³⁰.

2. Obbligatorietà, applicabilità ed idoneità a produrre effetti diretti degli accordi internazionali

La conclusione da parte della Comunità europea di accordi di diritto internazionale, prevista e regolata dall'art. 300 (ex art.228) del Tr.CE³¹, pone l'esigenza di prendere in considerazione le disposizioni

³⁰ In questo senso v. B.CONFORTI, *Sulle recenti modifiche della Costituzione...*, cit., p. 232.

³¹ Una delle espressioni della soggettività internazionale della Comunità europea, affermata dall'art. 281 del Tr.CE e condivisa concordemente dalla dottrina (v. al riguardo: P.FOIS, *Sulla questione dei rapporti tra il diritto comunitario e il diritto internazionale*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 1984, p. 5 ss.; D.MC GOLDRICK, *International Relations Law of the European Union*, London e New York, 1997, p. 29 ss.; G.ISAAC-M.BLANQUET, *Droit communautaire général*, Paris, 2001; F.POCAR, *The decision-making processes of the European Community in External Relations*, in *The European Union as an Actor in international Relations* (a cura di CANNIZZARO), The Hague, 2002, p. 3 ss.; F.POCAR, *Diritto dell'Unione e delle Comunità europee*, Milano, 2003, p. 65 ss.; B.SARDELLA, *La partecipazione della Comunità europea ad altre organizzazioni internazionali*, in *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, a cura di L. DANIELE, Milano, 2001, p. 219; T.BALLARINO, *Manuale breve di diritto dell'Unione europea*, Padova, 2004, p. 74), si incentra nel potere della Comunità di concludere accordi internazionali, la cui procedura è regolata in via generale dall'art.300 (ex art.228) del Tr.CE. Sull'art.300 del Tr. CE v., recentemente in dottrina: *Art.300*, in L.FERRARI-BRAVO-V.RIZZO, *Codice dell'Unione europea, annotato con la giurisprudenza della Corte di giustizia e del Tribunale di I grado*, 2^a ed., curata da F.M.DI MAJO-L.FERRARI-BRAVO-A.RIZZO, Milano, 2000, p.805 ss.; G.VENTURINI, *Commento all'art.300*, in *Commentario breve ai Trattati della Comunità e dell'Unione europea*, diretto da F.POCAR, Padova, 2001, p. 999 ss.; A.CALIGIURI, *Commento all'art.300 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea e della Comunità europea*, a cura di A.TIZZANO, Milano, 2004, p. 1327 ss.

Superata la teoria che limitava la conclusione degli accordi internazionali della Comunità ai soli casi previsti dal Trattato CE, soprattutto fino al 1971 e alla luce della originaria scarna formulazione dell'art.228, nonché nel contesto dell'originario disegno del Trattato, in cui le fondamentali ipotesi di competenza esterna della Comunità venivano individuate essenzialmente negli artt. 113 e 238 del Tr.CE, e superato il dato testuale secondo il quale anche se l'attuale art. 300, nel disciplinare in via generale le attribuzioni delle Istituzioni comunitarie, ponendo come premessa l'ipotesi in cui «le disposizioni del presente Trattato prevedano la conclusione di accordi tra la Comunità e uno o più Stati ovvero un'organizzazione internazionale», potrebbe sembrare escludere una competenza esterna della Comunità al di fuori dei casi espressamente previsti dal Trattato, il *treaty making power* della Comunità a seguito dell'elaborazione da parte della giurisprudenza della Corte di Giustizia del principio delle competenze parallele si è progressivamente esteso a molte materie non espressamente previste dal Trattato, né ad esso riconducibili a titolo di poteri impliciti.

Tale principio è stato affermato per la prima volta dalla Corte di Giustizia con la sentenza AETS (sentenza 11 maggio 1971, in causa 22/70, *Commissione CE c. Consiglio*, in *Raccolta...*, 1971, p. 263 ss.), nella quale la Corte ha statuito (rilevato) che: «la Comunità può stabilire dei rapporti contrattuali con gli Stati terzi per l'intera gamma degli scopi enunciati nel Trattato...In

di tali accordi sotto diversi e distinti aspetti: in primo luogo la loro obbligatorietà, o meglio la loro efficacia vincolante per le parti

particolare tutte le volte che, per la realizzazione di una politica comune prevista dal Trattato, la Comunità ha adottato delle disposizioni contenenti, sotto qualsiasi forma, norme comuni, gli Stati membri non hanno più il potere, né individualmente, né collettivamente, di contrarre con gli Stati obbligazioni che incidono su dette norme o ne alterino la portata».

La Corte, ai punti 12/15, ha affermato inoltre che: «in mancanza di disposizioni del Trattato che disciplinino esplicitamente la negoziazione e la conclusione di accordi internazionali nel campo della politica dei trasporti - categoria alla quale l'AETS sostanzialmente appartiene - si deve aver riguardo al modo in cui il Trattato nel suo complesso disciplina i rapporti con gli Stati terzi. L' art. 210 stabilisce che "la Comunità ha personalità giuridica". Questa disposizione, che si trova all' inizio della parte sesta del trattato, dedicata alle "disposizioni generali e finali", implica che, nelle relazioni esterne, la Comunità può stabilire dei rapporti contrattuali con gli Stati terzi per l' intera gamma degli scopi enunziati nella prima parte del trattato, di cui la sesta costituisce la prosecuzione. Onde accertare, in un caso determinato, se la Comunità sia competente a concludere accordi internazionali, si deve prendere in considerazione sia il trattato nel suo complesso, sia le sue singole disposizioni». Infine, ai punti 16/19, la Corte ha concluso affermando che: «Detta competenza non dev'essere in ogni caso espressamente prevista dal Trattato - come ad esempio negli artt. 113 e 114 per gli accordi tariffari e commerciali e nell' art. 238 per gli accordi d' associazione - ma può desumersi anche da altre disposizioni del trattato e da atti adottati, in forza di queste disposizioni, dalle Istituzioni della Comunità. In particolare, tutte le volte che (per la realizzazione di una politica comune prevista dal Trattato) la Comunità ha adottato delle disposizioni contenenti, sotto qualsivoglia forma, norme comuni, gli Stati membri non hanno più il potere - né individualmente, né collettivamente - di contrarre con gli Stati terzi obbligazioni che incidano su dette norme. man mano che queste norme comuni vengono adottate, infatti, si accentra nella Comunità la competenza ad assumere e ad adempiere - con effetto per l' intera sfera in cui vige l' ordinamento comunitario - degli impegni nei confronti degli Stati terzi. Di conseguenza, nell' attuare le disposizioni del trattato non è possibile separare il regime dei provvedimenti interni alla Comunità da quello delle relazioni esterne».

Sulla evoluzione della portata delle competenze esterne della Comunità e sui mutamenti intervenuti rispetto all'originario disegno del Trattato v. in specie: A.GIARDINA, *Sulla competenza a stipulare della Comunità Economica Europea*, in *Riv. dir. internaz.*, 1971, p. 618 ss.; A.TIZZANO, *Recenti tendenze in tema di competenza a stipulare della CEE*, in *Foro it.*, 1973, V, p. 24 ss.; E.CORTESE PINTO, *I Trattati internazionali nel diritto comunitario*, in *Riv. dir. internaz.*, 1980, p. 319 ss.; ID., voce *Accordi della Comunità europea*, in *Enc. giur. Treccani*, 1988, p. 2 ss.; R.ADAM, *Le relazioni esterne*, in E.PENNACCHINI-R.MONACO-L.FERRARI BRAVO-S.PUGLISI, *Manuale di diritto comunitario*, 1983, vol. I, p. 422 ss.; A.TIZZANO, *Note in tema di relazioni esterne dell'Unione europea*, in *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, a cura di L.DANIELE, Milano, 2001, p. 34 ss.; A.SANTINI, *Il ruolo delle Istituzioni comunitarie nella negoziazione e conclusione degli accordi internazionali*, in *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, a cura di L.DANIELE, Milano, p. 142 ss.

Da ultimo in dottrina sul *treaty making power* alla luce del principio affermato dalla Corte di giustizia v. : F.POCAR, *Diritto dell'Unione e delle Comunità europee*, Milano, 2003, p.69 ss.; P.MENGOZZI, *Le relazioni esterne della Comunità europea, il principio di sussidiarietà e le esigenze di cooperazione poste dalla globalizzazione dell'economia*, in *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, a cura di L.DANIELE, Milano, 2001, p. 7 ss.; S.BERTAZZO, *La definizione e l'attuazione di una politica sui cambiamenti climatici in ambito internazionale e comunitario*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2003, p. 1143; A.CALIGIURI, *Commento all'art.300 Tr.CE*, in *I Trattati dell'unione europea...*, cit., p. 1329.

Sulle competenze esterne della Comunità europea dopo il Trattato di Nizza v. in dottrina: E.CANNIZZARO, *Le relazioni esterne della Comunità dopo il Trattato di Nizza*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2002, p. 182 ss.

dell'accordo, in secondo luogo la loro applicabilità, cioè i loro effetti, sia nell'ordinamento comunitario che negli ordinamenti nazionali, ed infine il problema della loro idoneità o meno a produrre effetti diretti.

Per ciò che attiene alla obbligatorietà di un accordo internazionale, in primo luogo, come è noto, essa si fonda sul valore che il diritto internazionale generale attribuisce al consenso liberamente espresso dalle parti contraenti all'atto della stipulazione dell'accordo stesso la cui sfera soggettiva non si estende, in condizioni normali, al di là delle parti stesse³² e si esprime, come ampiamente affermato, quanto alle parti contraenti, nel principio di diritto internazionale *pacta sunt servanda*³³, creando diritti e obblighi solo per gli Stati contraenti: l'accordo è dunque sottoposto ad un regime simile a quello del contratto secondo il diritto privato³⁴.

La limitata sfera soggettiva del trattato risulta chiaramente dall'art.26³⁵ della Convenzione di Vienna sul diritto dei Trattati³⁶, ed è

³² Sul punto v.: L.FERRARI BRAVO, *Lezioni di diritto internazionale*, Napoli, 1992, p. 212; ID., *Accordi internazionali*, in *Enc. giur. Treccani*, 1988, p. 2; B.CONFORTI, *Diritto internazionale...*, 2002, cit., p. 88.

³³ V. in dottrina in specie: M. DE TAUBE, *L'inviolabilité des traités*, in *Recueil des Cours de l'Académie de Droit Internationale de la Haye*, 1930, II, p. 295; J.B.WHITON, *La règle «pacta sunt servanda»*, in *Recueil des Cours de l'Académie de Droit Internationale de la Haye*, 1934, III, p. 151; J.L.KUNZ, *The meaning and the range of the norm pacta sunt servanda*, in *American Journal of International Law*, 1945, p. 180; H.WEHLBERG, *Pacta sunt servanda*, in *American Journal of International Law*, 1959, p. 775; R. LAVALLE, *About the alleged customary law nature of the rule pacta sunt servanda*, in *Österreichische Zeitschrift für Öffentliches Recht und Völkerrecht*, 1982, p. 9; E.CORTESE PINTO, *Accordi della Comunità europea*, in *Enc. giur. Treccani*, 1988, p.6; M.GIULIANO-T.SCOVAZZI-T.TREVES, *Diritto internazionale. Parte generale*, Milano, 1991, p. 318 ss.; O.I.TIUNOV, *Pacta sunt servanda: the principle of observing international treaties in the epoch of the slave-owning society*, in *Saint Louis University Law Journal*, 1994, p. 929 ss.; P.FOIS, *Il consenso degli Stati ad obbligarsi e il principio pacta sunt servanda*, in *Riv. dir. internaz.*, 2001, p. 5 ss.; M.T.D'ALESSIO, *L'efficacia diretta degli accordi internazionali conclusi dall'Unione europea*, in *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, a cura di L.DANIELE, Milano, 2001, p. 70; G.ZICCARDI CAPALDO, *Verso una regolamentazione del rapporto tra ordinamento italiano e trattati internazionali. Contenuti di una riforma possibile dopo le modifiche al Titolo V della Parte seconda della Costituzione*, in *Attuazione dei Trattati internazionali e costituzione italiana. Una riforma prioritaria nell'era della Comunità globale*, Napoli, 2003, p. 22 ss.; A.ODDENINO, *Pacta sunt servanda e buona fede nell'applicazione dei trattati internazionali. Spunti ricostruttivi*, Torino, 2003; A.CALIGIURI, *Commento all'art. 300 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea cit.*, p. 1335.

³⁴ In questo senso v. L.FERRARI BRAVO, *Lezioni di diritto internazionale...*, cit., p.212; ID., *Accordi internazionali*, in *Enc. giur. Treccani*, 1988, p. 2; B. CONFORTI, *Diritto internazionale...*, 2002, p. 88.

³⁵ La Convenzione di Vienna, nella sezione I, Parte III, intitolata "Rispetto, applicazione ed interpretazione dei Trattati", all'art.26 "*Pacta sunt servanda*", afferma che "Ogni Trattato in vigore vincola le parti e queste devono eseguirlo in buona fede".

³⁶ Convenzione di Vienna sul diritto dei Trattati, 23 maggio 1969, in UNTS, vol. 1155, p. 331 ss. Il testo della Convenzione è anche pubblicato in: *Convenzione di Vienna sul diritto dei*

confermata da numerosissimi dati dalla pratica internazionale³⁷. Pertanto l'efficacia che tale regola conferisce al trattato è limitata agli Stati che hanno espresso il loro consenso ad essere vincolati dal trattato e per i quali lo stesso è entrato in vigore, e cioè agli Stati parti del trattato³⁸.

La Comunità è dunque vincolata all'accordo concluso con uno o più Stati o con un'organizzazione internazionale, in quanto tale principio impone la obbligatorietà simultanea ed uniforme dei vincoli pattizi da essa assunti³⁹.

Di recente in dottrina⁴⁰ si sono identificati nei principi internazionali individuati dalla costante giurisprudenza della Corte internazionale di giustizia⁴¹, in specie nei principi di diretta applicabilità dei trattati, principio di buona fede e *primacy*, gli

Trattati, con uno studio introduttivo di F. Capotorti, Padova, 1969, pubblicazioni della Società italiana per l'organizzazione internazionale.

La Convenzione di Vienna è stata ratificata dall'Italia con la legge 12 febbraio 1974, n. 112, *Ratifica ed esecuzione della convenzione sul diritto dei trattati, con annesso, adottata a Vienna il 23 maggio 1969*, in G.U.R.I. 30 aprile 1974, n.111, suppl. ord.

Sulla Convenzione di Vienna sul diritto dei Trattati v. anche in dottrina: I.SINCLAIR, *The Vienna Convention on the law of treaties*, 2. ed., Manchester, Manchester university press, 1984; K.ZEMANEK-L.-R.BEHRMANN, *Agreements of International Organization and the Vienna Convention on the Law of Treaties*, ed. by K.Zemanek assisted by L.-R. Behrmann, Wien-New York, 1971, supplemento di *Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht*; R.G.WETZEL, *The Vienna Convention on the law of treaties: travaux préparatoires*, edited and prefaced by Dietrich Rausch, Frankfurt am Main, A. Metzner, 1978; M. E.VILLIGER, *Customary international law and treaties: a study of their interactions and interrelations with special consideration of the 1969 Vienna Convention on the law of treaties*, Dordrecht, M. Nijhoff, 1985; P.SANDS, *Principles of international environmental law*, II edition, 2003, Cambridge University Press, p.136 e ss.; U.LINDERFALK, *On the interpretation of treaties: the modern international law as expressed in the 1969 Vienna Convention on the law of Treaties*, Dordrecht, Springer, 2007; A.AUST, *Modern treaty law and practice*, 2.ed., Cambridge, Cambridge University Press, 2007.

³⁷ Sottolinea tali rilievi: M.GIULIANO-T.SCOVAZZI-T.TREVES, *Diritto internazionale...*, cit., p.318 ss.

³⁸ V. sul punto: M.GIULIANO-T.SCOVAZZI-T.TREVES, *Diritto internazionale...*, cit., p. 320.

Sull'efficacia dei trattati nei confronti degli Stati terzi v.: G.NAPOLETANO, *Some remarks on treaties and third states under the Vienna Convention on the law of treaties*, in *Italian Yearbook of International law*, 1977, p. 75 ss.; M.GIULIANO-T.SCOVAZZI-T.TREVES, *Diritto internazionale...*, cit., p. 320 ss.; C. CHINKIN, *Third parties in international law*, Oxford, 1993, parte I; E.CANNIZZARO, *Accordi confliggenti nel diritto comunitario?* in *Riv. dir. internaz.*, 2000, p. 15 ss.; B.CONFORTI, *Diritto internazionale...*, 2002, cit., p. 88 ss.

³⁹ Al riguardo v. G.ZICCARDI CAPALDO, *Verso una regolamentazione del rapporto tra ordinamento italiano e trattati internazionali...*, cit., p.22.

⁴⁰ V. G.ZICCARDI CAPALDO, *Verso una regolamentazione del rapporto tra ordinamento italiano e trattati internazionali...*, cit., p.20 ss.

⁴¹ Per una rassegna delle sentenze della Corte internazionale di Giustizia v. G.ZICCARDI-CAPALDO, *Répertoire de la jurisprudence de la Cour internationale de Justice/ Repertory of Decisions of the International Court of Justice (1947-1992)*, 2 voll., Dordrecht-Boston-London, 1995.

standards minimi «di implementazione interna dei trattati», affinché si possa considerare adempiuto l'obbligo posto dalla norma *pacta sunt servanda*. Con riguardo alla diretta applicabilità, si è rilevato⁴² che dagli artt. 26 e 27 della Convenzione di Vienna sul diritto dei Trattati si desume la immediata e diretta applicabilità dei trattati, da cui deriverebbe lo *standard* della simultaneità ed uniformità; in specie l'art.26, secondo il quale i trattati vincolano le parti, implica che essi devono essere eseguiti dal momento della loro entrata in vigore e misure interne e procedimenti che subordinano la esecuzione di norme pattizie *self-executing* ad atti di attuazione *ad hoc*, ne ritardino l'applicazione interna e la loro entrata in vigore sul piano internazionale o la impediscano o ne modifichino il contenuto, costituirebbero violazione del principio *pacta sunt servanda*, con la conseguenza che la diretta applicabilità va esclusa nei casi di trattati non *self-executing*, in cui si renda necessaria l'adozione di atti interni per integrare il contenuto del trattato o di sue norme altrimenti inapplicabili.

Si impone dunque al riguardo la distinzione tra disposizioni dei Trattati ed atti internazionali pattizi *self-executing* e non *self-executing*, o non interamente *self-executing*, oggetto, oltre che di ampia trattazione in dottrina⁴³, anche di notevole attenzione da parte della giurisprudenza della Corte di Giustizia CE⁴⁴, nonché della giurisprudenza interna italiana, in specie della Corte costituzionale, oltre che della Corte di Cassazione.

⁴² V. sul punto G.ZICCARDI CAPALDO, *Verso una regolamentazione...*, cit., p.22.

⁴³ Sulla distinzione fra norme *self-executing* e non *self-executing* v. in dottrina e senza pretese di completezza: S.A.RIESENFELD, *Note on the doctrine of self-executing treaties and the GATT: a notable german judgment*, in *The American Journal International Law*, 1971, p. 548 ss.; ID., *The doctrine of self-executing treaties and U.S. v.Postal: win at any price?*, in *The American Journal International Law*, 1980, p. 892 ss.; H.MEESEN, *The Application of Rules of Public International Law within Community Law*, in *Common Market Law Review*, 1976, p. 485 ss.; J.VERHOEVEN, *La notion 'd'applicabilite directe' du droit international*, in *Revue Belge de Droit International*, 1980, p. 243 ss.; B. CONFORTI, *Diritto internazionale*, Napoli, 1992, p. 289 ss.; ID., *Diritto internazionale...*, cit., 2002, p. 306; T. BUERGENTHAL, *Self-executing and Non Self-executing Treaties in National and International Law*, in *Recueil des Cours de l'Académie de droit international de la Haye*, 1992, IV, 303 ss.; Y. IWASAWA, *The Doctrine of Self-executing Treaties in the United States: A Critical Analysis*, in *Virginia Journal of International Law*, 1986, p. 635 ss.; J.J.PAUST, *Self-executing Treaties*, in *The American Journal International Law*, 1988, p. 760 ss.; C. M. VAZQUEZ, *The Four Doctrines of Self-Executing Treaties*, in *The American Journal International Law*, 1995, p.67 ss.; M.T.D'ALESSIO, *L'efficacia diretta degli accordi internazionali conclusi dall'Unione europea*, in *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, a cura di L.DANIELE, Milano, 2001, p. 70.

⁴⁴ V. il par.3 di questo Capitolo.

Rinviando l'approfondimento della distinzione, si vuole solo richiamare che mentre si discute in una parte peraltro minoritaria della dottrina sulla esigenza o meno della volontà delle parti, espressa o presunta, di attribuire effetti diretti alle norme di un trattato⁴⁵, quale ulteriore condizione ai fini della qualificazione della norma come *self-executing*, si è affermata in dottrina l'esigenza del carattere preciso e completo della norma convenzionale da applicare, quale criterio logico e imprescindibile⁴⁶, sottolineandosi comunque l'esigenza di una concezione oggettiva dell'effetto diretto⁴⁷.

Nell'ambito della critica alla tesi della volontà si è delineato l'orientamento⁴⁸ secondo il quale la linea di demarcazione tra regole *self-executing* e non *self-executing*, non dipende tanto dal loro contenuto e dalla loro consistenza, quanto dal fatto che l'ordinamento interno sia predisposto per accoglierle, e quindi dal modo di essere del sistema giuridico nazionale; essa pertanto non può tracciarsi correttamente in base alle sole caratteristiche delle norme internazionali, ma facendo riferimento all'ordinamento interno, tenendo conto cioè dell'impatto di quelle in tale ordinamento e della sua attitudine ad assorbirle e quindi a consentirne l'efficacia o a

⁴⁵ Per una panoramica delle opinioni dottrinali sulla esigenza della condizione della volontà, basate essenzialmente su un parere della Corte permanente di giustizia internazionale (*avis consultatif* n. 15, 3 marzo 1928, in C.P.J.I., *Publications*, Série B, n. 15, p. 17 e 18), v. : M.WAELBROECK, *Traité international et juridictions internes dans les pays du Marché commun*, Bruxelles, 1969, in specie p.164 ss.

Anche i sostenitori dell'esistenza della volontà ritengono peraltro che essa sia solo la prima delle condizioni per l'attribuzione di effetti diretti alla norma, concordando sull'esigenza anche della seconda condizione consistente nel carattere preciso e completo della norma.

Sull'esistenza della volontà espressa v. ad es.: J.-V.LOUIS, *Organisation européennes*, Bruxelles, 1982, p. 191; H.N.TAGARAS, *L'effect direct des accords internationaux de la Communauté*, in *Cahiers de droit européen*, 1984, p. 15 ss, ritiene invece che tali due condizioni non possono essere poste sullo stesso piano e che la volontà delle parti costituirebbe una sorta di precondizione e che le condizioni propriamente dette dell'efficacia diretta si riferiscono al carattere preciso e completo della disposizione.

⁴⁶ In questo senso v: M.WAELBROECK, *Traité international et juridictions internes....*, cit., p.166 e ampia bibliografia citata alle note 17 e 18; G.CATALDI, *Rapporti fra norme internazionali e norme interne*, in *Digesto*, 4^a ed., *Discipline pubblicistiche*, 1997, p. 401; Y. IWASAWA, *The relationship between international law and national law: Japanese experiences*, in *The British Yearbook of International Law*, 1993, p. 351.

⁴⁷ H.N.TAGARAS, *L'effect direct des accords internationaux....*, cit., p.23.

⁴⁸ Per una ampia critica alla tesi secondo la quale la natura *self-executing* o meno di una norma convenzionale dipenderebbe dalla volontà delle Parti contraenti v. in specie L. CONDORELLI, *Il giudice italiano e i trattati internazionali. Gli accordi self-executing e non self-executing nell'ottica della giurisprudenza*, Padova, 1974, p. 53 ss., e p. 79 ss.; in questo senso sono orientati anche M.GIULIANO, *Diritto internazionale*, Milano, 1983, 2^a ed., p.644 ss.; W.WENGLER, *Réflexions sur l'application du droit international public par le tribunaux internes*, in *Rev. gén. droit int. public.*, 1986, p. 921 ss. 931 ss.

respingere, impedendo loro di spiegare qualsiasi effetto a livello nazionale.

Si è inoltre ulteriormente sostenuto⁴⁹ che la nozione di norma non *self-executing* o non direttamente applicabile, andrebbe rigorosamente circoscritta ad alcuni casi, e cioè al caso in cui una norma attribuisca semplici facoltà agli Stati, al caso in cui una norma, pur imponendo obblighi, non possa ricevere esecuzione in quanto non esistono gli organi e le procedure interne indispensabili alla sua applicazione o quando la sua applicazione comporti particolari adempimenti di ordine costituzionale.

Il principio *pacta sunt servanda* viene rafforzato dall'art.27⁵⁰ della Convenzione di Vienna, che ne sancisce espressamente un corollario⁵¹, imponendo che disposizioni o procedimenti interni non possono essere adottati a giustificazione della mancata esecuzione degli obblighi assunti ed esimere lo Stato dalle conseguenze dell'inadempimento⁵².

Riguardo allo «*standard minimo*» relativo al principio di buona fede, si è posto l'accento⁵³ sugli artt. 26 e 31⁵⁴ della Convenzione di

⁴⁹ In questo senso v.: B. CONFORTI, *Diritto internazionale*, Napoli, 1992, p. 288; ID., *Diritto internazionale...*, cit., 2002, p. 306.

⁵⁰ L'art. 27 "Diritto interno e rispetto dei trattati" dispone che "Una parte non può invocare le disposizioni del suo diritto interno per giustificare la mancata esecuzione di un trattato. Questa regola non pregiudica quanto disposto dall'art. 46".

⁵¹ V. sul punto F.CAPOTORTI, *Il diritto dei trattati secondo la Convenzione di Vienna*, in *Convenzione di Vienna sul diritto dei Trattati, con uno studio introduttivo di F.Capotorti*, Padova, 1984, p. 32.

⁵² In questo senso G.ZICCARDI CAPALDO, *Verso una regolamentazione...*, cit., p. 23.

⁵³ M.GIULIANO-T.SCOVAZZI-T.TREVES, *Diritto internazionale...*, cit., p. 318 ss e p. 342 ss.; G.ZICCARDI CAPALDO, *Verso una regolamentazione...*, cit., p.27. Sul riconoscimento del fondamentale obbligo di rispettare ed eseguire in buona fede le norme pattuite sulla base del principio *pacta sunt servanda* v. in dottrina anche: E.CORTESE PINTO, *Accordi della Comunità europea*, in *Enc.giur. Treccani*, 1988, p.6; L.FERRARI BRAVO, *Lezioni di diritto internazionale...*, cit., p. 212; ID., *Accordi internazionali...*, cit., p. 2.

⁵⁴ L'art.31 "Regola generale di interpretazione" della Convenzione di Vienna sul diritto dei Trattati dispone: "1. Un trattato deve essere interpretato in buona fede seguendo il senso ordinario da attribuire ai termini del trattato nel loro contesto e alla luce del suo oggetto e del suo scopo. 2. Ai fini dell'interpretazione di un trattato, il contesto comprende, oltre al testo, il preambolo e gli allegati ivi compresi: a) ogni accordo in rapporto col trattato e che è stato concluso fra tutte le parti in occasione della conclusione del trattato; b) ogni strumento posto in essere da una o più parti in occasione della conclusione del trattato e accettato dalle parti come strumento in connessione col trattato". 3. Si terrà conto, oltre che del contesto: a) di ogni accordo ulteriore intervenuto fra le parti in materia di interpretazione del trattato o della applicazione delle sue disposizioni; b) di qualsiasi prassi successivamente seguita nell'applicazione del trattato attraverso la quale si sia formato un accordo delle parti in materia di interpretazione del medesimo; c) di qualsiasi regola pertinente di diritto internazionale applicabile nei rapporti fra le parti. 4. Un termine verrà inteso in un senso particolare se risulta che tale era l'intenzione delle parti".

Vienna che impongono rispettivamente di eseguire e di interpretare i trattati in buona fede, nonché sulle statuizioni della Corte internazionale di Giustizia⁵⁵ che ha ripetutamente affermato che il principio di buona fede regola la formazione e l'applicazione degli obblighi pattizi e la loro interpretazione, ferma restando la difficoltà di definirne il contenuto.

La Corte di Giustizia delle Comunità europee, sottolineandone l'importanza nell'affermare che «un trattato deve essere interpretato in buona fede»⁵⁶ e che «l'accordo deve essere adempiuto in buona fede dalle parti e che ciascuna delle parti contraenti è responsabile dell'adempimento integrale degli impegni che ha sottoscritto»⁵⁷, ne ha evidenziato il carattere generale, rilevando che «in base alle norme generali del diritto internazionale, ogni accordo deve essere adempiuto in buona fede»⁵⁸.

Esso viene anche richiamato in numerosi *reports* di *Panels* in ambito WTO, quale principio portante del sistema⁵⁹.

Quanto al terzo degli *standards* minimi «di implementazione interna dei trattati» la sopramenzionata dottrina⁶⁰ ha richiamato l'attenzione sul fatto che l'art.27 della Convenzione di Vienna, nel vietare agli Stati-Parti di invocare le disposizioni della legislazione interna per giustificare il mancato rispetto di un trattato,

Sull'art. 31 della Convenzione di Vienna v. in dottrina: A.BIANCHI, *Principi di diritto modularità funzionale e relativa normativa: il concetto di precauzione nel diritto internazionale*, in A.BIANCHI-M.GESTRI, *Il principio precauzionale nel diritto internazionale e comunitario*, Milano, 2006, in specie p. 438 e ss.; A. AUST, *Modern Treaty law and practice*, Cambridge, 2000, p. 194 e ss.; N.DE SADELEER, *Environmental principles. From political slogans to legal rules*, Oxford. Oxford University Press, 2002, p. 349 ss.; G.SACERDOTI, *La disciplina del commercio internazionale e la protezione dell'ambiente*, in *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto internazionale e europeo dell'ambiente*, XI Convegno della Società italiana di diritto internazionale, Alghero, 16-17 giugno 2006, a cura di P.FOIS, Napoli, 2007, p. 66 e ss.

V. anche la bibliografia citata alla nota 36.

⁵⁵ V. sul punto l'ampia indicazione di sentenze riportate in G.ZICCARDI CAPALDO, *Verso una regolamentazione...*, cit., p. 27, nota 36.

⁵⁶ V. il parere n. 1/91 del 14 dicembre 1991, in *Raccolta...*, 1991, p. I-6079, punto 14; parere n.2/00 del 6 dicembre 2001, in *Raccolta...*, 2001, p. I-9713, punto 24.

⁵⁷ V. al riguardo la sentenza 26 ottobre 1982, *Kupferberg*, in causa 104/81, in *Raccolta...*, 1982, p. 3641 ss., punto 18.

⁵⁸ V. la sentenza 23 novembre 1999, *Repubblica portoghese c. Consiglio*, in causa C-149/96, in *Raccolta...*, 1999, p. I-8395, punto 35.

⁵⁹ Sul principio di buona fede nei *reports* dei *Panels* v. in dottrina: C.MARCOLUNGO, *Gli effetti degli atti del WTO sugli operatori economici privati*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2003, p. 991 ss.

⁶⁰ G.ZICCARDI CAPALDO, *Verso una regolamentazione...*, cit., p.29.

codificherebbe il principio della *primacy* dei Trattati⁶¹, ripetutamente individuato dalle Corti e tribunali internazionali quale fondamentale principio di diritto internazionale generale⁶², fermo restando che tale dottrina sottolinea anche l'esigenza di delineare una eccezione a tale principio dall'ambito della quale verrebbero sottratti i principi costituzionali fondamentali in connessione con la tendenza della Corte costituzionale italiana⁶³, oltre che di molte Corti nazionali, a tutelare i principi costituzionali fondamentali ed a sottrarli alla prevalenza del diritto internazionale.

Se la Corte costituzionale italiana, con l'affermarsi del diritto comunitario, pur partendo da una posizione diametralmente opposta rispetto alla Corte di giustizia, è arrivata a riconoscere seppure dopo un lungo percorso solo nel 1984 il pieno primato del diritto comunitario sul diritto interno contrario⁶⁴, con riguardo alle norme

⁶¹ Tale teoria si inquadra nell'ambito del dibattito dottrinale tra teoria monista e teoria dualista dei rapporti tra diritto interno e diritto internazionale. Per una panoramica sui diversi orientamenti dottrinali v.: P.FOIS, *Rapporti tra diritto interno e diritto internazionale*, in *Enc. giur. Treccani*, 1988; M.GIULIANO-T.SCOVAZZI-T.TREVES, *Diritto internazionale. Parte generale*, Milano, 1991, p. 539 ss.; E.CANNIZZARO, *Trattato internazionale (adattamento al)*, in *Enc. dir.*, 1992, vol. XLIV, in specie p. 1396 ss. Al riguardo L.CONDORELLI, *Il giudice italiano e i trattati internazionali. Gli accordi self-executing e non self-executing*, Padova, 1974, sottolinea che nonostante il permanere di tale controversia circa il primato del diritto internazionale sul diritto interno ovvero la originarietà dei due, si è giunti ad un punto di accordo tra le tendenze contrapposte, consistente nella considerazione che il diritto internazionale non dispone di mezzi propri per realizzare, in assenza o in contrasto con la volontà del singolo Stato, l'annullamento delle norme interne dello Stato stesso contrastanti con le sue; pertanto la non conformità tra diritto interno e diritto internazionale, anche se fenomeno patologico destinato prima o poi a scomparire, può verificarsi sia per i dualisti che per i monisti. G.TESAURO, *Rapporti tra la Comunità Europea e l'OMC*, in *Riv. dir. europeo*, 1997, p.390, rileva che la concezione monista e dualista è neutrale quanto al risultato pratico da raggiungere, nell'una e nell'altra prospettiva si realizza infatti la pacifica convivenza tra norme di diversa origine, e, quando occorra, la prevalenza della norma di rango superiore rispetto all'altra, non importa se anteriore o successiva.

⁶² Al riguardo v. l'*avis consultatif* del 20 aprile 1988, *Applicabilité de l'obligation d'arbitrage en vertu de la section 21 de l'Accord 26.6.1947 relatif au siège de l'ONU*, Rec. 1988, p.34, nel quale la Corte Internazionale di Giustizia ha affermato "*le principe fondamental en droit international de la preminence de ce droit sur le droit interne*", citato anche in G.TESAURO, *Diritto comunitario*, Padova, 2001, p. 139, nota 190. Inoltre v. anche l'ampia rassegna di sentenze citata in G.ZICCARDI CAPALDO, *Verso una regolamentazione...*, cit., p.28, alle note 40-43.

⁶³ In specie v. da ultimo la sentenza 22 marzo 2001, n. 73, *Baraldini*, pubblicata anche in V.STARACE- A.CANNONE, *La giurisprudenza costituzionale in materia internazionale e comunitaria*, Napoli, 2001, p. 428 ss.

⁶⁴ Sull'iter che ha percorso la Corte costituzionale italiana v. in dottrina, da ultimo: F.LAURIA, *L'Unione europea. Origine, sviluppi, problemi attuali*, Torino, 1996, p. 213 ss.; C.ZANGHÌ, *Istituzioni di diritto dell'Unione europea*, Torino, 2000, p. 477 ss.; U.DRAETTA, *Elementi di diritto dell'Unione europea. Parte istituzionale, Ordinamento e struttura dell'Unione europea*, 4ª ed., Milano, 2004, p 260 e ss.; G.STROZZI, *Diritto dell'Unione europea*.

internazionali pattizie essa è stata più cauta nell'estendere lo stesso ragionamento fatto per gli atti comunitari e a trarne le stesse conseguenze ai fini dell'applicazione interna, come si è messo in luce⁶⁵.

L'obbligatorietà degli accordi internazionali per le Istituzioni comunitarie implica la necessità di dare loro esecuzione specifica, cioè applicazione rispettivamente nell'ordinamento comunitario e negli ordinamenti nazionali.

Per ciò che concerne l'applicabilità nell'ordinamento comunitario, e cioè le condizioni necessarie affinché un accordo internazionale sia vincolante sul piano interno per la Comunità, in primo luogo l'art.300, par. 7, Tr.CE, dispone che gli accordi internazionali tra la Comunità ed uno o più Stati o organizzazioni internazionali «sono vincolanti per le Istituzioni della Comunità e per gli Stati membri». Inoltre la stessa Corte di Giustizia ha più volte affermato, partendo dalla sentenza *Haegeman*⁶⁶, che le disposizioni di un accordo internazionale «formano, dal momento della sua entrata in vigore, parte integrante dell'ordinamento comunitario».

La dottrina ha però interpretato diversamente tale disposizione.

La maggior parte della dottrina⁶⁷ ritiene che proprio in virtù dell'art.300, par.7, tali accordi entrino direttamente a far parte dell'ordinamento comunitario e che conseguentemente non sia necessaria alla produzione di effetti nell'ordinamento comunitario l'adozione di uno specifico atto delle Istituzioni comunitarie, in quanto tali effetti si produrrebbero in modo automatico all'atto della conclusione dell'accordo; sarebbe pertanto superflua l'adozione di provvedimenti di trasformazione dell'atto internazionale in diritto

Parte istituzionale. Dal Trattato di Roma alla Costituzione europea, 3^a ed., Torino, 2005, p. 371 e ss.; F.POCAR, *Diritto dell'Unione e delle Comunità europee*, 10^a ed., Milano, 2006, p. 323 e ss.; P.MENGOZZI, *Istituzioni di diritto comunitario e dell'Unione europea*, 2^a ed., Padova, 2006, p. 102 e ss.; T.BALLARINO, *Manuale breve di diritto dell'Unione europea*, 2^a ed., Padova, 2007, p. 149 e ss.; G.GAJA, *Introduzione al diritto comunitario*, Roma-Bari, 2007, p. 121e ss.; L.DANIELE, *Diritto dell'Unione europea, Sistema istituzionale. Ordinamento. Tutela giurisdizionale. Competenze*, 2^a ed., Milano, 2007, p. 216 e ss.; G.TESAURO, *Diritto comunitario*, 5^a ed., Padova, 2008, p. 196 ss.

⁶⁵ G.ZICCARDI CAPALDO, *Verso una regolamentazione...*, cit., p. 36.

⁶⁶ Sentenza 30 aprile 1974, in causa 181/73, in *Raccolta...*, 1974, p. 449.

⁶⁷ R.ADAM, *Le relazioni esterne*, in E.PENNACCHINI-R.MONACO-L.FERRARI BRAVO-S.PUGLISI, *Manuale di diritto comunitario*, 1983, vol. I, p. 441; G.GAJA, *Fonti comunitarie*, in *Digesto*, 4^a ed., *Discipline pubblicistiche*, Torino, 1991, p. 450 ss.; ID., *Introduzione al diritto comunitario*, Roma-Bari, 1996, p. 158 ss.; I.MACLEOD- I.D.HENDRY-S.HYETT, *The External Relations of the European Communities*, Oxford, 1996, p. 125; P.MENGOZZI, *Istituzioni di diritto comunitario e dell'Unione europea*, Padova, 2003, p. 361.

comunitario e, pertanto, la vigenza di un accordo internazionale nell'ordinamento comunitario sarebbe la conseguenza diretta della sua conclusione.

Pertanto la funzione dell'ultimo paragrafo dell'art.300⁶⁸ è indicata dall'avvicinamento testuale degli Stati membri alle Istituzioni comunitarie, ed è quella di «aprire l'ordinamento comunitario verso gli accordi stipulati alla Comunità», per cui l'accordo una volta concluso dalla Comunità produce effetti nell'ordinamento comunitario ponendo agli Stati membri e alle Istituzioni comunitarie l'obbligo di attuare le disposizioni.

Nell'ambito di tale orientamento si è infatti osservato⁶⁹ che l'art.300, par.7, Tr.CE risolve alla radice, negandone la esigenza, il problema dell'adattamento del diritto comunitario al diritto internazionale pattizio.

Altra parte della dottrina⁷⁰ ritiene invece necessario un atto di adattamento interno. In specie si è affermato⁷¹ che il tenore della disposizione è insufficiente a dimostrare che gli autori del trattato abbiano inteso collegare all'entrata in vigore degli accordi conclusi dalla CE l'effetto di produrre a livello comunitario le norme necessarie all'adempimento degli obblighi da essa stabiliti e che la funzione della norma sia piuttosto quella di escludere per gli accordi previsti dal Trattato la necessità di una manifestazione di consenso degli Stati membri in quanto tali e di imporre alle Istituzioni comunitarie il rispetto del contenuto degli accordi nell'esercizio delle loro competenze interne. Pertanto la questione dei rapporti tra diritto internazionale e diritto comunitario si pone in termini analoghi a quelle dei rapporti tra diritto internazionale e diritto statale.

Si pone poi il problema degli effetti di un accordo internazionale nel diritto interno, o meglio dell'adattamento del diritto interno, cioè del diritto statale, ad un accordo internazionale.

⁶⁸ G.GAJA, *Introduzione al diritto comunitario*, Roma-Bari, 2003, p. 169.

⁶⁹ L.SICO, *Ordinamento comunitario e diritto internazionale: un matrimonio ancora non a rischio di scioglimento*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2003, p.1710.

⁷⁰ E.CORTESE PINTO, *I trattati internazionali nel diritto comunitario*, in *Riv. dir. int.*, 1980, p. 327 ss.; ID., *Accordi della Comunità europea*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1988; P.PESCATORE, *Treaty Making by European Communities*, in F.G.JACOBS-S.ROBERTS, *The Effect of Treaties in Domestic Law*, London, 1987, p. 178 ss.

⁷¹ E.CORTESE PINTO, *Accordi della Comunità.....*, cit., p. 6.

Rinviando all'ampia dottrina sul tema⁷², basta solo ricordare che come è noto mentre l'adattamento alle norme del diritto internazionale generale e quindi alle norme consuetudinarie avviene in Italia con un procedimento automatico di natura speciale, in base all'art.10, 1° comma Cost, secondo il quale «l'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute», l'adattamento alle norme internazionali pattizie avviene in Italia con un atto *ad hoc* relativo ad ogni singolo trattato, che è l'ordine di esecuzione - anch'esso procedimento speciale di adattamento - che si limita ad esprimere la volontà che il trattato sia eseguito ed applicato all'interno dello Stato, senza riformulare le norme ma rimettendo all'interprete interno la ricostruzione e interpretazione della norma, e che di regola viene dato con legge ordinaria⁷³.

La giurisprudenza sia della Corte costituzionale⁷⁴, sia della Corte di Cassazione⁷⁵, ha infatti escluso che l'art.10, 1° comma, si riferisca alle

⁷² Sul tema v. ampiamente: A.LA PERGOLA, *Costituzione e adattamento dell'ordinamento interno al diritto internazionale*, Milano, 1961; R.SOCINI, *L'adeguamento degli ordinamenti statali all'ordinamento internazionale*, Milano 1964; L.FERRARI BRAVO, *Diritto internazionale e diritto interno nella stipulazione dei trattati*, Napoli, 1964; ID., *Lezioni di diritto internazionale*, Napoli, 1992, p. 73 ss.; A.BERNARDINI, *Norme internazionali e diritto interno. Formazione e adattamento*, Pescara, 1973; L.CONDORELLI, *Il giudice italiano e i trattati internazionali....*, cit.; G. SPERDUTI, *Lo Stato di diritto e il problema dei rapporti fra diritto internazionale e diritto interno*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1982, p. 29 ss.; A. D'ATENA, *Adattamento del diritto interno al diritto internazionale*, in *Enc. giur. Treccani*, I, 1988, p. 2 ss.; P.FOIS, *Rapporti tra diritto interno e diritto internazionale*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXV, 1988; M.GIULIANO-T.SCOVAZZI-T.TREVES, *Diritto internazionale. Parte generale*, Milano, 1991, p. 539 ss.; B.CONFORTI, *Diritto internazionale*, 1992, Napoli, p.283 ss.; ID., *Diritto internazionale*, 6° ed., Napoli, 2002, p. 301ss.; E.CANNIZZARO, *Trattato internazionale (adattamento al)*, in *Enc. dir.*, vol. XLIV, 1992, p. 1394ss.; F.CAPOTORTI, *Corso di diritto internazionale*, Milano, 1995, p.179ss.; G.CATALDI, *Rapporti tra norme internazionali e norme interne*, in *Digesto*, 4° ed., *Discipline pubblicistiche*, vol. XII, 1997, p. 391 ss.; L.SICO, *Adattamento del diritto interno al diritto internazionale generale*, in *Enc. dir.*, aggiornamento, vol. II, 1998, p. 32 ss.

⁷³ V. sul punto B.CONFORTI, *Diritto internazionale....*, cit., 2002, p. 318.

⁷⁴ V. in specie Corte cost.: sentenza 18 maggio 1960, n.32, *Regione Trentino Alto Adige c.Presidente del Consiglio dei Ministri*, in STARACE e DECARO, *La giurisprudenza costituzionale in materia internazionale*, Napoli, 1977, p.68 ss.; sentenza 8 luglio 1969, n. 104, *Leoni e altri*, in v. STARACE e. DECARO, *La giurisprudenza costituzionale....*, cit., p.225 ss.; sentenza 18 giugno 1979, n. 48, *Soc. Immobiliare Sobrim c. Russel*, in v.STARACE- A.CANNONE, *La giurisprudenza costituzionale in materia internazionale e comunitaria*, Napoli, 2001, p. 68 ss.; sentenza 22 dicembre 1980, n. 188, *Lintrami e altri*, in v.STARACE- A.CANNONE, *La giurisprudenza costituzionale...*, cit., p. 135 ss.; sentenza 20 maggio 1982, n.96, *Legler Industria tessile S.p.a. c. Amministrazione delle finanze*, in v.STARACE- A.CANNONE, *La giurisprudenza costituzionale...*, cit., p. 286; sentenza 13 maggio 1987, n. 1987, n. 153, *Belton s.r.l. c. Ministero delle poste e delle telecomunicazioni*, in v.STARACE- A.CANNONE, *La giurisprudenza costituzionale...*, cit., p. 777 ss. ed anche in *RDn.*, 1987, p. 915 ss.; ordinanza 26 febbraio 1993, n. 75, *S.R.L. Tubettificio Robbiese c. S.n.c. Edilsistem*, in v.STARACE- A.CANNONE, *La giurisprudenza*

norme internazionali pattizie, dovendosi ritenere riferito esclusivamente alle norme consuetudinarie; tuttavia, come è noto, in passato era stata sostenuta da autorevole dottrina⁷⁶ la tesi secondo la quale l'art.10, 1° comma Cost., comporta l'introduzione nel diritto interno anche delle norme convenzionali, sulla base della considerazione secondo la quale tra «le norme del diritto internazionale generalmente riconosciute», di cui all'art.10, 1° comma Cost. è inclusa la norma *pacta sunt servanda*, per cui i trattati sarebbero immessi automaticamente nell'ordinamento italiano attraverso l'art.10 Cost.

L'adattamento del diritto interno al diritto internazionale è strettamente collegato all'individuazione della distinzione tra norme internazionali *self-executing*, e norme non *self-executing* o non interamente *self-executing*⁷⁷, come si è prima accennato.

Si è infatti sottolineato⁷⁸ che quando la norma internazionale non è direttamente applicabile, cioè non è *self-executing*, e quindi richiede necessariamente per essere applicata l'attività integratrice da parte degli organi statali, è indispensabile utilizzare il procedimento ordinario di adattamento⁷⁹, come quando ad es. una convenzione internazionale dà la facoltà agli Stati di adottare determinate misure sulla base di determinate condizioni, ma si può anche verificare che il procedimento ordinario e il procedimento speciale di adattamento coesistano, come nel caso in cui si dà l'ordine di esecuzione di un

costituzionale..., cit., p. 1649 ss. ed anche in *RDIn.*, 1993, p. 447 ss.; sentenza 28 aprile 1994, n. 168, in *RDIn.*, 1994, p. 518; sentenza 29 gennaio 1996, n. 15, *Servizio riscossione tributi*, in V.STARACE- A.CANNONE, *La giurisprudenza costituzionale...*, cit., p.2062 ss.; sentenza 7 maggio 1996, n. 146, *Pandolfi e altri*, in V.STARACE- A.CANNONE, *La giurisprudenza costituzionale...*, cit., p. 2109 ss.; sentenza 30 luglio 1997, n. 288, *Ruggerini*, in V.STARACE- A.CANNONE, *La giurisprudenza costituzionale...*, cit., p. 2311; ordinanza 18 dicembre 1997, n. 421, *Groppi*, in V.STARACE- A.CANNONE, *La giurisprudenza costituzionale...*, cit., p. 2346.

⁷⁵ Al riguardo v. Corte di Cassazione: sent. 7 aprile 1971, n.1028, in *Foro it.*, 1971, I, p. 3013; sent. 23 marzo 1972, n. 867; sent.17 aprile 1972, n. 1196; sent. 8 giugno 1972, n. 1773, in *Foro it.*, I, 1972, c. 1963.

⁷⁶ R.QUADRI, *Diritto internazionale pubblico*, Napoli, 1968, p.63 ss.

⁷⁷ Sulla distinzione fra norme *self-executing* e non *self-executing* v. la dottrina citata alla nota 43.

⁷⁸ B.CONFORTI, *Diritto internazionale...*, cit., 2002, p. 304.

⁷⁹ Sul procedimento ordinario di adattamento, nel quale l'adattamento avviene mediante norme o costituzionali, o legislative o amministrative che vengono emanate proprio allo scopo di creare regole corrispondenti a determinate norme internazionali, v., oltre alla bibliografia citata alla nota 57, in specie, da ultimo: P.FOIS, *Rapporti tra diritto interno...*, cit., p. 4 ss.; A.D'ATENA, *Adattamento al diritto interno...*, cit., p. 2 ss.; G.CATALDI, *Rapporti tra norme...*, cit., p.400; L.SICO, *Adattamento del diritto interno...*, cit., p. 34 ss.; B.CONFORTI, *Diritto internazionale...*, cit., 2002, p. 303 ss;

trattato e poi in seguito si provvede all'emanazione di atti di integrazione delle norme non *self-executing* o non interamente *self-executing* contenute nello stesso trattato.

Nel caso in cui un trattato contenga norme soltanto programmatiche o delle quali non sia determinabile il preciso contenuto solo in via interpretativa, norme cioè che richiedono un'attività di integrazione normativa da parte degli organi statali, non disciplinando compiutamente tutti i dettagli delle fattispecie regolate, si è rilevato⁸⁰ che l'adattamento mediante ordine di esecuzione non sarebbe sufficiente a rendere concretamente applicabili le disposizioni convenzionali, in quanto esso garantirebbe la sola efficacia formale al trattato nell'ordinamento interno, attribuendogli valore vincolante con conseguenze limitate, come ad es. la invalidità di norme interne difformi di grado inferiore.

Al riguardo si è autorevolmente sostenuto che anche norme internazionali non *self-executing* sono idonee a produrre effetti normativi nell'ordinamento interno⁸¹, come si vedrà oltre.

Tale ultimo aspetto, ed in specie l'idoneità degli accordi internazionali conclusi dalla Comunità europea a produrre effetti diretti è stato oggetto di una ricca giurisprudenza della Corte di giustizia⁸².

3. Il riconoscimento e l'esclusione della idoneità a produrre effetti diretti delle disposizioni di diritto internazionale pattizio nella giurisprudenza della Corte di Giustizia

La conclusione di accordi internazionali da parte della Comunità europea comporta la loro soggezione, al pari di tutti gli atti comunitari, al controllo della Corte di Giustizia, che, come è noto, può essere preventivo o successivo all'entrata in vigore dell'accordo⁸³.

⁸⁰ V. al riguardo G.CATALDI, *Rapporti tra norme internazionali...*, cit., p. 400.

⁸¹ Per un'ampia analisi di tali ipotesi v. in dottrina: L.CONDORELLI, *Il giudice italiano e i trattati internazionali...*, cit., p. 97 s.

⁸² V. sub par. 3 di questo Capitolo.

⁸³ Evidenziano tale distinzione in specie: R.KOVAR, *Les accords liant les Communautés Européennes et l'ordre juridique communautaire: a propos d'une jurisprudence récente de la Cour de Justice*, in *Revue du marché commun*, 1974, p. 345 ss., in specie p.356 ss.; E.CORTESE PINTO, *Accordi della Comunità europea*, in *Enc. giur.Treccani*, 1988, vol. I, p.6; G. TESAURO, *Diritto comunitario*, Padova, 2001, p. 292, il quale sottolinea che la verifica preventiva effettuata dalla Corte sulla compatibilità con il Trattato dell'accordo da stipulare ai sensi dell'art. 300, par. 6, si colloca tra i procedimenti di controllo della legittimità degli atti comunitari e non ha una

Riguardo al controllo preventivo, esso trova il proprio fondamento nell'art.300, par.6 del Tr.CE⁸⁴, che attribuisce un ruolo incisivo alla Corte di giustizia nelle relazioni esterne della Comunità, in quanto, sebbene la richiesta di parere sia facoltativa, l'eventuale pronuncia negativa della Corte ha efficacia vincolante nel senso che l'accordo dichiarato incompatibile con il Trattato non può entrare in vigore; pertanto affinché esso possa essere validamente concluso occorre sanare l'incompatibilità, modificandolo oppure ricorrendo alla procedura di revisione del Trattato di cui all'art 48 del TUE⁸⁵.

Riguardo al controllo successivo, nonostante le norme che regolano le competenze della Corte non menzionino gli accordi, oltre alla considerazione secondo la quale la stessa logica del sistema imporrebbe che i meccanismi di garanzia operino anche con riguardo agli accordi di cui la Comunità è parte e al rispetto delle norme che da esso derivano⁸⁶, la Corte si è espressamente pronunciata in questo senso in materia di relazioni esterne, sia nell'ambito della procedura di cui all'art.234, sia di quella di cui all'art.230⁸⁷. Inoltre la Corte ha espressamente dichiarato nel parere 1/75⁸⁸ che l'esistenza di un

portata molto diversa dal controllo successivo attivato con un'azione diretta ex art. 230 o ex art. 226, nonché attraverso un rinvio pregiudiziale di validità.

⁸⁴ L'art.300, par.6, dispone: "Il Consiglio, la Commissione o uno Stato membro possono domandare il parere della Corte di Giustizia circa la compatibilità di un accordo previsto con le disposizioni del presente trattato. Quando la Corte di giustizia abbia espresso parere negativo, l'accordo può entrare in vigore soltanto alle condizioni stabilite dall'art. 48 del trattato sull'Unione europea".

Sul controllo preventivo da parte della Corte di giustizia v. in dottrina, da ultimo: V.SOTTILI, *Le competenze della Corte di Giustizia in materia di accordi internazionali*, in *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, a cura di L.DANIELE, Milano, 2001, p.133 ss. e bibliografia ivi citata; A.CALIGIURI, *Commento all'art.300 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea e della Comunità europea*, a cura di A.TIZZANO, Milano, 2004, p. 1333 ss.

⁸⁵ Sull'art.48 TUE v. in dottrina: S. ANTONINI, *Commento all'art. 48 TUE*, in F.POCAR, *Commentario breve ai Trattati della Comunità e dell'Unione europea*, Padova, 2001, p. 78 ss.

⁸⁶ In questo senso v. E.CORTESE PINTO, *Accordi della Comunità europea*, in *Enc. giur.Treccani*, 1988, vol. I, p.6.

⁸⁷ La Corte si è pronunciata nell'ambito di un ricorso ex art.230 ad es.nella sentenza 5 ottobre 1994, in causa C-280/93, *Germania c. Consiglio*, in *Raccolta...*, 1994, p. I-4973).

Per una analisi su tale tipo di controllo della Corte di Giustizia v. da ultimo: V.SOTTILI, *Le competenze della Corte di Giustizia in materia di accordi internazionali*, in *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, a cura di L.DANIELE, Milano, 2001, p.106 ss. e bibliografia ivi citata.

⁸⁸ Parere n.1/75 della Corte di Giustizia dell'11 novembre 1975, emanato a norma dell'art.228, n.1, 2° capoverso, del Tr.CE, in *Raccolta...*, cit., 1975, p. 1355 ss., nel quale la Corte ha affermato: "L'art.228, n.1, 2° capoverso, ha lo scopo di evitare le complicazioni derivanti dai ricorsi originati da una presunta incompatibilità con il Trattato degli accordi internazionali che vincolano la Comunità. Una sentenza che dichiarasse un accordo (sia per il contenuto, sia per la procedura seguita nella stipulazione) incompatibile con le disposizioni del Trattato susciterebbe vespai sia in sede comunitaria che in sede internazionale e potrebbe

controllo preventivo e l'effettivo esercizio della competenza consultiva non escludono la possibilità di ricorso alle altre procedure attraverso le quali la Corte assicura il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione del Trattato.

In più occasioni, fra le quali, nella sentenza 30 aprile 1974, in causa 181/73, *Haegeman*⁸⁹, 30 settembre 1987, in causa 12/86, *Demirel*⁹⁰, 14 novembre 1989, in causa 30/88, *Grecia c. Commissione*⁹¹ e 20 settembre 1990, in causa C-192/89 *Sevince*⁹², la Corte di giustizia ha statuito che «un accordo concluso dal Consiglio, in conformità degli artt. 228 (ora 300) e 238 (ora 310) costituisce, per quanto riguarda la Comunità, un atto compiuto da una delle sue Istituzioni ai sensi dell'art.117, 1° comma, lett.b)» e che «le disposizioni di un siffatto accordo formano, dal momento della sua entrata in vigore, parte integrante dell'ordinamento comunitario» e che perciò, la Corte «è competente, nell'ambito di questo ordinamento, a pronunciarsi in via pregiudiziale sull'interpretazione dell'accordo stesso».

Inoltre la Corte ha sottolineato nella sentenza 26 ottobre 1982, in causa 104/81, *Kupferberg*⁹³ che il carattere comunitario delle disposizioni degli accordi convenzionali che vincolano la Comunità impone che «i loro effetti nella Comunità non possono variare a seconda che la loro applicazione incomba, in pratica, alle Istituzioni comunitarie o agli Stati membri, e, in quest'ultimo caso, a seconda degli effetti che il diritto di ciascuno degli Stati membri attribuisce nell'ordinamento interno agli accordi internazionali da essi Stati conclusi. Spetta, pertanto, alla Corte nell'ambito della sua competenza

arrecare pregiudizio a tutte le parti interessate, ivi compresi i Paesi terzi. Onde evitare dette complicazioni il Trattato ha preferito prescrivere che venga interpellata la Corte in via preliminare, onde chiarire, prima della stipulazione, se l'accordo è compatibile con il Trattato. E' necessario quindi allargare questa procedura a tutti i problemi che possono venir sottoposti sia al giudice nazionale, sia al giudice comunitario, purché detti problemi diano adito ad incertezze sulla validità formale o sostanziale dell'accordo, oppure sulla compatibilità tra accordo e Trattato. Potendosi interpellare la Corte di Giustizia, sia in forza degli artt.169 e 173 del Trattato, sia in via pregiudiziale, sul se la stipulazione di un accordo rientri nella sfera di competenza della Comunità e se, eventualmente, tale competenza sia stata esercitata conformemente alle disposizioni del Trattato, cioè secondo una prassi che in linea di massima è soggetta al sindacato della Corte, sia direttamente, si deve ammettere che la Corte può essere interpellata su questi punti a titolo preventivo come contemplato dall'art.228⁹⁴.

⁸⁹ In *Raccolta*..., 1974, p. 449 ss., in specie ai punti 3-5 della sentenza.

⁹⁰ In *Raccolta*..., 1987, p. 3719, punto 7 della sentenza.

⁹¹ In *Raccolta*..., 1989, p. 3711, punto 12 della sentenza.

⁹² In *Raccolta*..., 1990, p.1-3541, punti 8-10 della sentenza.

⁹³ In *Raccolta*..., 1982, p. 3641, punto 14 della sentenza.

ad interpretare le disposizioni degli accordi, il garantire la loro applicazione uniforme nell'intera Comunità».

La Corte di Giustizia non ha tuttavia mai assunto una posizione precisa circa l'esistenza di un suo potere generale ad interpretare nel loro insieme gli accordi misti⁹⁴, di frequente stipulati da Comunità e Stati membri, non ritenendo opportuno precisare la natura giuridica e la portata di tale competenza⁹⁵, come si vedrà oltre⁹⁶.

Per ciò che concerne l'idoneità di un accordo internazionale a produrre effetti diretti, per essa si intende, secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia⁹⁷, la possibilità che i privati invochino le disposizioni pattizie davanti ai giudici nazionali: secondo le affermazioni della Corte nella sentenza 12 dicembre 1972, *International Fruit Company*, in cause riunite da 21/72 a 24/72⁹⁸ e nella sentenza 5 febbraio 1976, in causa 87/75, *Bresciani*⁹⁹ «...è necessario che la stessa norma sia suscettibile di attribuire ai soggetti dell'ordinamento comunitario il diritto di farla valere in giudizio»; pertanto, come essa ha sottolineato nella sent. 11 maggio 2000, in causa C-37/98, *Savas*¹⁰⁰ il riconoscimento dell'effetto diretto ad una disposizione implica che «i singoli ai quali essa si applica hanno diritto di farla valere davanti ai giudici degli Stati membri».

Considerando complessivamente la giurisprudenza della Corte di Giustizia relativa all'attitudine dell'accordo a produrre effetti diretti, si può riscontrare in primo luogo - e in questo senso è orientata anche la maggior parte della dottrina, come si è visto¹⁰¹ - un approccio sostanzialmente oggettivo della Corte di giustizia, anche se la terminologia usata varia, prescindendo quindi totalmente dal

⁹⁴ V. sul punto S. NICOLIN, *Modalità di funzionamento e di attuazione degli accordi misti*, in *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, a cura di L.DANIELE, Milano, 2001, p. 203.

⁹⁵ V. sul punto T.M.MOSCHETTA, *Il ruolo dell'interpretazione della Corte per la diretta applicabilità degli accordi OMC in ambito comunitario*, in *Riv. it. dir. pubbl.comun.*, 2002, p. 846.

⁹⁶ V. il par. 4 di questo Capitolo.

⁹⁷ Si è sottolineato in dottrina (in specie G.GAJA, *Fonti comunitarie...*, cit., p. 450; G.TESAURO, *Diritto comunitario*, Padova, 2001, p. 140; T.M.MOSCHETTA, *Il ruolo dell'interpretazione della Corte...*, cit., p. 845), che la Corte di Giustizia tuttavia, anche rispetto agli accordi della Comunità, utilizza indifferentemente le nozioni di "applicabilità diretta" ed "effetto diretto", per designare le norme comunitarie che creano a vantaggio dei singoli posizioni giuridiche soggettive direttamente tutelabili in giudizio.

⁹⁸ In *Raccolta...*, 1972, p.1219 ss., punti 7-9 della sentenza.

⁹⁹ In *Raccolta...*, 1976, p. 129, punto 16 della sentenza.

¹⁰⁰ In *Raccolta...*, 2000, p. I-2927; v. punto 54 della sentenza.

¹⁰¹ V. al riguardo il par. 2. di questo Capitolo.

riferimento alla volontà delle parti contraenti¹⁰², tenendo in particolare considerazione la struttura, l'oggetto e il contesto dell'accordo¹⁰³. E sulla base della constatazione di tale approccio oggettivo si è a ragione sottolineato¹⁰⁴ che l'orientamento della Corte di Giustizia rispecchia le linee interpretative dettate dalla Convenzione di Vienna sul diritto dei Trattati, in specie dell'art.31: in alcuni casi la Corte fa implicitamente riferimento alla Convenzione di Vienna¹⁰⁵, in altre occasioni la Corte

¹⁰² Sottolinea in specie tale approccio della Corte: H.N.TAGARAS, *L'effect direct des accords internationaux...*, cit., p. 31.

¹⁰³ F.MARRELLA, *Tutela dei singoli e diritto dell'Organizzazione Mondiale del commercio*, in *Contratto e impresa*, 2003, p. 89 definisce tale approccio della Corte di giustizia, appunto, come "contextual approach".

Nella sentenza *International Fruit Company*, al punto 20, e nella sentenza 5 febbraio 1976, in causa 87/75, *Bresciani*, al punto 16, la Corte si basa sullo "spirito, struttura e lettera" dell'accordo, nella sentenza 29 aprile 1982, in causa 17/81, *Pabst* (in *Raccolta...*, 1982, p. 1331), al punto 27, sull'oggetto e sulla natura, e nella sentenza *Kupferberg*, al punto 22, sulla "natura e struttura dell'accordo", così nella sentenza 9 febbraio 1982, in causa 270/80, *Polydor* (in *Raccolta...*, 1982, p.329, al punto 8, la Corte sottolinea l'esigenza di analizzare le norme dell'accordo "alla luce sia dell'oggetto e dello scopo, sia del contesto dell'accordo", nella sentenza 23 novembre 1999, in causa C-149/96, *Portogallo c. Consiglio* (in *Raccolta...*, 1999, p. I-8395, rispettivamente ai punti 43 e 47 della sentenza) effettua la verifica "alla luce dell'oggetto e dello scopo degli accordi OMC" e "tenuto conto della loro natura e della loro economia", nelle sentenze 9 ottobre 2001, in causa C-377/98, *Paesi Bassi c. Parlamento europeo e Consiglio* (in *Raccolta...*, 2001, p. I-7079, punto 52), e 1° marzo 2005, in causa C-377/02, *Léon Van Paris* (non ancora pubblicata in *Raccolta*, ma consultabile sul sito internet della Corte di Giustizia: <http://curia.eu.int/>, punto 39 della sentenza) "tenuto conto della loro natura e della loro economia".

Eccezione a tale tipo di approccio si ha invece con la sentenza 5 ottobre 1994, in causa C-280/93, *Germania c. Consiglio* (in *Raccolta...*, 1994, p. I-4973), ai punti 105-110. La Corte, pur riconoscendo, al punto 105, l'esigenza affermata nella sua costante giurisprudenza di aver riguardo al fine di valutare la portata del GATT nell'ordinamento comunitario "nel contempo allo spirito, alla struttura ed alla lettera dell'Accordo", ha negato tale approccio affermando, al punto 110 che "le diverse particolarità sopra rilevate mostrano che le norme dell'Accordo generale sono sprovviste di carattere incondizionato e che l'obbligo di riconoscere loro il valore di norme di diritto internazionale direttamente applicabili negli ordinamenti giuridici interni dei contraenti non può essere fondato sullo spirito, sulla struttura e sulla lettera dell'accordo", come si vedrà oltre (v. *sub* nota n.73).

¹⁰⁴ V. sul punto P.J.KUIPER, *The Court and the Tribunal of the EC and the Vienna Convention on the law of Treaties 1969*, in *Legal issues of european integration*, 1998, n. 25, p. 1 ss., il quale compie una ampia analisi della giurisprudenza della Corte di Giustizia e del Tribunale di I grado che esplicitamente o anche implicitamente si riferisce alla Convenzione di Vienna sul diritto dei Trattati. Sottolinea tale orientamento della Corte di Giustizia anche: M.T.D'ALESSIO, *L'efficacia diretta degli accordi...*, cit., p.78.

¹⁰⁵ V. sul punto P.J.KUIPER, *The Court and the Tribunal of The EC...*, cit., p.2 ss. Ad es. nella sentenza *Polydor* nella quale, pur senza menzionare espressamente l'art.31 della Convenzione di Vienna, afferma che "è necessario analizzare tali norme alla luce sia dell'oggetto e dello scopo, sia del contesto dell'accordo" (punto 8 della sentenza), così nella *Kupferberg*, nella quale la Corte dichiara di avere competenza di risolvere la questione "al pari di qualunque altra questione di interpretazione relativa all'applicazione dell'accordo nella Comunità" (punto 17 della sentenza), oltre, come si è visto (v. il par. 2 di questo Capitolo), alla considerazione secondo la quale "l'accordo deve essere adempiuto in buona fede", e nella sentenza *Germania c. Consiglio*,

vi ha fatto invece esplicitamente riferimento¹⁰⁶, come nel parere n. 1/91 del 14 dicembre 1991¹⁰⁷ e nel parere 2/00 del 6 dicembre 2001, relativo al Protocollo di Cartagena¹⁰⁸.

Come è noto, per la prima volta la Corte di Giustizia si è pronunciata sugli effetti diretti con la sentenza *International Fruit Company*¹⁰⁹ con riguardo alle disposizioni del GATT 1947: essa costituisce il *leading case* dell'orientamento della Corte di Giustizia in materia di effetti diretti, poi progressivamente delineatosi con riferimento ad ulteriori specifici aspetti rispetto a quelli in essa considerati, in numerose altre pronunce concernenti norme di diritto internazionale pattizio, fra le quali accordi di associazione, le norme sulla Convenzione sulla diversità biologica, nonché, in ambito WTO, le norme degli accordi allegati al Trattato di Marrakech.

In essa la Corte, nell'affermare per la prima volta la propria competenza a sindacare la legittimità di un atto per motivi di invalidità tratti dal diritto internazionale, ha statuito che «affinché la validità di un atto comunitario possa risultare inficiata da una sua incompatibilità con una norma di diritto internazionale», occorre in primo luogo che «questa norma sia vincolante per la Comunità» e che «la stessa norma

nella quale gli elementi considerati dalla Corte sono gli stessi dell'art.31 della Convenzione di Vienna "testo, contesto, oggetto, scopo".

¹⁰⁶ V. al riguardo P.J.KUIPER, *The Court and the Tribunal of The EC...*, cit., p.2.

¹⁰⁷ In *Raccolta...*, 1991, p. I-6079, punto 14, nel quale essa rileva che: "L'identico tenore letterale delle norme dell'accordo e delle corrispondenti disposizioni comunitarie non implica che le une e le altre debbano necessariamente venire interpretate allo stesso modo. Infatti, un trattato internazionale va interpretato non solo in funzione dei termini nei quali è redatto, ma altresì alla luce delle sue finalità. L'art. 31 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, del 23 maggio 1969, precisa in proposito che un trattato deve essere interpretato in buona fede, seguendo il senso ordinario da attribuire ai suoi termini nel loro contesto, ed alla luce del suo oggetto e del suo fine".

¹⁰⁸ In *Raccolta...*, 2001, p. I-9713, in specie i punti 24 e 28. Al punto 24 la Corte afferma "Per quanto riguarda l'interpretazione di un accordo internazionale, occorre inoltre rammentare che, in forza dell'art.31 della Convenzione di Vienna sul diritto dei Trattati, 'un accordo deve essere interpretato in buona fede', seguendo il senso ordinario da attribuire ai suoi termini nel loro contesto, ed alla luce del suo oggetto e del suo fine".

¹⁰⁹ Numerosi sono stati i commenti a tale sentenza. In specie si segnalano: S.A. RIESENFELD, *The doctrine of self-executing Treaties and Community law: a pioneer decision of the Court of Justice of the European Community*, in *The American Journal of International Law*, 1973, p. 504 ss.; A.GIARDINA, *La Corte europea ed i rapporti fra diritto comunitario e diritto internazionale*, in *Riv. di dir. internaz. priv.e proc.*, 1973, p. 582 ss.; A.DEL VECCHIO, *Comunità europee e G.A.T.T.*, in *Dir. scambi internaz.*, 1973, p. 274 ss.; J.RIDEAU, *Droit international et droit communautaire*, in *Cahiers de droit européen*, 1973, p. 465 s.; R.KOVAR, *Les accords liant les Communautés européennes et l'ordre juridique communautaire: a propos d'une jurisprudence récente de la Cour de Justice*, in *Revue du Marché Commun*, 1974, p.345 ss.; H.G.SCHERMERS, *Community law and international law*, in *Common Market Law Review*, 1975, p.77 ss.; H.N.TAGARAS, *L'effect direct des accords internationaux...*, cit., in specie p. 33 ss.

sia suscettibile di attribuire ai soggetti dell'ordinamento comunitario il diritto di farla valere in giudizio»¹¹⁰.

La sentenza *International Fruit* era stata pronunciata a seguito di rinvio pregiudiziale di validità riguardante alcuni regolamenti relativi all'OCM degli ortofrutticoli, di cui si sosteneva il contrasto con l'art. XI del GATT 1947. La Corte, affermando l'esigenza di effettuare questa verifica avendo riguardo «allo spirito, alla struttura e alla lettera di questo»¹¹¹, e considerando il GATT 1947 come un accordo che vincola la Comunità¹¹², ha affermato che «l'art. XI del GATT non

¹¹⁰ V. i punti 7-9 della sentenza.

¹¹¹ Punti 19/20 della sentenza.

¹¹² Riguardo al GATT 1947, la CE, come è noto, non era una delle parti contraenti, ma tali erano soltanto gli Stati membri della Comunità: la Corte di Giustizia, in tale sentenza, lo ha considerato come un accordo che vincola la Comunità, arrivando a tale conclusione in primo luogo sulla base del riferimento agli artt.110 (ora 131), il quale secondo la Corte «implica l'adesione della Comunità agli scopi perseguiti dal GATT» e 234 (ora 307), 1° comma, del Tr.CE, e poi sottolineando (punti 14-16 della sentenza) che «la Commissione ha assunto - gradualmente durante il periodo transitorio e complessivamente al termine di questo, in forza degli artt. 111 e 113 del Trattato - i poteri relativi alla politica tariffaria e commerciale. Gli Stati membri, nell'attribuire tali poteri alla Comunità, ponevano in rilievo la loro volontà di vincolarla mediante gli obblighi assunti in forza del GATT. Dall'entrata in vigore del Tr.CEE, e più precisamente, a partire dall'attuazione della tariffa esterna comune, il trasferimento di poteri dagli Stati membri alla Comunità, si è concretato in vari modi nell'ambito del GATT ed è stato riconosciuto dalle altre parti contraenti» La Corte ha pertanto concluso, ai punti 17-18, che: «In specie, a partire da tale data la Comunità che agisce attraverso le proprie Istituzioni, è comparsa come parte nelle trattative tariffarie e come parte contraente negli accordi di ogni genere stipulati nell'ambito del GATT, in conformità all'art.114 del Tr.CE il quale stabilisce che gli accordi tariffari e commerciali «sono conclusi a nome della Comunità». Ne deriva che, in tutti i casi in cui, in forza del Trattato CEE, la Comunità ha assunto dei poteri, già spettanti agli Stati membri, nell'ambito di applicazione del GATT, le disposizioni di questo sono vincolanti per la Comunità».

Anche in dottrina (v. sul tema: H.G.SCHERMERS, *Community law...*, cit., p.87; G.VENTURINI, *Sulla diretta applicabilità delle norme del G.A.T.T.*, in *Riv.dir. int.*, 1983, p. 797; ID., *L'accordo generale sulle tariffe doganali e sul commercio (GATT)*, Milano, 1988, p. 31; H.N.TAGARAS, *L'effect direct des accords...*, cit., p. 34; P.MENGOZZI, *Le relazioni esterne della Comunità europea...*, cit., p. 19; ID., *Istituzioni di diritto comunitario e dell'Unione europea*, Padova, 2003, p. 360; A.LANG, *Commento all'art.131 del Tr.CE*, in *Commentario breve ai Trattati della Comunità e dell'Unione europea*, diretto da F.POCAR, Padova, 2001, p. 563; S.ARBIA, *Commento all'art.307 del Tr.CE.*, *ivi*, p. 1018) si è messo in rilievo che la CE si è sostituita agli Stati membri nella titolarità dei diritti e degli obblighi nascenti dall'accordo generale, realizzandosi una «successione di fatto» fra Stati membri e Comunità in tutte le obbligazioni derivanti dal GATT (G. TESAURO, 1997, p. 372 ss), fenomeno definito anche come «comunitarizzazione» dell'accordo GATT stesso (in questo senso: A.GIARDINA, *La «comunitarizzazione» degli accordi internazionali in vigore fra Stati membri e Stati terzi*, in *Dir. comun.e scambi internaz.*, 1989, p. 5 ss., in specie p.7), attuandosi quindi un trasferimento di situazioni soggettive dagli Stati membri, tutti parti contraenti del GATT, alla Comunità nel momento in cui la competenza della Comunità rispetto alla politica commerciale è venuta ad affermarsi come esclusiva (G.GAJA, *Fonti comunitarie...*, cit., p. 450), anche se, secondo alcuni (G.C.JOHNATHAN, *Commentaire aux art.234*, in V.CONSTANTINESCO-J.P.JAQUE'-R.KOVAR-D.SIMON, *Traité instituant la CEE*,

attribuisce ai singoli cittadini della Comunità il diritto di esigerne giudizialmente l'osservanza¹¹³, e ha concluso nel senso della validità del regolamento; essa non ha quindi riconosciuto effetti diretti a tale norma dell'accordo GATT 1947, sulla base della considerazione che esso è «fondato ai sensi del suo preambolo, sul principio di negoziati avviati su 'una base di reciprocità e di vantaggi mutui', ed è caratterizzato dalla grande flessibilità delle sue disposizioni, in specie quelle relative alla possibilità di deroghe, ai provvedimenti ammessi in caso di difficoltà eccezionali e dalla composizione delle controversie dei contraenti»¹¹⁴.

Commentaire article par article, Paris, 1992, p.1497 ss., in specie p. 1505), la Comunità non sarebbe subentrata nella totalità delle attribuzioni legate alla sua qualità di parte contraente.

¹¹³ Punti 27-28 della sentenza.

¹¹⁴ V. il punto 21 della sentenza.

La Corte ha posto l'accento sulla elasticità e "grande flessibilità" delle sue disposizioni del GATT 1947 in specie menzionando gli artt. XXII, 1-2, XXIII, XIX (Sull'analisi da parte della Corte di Giustizia di tali disposizioni del GATT nella sentenza *International Fruit Company v.* in specie: H.N.TAGARAS, *L'effect direct des accords...*, cit., p.33 ss.), esplicitata dalla "possibilità di deroghe", dalle "misure che possono essere prese in casi di difficoltà eccezionali" e sottolineando che il particolare sistema di risoluzione delle controversie comportava una ancor maggior flessibilità di tutto il sistema in quanto le conseguenze previste per la violazione di un obbligo da parte di uno degli Stati aderenti erano molto limitate (sul punto v. in specie: H.N.TAGARAS, *L'effect direct des accords...*, cit., p. 33; G.VENTURINI, *L'accordo generale...*, cit., p. 32; M.T.D'ALESSIO, *L'efficacia diretta degli accordi...*, cit., p. 91.), e che dipendeva, per quanto concerne il funzionamento e i risultati, dal consenso delle parti (v. al riguardo: P. MENGOZZI, *European Community Law*, The Hague-London-Boston, 1999, p. 310 ss.).

Sul sistema di risoluzione delle controversie nell'ambito del GATT 1947 v. in dottrina in specie: J.H.JACKSON, *World trade and the law of GATT: a legal analysis of the General Agreement on Tariffs and Trade*, Indianapolis, 1969; F.CAPELLI, *Normativa comunitaria e normativa GATT*, in Studi in onore di R.MONACO, Milano, 1977, p. 25 ss.; G.VENTURINI, *L'accordo generale...*, cit., p. 32 ss.; ID., *L'accordo generale sulle tariffe doganali e il commercio (GATT)*, Milano, 1988; A.LIGUSTRO, *Controversie commerciali tra Stati e giurisprudenza del Gatt*, Padova, 1990; P.PESCATORE, *Handbook of Gatt dispute settlement*, Deventer, 1991; M.RAINELLI, *Le GATT*, Paris, 1993; P.HALLSTROM, *The Gatt panels and the formation of international trade law*, Stockholm, 1994; K.J.KUILWIJK, *The European Court of Justice and the Gatt dilemma: public interest versus individual rights?*, Beuningen, 1996; A.LIGUSTRO, *Le controversie tra Stati nel diritto del commercio internazionale: dal GATT all'OMC*, Padova, 1996; E.U. PETERSMANN, *The GATT/WTO Dispute settlement system: international law, international organisations and dispute settlement*, London, 1997).

Tali statuizioni sono state riconfermate anche nella successiva sentenza 24 ottobre 1973, in causa 9/73, *Schlüter* (in *Raccolta...*, 1973, p. 1135 ss., punti 28-30 della sentenza) e nelle sentenze 16 marzo 1983, in causa 266/81, *SIOT* (in *Raccolta...*, 1983, p. 731), 16 marzo 1983, in cause riunite 267-269/81, *SAMI* (in *Raccolta...*, 1983, p. 801), 16 marzo 1983, in cause riunite 290-291/81, *Singer e Geigy spa c. Amministrazione delle finanze* (in *Raccolta...*, 1983, p. 847).

La posizione della Corte di Giustizia nelle sentenze concernenti gli effetti diretti delle disposizioni del GATT 1947, ha suscitato alcune critiche in dottrina, in specie nei confronti della valutazione da parte della Corte del carattere flessibile delle disposizioni del GATT, nonché si è messo in luce la diversa impostazione della giurisprudenza italiana, in specie della Corte di Cassazione, la quale aveva sostenuto in un primo momento l'effetto diretto delle norme del GATT 1947 nell'ordinamento italiano. Su tali aspetti v. in specie: A.GIARDINA, *La Corte*

In seguito la Corte, confermando il suo orientamento, ha compiuto ulteriori precisazioni, statuendo nella sentenza 30 settembre 1987, in causa 12/86, *Demirel*, che «una disposizione di un accordo stipulato dalla Comunità con paesi terzi va considerata direttamente efficace, qualora, tenuto conto del suo tenore letterale, nonché dell'oggetto e della natura dell'accordo, implichi un obbligo chiaro e preciso la cui esecuzione ed i cui effetti non siano subordinati all'adozione di alcun atto ulteriore»¹¹⁵.

Si può pertanto agevolmente constatare che esiste sostanzialmente un incontestabile parallelismo nella giurisprudenza della Corte di Giustizia tra il diritto internazionale convenzionale e il diritto comunitario relativamente alle condizioni dell'effetto diretto e che l'equivalenza è pressoché perfetta per ciò che concerne le condizioni dell'effetto diretto¹¹⁶: vale a dire che la norma invocata sia chiara, precisa e incondizionata e che non necessiti di misure di applicazione da parte dello Stato; lo stesso può dirsi dei criteri per verificare la presenza di queste condizioni che devono essere sia la lettera che l'«*esprit*» della norma considerata, non isolatamente, ma nel suo contesto¹¹⁷.

europea ed i rapporti fra diritto comunitario e diritto internazionale, in *Riv. dir. internaz. priv e proc.*, 1973, p. 582 ss.; G. VENTURINI, *Sulla diretta applicabilità delle norme del G.A.T.T.*, in *Riv. dir. internaz.*, 1983, p. 784 ss.; ID., *L'accordo generale sulle tariffe doganali e il commercio*, Milano, 1988, p. 3 ss.; M. VELLANO, *Osservazioni in tema di diretta applicabilità del GATT: l'opportunità di una svolta interpretativa*, in *Giur. it.*, I, 1996, p. 1145 ss.

¹¹⁵ V. il punto 14 della sentenza.

Tali statuizioni contenute nella sentenza *Demirel* sul carattere chiaro, preciso e incondizionato della norma invocata sono state ribadite in numerosissime sentenze successive: sentenza 20 settembre 1990, in causa C-192/89, *Sevince*, in *Raccolta...*, 1990, p. I-3461, punto 15; sentenza 5 luglio 1994, in causa C-432/92, *Anastasiou (Pissouri)*, in *Raccolta...*, 1994, p. I-3087, punto 23; sentenza 16 giugno 1998, in causa C-162/96, *Racke*, in *Raccolta...*, 1998, p. 3655, punto 31; sentenza 4 maggio 1999, in causa C-262/96, *Sürül*, in *Raccolta...*, 1999, p. I-2685, punto 60; sentenza 10 febbraio 2000, in causa C-340/97, *Ömer Nazli*, in *Raccolta...*, 2000, p. I-957, punti 26-28; sentenza 11 maggio 2000, in causa C-37/98, *Savas*, in *Raccolta...*, 2000, p. 2927, punto 39; sentenza 14 dicembre 2000, in cause riunite C-300/98 e C-392/98, *Parfum C.Dior*, in *Raccolta...*, 2000, p. I-11307, punto 42; sentenza 27 settembre 2001, in causa C-63/99, *W. Gloszczuk*, in *Raccolta...*, 2001, p. I-6369, punto 30; sentenza 27 settembre 2001, in causa C-235/99, *E. Ivanova Kondova*, in *Raccolta...*, 2001, p. I-6427, punto 31; sentenza 27 settembre 2001, in causa C-257/99, *J. Barkoci e M. Malik*, in *Raccolta...*, 2001, p. I-6557, punto 31.

¹¹⁶ In questo senso v. anche J.-V. LOUIS, *Organisation européennes...*, cit., p. 142-143; H. TAGARAS, *L'effect direct des accords internationaux*, cit., p. 24-25; M. T. D'ALESSIO, *L'efficacia diretta degli accordi internazionali...*, cit., p. 84.

¹¹⁷ V. in specie H. TAGARAS, *L'effect direct des accords internationaux*, cit., p. 28.

Tuttavia la Corte di Giustizia nella stessa sentenza *Van Gend & Loos*¹¹⁸, con la quale per la prima volta ha affrontato il problema

¹¹⁸ In ambito comunitario la giurisprudenza della Corte di giustizia sull'effetto diretto è nata con la sentenza 3 febbraio 1963, in causa 26/62, *Van Gend & Loos* (in *Raccolta...*, 1963, p.3 ss.), nella quale la Corte ha affermato che nel Trattato CE esistono norme ad effetto diretto, le quali non hanno la necessità di una successiva attività normativa della Comunità e neppure degli Stati membri, per essere applicate e fare sorgere in capo ai privati diritti che essi possono fare valere davanti ai giudici nazionali. Specificamente in tale causa la Corte aveva affrontato il problema con riferimento ad una norma sulla libera circolazione delle merci, l'art.12 (ora art.25) del Tr.CE, riguardo al quale essa aveva statuito che esso "pone un divieto chiaro e incondizionato che si concreta in un obbligo non già di fare, bensì di non fare. A questo obbligo non fa riscontro alcuna facoltà degli Stati di subordinarne l'efficacia all'emanazione di un provvedimento di diritto interno. Il divieto dell'art.12 è per sua natura perfettamente atto a riprodurre direttamente degli effetti sui rapporti giuridici intercorrenti fra gli Stati membri ed i loro amministratori"; essa pertanto ha concluso nel senso di riconoscere che il singolo può far valere questo diritto, che gli deriva dal diritto comunitario, davanti al giudice nazionale. Inoltre, l'art. 12 è norma palesemente rivolta agli Stati membri: infatti secondo l'orientamento della Corte di giustizia possono essere provviste di effetto diretto anche norme indirizzate agli Stati membri, in quanto ad essi impongono obblighi di fare o di non fare, ma la cui osservanza si collega comunque ad un diritto del singolo.

Sulla base di queste premesse, la Corte affermata l'esigenza di verificare l'idoneità della norma a produrre effetti diretti, alla luce non solo del tenore letterale, ma anche della sua finalità, aveva rilevato che il Trattato non si è limitato alla creazione di obblighi reciproci degli Stati membri e che "il diritto comunitario, indipendentemente dalle norme emananti dagli Stati membri nello stesso modo in cui impone ai singoli degli obblighi, attribuisce loro dei diritti soggettivi", e che si deve ritenere che tali diritti sussistano "non soltanto nei casi in cui il Trattato espressamente li menziona, ma anche come contropartita di precisi obblighi imposti dal Trattato ai singoli, agli Stati membri o alle Istituzioni comunitarie".

Secondo la successiva giurisprudenza della Corte di Giustizia (v. ad es. e senza pretese di completezza: sentenza 14 luglio 1971, in causa 10/71, *Muller*, in *Raccolta...*, 1971, p. 723 ss.; sentenza 4 dicembre 1974, in causa 41/74, *Van Duyn*, in *Raccolta...*, 1974, p.1337; sentenza 8 aprile 1976, in causa 43/75, *Defrenne I*, in *Raccolta...*, 1976, p. 455; sentenza 5 aprile 1979, in causa 148/78, *Ratti*, in *Raccolta...*, 1979, p. 1629; sentenza 19 gennaio 1982, in causa 8/81, *Becker*, in *Raccolta...*, 1982, p.53; sentenza 10 marzo 1983, in causa 172/82, *Inter-Huiles*, in *Raccolta...*, 1983, p. 555; sentenza 19 novembre 1991, in cause 6 e 9/90, *Franovich*, in *Raccolta...*, 1991, p.I-5357) sono provviste di effetto diretto tutte le norme sufficientemente chiare, precise e la cui applicazione non richieda l'emanazione di ulteriori atti comunitari o nazionali di esecuzione o comunque integrativi e non è neppure necessario che la norma sia ad essi formalmente destinata.

Sull'effetto diretto delle disposizioni nell'ordinamento comunitario v. in specie: F.DUMON, *La notion de 'disposition directement applicable' en droit européen*, in *Cahiers de droit européen*, 1968, p. 369 ss.; J.A.WINTER, *Direct applicability and direct effect: two distinct and different concepts* in *Common Market Law Review*, 1972, p. 425 ss. ; R.LUZZATTO, *La diretta applicabilità nel diritto comunitario*, Milano, 1980, p. 75 ss.; F.CAPELLI, *Controllo dei prezzi e normativa comunitaria*, Milano, 1981, p. 218 ss.; R.KOVAR, *Rapporti fra diritto comunitario e diritti nazionali*, in COMMISSIONE CE (a cura della), *Trent'anni di diritto comunitario*, Lussemburgo, 1983, p. 143 e ss.; P.MENGOZZI, *Il diritto della Comunità europea*, Padova, 1990, p. 86 ss.; L.DANIELE, *Tendenze attuali della giurisprudenza comunitaria in merito alla nozione di norme direttamente efficaci*, in *Dir. com. scambi internaz.*, 1995, p. 220 ss.; G. TESAURO, *Diritto comunitario*, Padova, 2001, p. 138 ss.

Rispetto al suo orientamento iniziale, si è peraltro constatata (v.al riguardo L.DANIELE, *Tendenze attuali della giurisprudenza comunitaria in merito alla nozione di norme direttamente efficaci*, in *Dir. com. scambi internaz.*, 1995, p. 220 ss.) la tendenza della Corte di

dell'effetto diretto di disposizioni del Trattato, parte dalla netta affermazione secondo la quale il Trattato CEE, a differenza degli ordinari trattati internazionali, è più di un accordo creante obbligazioni reciproche fra i soli Stati contraenti¹¹⁹, in quanto costituisce «un ordinamento giuridico di nuovo genere nel campo del diritto internazionale, a favore del quale gli Stati hanno rinunciato, anche se in settori limitati, ai loro poteri sovrani, ordinamento che riconosce come soggetti non soltanto gli Stati membri ma anche i loro cittadini»: essa pertanto riconosce che anche se la Comunità è stata istituita mediante un accordo internazionale, le norme comunitarie costituiscono un sistema giuridico autonomo che si differenzia nettamente dal diritto internazionale¹²⁰.

Sul riconoscimento dell'effetto diretto negli accordi internazionali si è infatti constatato¹²¹ che se le condizioni alle quali la Corte subordina il riconoscimento dell'effetto diretto sono le stesse di quelle fissate per il diritto comunitario derivato, l'effetto diretto dell'accordo internazionale è sottoposto ad una condizione supplementare di carattere preliminare che si riferisce non alla norma invocata, ma all'accordo nel suo insieme: si tratta dell'attitudine dell'accordo a produrre effetti diretti, in altre parole della sua compatibilità con il concetto di effetto diretto, e questa condizione preliminare costituisce la specificità e nello stesso tempo la difficoltà particolare nell'applicazione del concetto dell'effetto diretto agli accordi internazionali. In questa luce si è sottolineato¹²² che il diritto comunitario tende a differenziarsi, e in certo senso a contrapporsi al diritto internazionale, in primo luogo in quanto *corpus* di norme di cui anche i cittadini degli Stati membri sono beneficiari, e in secondo luogo per le inevitabili ripercussioni che l'affermazione dell'efficacia diretta di una norma convenzionale determina a livello di relazioni esterne della Comunità, in cui la Comunità deve poter godere di una libertà di azione maggiore¹²³.

Giustizia ad uno spostamento della linea di demarcazione tra norme comunitarie direttamente efficaci nell'ordinamento degli Stati membri e norme prive di tale effetto a favore della prima.

¹¹⁹ V. sul punto G.GAJA, *Introduzione al diritto comunitario*, Roma-Bari, 1996, p. 96.

¹²⁰ Al riguardo v. anche A. DEL VECCHIO, *Comunità Europee e G.A.T.T.*, in *Dir. scambi internaz.*, 1973, p. 277.

¹²¹ H.TAGARAS, *L'effect direct des accords internationaux ...*, cit., p.50.

¹²² A.CECCHIERI, *Riflessioni sul caso Demirel*, in *Dir.com. e scambi internaz.*, 1989, p. 382.

¹²³ In questo senso è orientato anche l'avv. generale Darmon, nelle conclusioni alla sentenza *Demirel*, conclusioni del 19 maggio 1987, in *Raccolta...*, 1987, p. 3719, al punto 18, nelle quali osserva "dalla giurisprudenza risulta che la Corte per riconoscere efficacia diretta ad un accordo esterno, accerta, come per l'applicazione di norme comunitarie *stricto sensu*, quali siano le

E' necessario, quindi, esaminare i criteri di cui la Corte si serve per giudicare se gli accordi, invocati per le loro particolarità, presentino questa attitudine all'effetto diretto.

Le disposizioni che per prime sono state considerate dalla Corte di Giustizia come produttive di effetti diretti sono quelle contenute in accordi di associazione.

Nella sentenza 5 febbraio 1976, in causa 87/75, *Bresciani*, relativa alla Convenzione di Yaoundé, la Corte ha riconosciuto l'esistenza di effetti diretti all'art.2, n.1 di tale convenzione¹²⁴: essa ha affermato che «lo squilibrio fra gli obblighi della Comunità e quelli degli Stati associati, il quale risponde alla logica del carattere specifico della convenzione, non è di ostacolo al riconoscimento, da parte della Comunità, dell'efficacia diretta di alcune disposizioni»¹²⁵; la Corte ha preso in considerazione il principio di reciprocità¹²⁶ solo in quanto

caratteristiche della disposizione da applicare. Mentre, però nel diritto comunitario la volontà delle parti contraenti di conferire, mediante i trattati, diritti soggettivi è ormai ritenuta sempre acquisita, e l'efficacia diretta dipende soltanto dal carattere preciso e completo della norma da applicare, un'analogia intenzione non può essere presunta per l'applicazione di un accordo internazionale. Di conseguenza in questa materia, la Corte accerta in primo luogo se la 'natura' e la 'struttura' dell'accordo ostino alla possibilità di far valere direttamente una delle sue disposizioni. Per decidere, poi, 'se una disposizione del genere sia incondizionata e sufficientemente precisa per avere efficacia diretta' la Corte ritiene di doverlo esaminare 'alla luce sia dell'oggetto e dello scopo, sia del contesto dell'accordo'.

¹²⁴ La Corte, al punto 25, ha statuito che: "Con l'art.2, n.1, della Convenzione che fa espresso rinvio all'art.13 del Tr.CE, la Comunità ha assunto, nei confronti degli Stati associati, un obbligo della stessa natura e della stessa portata, quanto all'abolizione delle tasse d'effetto equivalente, di quello che gli Stati membri hanno reciprocamente assunto con il Trattato. A quest'obbligo preciso, e non subordinato ad alcuna riserva implicita od espressa da parte della Comunità, fa riscontro il diritto dei singoli di farne valere gli effetti in giudizio, a decorrere dal 1° gennaio 1970".

¹²⁵ V. il punto 23 della sentenza.

¹²⁶ Per un'ampia panoramica sul ruolo riconosciuto al principio di reciprocità dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia nelle relazioni tra la Comunità e Stati terzi con cui la Comunità è legata da accordi internazionali v. in specie: B.I.BONAFÉ, *Principio di reciprocità ed effetti diretti degli accordi internazionali della C.E.: in margine alla sentenza Portogallo c. Consiglio*, in *Il dir. dell'Unione europea*, 2000, p. 601 ss.

Sul principio di reciprocità v. ampiamente in dottrina: G.GAJA, *Effects directs et réciprocité dans la jurisprudence concernant l'accord entre la Communauté européenne et la Suisse*, in *Annuaire Suisse de droit international*, 1984, p. 9 ss.; M.H.TOUITI, *Le concept de réciprocité dans le relations entre la Communauté européenne et les Etats tiers*, in *Ann. De La Haye de droit international*, 1992, p.169 ss.; C. CAMPIGLIO, *Il principio di reciprocità nel diritto dei Trattati*, Padova, 1995.

B.CONFORTI, *Diritto internazionale*, Napoli, 1992, p. 368 ss., ID, *Diritto internazionale*, 2002, 389, sottolinea che la condizione di reciprocità, secondo la quale un determinato trattamento viene accordato agli Stati, agli organi e ai cittadini stranieri a condizione che il medesimo trattamento sia accordato allo Stato nazionale, ai suoi organi e ai suoi cittadini, può essere considerata in certi casi uno dei meccanismi di carattere generale che l'ordinamento interno può anche predisporre per rendere automaticamente praticabile la violazione di norme

possibile ostacolo al riconoscimento degli effetti diretti ad un accordo internazionale concluso dalla Comunità¹²⁷, ponendo l'accento sulla specificità della convenzione di Yaoundé; così essa ha riconosciuto l'effetto diretto della disposizione a seguito dell'analisi generale della natura e dell'economia dell'accordo, considerando la particolare intensità dei legami intercorrenti tra le parti contraenti¹²⁸.

Con la sentenza 26 ottobre 1982, in causa 104/81, *Kupferberg*, la Corte di Giustizia ha ravvisato l'esistenza di una disposizione avente effetto diretto nell'accordo del 22 luglio 1972 concluso tra la Comunità Europea e il Portogallo, in specie l'art.21, 1° comma¹²⁹. In tale sentenza, la Corte ha rilevato che, in base alle norme generali del diritto internazionale, le Istituzioni comunitarie possono convenire con i Paesi terzi gli effetti degli accordi all'interno dei rispettivi ordinamenti e che, in mancanza di una previsione esplicita, è tuttavia alla sola Corte che spetta il compito di risolvere tale problema¹³⁰. Inoltre, essa ha affermato che, dovendo ciascuna parte adempiere in buona fede agli impegni sottoscritti e dovendo quindi i giudici di ciascuna parte, in mancanza di previsione espressa, accertare se una norma dell'accordo sia o no provvista di effetto diretto, una diversità di soluzioni al riguardo non costituisce una mancanza di reciprocità nell'attuazione dell'accordo¹³¹.

Con la sentenza *Kupferberg* la Corte ha affrontato per la prima volta espressamente l'argomento della reciprocità, ritenendo che è solo un concreto inadempimento e un'assenza di esecuzione da parte dello Stato terzo che potrebbe portare la Corte ad applicare il principio di reciprocità e quindi a negare il riconoscimento di effetti diretti alle

internazionali a titolo di contromisura, da parte di organi statali. Nei limiti in cui alla reciprocità è subordinata l'osservanza di determinate norme internazionali, e quindi nei limiti in cui la reciprocità può portare alla violazione di tali norme, essa costituisce la base giuridica interna per l'adozione di contromisure.

Si è anche messo in luce che la reciprocità non è utilizzata esclusivamente come presupposto per l'osservanza del diritto internazionale e quindi come base per l'adozione di eventuali contromisure. Spesso essa costituisce soltanto il presupposto di concessioni dettate per motivi di cortesia, e quindi può portare a comportamenti inamichevoli come reazione a comportamenti inamichevoli dello Stato estero: in questo caso essa attiene piuttosto alla materia delle ritorsioni e come forma di ritorsione essa era configurata in modo riduttivo dalla dottrina classica del diritto internazionale.

¹²⁷ V. al riguardo B.I.BONAFÈ, *Principio di reciprocità ed effetti diretti...*, cit., p. 602.

¹²⁸ In questo senso: B.I.BONAFÈ, *Principio di reciprocità ed effetti diretti...*, cit., p.604; M.T.D'ALESSIO, *L'efficacia diretta degli accordi...*, cit., p.81.

¹²⁹ V. il punto 27 della sentenza.

¹³⁰ V. il punto 17 della sentenza.

¹³¹ V. il punto 18 della sentenza.

norme dell'accordo, e non l'adozione di una particolare modalità di esecuzione dell'accordo da parte dello Stato membro¹³². Pertanto secondo la Corte non costituisce un elemento rilevante nella valutazione del carattere direttamente applicabile della norma pattizia la considerazione del comportamento dell'altra parte contraente, se cioè i giudici di questa riconoscano a tali norme la medesima efficacia nel loro ordinamento¹³³, e si è sostenuto che tale sentenza rappresenta un passo importante verso la piena applicazione del diritto internazionale nell'ordinamento comunitario¹³⁴.

Nella sentenza 2 aprile 1982, in causa 17/81, *Pabst*, la Corte ha riconosciuto effetti diretti a una disposizione dell'Accordo di associazione con la Grecia del 9 luglio 1961¹³⁵; nella sentenza 9 febbraio 1982, in causa 276/80, *Polydor*, ha riconosciuto effetto diretto ad altre disposizioni dello stesso Accordo di associazione con il Portogallo del 22 luglio 1972¹³⁶; nella sentenza 20 settembre 1990, in causa C-192/89, *Sevince*, effetti diretti a disposizioni di decisioni del Consiglio di associazione istituito dall'Accordo di associazione con la Turchia del 12 settembre 1963¹³⁷.

La Corte ha riconosciuto che il fatto che l'accordo di associazione mira essenzialmente a favorire lo sviluppo economico del Paese terzo ed implica quindi «uno squilibrio negli obblighi assunti dalla Comunità nei confronti di un Paese terzo... non è tale da impedire l'applicabilità diretta di talune sue disposizioni»¹³⁸.

Anche nella successiva sentenza 23 novembre 1999, in causa C-149/96, *Portogallo c. Consiglio*¹³⁹ la Corte ha sottolineato che tali accordi di associazione «instaurano una certa asimmetria degli obblighi o creano relazioni speciali di integrazione con la Comunità, come l'accordo la cui interpretazione ha formato oggetto della

¹³² In questo senso v. B.I.BONAFÈ, *Principio di reciprocità ed effetti diretti...*, cit., p.606;

¹³³ V. sul punto A. MARCHISELLO, *L'efficacia diretta degli accordi internazionali della Comunità Europea dopo la sentenza Kupferberg*, in *Riv. dir. internaz.*, 1984, p. 277.

¹³⁴ V. al riguardo A. MARCHISELLO, *L'efficacia diretta degli accordi...*, cit., p. 278.

¹³⁵ Si tratta dell'art.53, n.1 dell'Accordo di associazione con la Grecia. V. al riguardo il punto 27 della sentenza.

¹³⁶ V. al riguardo i punti 8 e 22 della sentenza.

¹³⁷ V. al riguardo il punto 26 della sentenza.

¹³⁸ V. al riguardo la sentenza 4 maggio 1999, in causa C-262/96, *Sürul*, punto 72; sentenza *Bresciani*, punto 21; sentenza 12 dicembre 1995, in causa C-469/93, *Ciquita Italia*, in *Raccolta...*, 1995, p.I-4533, punto 34; sentenza 27 settembre 2001, in causa C-63/99, *W.Gloszczuk*, in *Raccolta...*, 2001, p. I- 6369, punto 36; sentenza 27 settembre 2001, in causa C-235/99, *E.Ivanova Kondova*, in *Raccolta...*, 2001, p. I-6427, punto 37; sentenza 27 settembre 2001, in causa C-257/99, *J.Barkoci e M.Malik*, in *Raccolta...*, 2001, p. I-6557, punto 37.

¹³⁹ In *Raccolta...*, 1999, p. I-8395, punto 42 della sentenza.

sentenza *Kupferberg*». Da ciò deriva che la questione dell'effetto diretto delle norme OMC, secondo la Corte, è distinta da quella dell'effetto diretto delle norme contenute negli accordi di associazione e negli accordi conclusi dalla Comunità con i Paesi terzi, quali quelli con i paesi dell'Europa dell'Est e con i Paesi ACP, i quali stabiliscono «obblighi asimmetrici» in capo alle parti contraenti¹⁴⁰. Quindi, sono state di rilievo le valutazioni economiche e politiche che stavano alla base della stipulazione di tali accordi¹⁴¹.

Essa ha, infatti, anche in altre occasioni, riconosciuto effetti diretti ad accordi conclusi al semplice scopo di istituire una cooperazione tra le Parti contraenti¹⁴² o ad accordi conclusi allo scopo di favorire lo sviluppo economico dello Stati terzi con i quali sono conclusi¹⁴³.

Anche in dottrina si è osservato¹⁴⁴ che tali accordi di associazione creano forme di aggregazione più avanzate rispetto al GATT, poiché stabiliscono obblighi e diritti simili a quelli esistenti tra i Paesi membri e che essi si presentano senza dubbio come gli insiemi di regole più vicine nel contenuto a quelle del Trattato e prevedono strutture istituzionali che contribuiscono a garantirne il rispetto¹⁴⁵.

Si è inoltre posto in rilievo¹⁴⁶ che la CE e i suoi *partners* negli accordi di associazione avevano legami storici, oltre alla considerazione che nel momento in cui la Corte applicava l'Accordo di associazione con il Portogallo, questi aveva presentato domanda di adesione alla CE; così nel caso *Pabst* la Corte aveva fatto esplicito riferimento al fatto che l'accordo in questione era volto a preparare la futura adesione della Grecia alla Comunità¹⁴⁷.

Fermo restando il riconoscimento da parte della Corte di Giustizia dell'effetto diretto delle disposizioni degli accordi di associazione, dovuto, come si è visto, a particolari condizioni, un importante

¹⁴⁰ Sul punto v. P.MENGOZZI, *Le relazioni esterne della Comunità europea...*, cit., p.22.

¹⁴¹ V. sul punto T.M.MOSCHETTA, *Il ruolo dell'interpretazione della Corte per la diretta applicabilità degli accordi OMC in ambito comunitario*, in *Riv.it. dir. pubbl. comun.*, 2002, p.855.

¹⁴² V. al riguardo M.T.D'ALESSIO, *L'efficacia diretta degli accordi...*, cit., p. 82 e le sentenze citate alla nota 42.

¹⁴³ V. al riguardo M.T.D'ALESSIO, *L'efficacia diretta degli accordi...*, cit., p. 83 e le sentenze citate alla nota 43.

¹⁴⁴ V. al riguardo G.M.RUOTOLO, *Organizzazione Mondiale del Commercio e Ordinamento Comunitario nella giurisprudenza recente della Corte di Giustizia: un nodo ancora irrisolto*, in *Diritto del commercio internazionale*, 2000, p. 1015.

¹⁴⁵ Sottolinea tali caratteristiche G.GAJA, *Fonti comunitarie...*, cit., p.450; M.T.D'ALESSIO, *L'efficacia diretta degli accordi...*, cit., p.82.

¹⁴⁶ V. al riguardo G.M.RUOTOLO, *Organizzazione Mondiale del Commercio...*, cit., p.1015.

¹⁴⁷ V. punto 26 della sentenza.

momento nella specificazione dell'orientamento della Corte lo si ha con la sentenza 22 giugno 1989, in causa 70/87, *Fediol*¹⁴⁸.

In essa la Corte, mutando l'orientamento sostenuto nella sentenza *International Fruit*, secondo il quale, come si è visto, «la validità, ai sensi dell'art.177 del Tr.CE degli atti emessi dalle Istituzioni può essere influenzata da una norma di diritto internazionale qualora detta norma sia vincolante per la Comunità ed attribuisca ai singoli cittadini il diritto di esigerne giudizialmente l'osservanza», e che quindi il contrasto fosse rilevante, ai fini quanto meno di un accertamento in via pregiudiziale della validità di un regolamento comunitario, solo se la norma dell'accordo internazionale ha effetti diretti, ha sostenuto che ciò che rileva ai fini della proposizione di una questione di validità è che abbia effetto diretto la disposizione rispetto alla quale la questione di validità o di interpretazione è prospettata e non invece la norma che costituisce il parametro di legittimità della stessa disposizione¹⁴⁹, portando alla considerazione secondo la quale «appare ragionevole considerare necessario che produca effetti diretti l'atto normativo comunitario e non invece la norma che costituisce il parametro di legittimità dell'atto»¹⁵⁰.

La Corte, nella sentenza *Fediol*, pur confermando le sue precedenti statuizioni a partire dalla sentenza *International Fruit Company*¹⁵¹, ha dichiarato che i soggetti dell'ordinamento comunitario possono invocare dinanzi alla Corte le disposizioni dell'accordo generale per contestare la legittimità di un regolamento comunitario, quando esso faccia espresso rinvio a disposizioni dell'Accordo generale¹⁵².

Similmente la Corte, nella sentenza 7 maggio 1991, in causa C-69/89, *Nakajima*¹⁵³, sempre riconfermando il suo costante orientamento, ha specificato che le disposizioni del GATT sono direttamente applicabili quando l'atto comunitario oggetto del

¹⁴⁸ In *Raccolta...*, 1989, p.1781.

¹⁴⁹ Sottolinea tale nuovo approccio della Corte L.COSTATO, *Compendio...*, 2^a ed., cit., p.33; G.GAJA, *Fonti comunitarie...*, cit., p. 452; ID., *Introduzione al diritto comunitario...*, 1996, cit., p. 162.

¹⁵⁰ V. sul punto G.GAJA, *Introduzione al diritto comunitario...*, 1996, cit., p. 162.

¹⁵¹ Si tratta cioè delle statuizioni relative al fatto che varie disposizioni del GATT non sono tali da attribuire ai soggetti dell'ordinamento comunitario il diritto di invocarle in giudizio e volte a ribadire la grande flessibilità delle norme del GATT. V. in specie i punti 19-20 della sentenza.

¹⁵² V. il punto 19 e 22 della sentenza.

¹⁵³ In *Raccolta...*, 1991, p. 2069.

controllo di conformità all'Accordo generale sia stato emanato proprio per dare esecuzione ad un obbligo particolare assunto con il GATT¹⁵⁴.

Pertanto, secondo la Corte, solo quando un regolamento comunitario operi un rinvio alle norme GATT (sentenza *Fediol*) oppure sia stato adottato per dare ad esse attuazione (sentenza *Nakajima*), il singolo può invocare tali norme come parametro della legalità dell'atto comunitario di cui trattasi, ritenendosi la Corte legittimata a verificare la compatibilità di un atto comunitario rispetto alle norme GATT solo nelle ipotesi in cui il Consiglio o la Commissione abbiano, attraverso atti normativi, dato attuazione a tali norme o espresso la loro volontà di applicarle.

Sulla stessa linea delle sentenze *Fediol* e *Nakajima*, e sempre con riferimento alle disposizioni del GATT 1947, si è mantenuta la Corte anche nella successiva sentenza 5 ottobre 1994, in causa C-280/93, *Germania c. Consiglio UE*¹⁵⁵.

Ancora più nettamente si è pronunciata la Corte nella successiva sentenza 23 novembre 1999, in causa C-149/96, *Portogallo c. Consiglio*¹⁵⁶, con la quale per la prima volta si è pronunciata sulle disposizioni adottate in ambito WTO.

¹⁵⁴ V. punto 31 della sentenza.

¹⁵⁵ In *Raccolta...*, 1994, p.1-4973. In essa la Corte, dopo aver ricordato le peculiarità del sistema del GATT, ribadendo la sua precedente giurisprudenza a partire dalla *International Fruit Company* ha precisato con una enunciazione molto più ampia il suo orientamento, affermando che "queste particolarità dell'Accordo generale rilevate dalla Corte per constatare che i singoli della Comunità non possono farle valere in giudizio per contestare la legittimità di atti comunitari, ostano parimenti a che la Corte prenda in considerazione le disposizioni dell'Accordo generale per valutare la legittimità di un regolamento nell'ambito di un ricorso proposto da uno Stato membro ai sensi dell'art.173, 1° comma del Trattato" (punto 109).

La Corte ribadisce inoltre le statuizioni contenute nelle sentenze *Fediol* e *Nakajima* affermando, al punto 111 che "in assenza di siffatto obbligo derivante dall'accordo stesso, solo nell'ipotesi in cui la Comunità abbia inteso dare esecuzione ad un obbligo particolare assunto nell'ambito del GATT o in quella in cui l'atto comunitario rinvii espressamente a precise disposizioni dell'Accordo generale, la Corte è tenuta a controllare la legittimità dell'atto comunitario di cui trattasi alla luce delle norme del GATT", escludendo quindi, ad eccezione di tali due ipotesi, la possibilità di considerare le norme del GATT come parametro di validità dei regolamenti.

La Corte, inoltre, pur riconoscendo, al punto 105, di avere affermato nella sua precedente giurisprudenza che al fine di valutare la portata del GATT nell'ordinamento giuridico comunitario si deve aver riguardo "nel contempo allo spirito, alla struttura ed alla lettera dell'Accordo generale", ha poi negato tale approccio, dichiarando, al punto 110, che: "Le diverse particolarità sopra rilevate mostrano che le norme dell'Accordo generale sono sprovviste di carattere incondizionato e che l'obbligo di riconoscere loro il valore di norme di diritto internazionale direttamente applicabili negli ordinamenti giuridici interni dei contraenti non può essere fondato sullo spirito, sulla struttura e sulla lettera dell'accordo" (punto 110).

¹⁵⁶ In *Raccolta...*, 1999, p.1-8395.

La Corte affermando che: «l'accordo che istituisce l'OMC, ivi compresi i suoi allegati, resta fondato, come il GATT 1947 sul principio di negoziati avviati su una base di 'reciproca convenienza' e si distingue così, per quanto riguarda la Comunità, dagli accordi conclusi da quest'ultima con Stati terzi che instaurano una certa asimmetria degli obblighi o creano relazioni speciali di integrazione con la Comunità»¹⁵⁷, rileva che «risulta che, tenuto conto della loro natura e della loro economia, gli accordi OMC non figurano in linea di principio tra le normative alla luce delle quali la Corte controlla la legittimità degli atti delle Istituzioni comunitarie»¹⁵⁸, ribadendo, con riferimento alle norme emanate in ambito OMC, quanto già statuito nelle sentenze *Fediol* e *Nakajima* relativamente al GATT 1947¹⁵⁹.

Ed è con riferimento all'utilizzo del principio di reciprocità che con tale sentenza si è avuto un netto cambiamento nell'orientamento della Corte, in quanto mentre la precedente giurisprudenza non riconosceva effetti diretti alle norme del GATT sulla base della considerazione che esso è «fondato ai sensi del suo preambolo, sul principio di negoziati avviati su 'una base di reciprocità e di vantaggi mutui', ed è caratterizzato dalla grande flessibilità delle sue disposizioni», nella sentenza *Portogallo c. Consiglio*, si è sottolineato¹⁶⁰ che la Corte ha

¹⁵⁷ V. il punto 42 della sentenza.

¹⁵⁸ V. il punto 47 della sentenza.

¹⁵⁹ V. punto 49 della sentenza.

¹⁶⁰ V. su tale aspetto ampiamente: B.I.BONAFÈ, *Principio di reciprocità ed effetti diretti degli accordi internazionali della C.E.: in margine alla sentenza Portogallo c. Consiglio*, in *Il dir. dell'Unione europea*, 2000, p. 610 e ss.

Per un'ampia panoramica sul ruolo riconosciuto al principio di reciprocità dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia nelle relazioni tra la Comunità e Stati terzi con cui la Comunità è legata da accordi internazionali v. in specie: B.I.BONAFÈ, *Principio di reciprocità ed effetti diretti...*, cit., p. 601 ss.

Sul principio di reciprocità v. ampiamente in dottrina: G.GAJA, *Effets directs et réciprocité dans la jurisprudence concernant l'accord entre la Communauté européenne et la Suisse*, in *Annuaire Suisse de droit international*, 1984, p. 9 ss.; M.H.TOUITI, *Le concept de réciprocité ans les relations entre la Communauté européenne et les Etats tiers*, in *Ann. De La Haye dedroit international*, 1992, p.169 ss.; C. CAMPIGLIO, *Il principio di reciprocità nel diritto dei Trattati*, Padova, 1995.

B.CONFORTI, *Diritto internazionale*, Napoli, 1992, p. 368 ss., ID, *Diritto internazionale*, 2002, 389, sottolinea che la condizione di reciprocità, secondo la quale un determinato trattamento viene accordato agli Stati, agli organi e ai cittadini stranieri a condizione che il medesimo trattamento sia accordato allo Stato nazionale, ai suoi organi e ai suoi cittadini, può essere considerata in certi casi uno dei meccanismi di carattere generale che l'ordinamento interno può anche predisporre per rendere automaticamente praticabile la violazione di norme internazionali a titolo di contromisura, da parte di organi statali. Nei limiti in cui alla reciprocità è subordinata l'osservanza di determinate norme internazionali, e quindi nei limiti in cui la reciprocità può portare alla violazione di tali norme, essa costituisce la base giuridica interna per l'adozione di contromisure.

però fondato la sua decisione sull'applicazione del principio della reciprocità e ha negato effetti diretti all'OMC dal momento che questo accordo, in quanto fondato sulla reciprocità non potrebbe avere una natura pienamente vincolante per i suoi contraenti.

Si è contestualmente messo in evidenza¹⁶¹ che la Corte non ha applicato il principio *inadimplenti non est adimplendum*, ma si è piuttosto fondata su un principio di reciprocità materiale, prendendo cioè in considerazione un generico concetto politico di reciprocità fra gli Stati della comunità internazionale, non ricollegando però a tale concetto la possibilità di disapplicare l'accordo in questione: essa dunque innova¹⁶² profondamente all'orientamento giurisprudenziale sull'utilizzo della reciprocità, in quanto sembra essere orientata verso una ampia utilizzazione di tale principio, al di là dell'accertamento di un inadempimento dello Stato terzo.

In questa luce significative sono le affermazioni della Corte: «E' inoltre pacifico che alcune parti contraenti, che sono, da un punto di vista commerciale, tra le controparti più importanti della Comunità, hanno tratto, alla luce dell'oggetto e dello scopo degli accordi OMC, la conseguenza che questi ultimi non figurano tra le normative alla luce delle quali i loro organi giurisdizionali controllano la legittimità delle loro norme di diritto interno»¹⁶³, riguardo alla quale si è infatti sottolineato¹⁶⁴ che sembra che la Corte abbia voluto realizzare un sistema di reciprocità con altri Membri della WTO, fra i quali gli Stati Uniti, che hanno negato l'applicabilità diretta di tali accordi.

Come è noto, infatti, mentre in alcuni Stati membri della WTO, quali ad es. Stati Uniti, Canada e Giappone, non viene riconosciuto l'effetto diretto alle norme della WTO¹⁶⁵, in altri, quali l'Argentina,

Si è anche messo in luce che la reciprocità non è utilizzata esclusivamente come presupposto per l'osservanza del diritto internazionale e quindi come base per l'adozione di eventuali contromisure. Spesso essa costituisce soltanto il presupposto di concessioni dettate per motivi di cortesia, e quindi può portare a comportamenti inamichevoli come reazione a comportamenti inamichevoli dello Stato estero: in questo caso essa attiene piuttosto alla materia delle ritorsioni e come forma di ritorsione essa era configurata in modo riduttivo dalla dottrina classica del diritto internazionale.

¹⁶¹ V. ampiamente sul significato della reciprocità nella sentenza *Portogallo c. Consiglio B.I.BONAFÉ, Principio di reciprocità ed effetti diretti...*, cit., p. 613.

¹⁶² V. al riguardo B.I.BONAFÉ, *Principio di reciprocità ed effetti diretti...*, cit., p.616.

¹⁶³ V. il punto 43.

¹⁶⁴ L.COSTATO, *Compendio...*, 2^a ed., 2004, cit., p. 35.

¹⁶⁵ Per gli Stati Uniti v. M.GERBINO, *Organizzazione mondiale del commercio (OMC)*, in *Enc. del diritto*, aggiornamento, vol. II, 1998, p.664; P.PICONE-A.LIGUSTRO, *Diritto dell'organizzazione mondiale del commercio...*, cit., p. 552 ss.

viene riconosciuto, e pertanto, in tale paese i giudici nazionali possono pronunciarsi sull'eventuale incompatibilità di atti interni con le norme della WTO, che costituiscono il parametro della loro legittimità¹⁶⁶.

Anche se il fatto che la Corte abbia messo in risalto, al punto 48, un passo contenuto nel preambolo alla decisione del Consiglio 94/800/CE del 22 dicembre 1994¹⁶⁷, ha suscitato critiche in dottrina¹⁶⁸, si è sottolineato¹⁶⁹ che tale formulazione ha il solo valore di una valutazione delle Istituzioni comunitarie, cioè un ulteriore argomento che confermerebbe e valorizzerebbe la posizione della Corte. Esso, in specie, rappresenterebbe una presa di posizione nei confronti degli Stati membri che hanno negato da sempre effetto diretto alle disposizioni del GATT¹⁷⁰.

Nucleo centrale costituiscono le statuizioni secondo le quali: «ammettere che il compito di assicurare la conformità del diritto comunitario a tali norme incombe direttamente al giudice comunitario equivarrebbe a privare gli organi legislativi o esecutivi della Comunità del margine di manovra di cui dispongono gli organi analoghi delle controparti commerciali della Comunità»¹⁷¹ e che «imporre agli organi

V. anche le conclusioni alla sentenza *Hermés*, del 13 novembre 1997, in *Raccolta...*, 1998, p. I-3603, punto 31, nelle quali l'avv. Generale Tesauro sottolinea che alcune parti contraenti dell'OMC, quali Stati Uniti, Canada e Giappone, non riconoscono effetti diretti alle norme OMC. Sul punto v. anche T.VON DANWITZ, *Der EUGH und das Wirtschaftsrecht*, in *Juristenzeitung*, 2001, p. 727 ss.

Sul concetto di diretta applicazione, sul rango di "higher status" di un accordo internazionale perché sia utilizzabile a parametro di controllo del diritto nazionale e sul concetto di *invocability*: J.H. JACKSON, *Status of treaties in Domestic legal systems: A policy analysis*, in *American Journal of International Law*, 1992, p. 310 ss.

¹⁶⁶ V. su tale aspetto C.MARCOLUNGO, *Gli effetti degli atti del WTO sugli operatori economici privati*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2003, p. 996. V. anche al riguardo il report: *Argentina-Measures Affecting Imports of Footwear, Textiles, Apparel and Other Items*, WT/DS56/R, § 3.213.

¹⁶⁷ Si tratta della decisione del Consiglio n. 94/800 del 22 dicembre 1994, relativa alla conclusione a nome della Comunità europea, per le materie di sua competenza, degli accordi di negoziati multilaterali dell'Uruguay Round (1986-1994), in GUCE L 336 del 23 dicembre 1994, p. 1.

¹⁶⁸ Le critiche si sono incentrate sulla considerazione che la formulazione, contenuta nel preambolo, non costituisce il fondamento degli effetti dell'Accordo nell'ordinamento comunitario, i quali non possono dipendere da un provvedimento normativo di esecuzione (G.GAJA, *Il preambolo di una decisione del Consiglio preclude al "GATT 1994" gli effetti diretti nel diritto comunitario?*, in *Riv. dir. internaz.*, 1995, p. 407 ss.; M.T.D'ALESSIO, *L'efficacia diretta degli accordi...*, cit., p. 93.), e ciò ne riduce significativamente la portata in termini giuridici (G.TESAURO, *Rapporti tra la Comunità europea...*, cit., p. 395).

¹⁶⁹ B.I.BONAFÉ, *Principio di reciprocità ed effetti diretti...*, cit., p. 614; L.COSTATO, *Compendio...*, cit. 2^a ed., 2004, p. 35.

¹⁷⁰ V. sul punto M.T.D'ALESSIO, *L'efficacia diretta degli accordi...*, cit., p. 93.

¹⁷¹ V. il punto 46 della sentenza.

giurisdizionali l'obbligo di escludere l'applicazione delle norme di diritto interno che siano incompatibili con gli accordi OMC avrebbe la conseguenza di privare gli organi legislativi o esecutivi delle parti contraenti della possibilità, offerta dall'art. 22 del detto memorandum, di trovare, sia pure a titolo provvisorio, soluzioni reciprocamente concordate»¹⁷².

In questa prospettiva di rilievo sono le statuizioni della Corte secondo le quali sebbene il primo obiettivo del meccanismo di risoluzione delle controversie di cui all'allegato 2 dell'accordo OMC sia di norma quello di garantire il ritiro delle misure in questione qualora esse risultino incompatibili, esso prevede tuttavia, qualora il ritiro immediato di tali misure risulti impraticabile, la possibilità di ricorrere alle disposizioni in materia di compensazione, quale misura provvisoria in attesa che venga ritirata la misura incompatibile¹⁷³, e che se è vero che tale disposizione costituisce una misura provvisoria, la stessa tuttavia prevede che qualora il membro interessato venga meno al suo obbligo di eseguire le raccomandazioni e decisioni entro un termine ragionevole, tale membro avvii, se invitato a farlo, e non oltre la scadenza di detto termine, negoziati con qualsiasi parte abbia invocato le procedure di cui all'allegato 2¹⁷⁴, che la Corte, nelle più recenti sentenze, di cui si dirà oltre, ha ulteriormente chiarito e approfondito, specificando il suo orientamento.

La posizione della Corte di cui alla sentenza *Portogallo c. Consiglio* è stata confermata da molte altre decisioni successive¹⁷⁵.

Rispetto all'orientamento costante della Corte di Giustizia si devono segnalare alcune pronunce nelle quali la Corte delinea ulteriori eccezioni.

E' infatti da porre in rilievo che nella sentenza 9 ottobre 2001, in causa C-377/98, *Paesi Bassi c. Parlamento e Consiglio*¹⁷⁶, la Corte ha affermato che la legittimità di un atto comunitario, in specie della direttiva 98/44/CE relativa alla protezione giuridica delle invenzioni

¹⁷² V. il punto 40 della sentenza.

¹⁷³ Punto 37 della sentenza. V. anche i punti 36-39 della sentenza.

¹⁷⁴ Punto 38 della sentenza.

¹⁷⁵ V. Ordinanza della Corte 2 maggio 2001, in causa C-307/99, *OGT Fruchthandelsgesellschaft*, in *Raccolta...*, 2001, p. I-3159, punto 24; sentenza 12 marzo 2002, in cause riunite C-27/00 e C-122/00, *Omega Air e a.*, in *Raccolta...*, 2002, p. I-2569, punto 93; sentenza 9 gennaio 2003, in causa C-76/00, *P. Petrobub c. Consiglio*, in *Raccolta...*, 2003, p. I-79, punto 53; sentenza 30 settembre 2003, in causa C-93/02, *P. Biret International c. Consiglio*, in *Raccolta...*, 2003, p. I 10947, punto 52.

¹⁷⁶ In *Raccolta...*, 2001, p. I-7079.

biotecnologiche¹⁷⁷, può essere valutata in relazione ad un accordo internazionale, quale la Convenzione sulla diversità biologica, indipendentemente dalla circostanza che l'accordo produca effetti diretti, realizzandosi pertanto un approfondimento o «riorientamento»¹⁷⁸ della giurisprudenza della Corte, o meglio, un ulteriore *step* nell'evoluzione della sua giurisprudenza concernente i rapporti tra accordi internazionali e diritto comunitario¹⁷⁹.

La Corte, in tale sentenza, parte dalla considerazione secondo la quale «è pacifico che, in linea di principio, la legittimità di un atto comunitario non dipende dalla sua conformità a una convenzione internazionale alla quale la Comunità non abbia aderito, quale la Convenzione di Monaco di Baviera sulla concessione di brevetti europei. La sua legittimità non può nemmeno essere valutata alla luce di atti di diritto internazionale che, come l'accordo OMC e gli accordi TRIPS e TBT che ne fanno parte, non figurano in linea di principio, tenuto conto della loro natura e della loro economia, tra le normative alla luce delle quali la Corte controlla la legittimità degli atti delle Istituzioni comunitarie»¹⁸⁰. La Corte ha però statuito che «Ma conclusioni analoghe non possono essere considerate valide per la Convenzione sulla diversità biologica la quale, a differenza dell'accordo OMC, non è strettamente fondata sul principio della reciproca convenienza»¹⁸¹, proseguendo affermando che «Anche ipotizzando che, come sostiene il Consiglio, questo accordo contenga disposizioni non direttamente applicabili, nel senso che esse non creerebbero diritti che i privati possano far valere direttamente in giudizio, questa circostanza non costituirebbe un ostacolo al controllo da parte del giudice dell'osservanza degli obblighi incombenti alla Comunità in qualità di parte aderente al detto accordo»¹⁸².

¹⁷⁷ Si tratta della direttiva 98/44/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio 6 luglio 1998, in GUCE L 213 del 30 luglio 1998, p. 13.

¹⁷⁸ V. sul punto F.SNYDER, *The gatekeepers: the European Courts and WTO law*, in *Common market law review*, 2003, p. 313 ss., in specie, p. 329.

¹⁷⁹ V. al riguardo J.KOKOTT-T.DIEHN, *Kingdom of the Netherlands v. European Parliament & Council of the European Union*, Case C-377/98, 2001 ECR I-7079, *Court of Justice of the European Communities*, October 9, 2001, in *The American Journal International Law*, 2002, p. 950 ss., in specie p. 953.

¹⁸⁰ V. il punto 52 della sentenza.

¹⁸¹ V. il punto 53 della sentenza, nel quale la Corte rinvia alla sentenza *Portogallo c. Consiglio*, punti 42-46.

¹⁸² V. il punto 54 della sentenza, nel quale la Corte fa un esplicito rinvio alla sentenza 16 giugno 1998, causa C-162/96, *Racke*, punti 45, 47 e 51.

Se da un lato, si può accogliere il rilievo¹⁸³ secondo il quale la Corte con tale sentenza chiarisce che l'effetto diretto non è una condizione per l'invocabilità delle disposizioni di un accordo internazionale allo scopo di esaminare la legittimità di un atto comunitario, invertendo, solo per tale aspetto, esplicitamente il suo precedente orientamento di cui alla sentenza *Germania c. Consiglio*, in causa C-280/93, dall'altro si può notare che la Corte conferma il suo costante orientamento, relativamente alla negazione del suo potere di controllare la legittimità di un atto comunitario alla luce delle disposizioni della WTO e degli accordi ad esso allegati. In tale prospettiva sembra potersi accogliere l'opinione¹⁸⁴ secondo la quale l'approccio della Corte nella causa *Paesi Bassi c. Parlamento e Consiglio* è da ricondurre alla prospettiva della sentenza *Fediol*, nel senso che essa delinea, sulla sua scia, una ulteriore eccezione relativa alla possibilità della Corte di verificare la legittimità di un atto comunitario alla luce di un accordo internazionale nel caso in cui un atto di diritto derivato comunitario faccia esplicitamente riferimento al rispetto degli obblighi di tale accordo internazionale: significativo è, infatti, al riguardo il punto 67 della sentenza nel quale la Corte precisa che in forza dell'art.1, n.2, della direttiva, gli Stati membri hanno il dovere di applicare quest'ultima nel rispetto degli obblighi «derivanti da accordi internazionali in particolare, dall'accordo TRIPS e dalla Convenzione sulla diversità biologica».

Troppo ampia sembra pertanto l'interpretazione¹⁸⁵ secondo la quale vi sarebbe una sostanziale analogia fra l'invocabilità delle disposizioni di diritto internazionale pattizio da un lato e le disposizioni di diritto internazionale consuetudinario dall'altro lato, in quanto la Corte al punto 54, intende chiarire che le statuizioni di cui alla sentenza 16 giugno 1998, in causa C-162/96, *Racke*¹⁸⁶ si riferiscono non solo alle

¹⁸³ V. al riguardo D.VAN EECKHOUTTE, *Biotechnological Inventions case: Case C-377/98, Kingdom of the Netherlands v. European Parliament and Council of the European Union*, in *Columbia Journal of European Law*, 2002, p. 509 ss., in specie p. 527, il quale valuta positivamente tale evoluzione giurisprudenziale.

¹⁸⁴ J.KOKOTT-T.DIEHN, *Kingdom of the Netherlands...*, cit., p. 955, i quali evidenziano che in tale prospettiva la Corte può verificare la legittimità di un atto comunitario dal punto di vista degli accordi WTO se l'atto comunitario espressamente si riferisce a specifiche disposizioni di questi accordi.

¹⁸⁵ D.VAN EECKHOUTTE, *Biotechnological Inventions case...*, cit., p.527.

¹⁸⁶ In *Raccolta...*, 1998, p. I-3655, in specie vengono richiamati i punti 45, 47 e 51. Di particolare rilievo è il punto 45, nel quale la Corte statuisce che: «le competenze della Comunità devono venir esercitate nel rispetto del diritto internazionale. Di conseguenza essa è tenuta a rispettare le norme del diritto consuetudinario internazionale allorché adotta un regolamento che

disposizioni di diritto internazionale consuetudinario, ma anche alle disposizioni degli accordi internazionali di cui è parte la Comunità e che una disposizione di diritto internazionale consuetudinario è invocabile per esaminare la validità di un atto comunitario alle stesse condizioni delle disposizioni di diritto internazionale pattizio e viceversa. In questa prospettiva essa dunque introdurrebbe una nuova eccezione rispetto a quelle di cui alla sentenza *Fediol e Nakajima*, nel senso che uno strumento di diritto internazionale, diviene invocabile: infatti con la statuizione contenuta nella direttiva secondo la quale «la direttiva non pregiudica gli obblighi derivanti da accordi internazionali» le Istituzioni comunitarie hanno voluto che essa rispetti i loro obblighi internazionali¹⁸⁷.

E' da mettere, però, in luce che l'eccezione che la Corte delinea sembra sia da interpretare restrittivamente e quindi che permanga una differenza di impostazione da parte della Corte di Giustizia fra il diritto internazionale generale e il diritto internazionale pattizio. Per cui, se da un lato, con riferimento al diritto internazionale generale, nella sentenza *Racke* la Corte, ribadendo le sue precedenti statuizioni¹⁸⁸, afferma, al punto 45, che «le competenze della Comunità devono venir esercitate nel rispetto del diritto internazionale. Di conseguenza essa è tenuta a rispettare le norme del diritto consuetudinario internazionale allorché adotta un regolamento che sospende le concessioni commerciali conferite da un accordo o in forza di un accordo che essa ha stipulato con un paese terzo», dall'altro per valutare la legittimità di un atto di diritto comunitario derivato alla luce del diritto internazionale pattizio, è necessario, che vi sia un esplicito richiamo da parte dell'atto di diritto derivato comunitario.

Sullo stesso piano pare debba essere considerata anche l'opinione¹⁸⁹ secondo la quale la sentenza sembra introdurre una

sospende le concessioni commerciali conferite da un accordo o in forza di un accordo che essa ha stipulato con un paese terzo”.

Sulla sentenza *Racke* v. in dottrina anche: S.FURLAN, *L'utilizzazione del mutamento di circostanze a fini sanzionatori da parte della Comunità: riflessioni a margine alla sentenza Racke*, in *Il Dir. dell'Unione europea*, 1999, p. 315 ss.

¹⁸⁷ In questo senso v. D.VAN EECKHOUTTE, *Biotechnological Inventions case...*, cit., p. 528.

¹⁸⁸ V. la sentenza 24 novembre 1992, in causa C-286/90, *Poulsen e Diva Navigation*, in *Raccolta...*, 1992, p. I-6019, punto 9.

¹⁸⁹ V. al riguardo: S. GOBBATO, *Direttiva sulle invenzioni biotecnologiche ed obblighi internazionali degli Stati membri nella sentenza della Corte di Giustizia 9 ottobre 2001, Paesi Bassi c. Parlamento e Consiglio*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2002, p. 519 ss., evidenzia che in tale sentenza la Corte accetta anche di verificare la legittimità della direttiva in relazione

ipotesi ulteriore rispetto a quelle individuate nelle sentenze *Fediol* e *Nakajima*, nella quale gli Accordi OMC possono costituire parametro di legittimità di un atto delle Istituzioni comunitarie, che si verifica qualora l'atto impugnato, pur in assenza di un espresso riferimento agli stessi accordi, contenga una clausola analoga a quella di cui all'art.1, n. 2 della direttiva in base alla quale «la direttiva non pregiudica gli obblighi derivanti da accordi internazionali» e che, pertanto, dalle statuizioni della Corte nella sentenza *Paesi Bassi c. Parlamento e Consiglio* mediante il generico riferimento agli «obblighi internazionali degli Stati membri», consegue che tali obblighi vengono assunti per volontà del legislatore comunitario come parametro di legittimità dell'atto delle Istituzioni¹⁹⁰.

Al riguardo sembra potersi rilevare che la Corte non faccia un «generico riferimento» agli obblighi internazionali degli Stati membri, quanto piuttosto, come risulta al punto 67, uno specifico riferimento ad un accordo internazionale e che pertanto affinché operi «l'eccezione» sia necessario, come affermato nella sentenza *Fediol*, un esplicito richiamo.

Pare, dunque, questa la prospettiva nella quale debba essere interpretata la posizione della Corte in questa sentenza, anche se di essa è stata evidenziata la portata positiva¹⁹¹ in relazione alla considerazione che tale soluzione dovrebbe essere accolta come regola generale, in quanto la tesi che la norma-parametro sia rilevante solo se produce effetti diretti appare difficilmente conciliabile con l'art.300, par.7, che non compie distinzioni al riguardo, mettendosi altrimenti in pericolo la coerenza tra l'attività normativa comunitaria e la conclusione di accordi internazionali da parte della Comunità che il Trattato intende garantire¹⁹².

al presunto contrasto con alcuni accordi misti allegati all'Accordo OMC, quali l'Accordo TRIPs e TBT, nonostante la nota giurisprudenza contraria ad individuare in tali accordi un parametro di legittimità degli atti comunitari e che poiché la Corte giudica ammissibile il motivo del presunto contrasto della direttiva sia con l'accordo TRIPs che con l'Accordo TBT, e che solo l'accordo TRIPs è richiamato espressamente all'art.1, n. 2 della direttiva 98/44/CE e non l'Accordo TBT, la sentenza sembra introdurre una nuova ipotesi nella quale gli accordi OMC costituiscono parametro di legittimità di un atto comunitario.

¹⁹⁰ S.GOBATO, *Direttiva sulle invenzioni biotecnologiche ed obblighi internazionali...*, cit., p. 534.

¹⁹¹ In questo senso v. G.GAJA, *Introduzione al diritto comunitario...*, 2003, ...cit, p. 174.

¹⁹² In questo senso è orientato anche l'avv. Generale Jacobs, il quale nelle conclusioni alla sentenza in causa C-377/98, pubblicate in *Raccolta...*, 2001, p. I-7079, al punto 147, rileva che «in generale si potrebbe ritenere comunque auspicabile, sotto il profilo politico, che la Corte possa sindacare la legittimità della legislazione comunitaria alla luce dei Trattati che vincolano la Comunità. Non vi è alcun altro giudice che possa sindacare la legislazione comunitaria; di

Va anche segnalata una giurisprudenza che non si inquadra nell'orientamento costante e prevalente della Corte di Giustizia, creando eccezioni, soprattutto in recenti sentenze della Corte di giustizia relative all'applicazione dell'Accordo TRIPs. Si tratta della sentenza 16 giugno 1998, in causa C-53/96, *Hermès*¹⁹³, delle sentenze 14 dicembre 2000, in cause riunite C-300/98 e C-392/98, *Parfum C.Dior*¹⁹⁴ e sentenza 13 settembre 2001, in causa C- 89/99, *R.Groeneveld*¹⁹⁵, nelle quali due ultime la Corte, investita della questione della sua competenza ad interpretare l'art.50 dell'Accordo TRIPs, pur ribadendo la sua costante giurisprudenza, ha compiuto una distinzione fra settori che rientrano e quelli che non rientrano nella competenza comunitaria, sostenendo che con riferimento ai settori nei quali la Comunità non ha ancora legiferato, e che pertanto non ricadono sotto il diritto comunitario, «la tutela dei diritti di proprietà intellettuale e le misure adottate a tale fine dalle autorità giudiziarie non ricadono sotto il diritto comunitario» e che «il diritto comunitario

conseguenza se la Corte si dichiara incompetente, gli Stati membri possono trovarsi soggetti ad obblighi configgenti senza disporre di strumenti per risolvere tali conflitti”.

¹⁹³ In *Raccolta...*, 1998, p.1-3603. In essa la Corte, chiamata a pronunciarsi sia sull'interpretazione, che sull'effetto diretto dell'art. 50 dell'accordo TRIPs, ha evitato di prendere posizione sui suoi eventuali effetti diretti (v. punto 35).

Tuttavia il fatto che la Corte abbia mostrato di considerare il regolamento CE n. 40/94 sul marchio comunitario, come atto di attuazione dell'accordo TRIPs, e che abbia interpretato una norma OMC, senza specificare se dotata o meno di effetto diretto, ricordando che tale accordo vincola la Comunità, apparentemente grazie all'esistenza del regolamento comunitario la cui applicazione deve avvenire alla luce delle disposizioni dell'Accordo TRIPs, ha portato al rilievo (B.I.BONAFÈ, *Il contributo del caso Hermès alla soluzione dei problemi posti dagli accordi misti*, in *Il dir. dell'Unione europea*, 1999, p. 109 ss., in specie p. 122 ss.) secondo il quale la sentenza sembra presupporre una applicazione “a rovescio” della tradizionale concezione sugli effetti diretti delle disposizioni del GATT, nel senso che il riconoscimento degli effetti diretti nell'ordinamento comunitario potrebbe implicare un analogo riconoscimento per le norme derivanti dalla stessa disposizione convenzionale nell'ambito dell'ordinamento degli Stati membri e, contestualmente, realizzare una “comunitarizzazione” della normativa internazionale, al fine di riconoscerne effetti diretti, pur mettendosi in rilievo che la questione degli effetti diretti dell'accordo TRIPs non era collegata nel caso *Hermès* ad una questione di validità di un regolamento comunitario.

In questa luce si è pertanto affermato (B.I.BONAFÈ, *Principi di reciprocità ed effetti diretti...*, cit., p. 615) che il caso *Hermès* può essere considerato, anche se la Corte non lo cita nella sentenza *Portogallo c. Consiglio*, come la terza eccezione alla giurisprudenza della Corte che nega effetti diretti alle norme della WTO, in quanto nel caso *Hermès* è il regolamento comunitario che permette l'applicazione dell'OMC e quindi vincola l'attuazione delle norme nazionali degli Stati membri alla sua osservanza.

¹⁹⁴ In *Raccolta...*, 2000, p. I-11307, in specie i punti 46-49.

Sulla sentenza *Parfum C.Dior* v. anche: T.M.MOSCHETTA, *Il ruolo dell'interpretazione della Corte per la diretta applicabilità degli accordi OMC in ambito comunitario*, in *Riv. it. dir. pubbl. comun.*, 2002, p. 844 ss.

¹⁹⁵ In *Raccolta...*, 2001, p. I-5851, in specie punto 55.

pertanto non impone, né esclude che l'ordinamento giuridico di uno Stato membro riconosca ai singoli il diritto di invocare direttamente la norma prevista dall'art.50, n. 6 dell'accordo TRIPS o prescriva al giudice l'obbligo di applicarla d'ufficio»¹⁹⁶. In questa prospettiva, dunque si può accogliere il rilievo secondo il quale in questi casi, secondo la Corte, gli Stati membri hanno competenza a riconoscere o no ai singoli il diritto di invocare direttamente la norma dell'Accordo¹⁹⁷ essendo riconosciuta alle autorità nazionali la piena autonomia nel risolvere le questioni della diretta applicabilità e dell'efficacia diretta della normativa TRIPS nei rispettivi ordinamenti giuridici¹⁹⁸.

Considerando complessivamente la posizione della Corte di giustizia relativa all'idoneità a produrre effetti diretti delle disposizioni di diritto internazionale pattizio, al di là delle critiche che essa ha suscitato in dottrina¹⁹⁹, sembra potersi pienamente accogliere

¹⁹⁶ Punto 49 della sentenza *Parfum C. Dior*. e punto 55 sentenza *R. Groeneveld*.

¹⁹⁷ Sul punto v. G.ZICCARDI CAPALDO, *Verso una regolamentazione del rapporto tra ordinamento...*, cit., p. 25.

¹⁹⁸ V. sul punto T.M.MOSCHETTA, *Il ruolo dell'interpretazione della Corte...*, cit., p.859.

¹⁹⁹ Le critiche in dottrina si sono focalizzate in primo luogo sulle sostanziali modifiche del sistema di risoluzione delle controversie dal GATT 1947 al DSU che avrebbero dovuto indurre la Corte a modificare il suo orientamento (G.TESAURO, *Rapporti tra la Comunità Europea e l'OMC...*, cit., p. 397 ss.; M.PALMIERI, *La organizzazione mondiale del commercio e la diretta applicabilità delle norme GATT all'interno dell'Unione Europea*, in *Il dir. comun. scambi internaz.*, 1996, p. 651; K.J.KUILWICK, *The European Court of Justice and the GATT Dilemma: Public Interest Versus Individual Rights?*, Beuningen, 1996; J.OSTERHOUDT BERKEY, *The European Court of Justice an Direct Effect for the GATT: A question Worth Revisiting*, in *European Journal of International Law*, 1998, vol. 9, n. 4, p. 626 ss.; G.A. ZONNEKEYN, *The Status of adopted Panel and Appellate Body reports in the European Court of Justice and the European Court of First Instance*, in *Journal of World Trade*, 2000, p. 102 ss.), sul fraintendimento da parte della Corte della natura degli obblighi posti in essere dal sistema del DSU (G.M.RUOTOLO, *Organizzazione mondiale del commercio...*, cit., p. 1022 ss.), sulla evidenziazione del diverso approccio dell'Avvocato generale, in specie nella sentenza *Portogallo c. Consiglio* (conclusioni dell'Avv. generale Saggio del 5 febbraio 1999, in *Raccolta...*, 1999, p. I-8395. In linea con tale diversa posizione v. in specie: P.MENGOZZI, *Le relazioni esterne...*, cit., p. 27 ss.; M.T.D'ALESSIO, *L'efficacia diretta degli accordi...*, cit., p. 199; G.M.RUOTOLO, *Organizzazione mondiale del commercio...*, cit., p.1023 ss.).

Si è contestualmente criticato il fatto che l'idoneità delle norme OMC, e prima del GATT, a fungere da parametro di legittimità della norma comunitaria confliggente, sia condizionato all'effetto diretto della norma stessa (G.TESAURO, *Rapporti tra la Comunità Europea e l'OMC...*, cit., p.400; M.T.D'ALESSIO, *L'efficacia diretta degli accordi...*, cit., p. 90), auspicandosi pertanto che la Corte riveda la sua giurisprudenza evitando di escludere in modo assoluto e preliminare ogni possibilità di attribuire l'effetto diretto alle norme OMC che lo consentano (G.TESAURO, *Rapporti tra la Comunità Europea e l'OMC...*, cit., p.400).

Si è anche sottolineato (P.MENGOZZI, *Le relazioni esterne...*, cit., p. 23 ss.; ID., *Istituzioni di diritto comunitario e dell'Unione europea*, Padova, 2003, p. 368) che le argomentazioni della Corte non possono essere completamente condivise alla luce di un *Panel*, adottato dal DSB, del 22 dicembre 1999, *United States-sections 301-310 of the Trade Act – WTO ET/DS 152/R.*), dal

l'orientamento²⁰⁰ secondo il quale una delle principali ragioni sulla base delle quali la Corte di Giustizia ha negato effetti diretti agli accordi della WTO, nonostante le disposizioni in questione siano «chiare, precise e incondizionate», sono da ricondurre meccanismo di risoluzione delle controversie²⁰¹.

quale risulta una concezione opposta a quella della uniforme applicazione degli accordi OMC che si evince dalla sentenza della Corte *Portogallo c. Consiglio*, in quanto esso statuisce che la conformità del comportamento di un Membro alle norme OMC deve essere valutata alla luce de "la notevole divergenza dei sistemi giuridici dei Membri", ponendosi al riguardo in rilievo che ciascun Membro OMC dovrebbe essere libero di scegliere il modo in cui attuare i propri obblighi OMC, in modo da assicurare nell'applicazione dell'OMC una reciprocità sostanziale e non punto per punto, senza che sia perciò necessario che la diretta applicabilità sia assicurata dai giudici comunitari solo a condizione che sia assicurata anche dai giudici degli altri Membri dell'OMC, in particolare dai giudici statunitensi e giapponesi.

²⁰⁰ Incisivamente in questo senso v. F.SNYDER, *The gatekeepers: the European Courts and WTO law*, in *Common Market Law Review*, 2003, p. 313 ss., in specie v. p. 335 ss.

²⁰¹ Sembra dunque potersi pienamente condividere il rilievo (E.CANNIZZARO, *Accordi confliggenti nel diritto comunitario?*, in *Riv. dir. internaz.*, 2000, p. 155 ss.) secondo il quale la produzione di effetti diretti nell'ordinamento comunitario sembrerebbe piuttosto esclusa per la particolare natura del sistema OMC, essendo esso stato concepito per svolgere le proprie vicende normative unicamente nell'ambito del diritto internazionale e che la Corte indica espressamente che le garanzie comunitarie potrebbero alterare l'equilibrio normativo sul quale si reggono, a livello internazionale, gli accordi del sistema OMC; pertanto solo in presenza di una specifica volontà delle Istituzioni espressa attraverso l'adozione di un atto di esecuzione, sarebbe consentito agli operatori giuridici promuovere un controllo di legittimità di atti comunitari nei confronti delle disposizioni della WTO.

Pertanto in questa prospettiva si è messo in evidenza (E.CANNIZZARO, *Accordi confliggenti...*, cit., p.156) che il contrasto con un accordo precedente non potrebbe produrre sul piano interno l'invalidità dell'accordo stipulato successivamente, né l'esistenza di eventuali norme che indichino l'illiceità internazionale della stipulazione di un accordo potrebbe comportarne l'invalidità sul piano interno, dato che l'accordo prodottosi illecitamente va considerato validamente prodotto e spiega i suoi effetti vincolanti sul piano internazionale e che gli effetti della incompatibilità fra disposizioni convenzionali dovrebbero essere innanzitutto accertati nel quadro delle norme internazionali generali, recepite anch'esse nell'ordinamento comunitario, che disciplinano le relazioni fra trattati, valutandosi dapprima le conseguenze riconosciute in diritto internazionale ad una incompatibilità fra accordi per poi ricostruire le conseguenze che si producono nell'ordinamento comunitario in relazione ai rispettivi accordi.

In generale sulle procedure di risoluzione delle controversie nell'ambito della WTO, regolate dal DSU (*Dispute Settlement Understanding* o, per esteso, *Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes* (Intesa sulle norme e sulle procedure che disciplinano la risoluzione delle controversie) che costituisce l'Allegato 2 dell'Accordo che istituisce la OMC all'interno dell'Atto finale che incorpora i risultati dei negoziati commerciali multilaterali dell'Uruguay Round, v. ampiamente: P.T.B.KOHONA, *Dispute resolution under the World Trade Organisation, An overview*, in *Journal of World Trade*, 1994, p. 23 ss.; P.J.KUIJPER, *The new WTO Dispute Settlement System, The impact on the European Community*, in *Journal of World Trade*, 1995, p. 33 ss.; N.KOMURO, *The WTO Dispute Settlement Mechanism - Coverage and procedures of the WTO Understanding*, in *Journal of the Worl Trade*, 1995, p. 5 ss.; L. WANG, *Some observations on the Dispute Settlement System in the World Trade Organisation*, in *Journal of the Worl Trade*, 1995, p. 173 ss.; A. LIGUSTRO, *Le controversie fra Stati nel diritto del commercio internazionale: dal GATT all'OMC*, Padova, 1996, p. 532 ss.; ID., *La soluzione delle controversie nel sistema dell'organizzazione mondiale del commercio: problemi interpretativi e prassi applicative*, in *Riv. dir. int.*, 1997, p. 1003 ss.; M.COCCIA, *Il*

E' da mettere in luce, infatti, che esso lascia largo spazio alla possibilità del raggiungimento di una soluzione concordata, oltre a consentire la scelta tra diverse opzioni²⁰². Lo stesso allora direttore generale della WTO, Ruggiero, nella sua dichiarazione dell'8 marzo 1999 al Consiglio Generale²⁰³, ha sottolineato che il cuore del sistema legale di risoluzione delle controversie del DSU è la ricerca di un reciproco accordo delle parti e non l'imposizione unilaterale di decisioni di una parte all'altra.

Emblematica al riguardo è stata la lunghissima e molto complessa controversia internazionale relativa al regime comunitario di importazione, vendita e distribuzione di banane dell'OCM nel settore delle banane, nella quale si è avuto uno dei primi casi di completa applicazione delle norme del DSU sulla risoluzione delle

sistema di risoluzione delle controversie nella World Trade Organisation, in A.GIARDINA-L.TOSATO, *Diritto del commercio internazionale: testi base e note introduttive*, Milano, 1996, p. 89 ss.; ID., *La risoluzione delle controversie nella organizzazione mondiale del commercio*, Milano, 1996; M.VELLANO, *La Comunità europea e i suoi Stati membri dinanzi al sistema di risoluzione delle controversie dell'Organizzazione Mondiale del Commercio: alcune questioni da risolvere*, Napoli, 1996, estratto da *La Comunità internazionale*; ID., *L'organo d'appello dell'OMC*, Napoli, 2001; J.H.JACKSON, *The jurisprudence of GATT and the WTO: insights on treaty law and economic relations*, Cambridge, 2000; G.ADINOLFI, *L'Organizzazione mondiale del commercio. Profili istituzionali e normativi*, Padova, 2001, p. 277 ss.; ID., *La soluzione delle controversie nell'OMC e il contenzioso euro-statunitense*, in G.VENTURINI, *L'Organizzazione mondiale del commercio*, Milano, 2004, p. 199 ss.; M.DISTEFANO, *Certezza del diritto ed esecuzione delle decisioni OMC alla luce dei primi arbitrati*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2000, p. 579 ss.; ID., *Soluzione delle controversie nell'OMC e diritto internazionale*, Padova, 2001; ID., *Le role de la société civile dans les différends de l'OMC (on the role of civil society in WTO litigan)*, in *Riv. dir. internaz., priv. e proc.*, 2003, p. 831 ss.; P.PICONE-A.LIGUSTRO, *Diritto dell'organizzazione mondiale del commercio*, Padova, 2002, p. 575 ss.; E.BARONCINI, *L'apertura della società civile del sistema di risoluzione delle controversie dell'OMC: gli Amici Curiae*, in *Il dir. comun. e scambi internaz.*, 2003, p.115 ss.; M. NETTESHEIM, *Legittimazione del WTO: il processo di risoluzione delle controversie come arbitrato formalizzato (Legitimizing the WTO: The Dispute Settlement process as formalized arbitration)*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2003, p. 711 ss.; M. MELLONI, *L'intesa sulla risoluzione delle controversie dell'organizzazione mondiale del commercio: problemi emersi nei primi otto anni di attività e prospettive di soluzione*, in *Il dir. dell'economia*, 2003, p. 427 ss.; A.BATTAGLIA, *Il giusto procedimento dinanzi all'Organizzazione mondiale del commercio*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2004, p. 91 ss.

²⁰² E' infatti da notare che è significativo che l'art.19 del DSU dispone che qualora un Panel o l'Appellate Body giunga alla conclusione che una misura è incompatibile con un Accordo contemplato, "esso raccomanda che il Membro interessato", cioè la parte della controversia cui sono indirizzate le raccomandazioni del *Panel* o dell'*Appellate Body*, "renda tale misura conforme all'Accordo" e che "oltre a formulare le proprie raccomandazioni, il Panel o l'Appellate Body, può suggerire i modi in cui il Membro interessato potrebbe ottemperare a tali raccomandazioni".

²⁰³ Citata anche in S.MANSERVISI, *Lo stato di attuazione della Relazione dell'Appellate Body...*, cit., p. 437, nota 24.

controversie²⁰⁴: dalla formazione di numerosi *Panels* al *report* dell'*Appellate Body*²⁰⁵, adottato dal *DSB*²⁰⁶, il quale ha imposto alla Comunità Europea di uniformarsi alle sue statuizioni e quindi di adottare un nuovo regolamento comunitario, poi di nuovo contestato e seguito da altri *Panels* e da diversi arbitrati in applicazione dell'art.22 del DSU, che hanno portato alla applicazione di sanzioni, autorizzate dal DSB, consistenti nella imposizione di dazi maggiorati del 100% *ad valorem* sulle importazioni di diversi prodotti provenienti dalla Comunità Europea, e nella sospensione di concessioni in ambito GATS, infine, da ultimo, da specifici accordi conclusi tra Comunità

²⁰⁴ Su tale controversia e per una analisi delle disposizioni della WTO violate dalla creazione dell'OCM comunitaria delle banane accertata nella relazione dell'*Appellate Body* WT/DS27/AB/R v.: P.CASSIA-E.SAULNIER, *L'imbroglione de la banane*, in *Revue du Marché commun et de l'Union européenne*, 1997, p.527 ss.; J. A. MC MAHON, *Going bananas? Dispute resolution in agriculture*, in *Dispute resolution in the World Trade Organisation*, 1998, p. 128 ss.; C.TIOZZO-B.MOREY, *La résolution du conflit de la banane opposant les États-Unis à la Communauté Européenne par l'OMC. La guerre des bananes:suite et fin?*, in *Revue du Marché commun et de l'Union européenne*, 1999, p. 394 ss.; T.FLORY, *Chronique du règlement des litiges de l'OMC*, in *Revue du Marché commun et de l'Union européenne*, 1999, p. 401 ss.; D.WORRALL, *Banana war or trade war?*, in *International trade law and regulation*, 1999, p. 55 ss.; G.ADINOLFI, *La soluzione delle controversie nell'OMC ed il contenzioso europeo-statunitense*, in G.VENTURINI, *L'organizzazione mondiale del commercio*, Milano, 2000, p.171 ss.; F.SMITH, *Renegotiating Lomé: the impact of the World Trade Organisation on the European Community's development policy after the Bananas conflict*, in *European Law review*, 2000, in specie p. 250 ss.

Mi permetto, inoltre, di rinviare anche a: S.MANSERVISI, *L'organizzazione comune di mercato nel settore delle banane*, in *Riv. dir. agr.*, 1994, I, p. 73 ss.; ID., *Die gemeinsame Marktorganisation für Bananen*, in *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, 1994, p. 209ss.; ID., *L'organizzazione comune di mercato nel settore delle banane*, in *Riv. dir. agr.*, 1994, I, p. 73 ss.; ID., *Il nuovo modello di OCM nel settore delle banane nel conflitto tra interessi comunitari ed internazionali*, in *Riv. dir.agr.*, 1996, p. 105 ss.; ID., *L'organizzazione comune di mercato nel settore nel settore delle banane*, in L.COSTATO, *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, Padova, 2^a ed., 1997, p.536 ss.; ID., *La Relazione dell'Appellate Body e l'adeguamento dell'OCM delle banane agli obblighi internazionali*, Commento alla Relazione dell'Appellate Body della WTO 22 agosto/9 settembre 1997 WT/DS27/AB/R, in *Riv. dir. agr.*, 1999, II, p.174 ss.; ID., *Lo stato di attuazione della Relazione dell'Appellate Body sul regime comunitario delle banane*, in *Riv. dir. agr.*, 2000, I, p. 47 ss.

V. anche la sentenza del Tribunale di I grado 13 luglio 2005, in causa T-260-97, *Camar c. Consiglio dell'Unione europea e Commissione*, in *Raccolta...*, 2005, p. II-2741, nella quale il Tribunale di I grado ha quantificato il danno che la Commissione è stata condannata a risarcire alla ricorrente a seguito dell'annullamento con sentenza interlocutoria del Tribunale 8 giugno 2000, in cause riunite T-79/96, T-260/97 e T-117/98, *Camar e Tico/Commissione e Consiglio* (in *Racc...*, 2000, p. II-2193) della decisione della Commissione 17 luglio 1997 che aveva respinto la domanda di misure transitorie ai sensi dell'art. 30 del reg. (CEE) del Consiglio 13 febbraio 1993, n. 404.

²⁰⁵ Si tratta della Relazione 9 settembre 1997 WT/DS27/AB/R , adottata dal DSB nella riunione del 25 settembre 1997.

²⁰⁶ Si tratta del *Dispute Settlement Body*: "Organo di conciliazione", come risulta nella traduzione ufficiale in lingua italiana dell'Atto Finale.

europea e Stati Uniti ed Ecuador, con conseguente assunzione di impegni da entrambe le parti²⁰⁷.

Ma ancora più nettamente la *ratio* dell'orientamento della Corte di giustizia emerge nelle più recenti sentenze, fra le quali, la sentenza 12 marzo 2002, in cause riunite C-27/00 e C-122/00, *Omega Air e a.*²⁰⁸ nella quale, chiarendo la portata delle statuizioni della sentenza *Portogallo c. Consiglio*²⁰⁹, come si è sopra accennato, afferma che «la Omega tiene in non cale il fondamento della giurisprudenza della Corte. Infatti, l'elemento decisivo in materia risiede nel fatto che la soluzione delle controversie concernenti la normativa dell'OMC si basa, in parte, su negoziati tra le parti contraenti. La revoca di provvedimenti illegittimi costituisce certamente la soluzione suggerita dalla normativa dell'OMC, ma questa consente altresì l'adozione di altre soluzioni, quali la transazione, il versamento di somme a titolo di risarcimento del danno o la sospensione di concessioni».

Anche nella sentenza 1° marzo 2005, in causa C-377/02, *Léon Van Parys*²¹⁰, nella quale la Corte, nel ribadire la sua giurisprudenza costante²¹¹, significativamente statuisce che «occorre sottolineare che, pur in presenza di una decisione del DSB che constati l'incompatibilità di misure adottate da un membro con le regole dell'OMC, il sistema di risoluzione delle controversie nell'ambito di tale organizzazione riserva, nondimeno, come la Corte ha già avuto occasione di rilevare, un ruolo importante ai negoziati tra le parti»²¹².

In questo contesto è di rilievo che la Corte, dall'esame analitico del sistema di risoluzione delle controversie del DSU, sottolinei l'importanza del raggiungimento di una soluzione negoziata nella controversia banane, facendo specifico riferimento agli accordi conclusi tra Stati Uniti e Comunità Europea e tra Comunità Europea ed Ecuador. La Corte afferma che «tale soluzione con cui la Comunità

²⁰⁷ Sul contenuto di tali accordi mi permetto di rinviare a S.MANSERVISI, *L'O.C.M. nel settore delle banane*, in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, diretto da L.COSTATO, 3ª ed., 2003, p. 894 ss.

²⁰⁸ In *Raccolta...*, 2002, p.1-2569, punto 89 della sentenza.

²⁰⁹ La Corte richiama i punti 36-39 della sentenza *Portogallo c. Consiglio*.

²¹⁰ In *Raccolta...*, 2005, p.1-1465.

²¹¹ In specie la Corte ribadisce che le norme OMC non figurano tra le normative alla luce delle quali essa controlla la legittimità degli atti comunitari (punto 39), le eccezioni *Fediol* e *Nakajima* (punto 40), conferma che il compito di assicurare la conformità del diritto comunitario con le norme della WTO incombe sugli organi legislativi comunitari e non sul giudice (punti 48 e 53) e il confronto con l'uguale esclusione di tale controllo sulla legittimità del diritto interno da parte degli organi giurisdizionali in alcune altre parti contraenti della WTO (punto 53).

²¹² Punto 42 della sentenza.

ha cercato di conciliare gli impegni derivatili dagli accordi OMC con quelli sottoscritti nei confronti degli Stati ACP nonché con le esigenze inerenti all'attuazione della politica agricola comune, avrebbe potuto essere compromessa dal riconoscimento al giudice comunitario del controllo sulla legittimità delle misure comunitarie controverse alla luce delle regole dell'OMC alla scadenza, intervenuta nel corso del gennaio 1999, del termine concesso dal DSB per assicurare la messa in atto della sua decisione 25 settembre 1997»²¹³. Inoltre essa evidenzia che «in realtà la scadenza di tale termine non implica che la Comunità abbia esaurito le possibilità prospettate dall'Intesa di comporre la controversia che la vede parte. Ciò considerato, imporre al giudice comunitario, per il solo fatto della scadenza del termine, di controllare la legittimità delle misure comunitarie in questione alla luce delle regole dell'OMC potrebbe avere l'effetto di indebolire la posizione della Comunità nella ricerca di una soluzione reciprocamente conveniente della controversia e conforme con le dette regole»²¹⁴.

Contestualmente l'orientamento della Corte è anche ispirato all'intento di garantire «libertà di manovra» alle Istituzioni comunitarie, in quanto come si è incisivamente sottolineato²¹⁵, il compito di assicurare la conformità del diritto comunitario con le norme della WTO incombe sugli organi legislativi comunitari e non sul giudice; diversamente si verrebbe a privare di libertà di manovra gli organi legislativi o esecutivi della Comunità, della quale, invece, godono gli organi similari degli altri firmatari della WTO. E' evidente che tale libertà di manovra comprende anche una libertà di scegliere, nell'ambito di più opzioni, le modalità per dare attuazione alle raccomandazioni del DSB.

Proprio a tale riguardo significative sono le statuizioni della Corte nella sentenza *Kupferberg*, secondo le quali il carattere comunitario delle disposizioni degli accordi convenzionali che vincolano la Comunità impone che «i loro effetti nella Comunità non possono variare a seconda che la loro applicazione incomba, in pratica, alle Istituzioni comunitarie o agli Stati membri, e, in quest'ultimo caso, a seconda degli effetti che il diritto di ciascuno degli Stati membri

²¹³ V. il punto 50 della sentenza.

²¹⁴ V. il punto 51 della sentenza.

²¹⁵ V. al riguardo L.COSTATO, *Compendio di diritto alimentare*, 4^a ed., 2007, p.34.

attribuisce nell'ordinamento interno agli accordi internazionali da essi Stati conclusi»²¹⁶.

E' da sottolineare, inoltre, che l'attribuzione dell'effetto diretto alle disposizioni della WTO, e quindi la possibilità che i privati invochino le disposizioni pattizie davanti ai giudici nazionali, potrebbe contrastare anche con quanto dispone l'art.7 del DSU, in base al quale «i *Panel* analizzano le disposizioni pertinenti dell'Accordo contemplato o degli accordi contemplati citati dalle parti di una controversia» e che essi, ai sensi dell'art.7, hanno il compito di «esaminare, alla luce delle disposizioni pertinenti contenute – (nell'Accordo o negli Accordi contemplati e citati dalle parti della controversia) (n. d.r)- la questione sottoposta al DSB nel documento e rilevare elementi che possano aiutare il DSB a formulare le raccomandazioni o le decisioni previste in tale/i Accordo/i»: pertanto spetta al *Panel*, e non al giudice nazionale, analizzare le disposizioni della WTO.

La mancata attribuzione da parte della Corte di giustizia dell'effetto diretto alle disposizioni della WTO non comporta, inoltre, come si è visto²¹⁷, la negazione dell'obbligatorietà delle norme di diritto internazionale pattizio, che comunque, devono essere rispettate.

Alla luce della *ratio* dell'orientamento della Corte di Giustizia, particolare attenzione meritano alcune considerazioni elaborate dalla dottrina più recente.

Nella evidenziata prospettiva che sottolinea che l'orientamento della Corte relativo alla negazione degli effetti diretti degli accordi della WTO sono da ricondurre alle caratteristiche del sistema di risoluzione delle controversie della WTO²¹⁸, si è messo in rilievo che la Corte di Giustizia ha esteso il suo orientamento sulla negazione degli effetti diretti fino a ricomprendervi le conseguenze dell'applicazione del sistema di risoluzione delle controversie in ambito WTO, inclusi i *reports* dei *Panels* e dell'*Appellate Body*.

A tale proposito, esaminando i *reports* dei *Panels* si è osservato²¹⁹ che nel sistema del GATT 1947 i *reports* dei *Panels* non adottati non avevano effetto giuridicamente vincolante fra le parti della controversia: in pratica la mancata adozione del *report* del *Panel* si

²¹⁶ Sentenza 26 ottobre 1982, in causa 104/81, *Kupferberg*, punto 14 della sentenza.

²¹⁷ V. par. 2 di questo Capitolo.

²¹⁸ F.SNYDER, *The gatekeepers: the European Courts...*, cit., p.335.

²¹⁹ F.SNYDER, *The gatekeepers: the European Courts...*, cit., p. 336.

verificava a causa della opposizione della parte soccombente²²⁰. In tali circostanze sarebbe stato pertanto anomalo per la Corte di Giustizia considerare che i *reports* producevano effetti nel diritto comunitario. Il solo caso recente sul GATT 1947 è stato la sentenza 10 marzo 1998, in causa C-122/95 *Germania c. Consiglio*²²¹: il *Panel* del GATT istituito il 18 gennaio 1994 aveva concluso che il regime di importazione di banane introdotto dal reg. CE n. 404/93 era incompatibile con il GATT. A causa dell'opposizione comunitaria, tuttavia, il *report* non fu adottato. A seguito della conclusione da parte della Comunità Europea dell'Accordo quadro sulle banane, incorporato nelle schedule Uruguay Round della Comunità Europea, la Germania aveva promosso un ricorso di annullamento della decisione del Consiglio concernente la conclusione a nome della Comunità Europea degli accordi dell'Uruguay Round nei limiti in cui il Consiglio aveva approvato l'Accordo quadro sulle banane. La Corte di Giustizia aveva accettato questa argomentazione e annullato la disposizione in questione, ma ciò sulla base del principio comunitario di non discriminazione, senza fare ulteriore riferimento all'Accordo quadro sulle banane o al *report* del *Panel* del GATT 1947 non adottato.

Anche per ciò che concerne i *reports* dei *Panels* adottati in ambito WTO, si è sottolineato²²² che neppure essi hanno effetto diretto. Nella ordinanza 1° ottobre 1997, in causa T-230/97 R, *Comafrica*²²³ il Tribunale di I grado, rigettando il ricorso, ha statuito che gli argomenti relativi al contenzioso WTO erano irrilevanti perché «ogni decisione dell'OMC lascerebbe aperta la possibilità di provvedimenti compensativi da parte della Comunità, o comporterebbe una modifica del sistema attualmente in vigore, dalla quale non si può escludere che le richiedenti potrebbero trarre vantaggi per le future campagne di

²²⁰ P. PICONE-A. LIGUSTRO, *Diritto dell'organizzazione mondiale del commercio...*, cit., p. 585, Sottolineano che con il passaggio dal sistema di risoluzione delle controversie dal GATT 1947 al DSU (*Dispute Settlement Understanding* o, per esteso, *Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes*) (Intesa sulle norme e sulle procedure che disciplinano la risoluzione delle controversie) che costituisce l'Allegato 2 dell'Accordo che istituisce la OMC, si è ribaltata la posizione delle parti della controversia: dal diritto di veto che, di fatto, consentiva alla parte resistente di bloccare il procedimento si è passati alla previsione, sempre in via di fatto, di una sorta di "diritto al *Panel*" in capo alla parte ricorrente, così come di un "diritto all'approvazione del giudizio finale, di primo e di secondo grado da parte del DSB, e infine di "diritto alle contromisure".

²²¹ In *Raccolta...*, 1998, p. I-973.

²²² V. al riguardo F. SNYDER, *The gatekeepers: the European Courts...*, cit., p. 336.

²²³ In *Raccolta...*, 1997, p. II-1589.

commercializzazione»²²⁴: in tale sentenza si è pertanto messo in luce²²⁵ che anche se il Tribunale di I grado non aveva specificamente affermato che i *reports* del *Panel* adottati non hanno effetto diretto nell'ordinamento giuridico comunitario, esso aveva posto l'accento sulle differenti opzioni di attuazione delle norme WTO, che implicava chiaramente il suo rigetto di questo argomento.

Per ciò che attiene ai *reports* dell'*Appellate Body*, si è rilevato²²⁶ che nella sentenza 14 ottobre 1999, in causa C-104/97 P, *Atlanta*²²⁷ la Corte di giustizia aveva ribadito il suo punto di vista secondo il quale le norme WTO non hanno effetto diretto: si trattava di un appello proposto nei confronti della sentenza del Tribunale di I grado dell'11 dicembre 1996, in causa T-521/93, *Atlanta*²²⁸, nel quale la società ricorrente sosteneva, fra l'altro, che la decisione del DSB della WTO del 25 settembre 1997 stabiliva che l'organizzazione comune di mercato nel settore delle banane era incompatibile con la WTO. La Corte di Giustizia, tuttavia, ha statuito che «una decisione del genere può essere presa in considerazione solo nel caso in cui l'effetto diretto del GATT sia stato dichiarato dalla Corte nell'ambito di un motivo relativo all'invalidità dell'OCM»²²⁹.

Nella sentenza 20 marzo 2001, in causa T-52/99 *T.Port*²³⁰, il Tribunale di I grado ha statuito che «né le relazioni 22 maggio 1997 del gruppo speciale dell'OMC, né la relazione 9 settembre 1997 dell'organo di appello permanente dell'OMC, adottata il 25 settembre 1997 dall'organo di composizione delle controversie, contenevano obblighi particolari cui il reg. della Commissione n. 2362/98 avrebbe 'inteso dare esecuzione' ai sensi della giurisprudenza (v. per quanto riguarda il GATT del 1947, sentenza della Corte 7 maggio 1991, in causa C-69-89, *Nakajima*, punto 31)»²³¹. Si è affermato²³² che se letta singolarmente questa statuizione potrebbe sembrare allarmante, in quanto implica che un *report* del *Panel* o dell'*Appellate Body* adottato in ambito WTO non impone alcun obbligo giuridico alla Comunità Europea; tuttavia nel contesto della sentenza, le statuizioni del

²²⁴ V. il punto 40 della sentenza.

²²⁵ V. al riguardo F.SNYDER, *The gatekeepers: the European Courts...*, cit., p. 336.

²²⁶ V. sul punto F.SNYDER, *The gatekeepers: the European Courts...*, cit., p. 337.

²²⁷ In *Raccolta...*, 1999, p. I-6983.

²²⁸ In *Raccolta...*, 1996, p. II-1707.

²²⁹ Punto 20 della sentenza.

²³⁰ In *Raccolta...*, 2001, p. II-981.

²³¹ V. il punto 59 della sentenza.

²³² V. sul punto F.SNYDER, *The gatekeepers: the European Courts...*, cit., p. 338.

Tribunale di I grado mettono in luce l'intenzione della Commissione di trasporre i «particolari» obblighi nella legislazione comunitaria e non riguardano l'effetto giuridico degli obblighi della WTO di per se stessi, volendo in pratica confermare l'accezione stabilita dalla Corte nella sentenza *Nakajima*. Sfortunatamente tuttavia la sentenza dà la diversa impressione che i *reports* dell'*Appellate Body* della WTO non abbiano effetto sul diritto comunitario salvo nei casi in cui essi risultino in particolari obblighi determinati dal diritto comunitario. In questo senso anche il Tribunale di I grado nella sentenza *Bananatrading*²³³, ha affermato che «l'accordo OMC e i suoi allegati non figurano tra in linea di principio tra le normative alla luce delle quali la Corte controlla la legittimità degli atti delle Istituzioni comunitarie», e così nelle sentenze *Bocchi*²³⁴, *Cordis*²³⁵.

Esaminando casi più recenti quali il caso *Ormoni*²³⁶, e le sentenze *Pfizer*²³⁷, *Intervet*²³⁸, si è messo in rilievo²³⁹ che essi mostrano in

²³³ Sentenza del Tribunale di I grado 12 luglio 2001, in causa T 3/99, in *Raccolta...*, 2001, p. II-2123, punto 43.

²³⁴ Sentenza del Tribunale di I grado 20 marzo 2001, in causa T-30/99, *Bocchi*, in *Raccolta...*, 2001, p.II-943, punto 55.

²³⁵ Sentenza del Tribunale di I grado 20 marzo 2001, in causa T-18/99, *Cordis*, in *Raccolta...*, 2001, p.II-913, punto 50.

²³⁶ *European Communities – Measures concerning meat and meat products (Hormones), Complaint by the United States, Report of the Appellate Body*, AB-1997-4, WT/DS48/AB/R. Si tratta della controversia tra gli Stati Uniti e la Comunità europea in materia di bovini allevati utilizzando certi ormoni, che la Comunità europea riteneva residualmente presenti, ma dei quali non aveva potuto provare la nocività nella carne proveniente dagli Stati Uniti, della quale si impediva l'importazione. Ciò aveva condotto alla nascita di un contenzioso, perduto dalla Comunità europea nei confronti degli Stati Uniti e conclusosi con l'autorizzazione degli Stati Uniti a stabilire dazi punitivi compensativi gravanti su prodotti alimentari europei poiché il divieto d'importazione delle carni americane nella Comunità Europea non rispondeva a quanto stabilito dalle norme dell'Accordo SPS, e nella quale si è avuta una diversa interpretazione da parte dell'*Appellate Body* e della Comunità Europea del principio di precauzione.

Su tale controversia v. L.COSTATO, *L'organizzazione mondiale del commercio e la politica agricola comune e degli Stati membri*, in *Scritti in memoria di Giovanni Cattaneo*, I, Milano, Giuffrè, 2002, p. 432 ss.; ID., *Compendio di diritto alimentare*, 2^a ed., Padova, p. 80 ss.; ID., *Corso...*, 2^a ed., cit., p. 45; M.MAZZO, in *Trattato breve...*, cit., 3^a ed., p. 756; L.GRADONI, *Commento all'art.7*, in *La sicurezza alimentare nell'Unione Europea (Commento al reg.178/2002)*, a cura dell'Istituto di Diritto Agrario Internazionale e Comparato – IDAIC – in *Le Nuove leggi civili commentate*, 2003, p. 207 ss.; A.ALEMANNO, *Judicial enforcement of the WTO Hormones ruling with the European Community: toward EC liability for the non-implementation of WTO dispute settlement decisions?*, in *Harvard International Law Journal*, 2004, p. 547 ss.

²³⁷ Sentenza del Tribunale di I grado 11 settembre 2002, in causa T-13/99, *Pfizer*, in *Raccolta...*, 2002, II, p. 3305.

²³⁸ Sentenza del Tribunale di I grado 7 marzo 2002, in causa T-112/99, *Intervet*, in *Raccolta...*, 2002, p. II-1445.

²³⁹ F.SNYDER, *The gatekeepers: the European Courts...*, cit., p. 338 ss.

qualche misura maggiore circospezione e attenzione da parte delle Corti europee e anche delle Istituzioni comunitarie nei confronti dei *reports* dell'*Appellate Body* della WTO, nonché il rispetto dei giudici nei confronti delle Istituzioni comunitarie dotate di potere normativo nelle materie «politicamente» sensibili e sono indicativi della tendenza delle Istituzioni comunitarie, specialmente le Corti Europee e la Commissione, a delineare una diversa prassi istituzionale che tiene in considerazione le norme della WTO. Al riguardo si è sottolineato²⁴⁰ che, a seguito del *report* dell'*Appellate Body* nel caso *Ormoni*, nel quale l'*Appellate Body* aveva statuito che le misure comunitarie, che vietavano l'importazione di carne ottenuta con ormoni di sviluppo della crescita, viola l'accordo SPS, è significativo il fatto che nella sentenza *Intervet* la Commissione abbia portato a conoscenza dell'Agenzia Europea di valutazione dei medicinali le recenti novità di carattere scientifico, segnalando in specie il *report* dell'*Appellate Body* della WTO nel caso *Ormoni* e pur non affermando che il *report* è giuridicamente vincolante, riteneva opportuno che il Comitato dei medici veterinari sospendesse la rivalutazione dei prodotti ormonali in questione, affinché i nuovi dati scientifici fossero tutti disponibili²⁴¹. Così nella sentenza *Pfizer* il Tribunale di I grado aveva osservato che “il fatto che le Istituzioni comunitarie non abbiano adottato, a livello internazionale, misure contro l'importazione di carni prodotte facendo ricorso alla virginiamicina come promotore della crescita non può di per sé inficiare la validità del divieto di impiego di tale prodotto a livello comunitario. Inoltre occorrerebbe che si dimostrasse che, in assenza di un tale provvedimento, il regolamento impugnato costituirebbe, di per sé, una misura manifestamente inadeguata rispetto allo scopo perseguito”²⁴².

Partendo dal rilievo²⁴³ secondo il quale i principi enunciati dalle Corti europee concernenti le norme WTO sono un «microcosmo di integrazione internazionale», si è posto in evidenza²⁴⁴ che le Corti Europee hanno il ruolo di «custodi» nella determinazione degli specifici effetti delle norme della WTO nel diritto comunitario, in specie alla luce dell'art.XVI, par.4, dell'Accordo che istituisce la

²⁴⁰ V. sul punto F.SNYDER, *The gatekeepers: the European Courts...*, cit., p. 339.

²⁴¹ V. il punto 26 della sentenza.

²⁴² V. punto 433 della sentenza.

²⁴³ J.SCOTT, *GATT and Community law. Rethinking the 'regulatory gap'*, in J.SHAW and G.MORE (ed.) *New legal Dynamics of the European Union*, Oxford, 1995, p. 147 ss.

²⁴⁴ V. al riguardo F.SNYDER, *The gatekeepers: the European Courts...*, cit., p. 362.

WTO, il quale dispone che «Ciascun Membro garantisce la conformità delle proprie leggi, dei propri regolamenti e delle proprie procedure amministrative con gli obblighi che gli incombono conformemente a quanto previsto negli Accordi allegati», anche se nella prassi, come dimostrano gli esempi comunitari, la «conformità» può avere molti significati. Esse svolgono dunque un ruolo decisivo nel bilanciamento di interessi in conflitto nella sempre più complessa configurazione dei settori della *governance* che si sovrappongono e che toccano il livello locale, nazionale, europeo, internazionale e transnazionale, e le norme della WTO hanno un «ruolo costituzionale» in ambito comunitario di protezione di certi diritti e di orientamento del potere decisionale legislativo e amministrativo, ma hanno bisogno di un bilanciamento a fronte di altri valori costituzionali emergenti in ambito comunitario²⁴⁵.

In questa luce si è sottolineato²⁴⁶ che i settori dell'ambiente, della salute e della sicurezza alimentare forniscono esempi di come le Corti europee hanno assolto alla loro «responsabilità pubblica». In specie nel parere della Corte di Giustizia 2/00, sopracitato, sul Protocollo di Cartagena la Corte di Giustizia ha affermato che alla luce dei suoi scopi, contesto e contenuto, il Protocollo di Cartagena è una misura ambientale e non di regolamentazione del commercio internazionale, accogliendo la tesi del Consiglio e rigettando quella della Commissione²⁴⁷. Anche se tali statuizioni non coinvolgono le norme della WTO, si è messo in rilievo²⁴⁸ che le Corti europee hanno raggiunto risultati simili in recenti casi concernenti le norme della WTO, fra i più significativi dei quali vi sono oltre alle sentenze *Pfizer*, *Intervet*, la sentenza 8 gennaio 2002, in causa C-428/99, *Van den Bor BV*²⁴⁹, relativamente alla salute umana, la sentenza *Omega* prima citata²⁵⁰, relativamente all'inquinamento da rumore, *Paesi Bassi c. Parlamento Europeo e Consiglio*, relativamente alle invenzioni biotecnologiche, nelle quali le Corti europee hanno richiesto il

²⁴⁵ V. sul punto F.SNYDER, *The gatekeepers: the European Courts...*, cit., p. 366.

²⁴⁶ F.SNYDER, *The gatekeepers: the European Courts...*, cit., p. 367.

²⁴⁷ V. i punti 35 e 42 del parere.

²⁴⁸ V. sul punto F.SNYDER, *The gatekeepers: the European Courts...*, cit., p. 36

²⁴⁹ In *Raccolta...*, 2002, p. I-127. Su tale sentenza v. in dottrina: L.COSTATO, *Carni bovine, abbattimenti di vitelli e etichette tra precauzione e libera circolazione delle merci*, Commento a Corte di giustizia delle Comunità Europee, 13 dicembre 2001, in causa C-1/00, *Commissione c. Repubblica francese*; 13 dicembre 2001, in causa C-93/00, *Parlamento Europeo c. Consiglio dell'Unione europea*; 8 gennaio 2002, in causa C-428/99, *Van den Bor BV*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, II, pp.155 ss.

²⁵⁰ V. nota 126.

bilanciamento di interessi e hanno dato di regola la priorità ad obiettivi ambientali o di tutela della salute.

Per ciò che concerne il riconoscimento o meno dell'«effetto diretto», si è messo in rilievo²⁵¹ che l'effetto diretto non è l'unica via per la creazione di relazioni fra i diversi livelli della *governance*, nel senso che in primo luogo nel contesto dei rapporti tra WTO e Comunità europea non vi è allo stato attuale una sintonia tra chiarezza di riferimenti, trasposizione e interpretazione coerente, che considerati congiuntamente potrebbero essere quasi più effettivi nella integrazione delle norme della WTO nel diritto comunitario che «l'effetto diretto».

In secondo luogo si è sottolineato²⁵² che in un recente *Panel* della WTO²⁵³ è emersa una nuova concezione propria della WTO nei termini «non del principio dell'effetto diretto ma del principio dell'effetto indiretto».

Sembra dunque possa essere condiviso e sia meritevole di essere ulteriormente approfondito per il futuro l'accento posto anche dalla dottrina più recente²⁵⁴ sugli effetti indiretti delle norme WTO.

In questa luce si è infatti messo in rilievo²⁵⁵ che anche se indiscutibilmente i singoli godrebbero di tutela più adeguata ed effettiva in caso di riconoscimento di effetto diretto delle norme della WTO, ciò che conta relativamente alle disposizioni WTO è la prospettiva in cui la organizzazione si colloca, e non tanto la modalità di ingresso delle proprie norme nei singoli ordinamenti nazionali, e dunque il fatto che tali disposizioni siano effettivamente rispettate dai paesi membri e che le attività degli Stati non siano in contrasto col sistema multilaterale degli scambi. E quindi più che perseguire la via del riconoscimento dell'effetto diretto delle norme WTO è da ritenersi preferibile, secondo tale orientamento, realizzare la tutela dei singoli come proiezione della loro libertà di azione e di scelta in campo economico²⁵⁶.

²⁵¹ F.SNYDER, *The gatekeepers: the European Courts...*, cit., p. 362.

²⁵² F.SNYDER, *The gatekeepers: the European Courts...*, cit., p. 365.

²⁵³ *United States – Sections 301-310 of the Trade Act of 1974*, Report of the Panel WT/DS152/R, 22 dicembre 1999, par.7.78.

²⁵⁴ V. in specie C.MARCOLUNGO, *Gli effetti degli atti del WTO sugli operatori economici privati*, in *Riv.trim. dir.pubbl.*, 2003, p.989 ss.; F.MARRELLA, *Tutela dei singoli e diritto dell'Organizzazione mondiale del commercio*, in *Contratto e impresa*, 2003, p. 49 ss.

²⁵⁵ C.MARCOLUNGO, *Gli effetti degli atti del WTO...*, cit., p. 997.

²⁵⁶ Si rinvia per una ampia analisi di tali effetti indiretti v. C.MARCOLUNGO, *Gli effetti degli atti del WTO...*, cit., p. 998 ss.

Nell'ambito di tale orientamento, partendosi dalla constatazione che la Corte di Giustizia ha escluso solo la tutela diretta, ma non la tutela indiretta dei singoli in base al diritto dell'OMC, si è individuata²⁵⁷ una tipologia di procedimenti interni azionabili dai singoli in base alle norme di attuazione dell'OMC, in particolare in materia *antidumping*, di sovvenzioni all'esportazione e di ostacoli tecnici al commercio.

4. La competenza della Comunità europea a concludere accordi misti

Anche se nella formulazione originaria del Trattato CE non ne era fatta menzione²⁵⁸, essendo la espressa previsione della possibilità di concludere accordi misti contenuta solo nel Trattato CEEA, all'art.102, si è ampiamente affermata la prassi degli accordi misti conclusi sia dalla Comunità europea sia dai suoi Stati membri e nei quali i diritti e i doveri derivanti dall'accordo sono divisi tra la Comunità e i suoi membri²⁵⁹.

Tali accordi hanno avuto poi un riconoscimento ufficiale con il Trattato di Nizza, che all'art.133, par.6, ha inserito nel Tr.CE la previsione che gli accordi nei settori degli scambi di servizi audiovisivi e culturali, didattici, sociali e relativi alla salute umana, rientrando nella competenza ripartita tra CE e Stati membri, siano conclusi congiuntamente dalla Comunità e dagli Stati membri²⁶⁰.

²⁵⁷ V. sul punto F.MARRELLA, *Tutela dei singoli...*, cit., p. 78 ss., alla cui ampia analisi sul tema si rinvia.

²⁵⁸ Sul punto v. G. TOGNAZZI, *Nozione e classificazione degli accordi misti*, in *Dir. com.e scambi internaz.*, 1994, p.584; S. NICOLIN, *Modalità e funzionamento e di attuazione degli accordi misti*, in *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, a cura di L.DANIELE, Milano, 2001, p. 177 ss.; R.LEAL ARCAS, *Unitary chrater of EC external trade relations*, in *Columbia Journal of European law*, 2001, p. 355 ss., in specie p. 360.

²⁵⁹ V. al riguardo G.GAJA, *Fonti comunitarie...*, cit., p. 451; G.VENTURINI, *Commento all'art.300 del Tr. CE* in F.POCAR, *Commentario breve ai Trattati della Comunità e dell'Unione europea*, Padova, 2001, p. 1004; A.CALIGIURI, *Commento all'art.300 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea e della Comunità europea*, a cura di A.TIZZANO, Milano, 2004, p.1336.

In generale sugli accordi misti v.: D.O'KEEFE-H.G.SCHERMERS (ED.), *Mixed agreements*, Deventer, 1983; M.DOLMANS, *Problems of mixed agreement: division of powers within the EEC and the rights of third States*, The Hague, 1985; I.MACLEOD- I.D.HENDRY-S.HYETT, *The External Relations of the European Communities*, Oxford, 1996, p 142 ss.; A. BLECKMANN, *Europarecht*, Köln, Berlin, Bonn, München, 1997, p. 382 ss.; J.HELIKOSKI, *Mixed Agreements as a technique for organizing the international relations of the European Community and its Member States*, The Hague, 2001.

²⁶⁰ Sul nuovo art. 133 Tr.CE v. M.C.BARUFFI, *Commento all'art.133*, in F.POCAR, *Commentario breve ai Trattati della Comunità e dell'Unione europea*, Padova, 2001, p.1117ss;

La diffusione degli accordi misti non è stata tuttavia determinata unicamente da ragioni di coordinamento derivanti dalla distribuzione delle competenze tra Comunità e Stati membri, in quanto alla loro realizzazione hanno contribuito fattori di carattere storico, politico, interni ed esterni alla Comunità, ed anche di carattere finanziario²⁶¹, che rendono peraltro difficile individuarne una disciplina uniforme, dovendosi ricomprendere con il termine “accordo misto” diversi fenomeni caratterizzati da differenti discipline²⁶².

Dal punto di vista tecnico-giuridico si è messo in rilievo²⁶³ che la formula degli accordi misti trova la propria giustificazione unicamente nel fatto che un accordo internazionale è destinato a regolare materie in parte di competenza della Comunità ed in parte degli Stati membri, ponendosi pertanto la esigenza di distinguere tra materie in cui vi è una competenza esclusiva della Comunità, e materie nelle quali permane ancora la competenza degli Stati membri, in quanto la Comunità non ha ancora legiferato. Al riguardo si è messo in luce che la prospettiva è pertanto diversa da quella in cui la competenza della Comunità e degli Stati membri è concorrente²⁶⁴, cioè nei casi in cui espressamente il Trattato stabilisce che l'esistenza della competenza esterna della Comunità non pregiudica la competenza degli Stati membri, quali ad es. i casi di cui all'art.111, 5° comma, art.174, 4° comma e art.181 Tr.CE, e l'art.181A²⁶⁵: quindi un accordo può essere

E.CANNIZZARO, *Le relazioni esterne della Comunità dopo il Trattato di Nizza*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2002, p. 182 ss.; F.POCAR, *The decision-making process of the European Community in external relations*, in E.CANNIZZARO, *The European Union as an actor in international relations*, The Hague, 2002; A.CALIGIURI, *Commento all'art.300 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea...*, cit., p. 1336 ss.; D.CHAIBI, *The foreign policy thread in the European labyrinth*, in *Connecticut Journal of International law*, 2004, p. 369.

²⁶¹ Per una ampia analisi di tali fattori v. in dottrina: G.TOGNAZZI, *Nozione e classificazione...*, cit., p. 594 ss.; S. NICOLIN, *Modalità e funzionamento e di attuazione...*, cit., p. 180 ss.

²⁶² In questo senso v. G.TOGNAZZI, *Nozione e classificazione...*, cit., p. 628.

²⁶³ V. al riguardo S. NICOLIN, *Modalità e funzionamento e di attuazione...*, cit., p. 183; 211; G.GAJA, *Fonti comunitarie...*, cit., p. 451.

²⁶⁴ Sottolinea l'esigenza di distinguere tra competenza ripartita e competenza concorrente: A.G.TOTH, *Is subsidiarity justiciable?*, in *European law review*, 1994, p. 269; L.SERMET, *Actualité de l'adhésion...*, cit., p.685; I.MACLEOD-I.D.HENDRY-S.HYETT, *The external relations of the European Communities*, Oxford., 1996, p. 63; D.MC GOLDRICK, *International relations laws of the European Union*, London & New York, 1997, p. 68 ss.; S. NICOLIN, *Modalità e funzionamento e di attuazione...*, cit., p.180; E.NEFRAMI, *International responsibility of the European Community and of the Member States under Mixed agreement*, in *The European Union as an actor in international relations*, a cura di E.CANNIZZARO, The Hague, 2002, p. 193.

²⁶⁵ Sull'art.181A, introdotto dal Trattato di Nizza, che prevede espressamente la possibilità di concludere accordi internazionali con Stati terzi in materia di cooperazione economica, finanziaria e tecnica con gli Stati terzi, v. in dottrina: M.C.BARUFFI, *Commento all'art.181A*, in

misto, sia se incide su materie in parte di competenza esclusiva degli Stati membri e in parte di competenza esclusiva della Comunità europea, sia su materie di competenza esclusiva e concorrente comunitaria²⁶⁶.

Per ciò che concerne la competenza ripartita in materia di relazioni esterne della Comunità riveste fondamentale rilievo il parere della Corte di giustizia del 15 novembre 1994, n. 1/94²⁶⁷, chiesto dalla Commissione alla Corte, ai sensi dell'art. 300, par.6, pochi giorni prima della firma dell'accordo OMC, in ordine al carattere esclusivo o meno della competenza della Comunità a stipulare le parti dell'accordo riguardanti i servizi (GATS) e la proprietà intellettuale (TRIPs) e alla questione se tale competenza potesse fondarsi sull'art.113 del Tr.CE o anche sugli artt. 100 e 235. La Corte, invertendo la ampia lettura data in precedenza della competenza a stipulare accordi internazionali della Comunità e quindi escludendo l'applicazione del meccanismo di estensione della competenza esterna, elaborata soprattutto nel parere 1/76²⁶⁸, ha stabilito che il GATT 1994 rientrava nella competenza esterna della Comunità, mentre sia le norme del TRIPs che quelle del GATS ricadevano essenzialmente nella competenza degli Stati membri²⁶⁹.

F.POCAR, *Commentario breve ai Trattati...*, cit., p.1125 ss.; E.CANNIZZARO, *Le relazioni esterne...*, cit., p.188 ss.

All'art.181 viene inserita una clausola di salvaguardia delle competenze dei singoli Stati, a conferma della competenza non esclusiva della Comunità, ed è ripetuta la stessa formula contenuta all'art. 174, par.4, ultimo comma, in materia di ambiente, e all'art.181A, "il comma precedente non pregiudica la competenza degli Stati a negoziare nelle sedi internazionali e a concludere accordi internazionali"; viene pertanto confermato il carattere misto degli accordi in esso previsti. V. sul punto A.LUCCHINI, *Commento all'art.181*, in F.POCAR, *Commentario breve...*, cit., p. 681.

Similmente dispone l'art.111, 5° comma.

²⁶⁶ V. sul punto D.MC GOLDRICK, *International relations...*, cit., p. 68 ss.; E.NEFRAMI, *International responsibility...*, cit., p. 193.

²⁶⁷ Parere sulla "competenza della Comunità a stipulare accordi internazionali in materia di servizi e di tutela della proprietà intellettuale – procedimento ex art.228, n. 6, Tr.CE", in *Raccolta...*, 1994, p. I- 5267.

²⁶⁸ Parere n. 1/76 del 26 aprile 1977, in *Raccolta...*, cit., 1977, p. 741 ss.; deliberazione n. 1/78 del 14 novembre 1978, in *Raccolta...*, 1978, p. 2151 ss. Su tali pareri v. in specie: G. TOGNAZZI, *Nozione e classificazione...*, cit., p. 586 ss.; G.TESAURO, *Rapporti tra la Comunità europea...*, cit., p. 375; B.I.BONAFÉ, *Il contributo del caso Hermès...*, cit., p. 114; P.MENGOZZI, *Le relazioni esterne...*, cit., p. 8 ss.; A.TIZZANO, *Note in tema di relazioni esterne...*, cit., p. 35 ss.

²⁶⁹ Essa, dunque, in tale parere, esclude una competenza esclusiva della Comunità a concludere l'Accordo TRIPs, in quanto "le Istituzioni comunitarie non hanno finora esercitato le loro competenze nel settore degli strumenti con cui ottenere l'osservanza dei diritti di proprietà intellettuale, salvo per quanto attiene al summenzionato regolamento n. 3842/86 (...) sul divieto dell'immissione in libera pratica delle merci contraffatte" (punto 104 della sentenza). Si è

In tale parere la Corte ha affermato il principio secondo il quale la competenza esterna esclusiva della Comunità sussiste solo in corrispondenza di competenze interne esercitate effettivamente per l'intero settore che interessa²⁷⁰. Si è quindi messo in luce²⁷¹ che nel caso in cui la competenza esterna della Comunità potrebbe fondarsi su una competenza interna parallela, ma questa non è mai stata esercitata, non si è ancora realizzata la condizione perché si possa costruire una competenza esterna, e quindi in tal caso si ha una competenza potenziale della Comunità e una sua altrettanto potenziale qualità di parte contraente rispetto al gruppo di norme o di singole norme²⁷².

L'esclusività della competenza comunitaria sussiste pertanto quando le misure adottate sul piano interno disciplinino integralmente lo specifico settore riguardato²⁷³: essa viene meno quando la normativa comunitaria abbia realizzato un'armonizzazione solo parziale, come ha rilevato la Corte di Giustizia nel parere 2/00 del 6 dicembre 2001, relativamente agli organismi geneticamente modificati, dovendo esaminare se la Comunità possedesse, in base all'art.175 Tr.CE una competenza esclusiva o meno a concludere il Protocollo di Cartagena, «data l'esistenza di atti di diritto derivato adottati nell'ambito comunitario, in materia di biosicurezza, sui quali potrebbe eventualmente incidere la partecipazione degli Stati membri alla procedura di stipulazione di detto protocollo»²⁷⁴, in quanto

pertanto rilevato (v. B.I.BONAFÈ, *Il contributo del caso Hermès...*, cit., p. 114) che ne consegue che la competenza congiunta della Comunità e degli Stati membri a concludere l'Accordo TRIPs sembrerebbe ripartita nel modo seguente: nella competenza comunitaria ricadrebbe la materia oggetto del reg. n. 3842/86, mentre la competenza degli Stati membri riguarderebbe tutte le altre materie, art. 50 incluso.

²⁷⁰ V. su tale aspetto in specie G.TESAURO, *Rapporti tra la Comunità europea...*, cit., p. 377.

Al punto 77 del parere la Corte infatti afferma «è solo nella misura in cui norme comuni sono state stabilite sul piano interno che la competenza esterna della Comunità diventa esclusiva, Orbene non tutte le questioni relative ai trasporti hanno già costituito oggetto di norme comuni», e al punto 103 del parere «è sufficiente rilevare che l'armonizzazione realizzata nell'ambito comunitario in alcuni settori rientranti nell'ambito di applicazione del TRIP è comunque solo parziale e che, in altri settori, non è stata prevista alcuna armonizzazione. Ad esempio l'armonizzazione è soltanto parziale in materia di marchi (...). In altri settori disciplinati dal TRIP non è stato adottato alcun atto comunitario di armonizzazione».

²⁷¹ V. sul punto G.TESAURO, *Rapporti tra la Comunità europea...*, cit., p. 378.

²⁷² V. in questo senso G.TESAURO, *Rapporti tra la Comunità europea...*, cit., p. 378.

²⁷³ V. in sul punto in dottrina: S.AMADEO, *Commento all'art.174 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea e della Comunità europea*, a cura di A.TIZZANO, Milano, 2004, p.879.

²⁷⁴ V. punto 45 del parere.

«l'armonizzazione realizzata sul piano comunitario nel settore di applicazione del Protocollo è comunque solo parziale»²⁷⁵.

Inoltre la condizione dell'esclusività della competenza comunitaria non è soddisfatta neppure nel caso in cui la normativa comunitaria si limiti a stabilire delle «prescrizioni minime», le quali non ostano alla stipulazione, da parte degli Stati membri, di accordi che prevedano un regime di protezione più rigoroso²⁷⁶, come ha affermato la Corte di Giustizia nel parere 2/91²⁷⁷. A tale riguardo si è inoltre rilevato²⁷⁸ che in materia ambientale, in specie con riferimento all'art.176 Tr.CE, gli interventi della Comunità rappresentano sempre uno *standard* minimo e quasi mai «norme comuni».

La Corte, nel parere 1/94, ha anche sottolineato, a fronte alle difficoltà pratiche di un'attribuzione di competenze ripartite con gli Stati membri, l'esigenza di una stretta cooperazione. In specie essa ha affermato, ribadendo sue precedenti statuizioni²⁷⁹, che «va ricordato che, in ogni caso, qualora risulti che la materia disciplinata da un accordo internazionale rientra in parte nella competenza della Comunità e in parte in quella degli Stati membri, occorre garantire una stretta cooperazione fra questi ultimi e le Istituzioni comunitarie tanto nel processo di negoziazione e di stipulazione quanto nell'adempimento degli impegni assunti. Tale obbligo di cooperazione discende dalla necessità di unità di rappresentanza internazionale della Comunità», sottolineando che tale obbligo di cooperazione si impone in modo ancora più tassativo in accordi quali quelli allegati all'Accordo OMC²⁸⁰.

²⁷⁵ V. il punto 46 del parere, nel quale la Corte si riferisce alle direttive 90/219 e 90/220, e alla direttiva 2001/18/CE, il cui art. 36 par.1, abroga la dir.90/220.

²⁷⁶ V. sul punto I.MACLEOD-I.D.HENDRY-S.HYETT, *The external relations...*, cit., p. 65ss; S. NICOLIN, *Modalità e funzionamento e di attuazione...*, cit., p.180; S.AMADEO, *Commento all'art.174 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea...*, cit., p. 879.

²⁷⁷ Parere n.2/91 del 19 marzo 1993, *Raccolta...*, 1993, p.I-1061, punti 13-21.

²⁷⁸ D.THIEME, *European Community external relations in the field of the environment*, in *European environmental law review*, 2001, p. 252 ss.

²⁷⁹ V. la deliberazione n.1/78 della Corte del 14 novembre 1978, in *Raccolta...*, 1978, p.2151, punti 34-36; parere n.2/91 del 19 marzo 1993, in *Raccolta...*, 1993, p. I-1061, punto 36.

²⁸⁰ V. i punti 108 e 109 del parere. Tali statuizioni sono state ribadite anche nel successivo parere 2/00 del 6 dicembre 2001 (punto 18), citato ai parr.2 e 3.

Come osserva A.TIZZANO, *Note in tema di relazioni esterne dell'Unione europea*, in *Le relazioni esterne dell'Unione europea*, a cura di L.DANIELE, Milano, 2001, p. 40, la Corte pertanto ha valorizzato al massimo l'obbligo generale di cooperazione che è espressamente enunciato nel Tr.CE all'art.10, preoccupandosi di evitare ripercussioni negative sull'unità della rappresentanza internazionale dell'Unione.

Pertanto si è messo in luce²⁸¹ che l'espressione «competenza ripartita» significa che Stati membri e Comunità conservano l'ultima parola nei settori di rispettiva competenza, nei limiti in cui il coordinamento non si risolve in un'intesa comune.

La conclusione degli accordi da parte della Comunità avviene, anche nel caso di accordi misti, mediante l'adozione di una decisione del Consiglio: in base all'art.300, par.3, del Tr.CE tale Istituzione approva la conclusione dell'accordo e dispone la comunicazione della decisione alle altre parti²⁸².

La circostanza che si tratti di accordi misti dà luogo ad una situazione particolare, in quanto gli Stati membri e la Comunità divengono parti dell'accordo ciascuno in relazione ai rispettivi ambiti di competenza²⁸³.

Nel procedimento di conclusione, riguardo alla ratifica della Comunità in caso di accordi misti, come si è sottolineato²⁸⁴, la prassi recente è nel senso che essa riguarda espressamente ed unicamente le materie dell'accordo in cui vi è competenza comunitaria, come è stato il caso della decisione n. 94/800 del 22 dicembre 1994 relativa alla conclusione degli accordi di Marrakech²⁸⁵, nella quale il Consiglio ha espresso l'approvazione della Comunità «relativamente alla parte di sua competenza». Il Trattato di Marrakech è infatti stato firmato non solo dalla Comunità Europea, ma anche dagli Stati membri, ognuno per i settori di propria competenza; gli Stati poi hanno provveduto alla ratifica secondo le loro regole e prassi costituzionali²⁸⁶. L'Italia, in specie, ha ratificato e dato esecuzione agli atti concernenti i risultati

²⁸¹ V. al riguardo G.TESAURO, *Rapporti tra la Comunità europea...*, cit., p. 380.

²⁸² Sulla negoziazione e conclusione degli accordi misti v. ampiamente: S. NICOLIN, *Modalità di funzionamento...*, cit., p. 187; A.SANTINI, *Il ruolo delle Istituzioni comunitarie nella negoziazione e conclusione degli accordi internazionali*, in *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, a cura di L.DANIELE, Milano, 2001, p. 141 ss.

²⁸³ V. sul punto S. NICOLIN, *Modalità di funzionamento...*, cit., p.187.

²⁸⁴ V. al riguardo S.NICOLIN, *Modalità di funzionamento...*, cit., p. 188.

²⁸⁵ Si tratta della decisione del Consiglio n. 94/800 del 22 dicembre 1994, relativa alla conclusione a nome della Comunità europea, per le materie di sua competenza, degli accordi dei negoziati multilaterali dell'Uruguay Round (1986-1994), in GUCE L 336 del 23 dicembre 1994, p. 1 ss. V. anche riguardo alla base giuridica della decisione 94/800 essa è indicata negli artt. 43 (politica agricola), 54, 57, 66 e 75, 84, par.2, 99, 100, 100A, 133 e 235 del Tr., quali settori di competenza esclusiva della CE.

²⁸⁶ V. sul punto S. NICOLIN, *Modalità di funzionamento...*, cit., p.188; L.COSTATO, *L'Accordo agricolo ed il diritto comunitario*, in *Misure incentivanti...*, cit., p. 24; P.PICONE-A.LIGUSTRO, *Diritto dell'organizzazione mondiale del commercio...*, cit., p. 554.

dei negoziati dell'Uruguay Round adottati a Marrakech il 15 aprile 1994 con la l. 29 dicembre 1994, n. 747²⁸⁷.

A fronte della tendenza degli Stati terzi di richiedere per esigenze di certezza giuridica un riscontro della precisa demarcazione tra le responsabilità rispettive della Comunità e degli Stati membri, si è progressivamente affermata la prassi di accompagnare la conclusione degli accordi in forma mista all'adozione di clausole di competenza, cioè di disposizioni che permettono di individuare più o meno analiticamente i rispettivi ambiti di competenza della Comunità e degli Stati membri, per permettere l'esatta emersione di tale ripartizione nei confronti dei rapporti con gli Stati terzi, per garantire ad essi il rispetto dei doveri nascenti dall'accordo e soprattutto al fine di individuare i soggetti responsabili dell'esatto adempimento di tali obblighi²⁸⁸. Si è messo in luce che esse svolgono una funzione interpretativa e vengono ricondotte nell'ambito di applicazione dell'art.31, par.2, lett.b) della Convenzione di Vienna²⁸⁹.

Esse possono essere strutturate in maniera diversa e possono avere un grado maggiore o minore di specificazione²⁹⁰. Tuttavia si è sottolineato che proprio alla luce della loro funzione esse dovrebbero avere un tenore non meramente ricognitivo o tautologico, della

²⁸⁷ Pubblicata in G.U.R.I. 10 gennaio 1995, n. 7, s.o.

²⁸⁸ V. sulle clausole di competenza ampiamente: G. TOGNAZZI, *Nozione e classificazione...*, cit., p. 616; I.MACLEOD-I.D.HENDRY-S.HYETT, *The external relations...*, cit., p. 161; S. NICOLIN, *Modalità di funzionamento...*, cit., p.194; S.BERTAZZO, *La definizione e l'attuazione di una politica sui cambiamenti climatici in ambito internazionale e comunitario*, in *Riv. it. dir. pubbl. comun.*, 2003, p. 1153; G. VENTURINI, *Commento all'art.300 del Tr. CE*, in F.POCAR, *Commentario breve ai Trattati...*, cit., p.1004; A.CALIGIURI, *Commento all'art.300 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea...*, cit., p.1337.

²⁸⁹ Su tale aspetto v. I.MACLEOD-I.D.HENDRY-S.HYETT, *The external relations...*, cit., p. 161.

²⁹⁰ Per una analisi sui vari tipi di clausole di competenza e sui vantaggi e svantaggi che esse comportano v. in dottrina G. TOGNAZZI, *Nozione e classificazione...*, cit., p. 617 ss., il quale sottolinea che quando la clausola di competenza è accompagnata da una dichiarazione resa dalla CE, la ripartizione di competenze per la materia oggetto dell'accordo normalmente ha un alto grado di specificazione, come ad es. per la Convenzione per la protezione e lo sviluppo dell'ambiente marino nelle regioni caraibiche, COM (82) 633 fin., art.26.

V. anche la dec. 98/392/CE del 23 marzo 1998, del Consiglio, concernente la conclusione, da parte della Comunità europea, della convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare del 10 dicembre 1982 e dell'accordo del 28 luglio 1994 relativo all'attuazione della parte XI della convenzione, in G.U.C.E. 23 giugno 1998, n. L 179, che contiene una specifica dichiarazione di competenza, sulle competenze della Comunità europea per quanto riguarda le materie che rientrano nella convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare del 10 dicembre 1982 e l'accordo del 28 luglio 1994 relativo all'attuazione della parte XI della convenzione, ai sensi dell'art.5, par.1, dell'allegato IX della convenzione e dell'art.4, par.4, dell'accordo, nella quale vengono indicati al punto 1 i settori di competenza esclusiva della Comunità e, al punto 2 i settori di competenza congiunta della Comunità e degli Stati membri.

sussistenza della ripartizione delle competenze, rimanendo altrimenti inutili rispetto al fine che esse tendono a raggiungere²⁹¹.

Riguardo all'interpretazione degli accordi misti, come si è accennato²⁹², la Corte di Giustizia non ha mai assunto tuttavia una posizione precisa circa l'esistenza di un suo potere generale ad interpretarli nel loro insieme.

Pur avendo di fatto interpretato in varie occasioni accordi misti²⁹³, senza specificare se la sua competenza ad interpretare determinate disposizioni degli stessi fosse dovuta alla circostanza che esse sicuramente rientravano nell'ambito della competenza comunitaria ovvero alla considerazione della estensione della sua competenza a tutte le disposizioni dell'accordo misto²⁹⁴, per la prima volta il problema è stato espressamente posto nella causa *Demirel*, nella quale tuttavia la Corte non affronta la questione, limitandosi ad affermare che l'accordo di associazione con la Turchia rientrava esclusivamente nella competenza CE e di conseguenza nella propria competenza interpretativa²⁹⁵. Tale posizione della Corte di Giustizia è stata ribadita anche nella sentenza 20 settembre 1990, in causa C-192/89, *Sevince* e nella sentenza 16 dicembre 1992, in causa C-237/91, *Kus*²⁹⁶, 31 gennaio 1991, in causa 18/90, *Kziber*²⁹⁷, 5 aprile 1995, in causa C-103/94, *Krid*²⁹⁸. E neppure nella successiva sentenza 16 giugno 1998, in causa C-53/96, *Hermès*²⁹⁹, la Corte ha preso una posizione decisa³⁰⁰, lasciando ancora aperta la questione di una sua competenza generale in materia³⁰¹.

La mancata presa di posizione della Corte di Giustizia sul tema ha suscitato un vivace dibattito dottrinale, al cui approfondimento si

²⁹¹ Sottolinea tale esigenza S. NICOLIN, *Modalità di funzionamento...*, cit., p.194.

²⁹² V. il par.2 di questo Capitolo.

²⁹³ Oltre alle sentenze *Hagemann* e *Kupferberg*, v. anche le sentt: 5 febbraio 1976, in causa 87/75, *Bresciani*, in *Raccolta...*, 1976, p. 129; 24 novembre 1977, in causa 65/77, *Razanatsimba*, in *Raccolta...*, 1977, p. 2229.

²⁹⁴ In questo senso v. in specie G.TESAURO, *Rapporti tra la Comunità europea e l'OMC*, in *Riv.dir. europeo*, 1997, p. 384.

²⁹⁵ V. punti 9 e 11 della sentenza.

²⁹⁶ In *Raccolta...*, 1992, p. I-6781.

²⁹⁷ In *Raccolta...*, 1991, p. I-199.

²⁹⁸ In *Raccolta...*, 1995, p. I-719.

²⁹⁹ In *Raccolta...*, 1998, p.I-3603.

³⁰⁰ Sottolineano la mancata presa di posizione della Corte di Giustizia: B.I.BONAFÈ, *Il contributo del caso Hermès...*, cit., p.120; S.NICOLIN, *Modalità di funzionamento e attuazione...*, cit., p. 202; MT.D'ALESSIO, *L'efficacia diretta degli accordi internazionali...*, cit. p. 96. P.MENGOZZI, *Le relazioni esterne...*, cit., p.20.

³⁰¹ V. al riguardo B.I.BONAFÈ, *Il contributo del caso Hermès...*, cit., p.120.

rinvia³⁰², nell'ambito del quale, limitandosi a delinearne i tratti salienti, si può distinguere l'autorevole orientamento³⁰³ secondo il quale, pur riconoscendosi che a stretto rigore la competenza interpretativa della Corte di Giustizia dovrebbe essere limitata a quelle norme convenzionali che la Comunità ha competenza a stipulare, si pone l'accento sulla fondamentale esigenza di uniformità di interpretazione e applicazione di tutte le norme convenzionali di uno stesso accordo, non potendosi prescindere dalle possibili interconnessioni fra tali norme³⁰⁴. Contestualmente viene posto l'accento³⁰⁵ sul fatto che alla luce dell'obbligo di cooperazione e dell'esigenza di unità di rappresentanza all'esterno evidenziati dalla Corte nel parere 1/94³⁰⁶, gli Stati membri e le Istituzioni comunitarie sono tenuti a procedere ad uno stretto coordinamento nella fase della negoziazione, della stipulazione e dell'attuazione delle norme convenzionali; pertanto l'interpretazione "centralizzata" della Corte è il "contributo della stessa alla realizzazione dell'obbligo di cooperazione tra Istituzioni e Stati membri, quale da essa sottolineato nel parere 1/94"³⁰⁷.

Si oppone a tale posizione invece altra autorevole parte della dottrina³⁰⁸ secondo la quale pur non avendo la Corte nella sentenza *Demirel* affrontato la questione circa la competenza della Corte a pronunciarsi sull'interpretazione di quelle disposizioni di un accordo misto che restino oggetto di una competenza propria degli Stati membri, essa non ha categoricamente escluso la possibilità di configurare un'eccezione rispetto alla regola generale della propria competenza ad interpretare le disposizioni degli accordi conclusi dalla

³⁰² Per una ampia panoramica delle posizioni dottrinali v. in specie: G.TOGNAZZI, *Nozione e classificazione degli accordi misti*, in *Il dir. com. e scambi internaz.*, 1994, in specie p. 604; G.TESAURO, *Rapporti tra la Comunità europea...*, cit. p. 380 ss.; S. NICOLIN, *Modalità di funzionamento...*, cit., in specie p. 204 ss.

³⁰³ V. al riguardo: G.NOLTE, *Freedom of movement for workers and EEC-Turkey association agreement*, in *Common Market Law Review*, 1988, p. 402 ss.; G.TESAURO, *Rapporti tra la Comunità europea...*, cit., in specie p. 383 ss.

³⁰⁴ V. sul punto in specie G.TESAURO, *Rapporti tra la Comunità europea...*, cit., p. 387.

³⁰⁵ V. in specie sul punto: G.TESAURO, *Rapporti tra la Comunità europea...*, cit., p. 388.

³⁰⁶ Parere 15 novembre 1994, sulla "competenza della Comunità a stipulare accordi internazionali in materia di servizi e di tutela della proprietà intellettuale – procedimento ex art.228, n. 6, Tr.CE", in *Raccolta...*, 1994, p. I- 5267.

³⁰⁷ V. al riguardo: G.NOLTE, *Freedom of movement for workers...*, cit., p. 408; G.TESAURO, *Rapporti tra la Comunità europea...*, cit., p. 389.

³⁰⁸ In questo senso v. G.GAJA, *Sull'interpretazione di accordi misti da parte della Corte di Giustizia*, in *Riv. dir. int.*, 1988, p. 606 ss.; A.GIARDINA, "La comunitarizzazione" degli accordi internazionali..., cit., p. 13 ss.

Comunità, sembrando dunque ragionevole che la competenza della Corte non si estenda alle norme dell'accordo misto il cui oggetto è estraneo al diritto comunitario. Pertanto tale orientamento è contrario alla esclusiva competenza interpretativa della Corte di Giustizia, nei casi di competenze ripartite, in cui cioè la disciplina degli accordi rientra solo parzialmente nell'ambito delle competenze comunitarie, pur sottolineandone la esigenza e l'importanza³⁰⁹.

Secondo un altro orientamento³¹⁰ l'accordo misto, nell'ottica della ripartizione delle competenze, sarebbe divisibile in due parti: una sezione comunitaria che diviene parte dell'ordinamento comunitario e l'altra che rimane di competenza esclusiva degli Stati membri, sottolineandosi che la competenza interpretativa della Corte non si estende a quelle disposizioni degli accordi misti di competenza statale; ma la suddivisione può non essere così chiara.

Altri autori³¹¹ sottolineano che la Corte nella sentenza *Demirel*, pur limitandosi ad affermare che l'accordo rientrava esclusivamente nella competenza della CEE e quindi la propria competenza interpretativa, in realtà poiché si era reso necessario concludere l'accordo in forma mista, con tale *escamotage* ha interpretato l'intero accordo, anche se ritengono che la conclusione che la Corte è competente ad interpretare gli accordi misti non sia generalizzabile a tutti gli accordi di associazione, ma limitatamente a quel tipo di accordi di associazione conclusi in previsione di una adesione.

Riguardo all'ambito delle materie alle quali si è fatto ricorso alla formula mista vi è stato un progressivo ampliamento, soprattutto a seguito delle modifiche introdotte con l'Atto unico europeo, riguardo agli accordi in materia ambientale (art. 130 R e ss., ora 174) e agli accordi in materia di ricerca e di sviluppo tecnologico (art.130 F e ss., ora 163 e ss.), e con il Trattato di Maastricht³¹², relativamente agli accordi in materia di cooperazione allo sviluppo (art.130 U e ss., ora 177), con il Trattato di Nizza³¹³, riguardo agli accordi nei settori degli scambi di servizi audiovisivi e culturali, didattici, sociali e relativi alla

³⁰⁹ In questo senso v. A.GIARDINA, "La comunitarizzazione" degli accordi internazionali..., cit., p. 14.

³¹⁰ C.D. EHLERMANN, *Mixed agreements a list of problems*, in *Mixed agreements*, Deventer, 1983, p. 3 ss.

³¹¹ G.TOGNAZZI, *Nozione e classificazione...*, cit., p. 595.

³¹² Sulle modifiche introdotte con l'Atto unico europeo e il Trattato di Maastricht v. in specie G.TOGNAZZI, *Nozione e classificazione...*, cit., p. 585; 589.

³¹³ Sulle modifiche introdotte con il Trattato di Nizza v. in particolare E.CANNIZZARO, *Le relazioni esterne...*, cit., p. 182 ss.

salute umana (art.133, par.6) e agli accordi internazionali con Stati terzi in materia di cooperazione economica, finanziaria e tecnica (art.181A).

Già a partire dall'Atto Unico Europeo con l'art.130R, par.4, e ora con l'art.174, par. 4, del Tr. CE, è esplicitamente attribuita alla Comunità europea la competenza a concludere trattati internazionali relativamente alla tutela dell'ambiente³¹⁴: si tratta di una competenza che le Istituzioni comunitarie condividono con gli Stati membri³¹⁵, i quali non solo sono competenti, ai sensi del par.4, comma 2°, a «negoziare nelle sedi internazionali e a concludere accordi internazionali», ma sono altresì autorizzati, in base all'art.176, sempre sul piano internazionale e nel settore dell'ambiente, a «mantenere e prendere provvedimenti per una protezione ancora maggiore», fermo restando l'obbligo di notifica alla Commissione delle misure nazionali adottate³¹⁶.

Nella prassi gli accordi in materia ambientale vengono stipulati nella forma prevalente degli accordi misti³¹⁷. Fra gli accordi misti in specie in materia ambientale notevole rilievo rivestono la Convenzione sulla diversità biologica, il Protocollo di Cartagena, il Protocollo di Kyoto per la convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici, il Trattato internazionale sulle risorse fitogenetiche per l'alimentazione e l'agricoltura, ratificati sia dalla Comunità Europea che dall'Italia.

³¹⁴ V. in dottrina al riguardo P.MEGOZZI, *Le relazioni esterne della Comunità...*, cit., p. 7.

³¹⁵ Sulla competenza concorrente degli Stati membri in materia ambientale v. in dottrina: A.TIZZANO, *Note in tema di relazioni esterne dell'Unione europea*, in *Le relazioni esterne dell'unione europea nel nuovo millennio*, a cura di L.DANIELE, Milano, 2001, p.41; S.BERTAZZO, *La definizione e l'attuazione di una politica sui cambiamenti climatici in ambito internazionale e comunitario*, in *Riv. it. dir. pubbl. comun.*, 2003, p. 1149 ss.

³¹⁶ V. sul punto S.BERTAZZO, *La definizione e l'attuazione di una politica...*, cit., p.1150.

³¹⁷ V. sul punto P.A. PILLITU, *Commento all'art.174 del Tr.CE*, in F.POCAR, *Commentario breve ai Trattati...*, cit., p. 668; S.AMADEO, *Commento all'art.174 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea...*, cit., p. 879.

Capitolo II

La dimensione internazionale della tutela dell'ambiente

1. La dimensione internazionale della tutela dell'ambiente

Già dagli inizi del novecento venivano adottate misure giuridiche concernenti i rapporti tra attività umane e qualità dell'ambiente naturale, anche se esse avevano come finalità primaria la tutela della salute umana: il rapporto fra norme giuridiche di tutela dell'ambiente e attuazione del diritto alla salute è storicamente evidente, in quanto misure ambientali sono in molti casi funzionali e hanno origine da esigenze di tutela della salute umana¹. E' da sottolineare peraltro che tale finalità anche attualmente ha un ruolo centrale nella politica ambientale comunitaria, in quanto l'art. 174 del Tr. CE, al par.1, stabilisce che tra gli obiettivi che persegue la politica ambientale comunitaria vi è la «protezione della salute umana»; inoltre la stessa Corte di giustizia delle Comunità europee ha sottolineato che «la tutela della salute delle persone è del pari uno degli obiettivi dell'azione della Comunità in materia di ambiente»². Così ad es., il 2° considerando della dir. n. 2006/12/CE del 5 aprile 2006³ del Parlamento europeo e del Consiglio, relativa ai rifiuti, conferma che «ogni regolamento in materia di gestione di rifiuti deve essenzialmente mirare alla protezione della salute umana e dell'ambiente contro gli effetti nocivi della raccolta, del trasporto, del trattamento, dell'ammasso e del deposito dei rifiuti».

La stessa Corte costituzionale italiana, collegando nella sua attività interpretativa l'art. 9 e l'art. 32 della Costituzione, con la sentenza 28 maggio 1987, n.210 ha definito l'ambiente e la salute quali «valori costituzionali primari», e che la tutela ambientale merita una

¹ Sulle origini delle prime norme ambientali v. G.TAMBURELLI, *Tendenze evolutive del diritto internazionale dello sviluppo sostenibile: la Conferenza di Johannesburg*, in *Gazzetta e ambiente*, 2002, p. 14; ID., voce *Ambiente (tutela dell')*, III, *Diritto internazionale*, in *Enc. giur. Treccani*, 2003, p. 1.

² Sentenza 29 marzo 1990, in causa C-62/88, *Chernobyl*, in *Racc.*, 1990, I, p. 1527.

V. al riguardo anche il par.3 di questo Capitolo.

³ In G.U.U.E. n. L 114 del 27 aprile 2006.

considerazione unitaria come «diritto fondamentale della persona» (sentenza n. 210 del 1987), sottolineando che «la tutela dell'ambiente è imposta da precetti costituzionali (artt. 9 e 32 Cost.)» per cui esso «assurge a valore primario ed assoluto» ed è quindi «un bene giuridico in quanto riconosciuto e tutelato da norme» (sentenza 30 dicembre 1987, n. 641).

Solo successivamente e soprattutto alla fine degli anni sessanta sono state adottate misure volte in modo specifico a realizzare scopi di tutela ambientale. Pertanto se i problemi ambientali sono sempre esistiti, ciò che è cambiato nel XX secolo è la loro gravità e la loro dimensione, nonché la coscienza, politica e civile, di essi, per effetto di una molteplicità di fattori, fra i quali la rapida crescita della popolazione mondiale, in particolare nei paesi in via di sviluppo, l'industrializzazione, lo sviluppo tecnologico e socio economico, con il contestuale aumento dell'uso di prodotti chimici sia nell'industria che nell'agricoltura che causano un degrado ambientale ad ampio raggio, un inquinamento dell'aria e delle risorse idriche, la mancanza di risorse finanziarie per la protezione dell'ambiente nei paesi in via di sviluppo, la globalizzazione dei mercati⁴.

La salvaguardia dell'ambiente ha, contestualmente, gradualmente assunto una rilevante dimensione internazionale per diverse fondamentali ragioni.

Le condizioni che hanno contribuito alla creazione di un diritto ambientale internazionale possono essere agevolmente identificate, in primo luogo nella considerazione che la maggior parte dei problemi ambientali è caratterizzata da una «interdipendenza ecologica» («ecological interdependence») e pertanto essi non possono rispettare i confini geografici nazionali avendo inevitabili e incisive implicazioni internazionali⁵. Pertanto molto spesso le attività inquinanti o lesive dell'ambiente poste in essere in uno Stato tendono a ripercuotersi in altri Stati, ovvero in aree non soggette alla sovranità di alcuno Stato: si

⁴ Sulla evoluzione dei problemi ambientali v. : BO R. DÖÖS, *Environmental issues requirig international action*, in W.LANG-H.NEUHOLD-K.ZEMANEK (edited by), *Environmental protection and international law*, Graham & Trotman/Nijhoff, 1991, London, p. 1 e ss.; A.CASSESE, *Diritto internazionale, II, Problemi della comunità internazionale*, Bologna, 2004, p. 221; G.TAMBURELLI, voce *Ambiente...*, cit., p. 1.

⁵ Sottolineano tale interdipendenza: P.SANDS, *Principles of international environmental law*, II edition, 2003, Cambridge University Press, p. 3; F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente*, in S.BARIATTI-S.M.CARBONE-M-CONDINANZI-L.FUMAGALLI-G.GASPARRO-P.INVALIDI-R.LUZZATTO-F.MUNARI-B.NASCIMBENE-I.QUEIROLO-A.SANTA MARIA, *Istituzioni di diritto internazionale*, a cura di S.M.CARBONE-R.LUZZATTO-A.SANTA MARIA, 2^a ed., Torino, 2003, p. 407.

pensi ad es. al fenomeno delle c.d. piogge acide determinato da emissioni industriali inquinanti nell'atmosfera, le quali a contatto con la luce del sole e l'acqua, vengono trasformate in acidi, che poi ricadono sulla terra insieme con le precipitazioni pluviali anche ad enorme distanza dal luogo in cui gli inquinanti sono stati prodotti; oppure allo sfruttamento delle risorse ittiche attuato all'interno di zone di pesca esclusive di uno Stato, che determina sia un impoverimento globale degli stock, a danno degli Stati interessati al loro sfruttamento, sia effetti nel complesso negativi per l'intero ecosistema marino⁶.

A fronte della considerazione che molti problemi ambientali si determinano in ambito transfrontaliero e assumono consistenza per l'intero pianeta, quali l'effetto serra, l'assottigliamento della fascia di ozono, l'impoverimento della diversità biologica, l'inquinamento marino, la protezione di grandi aree naturali necessarie alla preservazione dell'equilibrio ecologico, i rischi derivanti dalle centrali nucleari e comunque dall'uso di materiale radioattivo, ecc..., si è riconosciuto⁷ che assume una sempre maggiore importanza la definizione di strumenti di intervento e discipline ambientali a livello internazionale. Emblematico al riguardo è, ad esempio, il punto 2 del preambolo della Convenzione sulla diversità biologica⁸, nel quale si constata che «la diversità biologica è un problema comune dell'umanità», così il punto 1 del preambolo della Convenzione quadro sui cambiamenti climatici⁹ secondo il quale: «i cambiamenti di clima del pianeta e i relativi effetti negativi costituiscono un motivo di preoccupazione per il genere umano». Così anche il punto n. 1 del preambolo della Convenzione di Vienna sulla protezione della fascia di ozono¹⁰ in base al quale: «Coscienti dell'incidenza nefasta che potrebbe avere sulla salute dell'uomo e l'ambiente ogni modificazione della ozonosfera» e il punto 3 del preambolo del Protocollo di

⁶ Su tali fenomeni v.: P.SANDS, *Principles of international environmental law ...*, cit., p. 3; F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p.407; G.F.SILVA SOARES, *A dieci anni da Rio -92:lo scenario internazionale al tempo del vertice mondiale sullo sviluppo sostenibile (Johannesburg 2002)*, in *Il diritto internazionale dell'ambiente dopo il vertice di Johannesburg*, a cura di A.DELVECCHIO e A. DAL RI JÚNIOR, Napoli, 2005, p. 42.

⁷ V. al riguardo P.SANDS, *Principles of international environmental...*, cit., p.3; BO R. DÖÖS, *Environmental issues requirig international action...* cit., p. 3; B.CARAVITA-L.CASSETTI, *La Comunità internazionale*, in B.CARAVITA, *Diritto dell'ambiente*, Bologna, 2005, p. 61 ss.; G.F.SILVA SOARES, *A dieci anni da Rio -92:lo scenario internazionale al tempo del vertice mondiale sullo sviluppo sostenibile*, in *Il diritto internazionale dell'ambiente dopo il vertice di Johannesburg*, a cura di A.DELVECCHIO e A. DAL RI JÚNIOR, Napoli, 2005, p 24.

⁸ Sulla quale v. il vol. II.

⁹ Al riguardo v il vol. II.

¹⁰ Sulla quale v. il vol II.

Montreal¹¹ in base al quale «riconoscendo che le emissioni su scala mondiale di talune sostanze possano ridurre in modo significativo e modificare altrimenti lo strato di ozono in un modo che rischia di avere effetti nefasti sulla salute dell'uomo e sull'ambiente».

In secondo luogo i problemi ambientali più importanti hanno assunto progressivamente nel corso del XX secolo una dimensione tale da non potere più essere efficacemente fronteggiati con i soli strumenti di diritto interno degli Stati, mentre in passato erano considerati quali questioni di interesse nazionale: essi pertanto non sono risolvibili né gestibili dai singoli Stati sulla base di iniziative unilaterali, ma esigono una profonda e intensa cooperazione internazionale e spesso un'azione comune degli Stati¹².

Tale esigenza emerge espressamente per la prima volta nella Dichiarazione di Principi di Stoccolma¹³ e poi ribadito nella Dichiarazione di Rio¹⁴ e in molte convenzioni ambientali internazionali¹⁵: ad esempio al punto 6 del preambolo della Convenzione quadro sui cambiamenti climatici¹⁶, si sottolinea che: «consapevoli che la portata mondiale dei cambiamenti climatici richiede la più vasta cooperazione possibile di tutti i paesi e la loro partecipazione ad un'azione internazionale adeguata ed efficace...(...)». Questo vale per i problemi quali il riscaldamento del clima, la perdita della biodiversità, la salvaguardia della qualità dell'aria, dell'acqua, del suolo e degli oceani, la deforestazione, la desertificazione del pianeta, la gestione dei rifiuti e di altre scorie nocive, o l'assottigliamento dello strato di ozono.

Vi è inoltre una stretta interdipendenza e connessione tra le problematiche ambientali, come è stato incisivamente rilevato nel rapporto della Commissione mondiale per l'ambiente e lo sviluppo¹⁷,

¹¹ V. il vol. II.

¹² Evidenziano l'esigenza della cooperazione internazionale in specie: P.SANDS, *Principles of international environmental...*, cit., p. 3; F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 406; G.F.SILVA SOARES, *A dieci anni da Rio -92...*, cit., p. 24; G.CORDINI-P.FOIS-S.MARCHISIO, Prefazione, in G.CORDINI-P.FOIS-S.MARCHISIO, *Diritto ambientale, profili internazionali europei e comparati*, Torino, 2005, p. X.; G.TAMBURELLI, voce *Ambiente (tutela dell')*, III, *Diritto internazionale*, in *Enc. giur. Treccani*, 2003, p. 1.

¹³ V. sul punto il par.2 di questo Capitolo.

¹⁴ V. al riguardo il par.3 di questo Capitolo.

¹⁵ V. il vol II.

¹⁶ Sulla quale v. il vol.II.

¹⁷ La Commissione mondiale sull'Ambiente e lo Sviluppo (WCED, *World Commission on Environment and Development*) è stata istituita nel maggio 1984 con risoluzione n. 38/161 dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite.

presieduta dal primo ministro norvegese Gro Harlem Brundtland¹⁸, il c.d. Rapporto Brundtland¹⁹, nel quale si è messo in evidenza che «la terra è un organismo la cui salute dipende da quella di tutte le sue componenti».

Ciò determina quindi inevitabilmente anche una forte interdipendenza tra gli Stati, i quali nell'ambito delle rispettive sfere di giurisdizione, hanno la potestà di sfruttamento, regolazione e preservazione dell'ambiente e degli ecosistemi, pur non escludendosi iniziative unilaterali degli Stati in funzione della protezione dell'ambiente, con effetti non solo limitati alla sfera interna, ma con portata extraterritoriale²⁰.

I vari livelli di intervento sono tuttavia tra loro complementari e gli accordi internazionali in materia contengono quasi sempre clausole di salvaguardia di eventuali misure regionali o nazionali più rigorose, perché tali misure possono ulteriormente contribuire alla realizzazione dei fini perseguiti e talvolta hanno un utile funzione di anticipazione dell'azione internazionale²¹.

Pertanto si è con buona ragione messo in evidenza²² che l'ambiente costituisce un complesso sistema di interconnessioni, e che per comprendere pienamente l'evoluzione e il carattere di un problema ambientale è necessario prendere in considerazione una ampia gamma di fattori apparentemente non connessi fra loro, ma che interagiscono gli uni con gli altri in un svariato numero di possibilità e di soluzioni, e che non consentono di affrontarli distintamente.

E' contestualmente da considerare come naturalmente i problemi ambientali non possono essere adeguatamente affrontati e considerati senza tenere in considerazione gli aspetti politici, culturali, economici e scientifici²³.

¹⁸ V. sul punto P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p.48; D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law...*, cit., p.290.

¹⁹ WORLD COMMISSION ON ENVIRONMENT AND DEVELOPMENT, *Our common future*, Rapporto Brundtland, 1987, p. 1. In lingua italiana: *Il futuro di tutti noi, Rapporto della Commissione mondiale per l'ambiente e lo sviluppo*, edizione italiana, Milano, 1988.

Il testo integrale del rapporto Brundtland è pubblicato in A.A.V.V. *Legal principles for environmental protection and sustainable development*, Dordrecht, 1988. Sul rapporto Brundtland v. il par. 3 di questo Capitolo.

²⁰ Mette in luce tale interdipendenza in specie F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 407.

²¹ Sottolinea questa complementarità G.TAMBURELLI, voce *Ambiente...*, cit., p. 1.

²² P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, p. 5; A.GOUDIE, *The nature of environment*, 3rd. ed. 1993, Oxford, Basil Blackwell, p. 367 s.

²³ Sugli tali aspetti v. l'ampia analisi di P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, p. 5.

Inoltre il diritto internazionale dell'ambiente risulta largamente influenzato da discipline e da scienze non giuridiche: tra esse le scienze economiche, naturali, sociali, ma anche l'etica e la filosofia²⁴.

E' anche di chiara evidenza che molte norme in materia ambientale risultano strettamente connesse allo sviluppo della ricerca e delle conoscenze scientifiche: così il fenomeno delle piogge acide, l'assottigliamento dello strato di ozono, il riscaldamento atmosferico, ma anche i problemi inerenti agli organismi geneticamente modificati, prima di costituire oggetto di specifiche ed importanti normative di diritto internazionale dell'ambiente, hanno formato oggetto di studi e acquisizioni scientifiche, che si pongono come presupposto per la creazione di regole internazionali, oltre che per la definizione del loro contenuto²⁵. Nella stessa prospettiva, il contenuto di obblighi giuridici può variare in funzione del progredire delle conoscenze scientifiche: ad esempio all'interno del Protocollo di Montreal²⁶ si è previsto un meccanismo di adeguamento convenzionale tale da permettere di modificare il ritmo della eliminazione graduale delle sostanze responsabili dell'assottigliamento dello strato di ozono di pari passo con l'acquisizione di conoscenze più precise sugli effetti nocivi di tali sostanze.

Altre volte sono i canoni etici o filosofici a dettare il contenuto di regole e principi internazionali²⁷: basti pensare ai valori del rispetto verso le generazioni future, che costituisce un aspetto centrale del principio dello sviluppo sostenibile, del mantenimento della biodiversità, della preservazione delle specie animali in pericolo di estinzione, o di talune specie che tale pericolo non corrono, come avviene con riguardo alla progressiva affermazione di un divieto generalizzato della caccia alla balena, che include anche le specie non a rischio.

2. Le Conferenze mondiali sull'ambiente: la Conferenza di Stoccolma del 1972

²⁴ Mette in rilievo tale stretto rapporto P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, p. 5 e ss.; F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 410.

²⁵ Sul legame tra le tematiche ambientali e le conoscenze scientifiche v. in specie P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, p. 6 e ss.; F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 411.

²⁶ Sul quale v. il vol. II.

²⁷ Sottolinea tale aspetto F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 411.

E' solo a partire dalla seconda metà del XX secolo che la comunità internazionale ha riconosciuto la necessità di definire, anche a livello mondiale, una politica ambientale ed una regolamentazione giuridica ad essa ispirata, nonché l'esigenza di dare risposte adeguate ai problemi ecologici mediante strumenti tendenti a ridurre le cause principali di inquinamento e a tutelare l'ambiente e le risorse naturali della terra.

Solo sul finire degli anni sessanta vari fattori conducono ad una inversione di tendenza ed inizia a consolidarsi un interesse comune alle problematiche ambientali, in specie l'interesse a ridurre il degrado ambientale e alla presa di coscienza della loro natura transfrontaliera, che va al di là dei confini geografici²⁸.

Tra tali fattori vi è l'allarme della comunità scientifica mondiale per l'estendersi dei fenomeni di inquinamento, il sorgere dei movimenti ecologisti, quali il WWF, Greenpeace, l'Unione internazionale per la conservazione della natura e il verificarsi di gravi incidenti, come quello del naufragio della petroliera Torrey Canion che aveva determinato un gravissimo caso di inquinamento accidentale, avendo rovesciato in mare tra le isole Scilly e Land's End nel canale della Manica un carico di 120.000 tonnellate di petrolio, distruggendo grande parte delle risorse biologiche marine tra la parte meridionale della costa britannica e la Normandia: l'evento aveva dimostrato la totale inadeguatezza delle misure di emergenza adottate per fronteggiare la situazione, alcune delle quali letali, quali il ricorso massiccio a solventi chimici²⁹.

In questo contesto si ha un rapido mutamento di rotta. Le Nazioni Unite cominciano ad occuparsi attivamente della situazione di degrado ambientale globale e si ha contestualmente l'adozione di numerose convenzioni internazionali ambientali, nelle quali è posto l'accento sulla prevenzione dell'inquinamento marino, quali ad es. le due Convenzioni di Bruxelles del 1969 «sull'intervento in alto mare in caso di incidente che causa o può causare inquinamento da

²⁸ Mettono in luce tali fattori in specie: S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente*, in G.CORDINI-P.FOIS-S.MARCHISIO, *Diritto ambientale. Profili internazionali europei e comparati*, Torino, 2005, p. 1 ss. e p. 6 e ss.; A.CASSESE, *Diritto internazionale*, II.... cit., p. 223 ss.

²⁹ Su tali eventi v.: S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...cit.*, p. 6; G.TAMBURELLI, voce *Ambiente...*, cit., p.2; A.CASSESE, *Diritto internazionale*, II.... cit., p. 223 ss.; Sul naufragio della *Torrey Canion* v. in specie: M.SPINEDI, *Problemi di diritto internazionale sollevati dal naufragio della "Torrey Canion"*, in *Riv. dir. internaz.*, 1967, p. 65 ss.

idrocarburi» e «sulla responsabilità civile per i danni provocati da inquinamento da idrocarburi»³⁰ e la Convenzione di Londra del 2 novembre 1973, modificata dal Protocollo del 17 febbraio 1978 per la prevenzione dell'inquinamento causato da navi (Marpol)³¹.

Momento culminante di tale processo, tra i diversi tentativi avviati a livello internazionale per pianificare uno sviluppo futuro rispettoso dell'ambiente, è la Conferenza sull'ambiente umano convocata a Stoccolma dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite: si tratta del vertice delle Nazioni Unite sui problemi ambientali tenutosi a Stoccolma dal 5 al 16 giugno 1972 (*UNCHE, United Nations Conference on Human Environment*)³².

³⁰ Entrambe del 29 novembre 1969. Riguardo a tali convenzioni v. la l. 6 aprile 1977, n. 185 (Gazz. Uff. n. 129, suppl. ord. del 13/05/1977), *ratifica delle convenzioni in materia di inquinamento da idrocarburi, con allegato, adottate a Bruxelles il 29 novembre 1969, e adesione alla convenzione istitutiva di un fondo internazionale di indennizzo dei relativi danni, adottata a Bruxelles il 18 dicembre 1971, e loro esecuzione* e la l. 27 maggio 1999, n. 177 (Suppl. ordinario n. 117/L, alla Gazz. Uff. n. 141, del 18 giugno), *Adesione della Repubblica italiana ai protocolli emendativi delle convenzioni del 1969 e del 1971 concernenti, rispettivamente, la responsabilità civile per i danni derivanti dall'inquinamento da idrocarburi, con allegato, e l'istituzione di un Fondo internazionale per l'indennizzo dei medesimi danni, adottati a Londra il 27 novembre 1992, e loro esecuzione*.

Su tali convenzioni e sulle leggi italiane di ratifica v. in dottrina: P.CELLE, *Iter parlamentare e commento della legge 6 aprile 1977, n. 185 di ratifica delle convenzioni in materia di inquinamento da idrocarburi*, in *Il Diritto marittimo*, 1993, p. 541ss.; F.BERLINGERI, *Revisione delle convenzioni del 1969 sulla responsabilità civile per danni da inquinamento da idrocarburi e del 1971 sul fondo*, in *Il Diritto marittimo*, 1984, p. 692 ss.; ID., *Problemi connessi con l'entrata in vigore per l'Italia della convenzione di Bruxelles 19 novembre 1969 sulla responsabilità civile per danni derivanti da inquinamento da idrocarburi* in *Il Diritto marittimo*, 1979, p. 307 ss.

In generale sull'inquinamento da idrocarburi v. S.M. CARBONE, *Trasporto di idrocarburi, inquinamento marino e conflitti di "giurisdizione" tra stato della bandiera e stato costiero: recenti tendenze evolutive*, in *Il Diritto marittimo*, 1973, p. 189 ss.

³¹ Tale convenzione è stata ratificata dall'Italia con l. 29 settembre 1980, n. 662 (in suppl. ordinario alla Gazz. Uff. n. 292, del 23 ottobre 1980), *Ratifica ed esecuzione della convenzione internazionale per la prevenzione dell'inquinamento causato da navi e del protocollo sull'intervento in alto mare in caso di inquinamento causato da sostanze diverse dagli idrocarburi, con annessi, adottati a Londra il 2 novembre 1973*.

V. su tale convenzione in dottrina ampiamente: D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law and policy*, New York, 1998, p. 731 ss.; S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...cit.*, p. 6; P.DI LEO, *La tutela del mare: la legge n. 979/82 e la Convenzione Marpol*, (Nota a CGCE 14 luglio 1994 (causa C-240/90), in *Il Diritto marittimo*, 1995, p. 505 ss.; A. MERIALDI, *Legge 979/1982 e Convenzione Marpol: la Cassazione cambia indirizzo* (Nota a Cass. sez. III pen. 19 novembre 1996), in *Riv. giur. amb.*, 1997, p. 917ss.; ID., *Divieto assoluto dello scarico in mare. legge 979/1982 e Convenzione Marpol: la cassazione penale si pronuncia a sezioni unite* (Nota a Cass. sez. un. pen. 24 giugno 1998), in *Riv. giur.amb.*, 1999, p. 249 ss.

³² Ad essa hanno partecipato 113 capi di stato e di governo. Sulla Conferenza di Stoccolma v. in specie ampiamente: P.SANDS, *Principles of international environmental...*, cit., p. 35 ss.;

Con la Conferenza di Stoccolma la comunità internazionale afferma per la prima volta con chiarezza la gravità del degrado ambientale e l'esigenza che gli Stati lo affrontino attraverso politiche e normative internazionali, regionali e nazionali tendenti a prevenire le cause principali di inquinamento delle risorse naturali; essa rappresenta una prima evoluzione significativa del diritto ambientale di carattere settoriale, volto a prevenire i maggiori rischi ecologici³³. Essa ha avuto il merito di attirare l'attenzione degli Stati sulla protezione dell'ambiente, come tema che non può essere limitato ad una dimensione meramente interna, ma che deve essere collegato soprattutto alla soluzione di problemi che trascendono le frontiere nazionali.

La Conferenza si è conclusa con la redazione di tre documenti: un Piano di azione contenente 109 raccomandazioni, una Risoluzione relativa ad accordi istituzionali e finanziari ed una Dichiarazione di principi sull'ambiente umano, che rappresentano non solo il risultato più significativo della Conferenza, ma anche la stessa origine del diritto internazionale dell'ambiente: essi infatti configurano il primo tentativo di stabilire a livello internazionale una serie di principi nel campo della protezione ambientale³⁴.

La Dichiarazione di Stoccolma, approvata il 16 giugno 1972 dai capi delle delegazioni presenti alla Conferenza, ha costituito per vent'anni, fino alla successiva dichiarazione di Rio de Janeiro del 1992, il principale punto di riferimento per la definizione delle politiche e dei sistemi giuridici di tutela dell'ambiente: la Conferenza di Stoccolma e gli atti da essa adottati, hanno fatto sì che l'intera materia della protezione dell'ambiente acquistasse rilevanza internazionale³⁵.

D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law and policy*, New York, 1998, p. 280 ss.

³³ Mettono in rilievo questa evoluzione S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...cit.*, p. 6.; L.PINESCHI, *Tutela dell'ambiente e assistenza allo sviluppo: dalla Conferenza di Stoccolma (1972) alla Conferenza di Rio (1992)*, in *Riv. giur. ambiente*, 1994, p. 494; G.F.SILVA SOARES, *A dieci anni da Rio -92...*, cit., p. 24.

³⁴ Su tali documenti v.: D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law...*, cit., p.284; F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 408; F.ANTICH, *Origine ed evoluzione del diritto internazionale ambientale. Verso una governance globale dell'ambiente*, in *Ambiente e diritto*, sul sito internet: <http://www.ambienteediritto.it/dottrina>, p. 2.

³⁵ Mettono in luce tale aspetto: G.TAMBURELLI, voce *Ambiente...*, cit., p. 4; V.STARACE, *Recenti sviluppi della cooperazione internazionale in materia di ambiente*, in *Comunità internazionale*, 1974, p. 50 ss.

G.TAMBURELLI, voce *Ambiente...*, cit., p. 3.

La Dichiarazione conclusiva della Conferenza di Stoccolma in quanto dichiarazione di principi, così come la dichiarazione conclusiva della Conferenza di Rio de Janeiro³⁶ non costituiscono fonte autonoma di norme internazionali e vengono ricondotte nell'ambito del *soft law*³⁷. Si è messo in luce³⁸ che con tale espressione si vogliono individuare «regole di condotta che, in linea di principio, non sono dotate per legge di forza vincolante ma che, nondimeno, possono produrre effetti pratici». Si tratta dunque di semplice enunciazione di principi, che non si risolve in uno strumento vincolante per gli Stati che hanno convenuto di aderirvi e che non implica per questi diritti o doveri: il ricorso al *soft law*, ovviamente, se da un lato favorisce la partecipazione di più Nazioni e la raccolta di un consenso pressoché generalizzato sul riconoscimento dell'esistenza di un problema condiviso e sulla necessità di avviare forme di cooperazione internazionale, dall'altro, trattandosi di uno strumento di natura raccomandatoria, non è giuridicamente vincolante, e dunque non direttamente applicabile come regola di diritto³⁹.

Nel diritto internazionale ambientale l'uso del *soft law* assume una significativa importanza, in quanto gli Stati sono molto cauti nella creazione di precise regole vincolanti o precettive in campo ambientale⁴⁰. Esse dunque non hanno un'efficacia giuridica direttamente vincolante, ma costituiscono autorevoli manifestazioni dell'opinione degli Stati, le quali unitamente ad elementi della prassi

³⁶ V. al riguardo il par.3 di questo Capitolo.

³⁷ Su tale inquadramento della Dichiarazione di Stoccolma v. in specie S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio nel diritto internazionale*, in *Riv. dir. intern.*, 1992, p. 582; B.CONFORTI, *Diritto internazionale*, Napoli, 1992, p. 57 ss.; T.TREVES, *Il diritto dell'ambiente a Rio e dopo Rio*, in *Riv. giur. dell'ambiente*, 1993, p.577 ss.; A.CASSESE, *Diritto internazionale, II....*,cit., p. 229 s.

Sul *soft law* v. ampliamente: F.SNYDER, «Soft law» e prassi istituzionale nella comunità europea in *Sociologia del diritto*, 1993, p. 79 ss.; M.P.DUPUY, *Soft law and the international law of the environment*, in *Michigan Journal of International law*, 1991, p. 420 ss.; D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law....*, cit., . 250 ss.; M.PANEBIANCO, *Soft law e materie costituzionali*, in *Attuazione dei trattati internazionali e Costituzione italiana. Una riforma prioritaria nell'era della Comunità globale*, Napoli, 2003, p.183 ss.; G.G.BALANDI-F.BANO (a cura di), *Chi ha paura del soft law*, in *Lavoro e diritto*, 2003, fasc.1, p. 3ss.

Per una approfondita analisi della *soft law* nel diritto agrario e alimentare v. in specie: L.COSTATO, *Il soft law nel diritto agrario e alimentare*, in *Lavoro e diritto*, 2003, p. 37 ss.

³⁸ V. sul punto F.SNYDER, «Soft law» e prassi istituzionale nella comunità europea, trad it di M.C.Reale, in

Sociologia del diritto, 1993, p.80.

³⁹ Sottolinea questo aspetto A.CASSESE, *Diritto internazionale, II....* cit., p. 229; F.ANTICH, *Origine ed evoluzione del diritto internazionale ambientale....*, cit., p.5.

⁴⁰ Pone in rilievo tale ruolo V. F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente....*, cit., p.409.

internazionale possono contribuire alla formazione di norme generali, ad es. in materia di sviluppo sostenibile; i «principi» infatti sono canoni di valore che spesso riflettono, più delle norme concrete, la coscienza della società che li esprime⁴¹.

Per ciò che concerne le funzioni del *soft law* nel diritto internazionale esso è in primo luogo sintomo rivelatore della consuetudine internazionale, strumento preparatorio di trattati internazionali, ed anche mezzo di interpretazione⁴². Esso è stato definito «parametro d'evoluzione della comunità internazionale e del diritto internazionale»⁴³, e si è sottolineata l'importanza del suo ruolo nel diritto ambientale⁴⁴ in quanto data la sua duttilità e flessibilità, rappresenta la tecnica normativa maggiormente appropriata per disciplinare settori emergenti del diritto internazionale e soprattutto quelli segnati da una continua evoluzione di conoscenze scientifiche e tecnologiche. Al riguardo si è infatti sottolineato che il diritto internazionale ambientale presenta caratteristiche singolari rispetto ad altri settori del diritto internazionale, essendo esso in continua e rapida evoluzione⁴⁵ e ciò ha portato anche ad equipararlo ad un «*atelier d'expérimentation juridique*»⁴⁶.

Sulla base di tali considerazioni si è affermato che alcuni dei principi contenuti nella Dichiarazione di Stoccolma e di Rio, in seguito, possono essere considerati norme di diritto internazionale consuetudinario; altri evidenziano nuove tendenze evolutive del diritto internazionale dell'ambiente; infine, altri rappresentano l'unico punto di convergenza che sia stato possibile realizzare, fino ad ora, nei rapporti tra Nord-Sud⁴⁷.

Le dichiarazioni conclusive della Conferenza di Stoccolma, così come la dichiarazione conclusiva della Conferenza di Rio de Janeiro, assumono comunque un importante rilievo, in quanto sono il risultato

⁴¹ Mette in luce tale efficacia S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio nel diritto internazionale*, in *Riv. giur. ambiente*, 1992, p. 582.

⁴² Mette ampiamente in rilievo tale funzione M. DISTEFANO, *Origini e funzioni del Soft Law in diritto internazionale*, in *Lavoro e diritto*, 2003, p. 17 ss.

⁴³ In questo senso v. M. DISTEFANO, *Origini e funzioni del soft law...*, cit., p.18 ss.

⁴⁴ V. sul punto R.PAVONI, *Biodiversità e biotecnologie nel diritto internazionale e comunitario*, Milano, 2004, p. 11 ss.

⁴⁵ Mette in rilievo tale carattere M. DISTEFANO, *Origini e funzioni del soft law...*, cit., p.27.

⁴⁶ V. M.P.DUPLY, *Droit international public*, Seme ed., Paris, 2000, p. 900.

⁴⁷ Su tali inquadramenti v. F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 409; L.PINESCHI, *Tutela dell'ambiente e assistenza allo sviluppo...*, cit., p. 494; V. PEPE, *Lo sviluppo sostenibile tra diritto internazionale...*, cit., p. 209; T. TREVES, *Il diritto dell'ambiente a Rio e dopo Rio...*, cit., p. 577ss.

di un lungo processo negoziale portato avanti su scala universale e costituiscono un vasto programma di azione per gli anni successivi.

Presupposto della Dichiarazione, come emerge dal punto n. 2 del Preambolo della Dichiarazione di Stoccolma, è la consapevolezza che «la difesa e il miglioramento dell'ambiente è una questione di capitale importanza che riguarda il benessere dei popoli e lo sviluppo economico del mondo intero». Essa ha dunque fissato dei principi guida - 26 principi - da seguire allo scopo di salvaguardare e migliorare l'ambiente per le generazioni presenti e future, divenuto per l'umanità un «obiettivo imperativo, un compito da perseguire insieme a quelli fondamentali della pace e dello sviluppo economico e sociale mondiale», come si afferma al punto 6 del Preambolo, segnando dunque un momento importante nel processo di protezione dell'ambiente, in quanto la comunità internazionale ha con essa ufficialmente riconosciuto l'importanza fondamentale dell'ambiente naturale.

Complessivamente l'atteggiamento della Conferenza di Stoccolma nei confronti dei problemi ambientali è stato definito⁴⁸ di tipo prevalentemente conservativo. Ciò emerge dal concetto di base secondo il quale gli uomini e di conseguenza lo Stato sono inseriti nella natura e su di essa grava l'obbligo di salvaguardare le risorse naturali (distinte in aria, acqua, suolo, flora e fauna, secondo il principio n. 2: «le risorse naturali della Terra, ivi comprese l'aria, l'acqua, la terra, la flora e la fauna, e particolarmente i campioni rappresentativi degli ecosistemi naturali...»), affermandosi quindi la responsabilità dell'uomo in ordine alla protezione ed al miglioramento dell'ambiente (principio n. 1) in collegamento con il principio n. 4, secondo il quale «l'uomo ha particolare responsabilità nella salvaguardia e nella saggia amministrazione del patrimonio costituito dalla flora e dalla fauna selvatiche, e dal loro habitat, che sono oggi gravemente minacciati da un insieme di fattori sfavorevoli».

Altro concetto sul quale si fonda la Dichiarazione di Stoccolma sull'Ambiente Umano, è la richiesta rivolta ai governi ed ai popoli di cooperare per preservare e migliorare l'ambiente nell'interesse dell'umanità presente e futura: uno dei principi più importanti, contenuti nella Dichiarazione di Stoccolma, è infatti il principio n. 24, il quale pone l'accento sull'obbligo di cooperazione tra gli Stati nella

⁴⁸ V. sul punto L.PINESCHI, *Tutela dell'ambiente e assistenza allo sviluppo...*, cit., p. 494.

gestione delle questioni di tutela ambientale⁴⁹ (la cooperazione per mezzo di accordi internazionali o in altra forma allo scopo di «impedire, eliminare o ridurre e controllare efficacemente gli effetti nocivi arrecati all'ambiente da attività svolte in ogni campo»).

Nella Dichiarazione di Stoccolma viene affermata la esigenza di intraprendere uno «sviluppo compatibile» con la salvaguardia delle risorse naturali, secondo un criterio di equa distribuzione e di pianificazione razionale delle risorse anche di fronte alle generazioni future: si tratta di un principio fondamentale sulla relazione tra benessere sociale e tutela del patrimonio ambientale. Non si ha ancora la formalizzazione del concetto di sviluppo sostenibile (di sviluppo sostenibile si parla espressamente solo nel 1987 nel rapporto Brundtland⁵⁰), ma ne vengono fissati quelli che ne costituiscono gli elementi di base. Esso è infatti già implicitamente delineato in più punti nella Dichiarazione di Principi di Stoccolma, nella quale partendo dalla constatazione affermata al punto n. 1 del Preambolo che l'ambiente è «essenziale... al godimento di diritti umani fondamentali - incluso lo stesso diritto alla vita», si afferma che «l'uomo... ha il dovere solenne di proteggere e migliorare l'ambiente a favore delle generazioni presenti e future» (principio n.1), collegato al principio n. 4, secondo il quale «l'uomo ha particolare responsabilità nella salvaguardia e nella saggia amministrazione del patrimonio costituito dalla flora e dalla fauna selvatiche, e dal loro habitat, che sono oggi gravemente minacciati da un insieme di fattori sfavorevoli. La conservazione della natura, e in particolare della flora e della fauna selvatica, deve pertanto avere un posto importante nella pianificazione per lo sviluppo economico»; si riconosce l'esigenza della protezione delle risorse naturali della terra, attraverso una loro appropriata pianificazione e gestione, a beneficio delle generazioni presenti e future (principio n. 2, secondo il quale «le risorse naturali della Terra ivi comprese l'aria, l'acqua, la terra, la flora e la fauna, e particolarmente i campioni rappresentativi degli ecosistemi naturali, devono essere preservati nell'interesse delle generazioni presenti e future, attraverso un'adeguata pianificazione e gestione»), il mantenimento, e ove possibile il miglioramento, della capacità della terra di produrre risorse rinnovabili vitali (principio n. 3, secondo il quale «la capacità della Terra di produrre risorse rinnovabili essenziali

⁴⁹ Sul concetto di cooperazione nella Dichiarazione di Stoccolma v. F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 418.

⁵⁰ V. sul punto il par. 3 di questo Capitolo.

deve essere mantenuta, e, sempre che sia possibile, ristabilita e migliorata»), l'utilizzazione delle risorse non rinnovabili in modo «da evitarne l'esaurimento futuro e da assicurare che i benefici del loro sfruttamento siano condivisi da tutta l'umanità» (principio n. 5).

Il principio dello sviluppo sostenibile è inoltre anche implicitamente enunciato al punto 7, par. 2 del Preambolo, secondo il quale: «la Conferenza chiede ai governi e ai popoli di unire i loro sforzi per preservare e migliorare l'ambiente nell'interesse dei popoli e delle generazioni future» e nei principi n. 13 e n. 14, nei quali si afferma l'adozione da parte degli Stati di un approccio integrato e coordinato allo sviluppo in modo da assicurarne la compatibilità con l'ambiente e di una pianificazione razionale in grado di conciliare i diversi bisogni dello sviluppo sociale e dell'ambiente naturale, nel principio n. 17, ove si sottolinea l'esigenza della destinazione di appropriate istituzioni nazionali alla pianificazione, all'amministrazione ed al controllo delle risorse ambientali dei rispettivi Paesi.

Il principio n. 21 della Dichiarazione allo scopo di attenuare l'assoluta libertà di sfruttare le risorse naturali e quindi di limitare il carattere assoluto del principio della sovranità permanente sulle risorse naturali, stabilisce che gli Stati hanno conformemente alla Carta delle Nazioni Unite e al diritto internazionale generale «il diritto sovrano di sfruttare le loro risorse secondo le loro politiche ambientali» e il «dovere di assicurarsi che le attività esercitate entro i limiti della loro giurisdizione o sotto il loro controllo non causino danni all'ambiente di altri Stati o a regioni che non sono sottoposte ad alcuna giurisdizione nazionale»⁵¹. Si è posto in rilievo⁵² che esso costituisce la «pietra angolare» del diritto internazionale dell'ambiente ed è ormai divenuto parte integrante del diritto consuetudinario in materia di ambiente⁵³. Con l'enunciazione di tale principio, per la prima volta, si è posto l'accento sulla protezione dell'ambiente come

⁵¹ Per una ampia analisi del principio n.21 della Dichiarazione di Stoccolma v.: P.SANDS, *Principles of international environmental...*, cit., p. 235 ss.; ID., *Environmental protection in the twenty-first century: sustainable development and international law*, in R.L.REVESZ-P.SANDS-R.B.STEWART, (edited by), *Environmental law, the economy and sustainable development*, Cambridge University Press, 2000, p. 373 ss.

⁵² P.SANDS, *Principles of international environmental...*, cit., p. 236.

⁵³ V. F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p.415.

dovere non più limitato al singolo Stato, ma legato piuttosto alla soluzione di problemi che vanno oltre le frontiere nazionali⁵⁴.

Fino alla enunciazione del principio n. 21 della Dichiarazione di Stoccolma, infatti la risoluzione dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite n. 1803 del 14 dicembre 1962, con annessa la Dichiarazione sulla sovranità permanente degli Stati sulle proprie risorse naturali, afferma il principio della sovranità permanente degli Stati sulle proprie risorse naturali, dal quale consegue che le questioni concernenti la gestione e l'uso di tali risorse rientrano nella giurisdizione esclusiva degli Stati, i quali non sono dunque sottoposti ad obblighi generali di diritto internazionale con riguardo alla salvaguardia del proprio ambiente⁵⁵. E' significativo il punto 1 della Dichiarazione, secondo il quale «il diritto dei popoli e delle nazioni alla sovranità permanente sulle loro ricchezze e risorse naturali deve essere esercitato nell'interesse del loro sviluppo nazionale e del benessere delle popolazioni dello Stato interessato», riguardo al quale si è riconosciuto che prende progressivamente corpo il diritto internazionale dello sviluppo, documentando il difficile equilibrio tra l'interesse degli Stati a proteggere la loro sovranità e l'esigenza di riconoscere priorità alle questioni ambientali globali e regionali apprestando strumenti idonei di cooperazione internazionale⁵⁶.

Il principio n. 21 contemplando anche il danno arrecato in spazi non sottoposti alla sovranità di alcuno Stato riconosce così l'esigenza di coordinamento fra la sovranità degli Stati sulle risorse naturali e la loro responsabilità per danni transfrontalieri all'ambiente⁵⁷. Si è messo in luce⁵⁸ che tale danno può essere considerato come danno arrecato all'intera comunità internazionale ed esprime, insieme all'ispirazione complessiva della Dichiarazione, una linea di tendenza verso l'affermazione di obblighi *erga omnes* degli Stati in materia di protezione dell'ambiente. Si è infatti sottolineato⁵⁹ che tale obbligo nei

⁵⁴ Evidenzia questo aspetto V. PEPE, *Lo sviluppo sostenibile tra diritto internazionale...*, cit., p. 209.

⁵⁵ Sulla risoluzione dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite n. 1803 v. S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*cit., p.5.; G.TAMBURELLI, voce *Ambiente...*, cit., p. 2;

⁵⁶ V. sul punto S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*cit., p. 5.

⁵⁷ Sottolineano tale coordinamento in specie: V. PEPE, *Lo sviluppo sostenibile tra diritto internazionale...*, cit., p. 209; S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*cit., p. 6; G.TAMBURELLI, voce *Ambiente...*, cit., p. 3.

⁵⁸ V. sul punto G.TAMBURELLI, voce *Ambiente...*, cit., p. 3.

⁵⁹ V. sul punto F.FRANCIONI, *Sviluppo sostenibile e principi di diritto internazionale dell'ambiente*, in *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto internazionale e europeo*

confronti di beni ambientali internazionali segue solo di due anni l'enunciazione da parte della Corte internazionale di giustizia⁶⁰ degli obblighi *erga omnes* nei confronti della Comunità internazionale nel suo complesso, fra i quali figurano anche l'obbligo di prevenire il danno significativo a beni pubblici internazionali, quali l'atmosfera, i mari, la biodiversità.

Di notevole rilievo è il principio n. 23, il quale riconosce la diversa responsabilità dei paesi in via di sviluppo rispetto ai paesi sviluppati nella tutela dell'ambiente, che sarà affermata in seguito come principio cardine dello sviluppo sostenibile nella Dichiarazione di Rio del 1992⁶¹. Con tale principio n. 23 viene sottolineata la necessità di tener conto, nel definire le norme ambientali, del fatto che regole idonee per la maggior parte dei paesi industrializzati possono essere inadatte ed avere un costo sociale eccessivo per i Paesi in via di sviluppo⁶². In questo contesto viene affermata anche, al principio n. 11, l'esigenza di indirizzare le politiche ecologiche degli Stati «ad elevare il potenziale attuale e futuro di progresso dei Paesi in via di sviluppo» e di giungere ad un accordo tra gli Stati e le organizzazioni internazionali al fine di «far fronte alle eventuali conseguenze economiche e internazionali delle misure ecologiche»; e, al principio n. 12, la necessità di mettere a disposizione «risorse atte a conservare e migliorare l'ambiente, tenendo particolarmente conto dei bisogni specifici dei Paesi in via di sviluppo, dei costi che essi incontreranno introducendo la tutela dell'ambiente nel proprio programma di sviluppo e della necessità di fornire loro, se ne fanno richiesta, aiuti internazionali di ordine tecnico e finanziario a tale scopo».

Nella Dichiarazione di Stoccolma c'è anche uno stretto collegamento tra diritto internazionale dell'ambiente e diritti umani: già il preambolo della Dichiarazione di Stoccolma precisa che l'ambiente è «essenziale ... al godimento di diritti umani fondamentali- incluso lo stesso diritto alla vita» (punto 1)⁶³; lo stesso

dell'ambiente, XI Convegno della Società italiana di diritto internazionale, Alghero, 16-17 giugno 2006, a cura di P.FOIS, Napoli, 2007, p. 47.

⁶⁰ Per obblighi *erga omnes* si intendono secondo la definizione data dalla Corte internazionale di giustizia nella sentenza *Barcelona Traction* del 5 febbraio 1970 «obbligazioni di uno Stato di fronte alla comunità internazionale nel suo insieme», in *ICJ Reports*, 1970, p. 32 ss.

⁶¹ V. oltre il par. 3 di questo Capitolo.

⁶² Sottolinea questo aspetto G.TAMBURELLI, voce *Ambiente...*, cit., p.4.

⁶³ Mettono in rilievo tale collegamento in specie: F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 411 ss.; A. DEL VECCHIO, *Diritto internazionale dell'ambiente: riflessioni dopo il vertice di Johannesburg*, in *Il diritto internazionale dell'ambiente dopo il*

principio n. 1 della Dichiarazione di Stoccolma stabilisce il diritto fondamentale dell'uomo alla libertà, all'uguaglianza ed a godere di adeguate condizioni di vita, «in un ambiente che gli consenta di vivere nella dignità e nel benessere». Si è così introdotto, come si è messo in luce⁶⁴, il concetto di un diritto umano all'ambiente sostanziale con tutte le sue implicazioni, anche in termini di sovranità dello Stato, come è confermato anche dal principio n. 21.

L'Assemblea generale dell'ONU completa il suo contributo all'affermazione di principi generali in campo ambientale con l'adozione della Carta mondiale della natura il 28 ottobre 1982⁶⁵, che introduce concetti nuovi, come quello della precauzione, che richiede di evitare le attività suscettibili di causare danni irreversibili alla natura⁶⁶.

L'approccio della Conferenza di Stoccolma è contraddistinto da un certo ottimismo sulla possibilità di frenare il degrado ambientale mediante azioni specifiche su scala internazionale: proprio questo ottimismo ha favorito la conclusione, dopo la Conferenza di Stoccolma, di un numero assai elevato di trattati internazionali multilaterali su scala mondiale e quasi due terzi dei 152 accordi multilaterali elencati nel registro dei trattati internazionali e degli altri accordi nel settore dell'ambiente, come si è visto, sono stati stipulati dopo la conclusione dei lavori della Conferenza di Stoccolma⁶⁷.

A seguito della Conferenza di Stoccolma viene creato il primo organo internazionale a carattere universale con competenze specifiche nel settore ambientale, il Programma delle Nazioni Unite per l'ambiente (UNEP: *United Nations Environment Programme*)⁶⁸.

vertice di Johannesburg, a cura di A.DELVECCHIO e A. DAL RI JÚNIOR, Napoli, 2005, p.14; L.MONTI, *I diritti umani ambientali nella Convenzione di Aarhus*, in *Profili di diritto ambientale da Rio de Janeiro a Johannesburg: saggi di diritto internazionale, pubblico comprato, penale ed amministrativo*, a cura di E.Rozo Acuna, Torino, 2004, p. 74.

Sul tema del rapporto tra diritti umani e ambiente v. ampiamente: A.E.BOYLE-M.R.ANDERSON, *Human rights approaches to environmental protection*, Oxford, 1996; D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law...*, cit., p.1305 ss.

⁶⁴ L.MONTI, *I diritti umani ambientali nella Convenzione di Aarhus*, in *Profili di diritto ambientale da Rio de Janeiro a Johannesburg: saggi di diritto internazionale, pubblico comprato, penale ed amministrativo*, a cura di E.Rozo Acuna, Torino, 2004, p. 4.

⁶⁵ Sulla Carta mondiale della natura v. *amplius*: P.SANDS, *Principles of international environmental law ...*, cit., p. 45 e ss.

⁶⁶ Sul punto v. il par.3 di questo Capitolo.

⁶⁷ Mettono in rilievo questo aspetto L.PINESCHI, *Tutela dell'ambiente e assistenza allo sviluppo...*, cit., p. 495;

⁶⁸ V. sull'UNEP ampiamente in dottrina: P.W.BIRNIE-A.E.BOYLE, *International law and the environment*, Clarendon Press, Oxford, 1992, p. 39 e ss.; D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law...*, cit., p. 285 e p. 391 ss.; P.SANDS, *Principles of international*

Tale organo viene istituito dall'Assemblea generale con la risoluzione n. 2997 del 15 dicembre 1972, in qualità di organo sussidiario dell'Assemblea generale, dotato di forte autonomia e di una propria struttura (Direttore esecutivo e Consiglio di amministrazione)⁶⁹. Esso ha il compito di coordinare le attività delle organizzazioni internazionali con finalità di tutela ambientale e promuovere l'azione degli Stati in tale settore. All'UNEP vengono affidate funzioni di studio e operative, per la fornitura di assistenza tecnica agli Stati in via di sviluppo, compreso il settore della legislazione ambientale. Al Programma è affidato, inoltre il compito di adottare atti non vincolanti (raccomandazioni e linee guida) e progetti di convenzioni ambientali da sottoporre alla ratifica degli Stati. Si è messo in luce⁷⁰ che esso svolge un importante ruolo nello sviluppo e nella negoziazione dei maggiori trattati ambientali internazionali così come anche in altri negoziati internazionali; tale attività dell'UNEP ha acquisito particolare rilevanza, contribuendo ad arricchire il numero dei trattati ambientali a carattere universale e regionale.

L'UNEP inoltre esercita le funzioni di segretariato in molti trattati ed ha la responsabilità generale nella raccolta e diffusione delle informazioni ambientali globali.

Nel 1982, in sede UNEP vengono avviati i negoziati che condurranno alla conclusione il 22 marzo 1985 della Convenzione di Vienna sulla protezione della fascia di ozono⁷¹, seguita, come misura di esecuzione, dal Protocollo di Montreal relativo alle sostanze che impoveriscono l'ozonosfera (idrofluorocarburi) del 16 settembre

environmental..., cit., p.83 e ss.; A.KISS-D.SHELTON, *International environmental law*, third ed., Transnational Publishers. Ardsley, New York, 2004, p. 107 e ss.; F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 410; S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*cit., p. 7; A.CASSESE, *Diritto internazionale, II...* cit., p. 235; F.DE CRESCENZO-P.SOPRANO, *Nazioni Unite e governance internazionale dell'ambiente: la proposta europea relativa all'istituzione dell'UNEO (United Nations environmental organizations)*, in *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto internazionale e europeo dell'ambiente*, XI Convegno della Società italiana di diritto internazionale, Alghero, 16-17giugno 2006, a cura di P.FOIS, Napoli, 2007, p. 208 ss.

⁶⁹ Sottolineano tale aspetto D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law...*, cit., p. 391; S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*cit., p. 7; G.TAMBURELLI, voce *Ambiente...*, cit., p.4.

⁷⁰ V. sul punto D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law...*, p. 285; S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*cit., p. 7.

⁷¹ L'Italia ha ratificato tale Convenzione con legge 4 luglio 1988, n. 277, *Ratifica ed esecuzione della convenzione per la protezione della fascia d'ozono, con allegati, adottata a Vienna il 22 marzo 1985, nonché di due risoluzioni finali adottate in pari data*, in Gazz. Uff. 21 luglio 1988, n. 170, S.O.

1987⁷². La Convenzione di Vienna del 1985 offre la struttura istituzionale per una azione coordinata e congiunta funzionale alla riduzione ed eliminazione della produzione dei gas (come CFC e aloni) responsabili dell'assottigliamento dello strato di ozono, mentre i protocolli applicativi di essa, innanzitutto il Protocollo di Montreal del 1987 e gli atti ad esso successivi, stabiliscono standards precisi e obbligatori per gli Stati volti alla progressiva eliminazione graduale dei gas, con tempistiche non solo differenziate tra Stati industrializzati e Stati più arretrati, ma anche ripetutamente accelerate nel tempo in funzione dei riscontri scientifici che gradualmente emergono, segnalanti l'aggravarsi del fenomeno e la necessità di anticipare i tempi di eliminazione graduale rispetto ai programmi originariamente previsti⁷³.

Dal programma dell'UNEP sulla protezione dei mari regionali trae origine la Convenzione di Barcellona del 16 febbraio 1976 sulla tutela del Mar Mediterraneo dall'inquinamento⁷⁴.

L'azione ambientale dell'ONU prosegue attraverso l'opera delle commissioni economiche regionali, organi sussidiari del Consiglio economico e sociale, tra le quali spicca la Commissione economica per l'Europa (UNECE), nel cui ambito vengono negoziate la Convenzione di Ginevra sull'inquinamento atmosferico transfrontaliero a lunga distanza del 13 novembre 1979, diretta a prevenire il fenomeno delle piogge acide, con i successivi Protocolli

⁷² Sul quale v. il vol. II.

L'Italia lo ha ratificato con legge 23 agosto 1988, n. 393, *Ratifica ed esecuzione del protocollo alla Convenzione di Vienna per la protezione dell'ozonosfera relativo ai clorofluorocarburi, adottato a Montreal il 16 settembre 1987*, in Gazz.Uff. 8 settembre 1988, n. 211, S.O.

Emendamenti al Protocollo sono stati ratificati dall'Italia con legge 17 febbraio 2001, n. 35, *Ratifica ed esecuzione degli Emendamenti al Protocollo di Montreal sulle sostanze che riducono lo strato di ozono, adottati durante la IX Conferenza delle Parti a Montreal il 15-17 novembre 1997*, in Gazz.Uff. n. 55 del 7 marzo 2001, e con legge 30 giugno 2004, n. 185, *Ratifica ed esecuzione dell'Emendamento al Protocollo di Montreal sulle sostanze che impoveriscono lo strato di ozono, adottato durante la XI Conferenza delle Parti a Pechino il 3 dicembre 1999*, in G.U.R.I. n. 175 del 28 luglio 2004.

Legge 29 dicembre 2000, n. 409 *Erogazione del contributo obbligatorio dell'Italia al Fondo multilaterale per il Protocollo di Montreal per la protezione della fascia di ozono*.

Legge 17 febbraio 2001, n. 35 *Ratifica ed esecuzione degli Emendamenti al Protocollo di Montreal sulle sostanze che riducono lo strato di ozono*, adottati durante la IX Conferenza delle Parti a Montreal il 15-17 novembre 1997 (G. U. n. 55 del 7 marzo 2001).

⁷³ Mette in luce tale struttura F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 428.

⁷⁴ V. sul punto S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*cit., p. 8.

attuativi del 28 settembre 1984, 8 luglio 1985 e 14 giugno 1994⁷⁵; la Convenzione di Espoo sulla valutazione dell'impatto ambientale transfrontaliero del 25 febbraio 1991⁷⁶ e la Convenzione di Aarhus sull'accesso all'informazione, la partecipazione del pubblico alla presa di decisioni e l'accesso alla giustizia in materia ambientale del 25 giugno 1998⁷⁷.

⁷⁵ Su tale Convenzione in generale v. S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*cit., p. 8.

La Convenzione sull'inquinamento atmosferico transfrontaliero a lunga distanza è stata sottoscritta il 13 novembre 1979 a Ginevra da 29 Paesi Europei, dagli Stati Uniti e dal Canada. Questa convenzione fissa il quadro per la cooperazione intergovernativa ai fini della tutela della salute e dell'ambiente contro l'inquinamento atmosferico che può interessare più paesi. Tale cooperazione ha per oggetto l'elaborazione di politiche appropriate, lo scambio di informazioni, la realizzazione di attività di ricerca, nonché l'istituzione e lo sviluppo di un meccanismo di sorveglianza.

Essa è il primo accordo internazionale che ha fissato dei valori limite per gli inquinanti atmosferici pericolosi per l'ambiente e, con la successiva integrazione di 8 protocolli, ha allargato il suo campo d'azione alle sostanze che minacciano in modo più diretto la salute umana e gli ecosistemi.

Confortanti i risultati conseguiti negli anni: dal 1980 le emissioni di zolfo sono diminuite del 70% e, tra il 1990 e il 2000, anche quelle di ossidi di azoto sono calate del 25%, contribuendo a migliorare la qualità dell'aria in Europa e in America del Nord. Entro il 2010, nei Paesi europei si prevede una riduzione delle emissioni globali di circa il 40%.

La Comunità europea ha ratificato la Convenzione con la decisione n. 81/462/CEE del Consiglio, dell'11 giugno 1981, relativa alla conclusione della convenzione sull'inquinamento atmosferico transfrontaliero a grande distanza.

L'Italia ha ratificato la Convenzione con la legge 27 aprile 1982, n. 289, *Ratifica ed esecuzione della convenzione sull'inquinamento atmosferico attraverso le frontiere a lunga distanza, adottata a Ginevra il 13 novembre 1979*, in Suppl. ordinario alla Gazz. Uff. n. 144, del 27 maggio.

⁷⁶ La Convenzione di Espoo è stata ratificata dall'Italia con la legge 3 novembre 1994, n. 640, *Ratifica ed esecuzione della convenzione sulla valutazione dell'impatto ambientale in un contesto transfrontaliero*, con annessi, fatta a Espoo il 25 febbraio 1991, in Gazz. Uff. 22 novembre 1994, n. 273, S.O.

Sulla Convenzione di Espoo v. in dottrina: M.C.MAFFEI, *La Convenzione di Espoo sulla valutazione di impatto ambientale in ambito transfrontaliero*, in *Riv. giur. amb.*, 1991, p. 711 ss.

⁷⁷ La Convenzione di Aarhus, *Convenzione sull'accesso alle informazioni, la partecipazione del pubblico ai processi decisionali e l'accesso alla giustizia in materia ambientale*, è stata ratificata dall'Italia con legge 16 marzo 2001, n.108, *Ratifica ed esecuzione della Convenzione sull'accesso alle informazioni, la partecipazione del pubblico ai processi decisionali e l'accesso alla giustizia in materia ambientale, con due allegati, fatta ad il 25 giugno 1998*, in Gazz. Uff. n. 85 del 11 aprile 2001 – S.O.n. 80).

Sulla Convenzione di Aarhus v.: J.HARRISON, *Legislazione ambientale e libertà di informazione: la Convenzione di Aarhus*, in *Riv.giur.amb.*, 2000, p. 27 ss.; D.RECCHIA, *Accesso alla giustizia in materia ambientale: progressi verso l'attuazione della Convenzione di Aarhus*, in *Riv. giur. amb.*, 2004, p. 787ss.; A.KISS-D.SHELTON, *International environmental law*, third ed., Transnational Publishers. Ardsley, New York, 2004, p. 678 e ss.; L.MONTI, *I diritti umani ambientali nella Convenzione di Aarhus*, in *Profili di diritto ambientale da Rio de Janeiro a Johannesburg: saggi di diritto internazionale, pubblico comprato, penale ed amministrativo*, a cura di E.Rozo Acuna, Torino, 2004, p. 72 e ss.; M.MACCHIA, *La compliance al diritto amministrativo globale: il sistema di controllo della Convenzione di Aarhus* (Relazione al

3. La Conferenza di Rio de Janeiro del 1992

Negli anni successivi alla prima conferenza mondiale sull'ambiente un importante risultato nell'attività svolta dalla Commissione mondiale sull'Ambiente e lo Sviluppo (WCED, *World Commission on Environment and Development*), istituita nel maggio 1984 con risoluzione n. 38/161 dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite allo scopo di fornire raccomandazioni per un'agenda globale per il cambiamento, si è avuto nel 1987 ed è costituito dalla elaborazione ad opera di una commissione di esperti indipendenti, da essa incaricata, la Commissione Brundtland, di un rapporto denominato «*Our common future*», il cd. «Rapporto Brundtland»⁷⁸ al quale si deve l'analisi delle più rilevanti problematiche ambientali e la formulazione di una serie di strategie fondate sul concetto di «sostenibilità». Si è ampiamente sottolineata in dottrina⁷⁹ l'importanza

Second Global Administrative Law Seminar, Viterbo, 9-10 giugno 2006), in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2006, p. 639 ss.; S.KRAVCHENKO, *The Aarhus Convention and innovations in compliance with multilateral environmental agreements*, in *The Yearbook of european environmental law*, vol. 7, Oxford University Press, New York, 2007, p. 1 e ss.

Sulla sua attuazione nel diritto comunitario v.: B.GEBERS, *Proposte avanzate dalla Commissione europea per l'applicazione della Convenzione di Aarhus*, in *Riv. giur. amb.*, 2001, p. 189ss.; P. WENNERÅS, *The enforcement of EC environmental law*, New York, 2007, p. 90 ss.

⁷⁸ UN doc A/42/427, 4 agosto 1987. WORLD COMMISSION ON ENVIRONMENT AND DEVELOPMENT, *Our common future*, Rapporto Brundtland, 1987, p. 1. Il testo integrale del rapporto Brundtland è pubblicato in A.A.V.V. *Legal principles for environmental protection and sustainable development*, Dordrecht, 1988.

V. anche per la versione italiana: *Il futuro di tutti noi*, Rapporto della Commissione mondiale per l'ambiente e lo sviluppo delle Nazioni Unite, Bompiani, Milano, 1988.

Sul rapporto Brundtland v. *amplius* in dottrina: P.SANDS, *Principles of international environmental law ...*, cit., p. 48 e ss.; D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law...*, cit., p.290 e ss.; R.B. DOS SANTOS JUNIOR, *Relazioni internazionali e ambiente: contrasti e negoziati tra crescita economica e sviluppo sostenibile*, in *Il diritto internazionale dell'ambiente dopo il vertice di Johannesburg*, a cura di A.DELVECCHIO e A. DAL RI JÚNIOR, Napoli, 2005, p.64; G.TAMBURELLI, voce *Ambiente...*, cit., p. 5; S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 10; F.ANTICH, *Origine ed evoluzione del diritto internazionale ambientale...*, cit., p.3; B.CARAVITA-L.CASSETTI, *La Comunità internazionale*, in B.CARAVITA, *Diritto dell'ambiente*, Bologna, 2005, p. 61.

⁷⁹ La dottrina sul tema è molto ampia; v. in particolare: P.SANDS, *Principles of international environmental...*, cit., p.252; D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law...*, cit., p.290; F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 423; F.FRANCIONI, *Sviluppo sostenibile e principi di diritto internazionale dell'ambiente*, in *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto internazionale e europeo dell'ambiente*, XI Convegno della Società italiana di diritto internazionale, Alghero, 16-17giugno 2006, a cura di P.FOIS, Napoli, 2007, p. 41; G.F.SILVA SOARES, *A dieci anni da Rio-92: lo scenario internazionale al tempo del vertice mondiale sullo sviluppo sostenibile (Johannesburg 2002)*, in *Il diritto internazionale*

di tale rapporto, con il quale si è elaborata la prima definizione di sviluppo sostenibile quale «sviluppo che soddisfa i bisogni della presente generazione senza compromettere la capacità delle generazioni future di soddisfare i propri».

La Commissione Brundtland ha posto il concetto di «sviluppo sostenibile» esattamente al centro delle decisioni di politica internazionale. In esso si è realizzato un approccio integrato tra questioni ambientali ed esigenze di sviluppo e riconosciuto il connubio tra esigenze di sviluppo e protezione dell'ambiente: esso fa pertanto riferimento ad una crescita economica atta a soddisfare le esigenze in termini di benessere della società, a breve, medio e soprattutto lungo termine, secondo l'idea che lo sviluppo deve rispondere alle esigenze del presente senza compromettere le prospettive di crescita delle generazioni future⁸⁰.

Le conclusioni del rapporto Brundtland si incentrano da un lato sull'idea di conciliare la tutela dell'ambiente con la crescita economica e dall'altro indicano la esigenza di modificare la struttura produttiva dei paesi sviluppati e di riservare ai paesi in via di sviluppo un trattamento diverso rispetto a quello adottato fino a quel momento⁸¹.

È proprio in tale ottica che pochi anni dopo si è organizzata la Conferenza delle Nazioni Unite su Ambiente e Sviluppo a Rio de Janeiro, in occasione della quale si è cercato di dare effettiva

dell'ambiente dopo il vertice di Johannesburg, a cura di A.DELVECCHIO e A. DAL RI JÚNIOR, Napoli, 2005, p. 30; A.CASSESE, *Diritto internazionale*, II...cit., p. 229.

Sull'origine di tale principio e sulla sua evoluzione successiva v. ampiamente in specie: P.SANDS, *Principles of international environmental...*, cit., p.252 ss. e bibliografia ivi citata; S.M. CARBONE- F.MUNARI, *Lo sviluppo sostenibile nel contesto degli scambi internazionali e delle regole di diritto internazionale ad essi relative*, in *Il Diritto del comm. internaz.*, 1999, p. 35ss.; G.TAMBURELLI, voce *Ambiente...*, cit., p. 5; S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 10; B.CARAVITA-L.CASSETTI, *La Comunità internazionale*, in B.CARAVITA, *Diritto dell'ambiente*, Bologna, 2005, p. 61; V. PEPE, *Lo Sviluppo sostenibile tra diritto comunitario e diritto interno*, in *Riv. giur. amb.*, 2002, p. 209ss.; G.ROSSI, *La Comunità internazionale di fronte allo sviluppo sostenibile*, in *Iter legis*, 2005, p.111ss.; P.FOIS, *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto internazionale ed europeo dell'ambiente l'XI Congresso della Società italiana di Diritto internazionale (Alghero, giugno 2006)*, in *Gazz. amb.*, 2006, p. 155ss.; F. RANGHIERI, *Sviluppo sostenibile - i cambiamenti climatici - Protocollo di Kyoto e conferenza delle parti di Montréal: luci e ombre delle politiche per i cambiamenti climatici*, in *Gazz. amb.*, 2006, p. 43 ss.

⁸⁰ Evidenziano questo aspetto D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law...*, cit., p.290; F.ANTICH, *Origine ed evoluzione del diritto internazionale ambientale...*, cit., p.3.

⁸¹ V. sul punto R.B. DOS SANTOS JUNIOR, *Relazioni internazionali e ambiente: contrasti e negoziati tra crescita economica e sviluppo sostenibile*, in *Il diritto internazionale dell'ambiente dopo il vertice di Johannesburg*, a cura di A.DELVECCHIO e A. DAL RI JÚNIOR, Napoli, 2005, p.64.

attuazione a questa nuova concezione: Rio, infatti, riprende e istituzionalizza l'idea di sviluppo sostenibile e inserisce la questione ambientale nella prospettiva dello sviluppo economico sostenibile, diffondendo così l'idea che la sovrappopolazione e la povertà sono agenti che accelerano il deterioramento delle risorse naturali⁸².

La Conferenza delle Nazioni Unite su Ambiente e Sviluppo (UNCED, *United Nations Conference on Environment and Development*), denominata anche «*Summit della terra*», tenutasi a Rio de Janeiro tra il 3 ed il 14 giugno 1992, con la partecipazione di 183 Stati, dopo due anni e mezzo di intensi lavori preparatori segna l'avvio della evoluzione del diritto internazionale ambientale, volta a rendere compatibili il concetto di sviluppo economico con le esigenze della tutela ambientale e ad estendere la cooperazione internazionale alla soluzione di problemi ambientali di natura globale, quali i cambiamenti climatici, la perdita della diversità biologica e la deforestazione⁸³.

La Conferenza di Rio al termine dei suoi lavori ha adottato alcuni atti che hanno una notevole rilevanza dal punto di vista del diritto internazionale; tali atti sono: la Dichiarazione di Rio, composta da ventisette principi sull'integrazione ambiente e sviluppo, l'Agenda 21⁸⁴, corposo programma di azione in ben quaranta capitoli, che identifica gli obiettivi dello sviluppo sostenibile e gli interventi necessari per realizzarlo, con carattere prevalentemente operativo e che contiene gli «impegni» degli Stati partecipanti e le raccomandazioni rivolte agli Stati partecipanti, dei quali intende regolare i comportamenti in numerose materie; la Dichiarazione autorevole di principi, giuridicamente non vincolante, per un consenso globale sulla gestione, conservazione e sviluppo sostenibile sulle foreste⁸⁵.

⁸² Mettono in luce questo aspetto R.B. DOS SANTOS JUNIOR, *Relazioni internazionali e ambiente...*, cit., p. 64, 66; F.ANTICH, *Origine ed evoluzione del diritto internazionale ambientale...*, cit., p.3; G.TAMBURELLI, voce *Ambiente...*, cit., p. 5.

⁸³ S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p.10; ID., *Gli atti di Rio nel diritto internazionale*, in *Riv. dir. internaz.*, 1992, p. 581, sottolinea che con la Conferenza di Rio inizia la seconda fase di evoluzione del diritto internazionale ambientale la c.d. «fase del globalismo ambientale».

⁸⁴ Su Agenda 21 v. in specie: P.SANDS, *Principles of international environmental...*, cit., p. 57 e ss.; N.A.ROBINSON, *Global environment stewardship: Implementing Agenda 21 and other international legal instruments for sustainable development*, in *Strategies toward sustainable development: implementing Agenda 21*, Nicholas A.Robinson Editor, Oceana Publications, Inc., New York, 2004, p. 3 e ss.

⁸⁵ Sulla Dichiarazione sulle foreste v. in specie: A. SZEKELY, *The legal protection of the world's forests after Rio '92*, in L.CAMPIGLIO-L.PINESCHI-D.SINISCALCO-T.TREVES (edited by),

Le due dichiarazioni appartengono alla categoria delle «dichiarazioni di principi» che non costituiscono fonte autonoma di norme internazionali e vengono ricondotte nell'ambito del *soft law*⁸⁶. Ciò vale soprattutto per la Dichiarazione di Rio, in quanto la Dichiarazione sulle foreste appare piuttosto come un complesso di orientamenti pratici⁸⁷.

Per ciò che concerne la Dichiarazione di Rio anche se essa non è vincolante, alcune sue disposizioni riflettono norme di diritto consuetudinario, altre riflettono norme emergenti, altre ancora costituiscono delle linee guida per la futura evoluzione normativa; inoltre ad un certo numero di suoi principi è stato fatto regolarmente riferimento delle corti nazionali e internazionali⁸⁸. Essa costituisce pertanto un quadro per l'evoluzione del diritto internazionale ambientale a livello sia nazionale che internazionale e costituisce un importante punto di riferimento del processo decisionale. In questa prospettiva si è osservato⁸⁹ che essa presenta i caratteri di una *law-developing-resolution*, nel senso che essa ha concorso al processo di formazione di norme consuetudinarie ambientali ed è stata utilizzata come punto di riferimento per la conclusione di successivi accordi internazionali.

Il secondo risultato normativo della Conferenza di Rio è costituito dalla firma il 5 giugno 1992 delle due convenzioni ambientali globali⁹⁰; la Conferenza ha costituito cioè occasione per portare gli

The environment after Rio. International law and economics, Graham & Trotman/Nijhoff, London, 1994, p.65 e s.

Per un quadro complessivo su tali atti adottati al termine della Conferenza di Rio v: D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law...*, cit., p. 294 ss.; G.F.SILVA SOARES, *A dieci anni da Rio-92...*, cit., p. 33; S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 581 ss; ID., *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p.11; F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 409; G.TAMBURELLI, voce *Ambiente...*, cit., p. 5.

⁸⁶ Sul *soft law* v. par.2 di questo Capitolo.

⁸⁷ Evidenzia tale distinzione S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 582.

⁸⁸ Pone in rilievo tale efficacia: P.SANDS, *Principles of international environmental...*, cit., p. 56 e ss.; D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law and policy*, New York, 1998, p.307.

⁸⁹ V. in specie S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p.12; ID., *Gli atti di Rio...*, cit., p. 586; P.M.DUPUY, *Soft law and international law of the environment*, in *Michigan Journal of International law*, 1991, p. 432 ss.

⁹⁰ S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg*, in *Profili di diritto ambientale da Rio de Janeiro a Johannesburg: saggi di diritto internazionale, pubblico comparato, penale ed amministrativo*, a cura di E.Rozo Acuna, Torino, 2004, p.24 evidenzia che in linea di prima approssimazione per «trattato globale» si intende un accordo internazionale, di portata tendenzialmente universale, che ha obiettivo di risolvere un problema ambientale avente dimensioni ed effetti di carattere mondiale.

Stati partecipanti alla firma di due importanti convenzioni multilaterali che affrontano problemi ambientali di carattere universale: la Convenzione quadro sui cambiamenti climatici (UNFCCC, *United Nations Framework Convention on Climate Change*)⁹¹, adottata il 9 maggio 1992, entrata in vigore il 21 marzo 1994 e la Convenzione sulla diversità biologica (*Convention on Biological Diversity*)⁹² adottata a Nairobi, Kenya, il 22 maggio 1992, entrata in vigore il 23 dicembre 1993, con la quale si è inteso promuovere un accesso equilibrato alle risorse biologiche degli ecosistemi (*in primis* le foreste tropicali), incentivando l'assistenza ai Paesi in via di sviluppo ed il trasferimento delle biotecnologie⁹³.

Le due Convenzioni hanno, al contrario delle dichiarazioni prima menzionate, valore vincolante per gli Stati e sono assoggettate all'operatività della norma internazionale *pacta sunt servanda*⁹⁴.

Nonostante la diversa natura giuridica dei documenti adottati dalla Conferenza delle Nazioni Unite di Rio è da sottolineare che alcuni principi relativi all'integrazione fra tutela dell'ambiente e promozione dello sviluppo consacrati nella Dichiarazione di Rio trovano conferma nelle due Convenzioni e contribuiscono quindi a definire le linee di progressiva evoluzione del diritto internazionale in materia di sviluppo sostenibile⁹⁵.

Gli atti di Rio hanno anche recepito l'esigenza di tutela dei beni ambientali di carattere globale, come il clima e la biodiversità, affermando che il loro degrado e la loro perdita costituiscono una preoccupazione comune dell'umanità e che è quindi necessario cooperare per evitare tali rischi⁹⁶.

Sul tema v. anche in dottrina: A.KISS-D.SHELTON, *International environmental law*, London, 1991, p. 144 e ss.

⁹¹ V. al riguardo il vol. II.

⁹² Sulla quale v. oltre il vol. II.

⁹³ Per un quadro generale sui risultati della Conferenza di Rio v. in specie: S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 582; ID., *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 20.; G.TAMBURELLI, voce *Ambiente...*, cit., p. 5; F.ANTICH, *Origine ed evoluzione del diritto internazionale ambientale...*, cit., p. 4.

⁹⁴ Sottolinea tale valore S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 583. Sul tema v. anche il par.2 del Capitolo I.

⁹⁵ Evidenzia tale carattere in specie S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 583.

⁹⁶ Pone in rilievo questo aspetto P.M.DUPUY, *Le droit international de l'environnement et la souveraineté des Etats*, in *L'avenir du droit international de l'environnement*, in *Colloque de l'Académie de droit international de la Haye*, 12-14 novembre 1984, Dordrecht-Boston-London, 1985, p. 47; T.SCOVAZZI, *Considerazioni sulle norme internazionali in materia di ambiente*, in *Riv. dir. internaz.*, 1989, p. 602 e ss.

Con la Conferenza di Rio si sono consolidati complessivamente i principi già enunciati alla Conferenza di Stoccolma, sia pure in una prospettiva nella quale la tutela dell'ambiente è stata posta quale limite allo sviluppo degli Stati, considerandosi espressamente il rapporto tra sviluppo economico e protezione dell'ambiente, in specie nei principi n. 2 e n. 3⁹⁷. La Dichiarazione di Rio riprende e istituzionalizza l'idea di sviluppo sostenibile; essa costituisce una base per la definizione dello «sviluppo sostenibile» e per la sua applicazione, proponendosi di realizzare un equilibrio accettabile tra ambiente e sviluppo⁹⁸.

L'obiettivo prioritario era quello di instaurare, come viene enunciato nel Preambolo, «una nuova ed equa *partnership* globale, attraverso la creazione di nuovi livelli di cooperazione tra gli Stati, i settori chiave della società ed i popoli, operando in direzione di accordi internazionali che rispettino gli interessi di tutti e tutelino l'integrità del sistema globale dell'ambiente e dello sviluppo».

Per ciò che concerne l'obbligo della cooperazione, esso, enunciato per la prima volta nel principio n. 24 della Dichiarazione di Stoccolma⁹⁹, assume contenuti più precisi e definiti nella Dichiarazione di Rio nel preambolo, nel principio n. 27 ed è ripresa in più punti della Dichiarazione di principi, quali ad esempio, nel principio n.7, n. 12, n. 13 ed è stato poi riaffermato in qualsiasi convenzione internazionale stipulata in materia diventando così parte del diritto internazionale generale, operando con efficacia trasversale riguardo a molte delle problematiche attinenti alla protezione dell'ambiente¹⁰⁰.

Contrariamente ad analoghi atti internazionali come la Carta mondiale della natura adottata dall'Assemblea generale il 28 ottobre 1982¹⁰¹ e alla stessa Dichiarazione sulle foreste, la Dichiarazione di Rio non si limita a formulare giudizi di carattere impersonale, ma identifica i destinatari dei principi in essa contenuti prevalentemente

⁹⁷ Evidenziano tale aspetto F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 409; P.SANDS, *Principles of international environmental...*, cit., p. 56.

⁹⁸ Sull'equilibrio tra tali due concetti v. P.SANDS, *Principles of international environmental...*, cit., p. 54; R.B. DOS SANTOS JUNIOR, *Relazioni internazionali e ambiente...*, cit., p.64.

⁹⁹ V. al riguardo il par.2 di questo Capitolo.

¹⁰⁰ Sottolinea tale evoluzione F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p.419.

¹⁰¹ Sulla Carta mondiale della natura v. L.PINESHI, *La Carta mondiale della natura e la legislazione italiana*, in *Dir.comun. e scambi internaz.*, 1984 p. 629 ss.

con gli Stati, ai quali indirizza regole di condotta (principi nn. 2, 5, 7, 8, 9, 11, 12, 13, 14, 15, 18, 19, 22, 24, 26 e 27); in alcuni casi sono menzionati anche destinatari diversi, non omogenei quanto ad ordinamento giuridico di appartenenza (i popoli: principi n. 5 e n. 27; gli esseri umani: principio n.1; le autorità nazionali: principio n. 16; e talvolta sono enunciate anche valutazioni impersonali (principi nn. 3, 4, 6, 10, 17, 20, 21, 23, 25)¹⁰².

Riguardo all'enunciazione dei principi più importanti che sono stati codificati nella Dichiarazione di Rio, fra essi vi è in primo luogo il principio n. 2 secondo il quale «conformemente alla Carta delle Nazioni Unite ed ai principi del diritto internazionale, gli Stati hanno il diritto sovrano di sfruttare le proprie risorse secondo le loro politiche ambientali e di sviluppo, ed hanno il dovere di assicurare che le attività sottoposte alla loro giurisdizione o al loro controllo non causino danni all'ambiente di altri stati o di zone situate oltre i limiti della giurisdizione nazionale»), il quale riafferma, come già il principio n. 21 della Dichiarazione di Stoccolma del 1972, il diritto sovrano degli Stati di sfruttare le proprie risorse naturali secondo le loro politiche ambientali e il contestuale dovere di non determinare fenomeni significativi di inquinamento transfrontaliero¹⁰³.

Tale principio, del quale si è accertato il valore di norma consuetudinaria di diritto internazionale¹⁰⁴ è stato ritoccato in un punto, nell'ottica dell'integrazione ambiente e sviluppo: gli Stati hanno il diritto di sfruttare le proprie risorse naturali non solo secondo le loro politiche ambientali, ma anche secondo le loro politiche di sviluppo: la correzione del principio n. 21 di Stoccolma non modifica il divieto di inquinamento transfrontaliero, ma riconosce pari dignità alla protezione ambientale e allo sviluppo economico-sociale¹⁰⁵.

¹⁰² Su tali rilievi v. S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 585.

¹⁰³ Sottolinea tale aspetto S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 12; ID., *Gli atti di Rio...*, cit., p. 587; F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p.411.

¹⁰⁴ V. in specie G.PALMER, *New ways to make international environmental law*, in *American Journal of International Law*, 1992, p. 267 ss.; P.SANDS, *Environmental protection in the twenty-first century: sustainable development and international law*, in R.L.REVESZ-P.SANDS-R.B.STEWART, (edited by), *Environmental law, the economy and sustainable development*, Cambridge University Press, 2000, p. 373.

¹⁰⁵ Mette in luce tale modifica in specie S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 587; *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 12; A.KISS., *The Rio Declaration on environment and development*, in L.CAMPIGLIO-L.PINESCHI-D.SINISCALCO-T.TREVES (edited by), *The environment after Rio. International law and economics*, Graham & Trotman/Nijhoff, London, 1994, p. 57.

Si è messo in rilievo¹⁰⁶ che il principio n. 21 della Dichiarazione di Stoccolma e il principio n. 2 della Dichiarazione di Rio¹⁰⁷ sono stati qualificati dalla Corte internazionale di giustizia¹⁰⁸ quali «parti di un *corpus* di norme internazionali concernenti l'ambiente e contribuiscono a creare le basi di un diritto internazionale ambientale».

Un aspetto centrale della Dichiarazione di Rio è la integrazione fra tutela dell'ambiente e promozione dello sviluppo: lo stesso Preambolo sottolinea che «operando in direzione di accordi internazionali che rispettino gli interessi di tutti e tutelino l'integrità del sistema globale dell'ambiente e dello sviluppo». Gli atti di Rio nel loro complesso costituiscono quindi un «pacchetto» che contribuisce nel suo complesso a delineare i principi generali applicabili allo sviluppo sostenibile, cui devono uniformarsi i comportamenti degli Stati, secondo il criterio enunciato dal principio n. 4 della Dichiarazione di Rio, secondo il quale «al fine di pervenire ad uno sviluppo sostenibile, la tutela dell'ambiente costituirà parte integrante del processo di sviluppo e non potrà essere considerata separatamente da questo»¹⁰⁹.

Molto importante è il concetto di sviluppo sostenibile, che è codificato nel principio n. 3 della Dichiarazione di Rio, secondo il quale: «il diritto allo sviluppo deve essere realizzato in modo da soddisfare equamente le esigenze relative all'ambiente ed allo sviluppo delle generazioni presenti e future». Il principio n.3 riconosce allo sviluppo natura di diritto, che deve essere perseguito così da inserire equamente le necessità di sviluppo delle generazioni presenti e future nel quadro della crescente importanza che assume l'obiettivo di conservazione delle risorse naturali¹¹⁰.

Il fulcro di tutta la Dichiarazione di Rio è costituito dal principio n. 3 e n. 4 i quali devono essere letti congiuntamente per comprendere il contesto politico nei quali sono stati negoziati e la concessione che

¹⁰⁶ V. G.PALMER, *New ways to make international environmental law*, in *American Journal of International Law*, 1992, p. 267 ss.; P.SANDS, *Environmental protection in the twenty-first century: sustainable development and international law*, in R.L.REVESZ-P.SANDS-R.B.STEWART, (edited by), *Environmental law, the economy and sustainable development*, Cambridge University Press, 2000, p. 373; ID., *Principles of international environmental...*, cit., p. 236.

¹⁰⁷ Per una ampia analisi del principio n. 21 della Dichiarazione di Stoccolma e del principio n.2 della Dichiarazione di Rio v. in specie in dottrina: P.SANDS, *Principles of international environmental...*, cit., p.236 e ss.

¹⁰⁸ ICJ's 1996, *Advisory Opinion on the Legality of the Threat of nuclear wapons*.

¹⁰⁹ Pone in rilievo tale criterio S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 584.

¹¹⁰ Sottolinea tale natura R.B. DOS SANTOS JUNIOR, *Relazioni internazionali e ambiente...*, cit., p. 67.

essi rappresentano¹¹¹. Il principio n. 3 costituisce, infatti, in certa misura, un vittoria dei paesi in via di sviluppo, poiché per la prima volta «il diritto allo sviluppo» è stato affermato in un strumento internazionale adottato per consenso e che in risposta al principio n.3 i paesi sviluppati hanno ottenuto il principio n. 4 secondo il quale «al fine di pervenire ad uno sviluppo sostenibile, la tutela dell'ambiente costituirà parte integrante del processo di sviluppo e non potrà essere considerata separatamente da questo». Ciò riflette un impegno a spostare le considerazioni e gli obiettivi ambientali dalle relazioni internazionali alla loro essenza economica e comporta che, in termini pratici, il principio n. 4 può essere letto come principio che esige la piena integrazione delle considerazioni ambientali nello sviluppo economico¹¹².

Nella Dichiarazione di Stoccolma del 16 giugno 1972 l'idea dello sviluppo sostenibile era posta alla base della cooperazione internazionale a tutela dell'ambiente, la Conferenza di Rio ha sancito definitivamente l'imprescindibile esigenza di compatibilità tra sviluppo economico e sociale della popolazione mondiale e protezione ambientale¹¹³.

L'importanza di questo principio è fondamentale: esso si collega strettamente al diritto allo sviluppo degli Stati, limitandone la portata (il rapporto tra lo sviluppo economico e la protezione dell'ambiente è espressamente considerato nella Dichiarazione di Rio: il principio n. 2 riafferma il diritto sovrano degli Stati di «sfruttare le proprie risorse in conformità con le proprie politiche ambientali e di sviluppo») e implica il rispetto dei diritti delle generazioni future, l'uso sostenibile e la preservazione delle risorse, l'integrazione tra ambiente e sviluppo¹¹⁴. Si è messo in luce¹¹⁵ che esistono quindi elementi significativi all'interno di questo principio: da un lato, la necessità di un uso equo, prudente e razionale delle risorse naturali; dall'altro la portata intergenerazionale della nozione; esso inoltre assume anche implicazioni transfrontaliere, nel senso che lo sviluppo di uno Stato non deve andare a detrimento del patrimonio ambientale di altri Stati o delle risorse naturali del pianeta. In questo senso è orientata anche

¹¹¹ Sulla lettura congiunta dei due principi v. P.SANDS, *Principles of international environmental...*, cit., p. 55.

¹¹² Sul punto v. P.SANDS, *Principles of international environmental...*, cit., p. 55.

¹¹³ Mette in luce questo aspetto S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 584.

¹¹⁴ Sottolinea tale collegamento F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 423.

¹¹⁵ V. sul punto F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 423.

autorevole dottrina¹¹⁶ evidenziando che ove tale concetto è utilizzato esso sembra riferirsi ad almeno quattro obiettivi distinti anche se connessi reciprocamente: il primo concerne l'impegno di preservare le risorse naturali a beneficio delle generazioni presenti e future, il secondo riferisce il concetto di sviluppo sostenibile ad appositi *standards* per la utilizzazione delle risorse naturali basati sulla loro raccolta o uso (gli esempi includono in tale concetto l'uso «sostenibile», «prudente», o «razionale», o «avveduto» o «adeguato»); il terzo è contenuto in quegli accordi internazionali che richiedono un uso «equo» delle risorse naturali, indicando che il loro uso da parte di ogni stato deve tenere in considerazione le esigenze degli altri stati e popoli; infine vi è una categoria di accordi internazionali che richiede che le esigenze ambientali siano integrate nei piani, programmi e progetti economici e di sviluppo e che le esigenze di sviluppo siano tenute in considerazione nell'attuazione degli obiettivi ambientali.

E' da considerare infatti che il concetto di sviluppo sostenibile è espressamente previsto nella sostanziale totalità delle grandi convenzioni internazionali¹¹⁷: ad esempio esso è esplicitato nell'art.2 della Convenzione sulla diversità biologica che definisce «sostenibile» l'uso delle risorse biologiche secondo modalità e ad un ritmo che non ne comportino una riduzione a lungo termine e che salvaguardino la capacità di soddisfare le esigenze delle generazioni presenti e future e all'art. 10 della Convenzione stessa, concernente l'utilizzazione durevole degli elementi costitutivi della diversità biologica¹¹⁸.

Così è espressamente enunciato anche nella Convenzione quadro sui cambiamenti climatici¹¹⁹, all'art. 2, il quale ne definisce gli obiettivi di «...stabilizzare, in conformità delle pertinenti disposizioni della convenzione, le concentrazioni di gas ad effetto serra nell'atmosfera a un livello tale che escluda qualsiasi pericolosa interferenza delle attività umane sul sistema climatico. Tale livello

¹¹⁶ V. ampiamente P.SANDS, *Environmental protection in the twenty-first century: sustainable development and international law*, in R.L.REVESZ-P.SANDS-R.B.STEWART, (edited by), *Environmental law, the economy and sustainable development*, Cambridge University Press, 2000, p. 376; ID., *Principles of international environmental...*, cit., p.253 ss.

¹¹⁷ Sottolineano tale ampia applicazione: F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 423; P.SANDS, *Principles of international environmental...*, cit., p.252; S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 584; ID., *Diritto ambientale...*, cit., p. 23; R.DINUZZI, *La cooperazione internazionale in materia di risorse idriche da Johannesburg a Kyoto*, in *Profili di diritto ambientale da Rio de Janeiro a Johannesburg: saggi di diritto internazionale, pubblico comparato, penale ed amministrativo*, a cura di E.Rozo Acuna, Torino, 2004, p. 43.

¹¹⁸ Sulla quale v. il vol. II.

¹¹⁹ Sulla quale v. il vol. II.

deve essere raggiunto entro un periodo di tempo sufficiente per permettere agli ecosistemi di adattarsi naturalmente ai cambiamenti di clima e per garantire che la produzione alimentare non sia minacciata e lo sviluppo economico possa continuare ad un ritmo sostenibile», e all'art.3, relativo ai principi sui quali è fondata tale Convenzione, al par. 1, secondo il quale «le parti devono proteggere il sistema climatico, a beneficio della presente e delle future generazioni, su una base di equità», al par. 4 in base al quale «le parti hanno il diritto e il dovere di promuovere uno sviluppo sostenibile. Le politiche e i provvedimenti per proteggere il sistema climatico dai cambiamenti causati dalle attività umane devono essere adattati alle specifiche condizioni di ciascuna parte e devono essere integrati nei programmi nazionali di sviluppo, tenendo conto che lo sviluppo economico è essenziale per l'adozione di misure necessarie per far fronte ai cambiamenti climatici», al par. 5 il quale dispone che: «le parti collaborano per promuovere un sistema economico internazionale aperto e cooperativo, che porti ad una crescita e ad uno sviluppo economico sostenibile in tutte le parti, in particolar modo nelle parti che sono paesi in via di sviluppo, che potrebbero così lottare meglio contro i problemi dei cambiamenti climatici». Anche l'art. 4, relativo agli obblighi delle parti della Convenzione stessa, al par. 1, lett. d), il quale include, tra gli obblighi delle parti quello di promuovere «una gestione sostenibile».

L'importanza di tale principio emerge chiaramente dal suo espresso riconoscimento anche in ambito WTO¹²⁰, nella giurisprudenza in ambito WTO¹²¹, in ambito comunitario nel Trattato CE e nel Trattato UE¹²², ed è stata riconosciuta in dottrina¹²³.

Tuttavia si è messo in luce¹²⁴ che in pratica rimane indefinito il significato del concetto di «sviluppo sostenibile»: pertanto anche che se numerosi sono gli espliciti riferimenti ad esso, incerti e non chiaramente delineati appaiono i contorni e i tratti qualificanti di tale

¹²⁰ Sul punto v. il par. 5 di questo Capitolo.

¹²¹ V. al riguardo il par. 5 di questo Capitolo.

¹²² V. il par. 1 del Capitolo III.

¹²³ V. in specie F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 423; P.SANDS, *Principles of international environmental...*, cit., p. 252 e s.

¹²⁴ V. P.SANDS, *Environmental protection in the twenty-first century: sustainable development and international law*, in R.L.REVESZ-P.SANDS-R.B.STEWART, (edited by), *Environmental law, the economy and sustainable development*, Cambridge University Press, 2000, p. 374.

principio sul piano tecnico-giuridico¹²⁵. Autorevole dottrina ha infatti sottolineato¹²⁶ che dal punto di vista giuridico questo concetto è estremamente vago, dal momento che nessuno conosce l'impatto delle misure attuali sulle future generazioni, essendo impossibile determinare precisamente se e quando le generazioni future saranno capaci o meno di soddisfare le proprie esigenze. Si è anche rilevato¹²⁷ che lo sviluppo sostenibile definito nel rapporto Brundtland si presenta più come un obiettivo da realizzare che come un principio da applicare.

Si è quindi affermato che resta aperta, come per la totalità degli altri principi ambientali, la sua effettiva portata¹²⁸ per alcuni limitata solo a profili di carattere programmatico, quale ad esempio in ambito comunitario, quella di «principio guida per l'azione comunitaria»¹²⁹. Si è anche osservato¹³⁰ che più che un principio giuridico, lo sviluppo sostenibile sembra rivestire un contenuto etico, attraverso il riconoscimento dei diritti delle future generazioni che impone un limite al godimento, da parte delle generazioni presenti, delle risorse ambientali (per es. la conservazione delle biodiversità, la preservazione di risorse energetiche strategiche, l'uso razionale e parsimonioso delle risorse naturali, la protezione della fascia di ozono, la riduzione dei gas con effetto serra, la lotta ai cambiamenti climatici e alla desertificazione, la tutela delle foreste tropicali, l'integrità dell'Antartide), secondo un criterio paritario per quanto riguarda le opportunità presenti e quelle future ed un criterio compensativo per equivalente nei confronti delle scelte irreversibili.

Tuttavia si è messo in evidenza¹³¹ che la trasversalità del principio e la sua capacità di influenzare, anche solo sul piano interpretativo qualsiasi norma in tema non solo di protezione dell'ambiente, ma

¹²⁵ V. in specie R.FERRARA, *I principi comunitari della tutela dell'ambiente*, in *Dir. amm.* 2005, p. 514; G.CORDINI, *Diritto ambientale comparato*, Padova, 1997, p. 328 ss.; P.SANDS, *Environmental protection in the twenty-first century...*, cit., p. 374.

¹²⁶ V. L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario per l'ambiente*, trad.it., Milano, 2002, p. 71 ss.

¹²⁷ S.MARCHISIO, *Le convenzioni internazionali ambientali e lo sviluppo sostenibile*, in *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto internazionale e europeo dell'ambiente*, XI Convegno della Società italiana di diritto internazionale, Alghero, 16-17 giugno 2006, a cura di P.FOIS, Napoli, 2007, p. 185.

¹²⁸ In questo senso v. F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 423.

¹²⁹ V. per tale prospettiva L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 72. V. anche il par. I del Capitolo III.

¹³⁰ In questo senso v. P.DELL'ANNO, *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, Milano, 2004, p. 75.

¹³¹ V. F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 423.

anche di sviluppo degli Stati, ne conferma la centralità nel contesto dei principi generali applicabili in materia ambientale.

In questa prospettiva si è ulteriormente rilevato¹³² che il principio dello sviluppo sostenibile è lo strumento che condiziona in modo trasversale la formazione e l'atteggiarsi di principi e di regole eterogenee fra loro, nonché coordina regole consolidate talvolta in conflitto al fine di adattare a esigenze nuove di tutela ambientale. Si è infatti messo in luce¹³³ che il principio dello sviluppo sostenibile non è «cristallizzabile» nel tempo secondo il criterio generale di formazione della norme internazionali attraverso la reiterazione di comportamenti e la graduale formazione di una coscienza dell'obbligatorietà di tali comportamenti; esso costituisce piuttosto un metodo per integrare considerazioni ambientali nelle politiche dello sviluppo e della regolazione del mercato, pertanto non è riconducibile ad una matrice normativa omogenea, della quale si deve discutere se abbia carattere precettivo o programmatico.

Un altro aspetto che merita attenzione è quello che riguarda la dimensione dello sviluppo sostenibile in termini di diritti umani: il principio n. 1 proclama che gli esseri umani sono al centro delle preoccupazioni per lo sviluppo sostenibile ed hanno diritto ad una vita salubre ed in armonia con la natura. L'importanza degli aspetti connessi con la tutela dei diritti umani è confermata dal principio n. 5 della Dichiarazione di Rio che considera l'eliminazione della povertà requisito essenziale dello sviluppo sostenibile, auspicando che alla soluzione di tale problema si concentrino gli sforzi della cooperazione internazionale¹³⁴.

La chiave di volta della Dichiarazione di Rio in materia di diritti umani è però contenuta nel principio n. 3, secondo il quale il diritto allo sviluppo deve essere realizzato in modo da soddisfare le esigenze di sviluppo e di tutela ambientale delle generazioni presenti e future (responsabilità intergenerazionale)¹³⁵.

¹³² F.FRANCIONI, *Sviluppo sostenibile e principi di diritto internazionale dell'ambiente*, in *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto internazionale e europeo dell'ambiente*, XI Convegno della Società italiana di diritto internazionale, Alghero, 16-17giugno 2006, a cura di P.FOIS, Napoli, 2007, p. 43.

¹³³ V. F.FRANCIONI, *Sviluppo sostenibile e principi di diritto internazionale...*, cit., p. 43.

¹³⁴ Sottolinea l'importanza di tale dimensione S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p.13.

¹³⁵ Sottolinea il punto S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p.13; G.TAMBURELLI, voce *Ambiente...*, cit., p. 4 evidenzia che una delle prime affermazioni del principio della responsabilità intergenerazionale è contenuta nella risoluzione dell'Assemblea generale: la «Carta dei diritti e dei doveri economici degli Stati» del 12 dicembre 1974, la quale

Non è invece sancito espressamente il diritto all'ambiente come diritto umano fondamentale, in linea di discontinuità con quella tendenza che partendo dalla Dichiarazione di Stoccolma, ha visto affermare tale diritto in molte costituzioni statali e in alcuni trattati internazionali, quali ad esempio la Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli adottata a Nairobi, 28 giugno 1991¹³⁶.

Il principio n. 7 della Dichiarazione di Rio costituisce un altro cardine del concetto di sviluppo sostenibile: esso si riferisce al dovere degli Stati di cooperare nella conservazione e nella protezione e ripristino dell'ecosistema della terra, unico e indivisibile, secondo il criterio della responsabilità comune, ma differenziata, in ragione del diverso contributo che hanno dato in passato e danno attualmente, al degrado ambientale globale¹³⁷. Come si è posto in rilievo¹³⁸ è infatti innegabile che gli Stati industrializzati da un lato hanno contribuito e contribuiscono in modo alquanto maggiore al degrado ambientale del pianeta e che, dall'altro abbiano mezzi e capacità molto superiori rispetto ai paesi in via di sviluppo per promuovere programmi di tutela e di risanamento ambientale.

In particolare, secondo il principio n. 7, i paesi sviluppati riconoscono che incombe loro l'onere maggiore nel perseguimento dello sviluppo sostenibile, in ragione delle pressioni delle loro società sull'ambiente mondiale e delle risorse finanziarie e tecnologiche di cui dispongono: se si combina questo principio con il principio n. 6 relativo alla speciale priorità da accordare alle esigenze dei paesi in via di sviluppo e con il principio n. 8, il quale dichiara che i modi di produzione e consumo degli Stati industrializzati che sono incompatibili con lo sviluppo sostenibile devono essere ridotti o eliminati, si desume chiaramente che la Dichiarazione di Rio ha prefigurato la progressiva differenziazione tra gli obblighi ambientali dei paesi sviluppati e quelli dei paesi in via di sviluppo¹³⁹.

contiene: «la protezione, la conservazione e la valorizzazione dell'ambiente per le attuali e future generazioni è responsabilità comune degli Stati» (art.30).

¹³⁶ V. al proposito S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p.13.

¹³⁷ Sul principio n. 7 la dottrina è ampia; v. in particolare: S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 597; ID., *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 14; ID., *Le convenzioni internazionali ambientali e lo sviluppo sostenibile*, in *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto internazionale e europeo dell'ambiente*, XI Convegno della Società italiana di diritto internazionale, Alghero, 16-17 giugno 2006, a cura di P.FOIS, Napoli, 2007, p.187.

¹³⁸ V. F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p.422.

¹³⁹ Mette in luce la lettura collegata di tali principi S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 14; ID., *Le convenzioni internazionali ambientali e lo sviluppo sostenibile...*, cit., p. 187.

Tale principio secondo autorevole dottrina¹⁴⁰ è emerso quale applicazione del più ampio principio di equità nel diritto internazionale generale e del riconoscimento della speciale esigenza che devono tenere in considerazione i paesi in via di sviluppo nell'evoluzione, applicazione e interpretazione delle norme del diritto internazionale ambientale.

In questa prospettiva si è messo in rilievo¹⁴¹ che tale principio contiene due importanti elementi: il primo esprime la comune responsabilità degli Stati di proteggere l'ambiente o parti di esso, a livello nazionale, regionale e globale. Il secondo si riferisce all'esigenza di tenere in considerazione le diverse circostanze, particolarmente in relazione al contributo di ogni stato alla creazione di particolari problemi ambientali e alla loro capacità di prevenire, ridurre e controllare i pericoli ambientali. In termini pratici l'applicazione del principio della responsabilità comune ma differenziata ha due conseguenze: in primo luogo quella di richiedere a tutti gli stati di partecipare all'adozione misure internazionali volte a risolvere i problemi ambientali; in secondo luogo porta a degli *standards* ambientali che impongono diversi obblighi agli stati.

Questo principio trova applicazione in diversi accordi ambientali internazionali ed in specie nella Convenzione quadro sui cambiamenti climatici¹⁴², all'art. 3, par. 1, il quale richiede alle Parti di proteggere il sistema climatico «su una base di equità e in rapporto alle loro comuni ma differenziate responsabilità e alle rispettive capacità. Pertanto i paesi sviluppati che sono parti alla convenzione, devono prendere l'iniziativa nella lotta contro i cambiamenti climatici e i relativi effetti negativi».

Si è sottolineato¹⁴³ che una caratteristica dei trattati ambientali globali, in quanto espressione del principio giuridico della responsabilità comune, ma differenziata, è quella di modulare in forma asimmetrica le situazioni soggettive degli Stati parti: si va

¹⁴⁰ V. P.SANDS, *Environmental protection in the twenty-first century: sustainable development and international law*, in R.L.REVESZ-P.SANDS-R.B.STEWART, (edited by), *Environmental law, the economy and sustainable development*, Cambridge University Press, 2000, p. 375; ID., *Principles of international environmental...*, cit., p.285.

¹⁴¹ V. P.SANDS, *Environmental protection in the twenty-first century: sustainable development and international law*, in R.L.REVESZ-P.SANDS-R.B.STEWART, (edited by), *Environmental law, the economy and sustainable development*, Cambridge University Press, 2000, p. 375; ID., *Principles of international environmental...*, cit., p.286.

¹⁴² V. al riguardo il vol. II.

¹⁴³ V. S.MARCHISIO, *Le convenzioni internazionali ambientali e lo sviluppo sostenibile...*, cit., p. 187.

dall'ipotesi di bilanciamento dei diritti e degli obblighi delle parti, come nel caso della Convenzione sulla diversità biologica¹⁴⁴ a quella di una differenziazione degli obblighi degli Stati in via di sviluppo rispetto a quelli dei paesi sviluppati e in via di transizione, come nel caso della Convenzione quadro sui cambiamenti climatici¹⁴⁵.

Tale principio si traduce a livello pattizio, non solo nella previsione di regimi dualistici diversi per gli Stati industrializzati e per quelli in via di sviluppo per il raggiungimento di obiettivi ambientali, ma anche nell'applicazione di esenzioni o termini di adempimento diversi rispetto a obbligazioni di tutela ambientale¹⁴⁶, come avviene ad es. nella Convenzione di Vienna del 1985 sullo strato di ozono¹⁴⁷, o nella Convenzione quadro sui cambiamenti climatici¹⁴⁸; altre volte è previsto che i Paesi industrializzati finanzino, mediante appositi fondi, almeno parte dei costi incrementali sostenuti dagli Stati più arretrati e in difficoltà per raggiungere determinati obiettivi di tutela ambientale, come avviene nella Convenzione quadro sui cambiamenti climatici¹⁴⁹, sottolineandosi che il principio in questo contesto risulta strettamente collegato a canoni di equità.

Pertanto si è affermato¹⁵⁰ che il principio della responsabilità comune ma differenziata ha un significativo valore normativo nel determinare i parametri secondo i quali le responsabilità devono essere distribuite tra paesi sviluppati e paesi in via di sviluppo, mettendosi in luce che essa implica dunque un bilanciamento equitativo tra Stati in condizioni diverse, in quanto da un lato esso determina *standards* più flessibili per i paesi in via di sviluppo e, dall'altro, collega l'applicazione di tali *standards* alla fornitura di assistenza da parte dei paesi sviluppati.

Una importante conseguenza del principio della responsabilità comune, ma differenziata, è connessa agli impegni in materia di risorse finanziarie e trasferimenti di tecnologie sicure e sane dal punto di vista ambientale nei confronti dei paesi in via di sviluppo: si è tentato di correggere i meccanismi di finanziamento della

¹⁴⁴ V. al riguardo il vol. II.

¹⁴⁵ V. il vol. II.

¹⁴⁶ Pone in rilievo tale applicazione V. F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 422.

¹⁴⁷ V. il vol. II.

¹⁴⁸ V. il vol. II.

¹⁴⁹ V. I vol. II.

¹⁵⁰ In questo senso v. S.MARCHISIO, *Le convenzioni internazionali ambientali e lo sviluppo sostenibile...*, cit., p. 188.

cooperazione allo sviluppo, basati sul principio della contribuzione volontaria degli Stati donatori, o al massimo su specifici accordi di finanziamento¹⁵¹. Rio non ha introdotto rilevanti novità rispetto alla prassi dell'aiuto pubblico allo sviluppo (ODA, *Official Development Aid*), inteso come insieme delle risorse finanziarie (prestiti e doni), erogate ai paesi in via di sviluppo e alle organizzazioni internazionali, confermando l'impegno non obbligatorio dei paesi sviluppati di destinare lo 0,7% del PIL al finanziamento dello sviluppo sostenibile¹⁵².

L'Agenda 21 ha identificato varie risorse «nuove e addizionali» da destinare all'ODA, lasciando tuttavia agli Stati la scelta relativa: dalle banche e fondi multilaterali di sviluppo, al GEF (*Global Environment Facility: Fondo Mondiale per l'ambiente*)¹⁵³, Fondo creato nel 1991 e amministrato congiuntamente dalla Banca mondiale, dal Programma delle Nazioni Unite per lo sviluppo (UNPDP) e dall'UNEP; esso costituisce il più importante strumento finanziario esistente per la cooperazione allo sviluppo sostenibile ed ha il compito di assistere i paesi in via di sviluppo in azioni dirette a fronteggiare i rischi ambientali globali, in specie nei settori del cambiamento climatico, ozonosfera, acque internazionali, degrado dei suoli, diversità biologica e inquinanti organici persistenti: esso trasferisce le risorse finanziarie dei paesi sviluppati (paesi donatori) alle nazioni con medio e basso reddito (paesi beneficiari).

Particolarmente importate è l'enunciazione nella Dichiarazione di Rio dei principi di precauzione (principio n. 15), di «internalizzazione» dei costi ambientali (principio n. 16) e di valutazione dell'impatto ambientale (VIA) (principio n. 17). La loro applicazione è raccomandata agli Stati dalla Dichiarazione di Rio, anche per adempire più adeguatamente all'obbligo di evitare l'inquinamento transfrontaliero e che di essi la Dichiarazione di Rio si occupa come strumenti di politica ambientale «nazionale», indicandoli pertanto quali principi sui quali le politiche ambientali nazionali devono essere fondate¹⁵⁴. Tuttavia anche se essi sono considerati dalla

¹⁵¹ Sottolinea tale aspetto S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 14.

¹⁵² V. su tema S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 14.

¹⁵³ Sul GEF. v. in dottrina: A.KISS-D.SHELTON, *International environmental law...*, cit., p. 156 e ss.; G.TAMBURELLI, voce *Ambiente...*, cit., p. 5; R.B. DOS SANTOS JUNIOR, *Relazioni internazionali e ambiente...*, cit., p. 68.

V. anche il sito internet: www.met.gov.br/Fontes/interacionais/GEF/Boletim_GEF.pdf.

¹⁵⁴ Pone in evidenza tale aspetto S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 16; ID., *Gli atti di Rio...*, cit., p. 610.

Dichiarazione di Rio quali strumenti di politica ambientale da utilizzare a livello interno, essa non esclude che gli stessi siano utilizzati nel quadro di trattati internazionali ambientali volti a migliorare l'efficacia delle misure dirette a prevenire gli effetti nocivi delle attività inquinanti¹⁵⁵.

Il principio precauzionale è codificato dal principio n. 15 della Dichiarazione di Rio, in base al quale: «al fine di proteggere l'ambiente, gli Stati applicheranno in modo ampio l'approccio precauzionale, secondo le rispettive capacità. Qualora vi siano minacce di danni gravi o irreversibili l'assenza di una piena certezza scientifica non sarà usata come argomento per ritardare l'adozione di misure efficaci, in funzione del loro costo, per prevenire il degrado ambientale».

Il principio n. 15, dato atto dell'irreversibilità di molti danni ambientali causati dalle attività umane, prevede un obbligo generale degli Stati di agire preventivamente, e cioè in chiave anticipatoria, al fine di evitare il prodursi del danno, anche prescindere dalla certezza scientifica che possa giustificare una determinata azione, la cui acquisizione potrebbe risultare irrimediabilmente tardiva¹⁵⁶. Si è sottolineato¹⁵⁷ che la formulazione del principio n. 15 della Dichiarazione di Rio mette in rilievo l'aspetto principale del principio di precauzione: la mancanza di piena certezza scientifica non può servire come scusa per rinviare l'adozione di misure efficaci di protezione dell'ambiente; tale principio pertanto fornisce degli orientamenti nella evoluzione e applicazione del diritto internazionale ambientale ove vi sia una situazione di incertezza scientifica¹⁵⁸.

Esso si è affermato come strumento di politica ambientale basato sull'inversione dell'onere della prova: non è necessario dimostrare che certe attività danneggiano seriamente l'ambiente, ma al contrario, che esse non causano danni irreversibili; per non adottare misure preventive o correttive è necessario dimostrare che certe attività non danneggiano seriamente l'ambiente e che esse non causano danni irreversibili¹⁵⁹.

¹⁵⁵ V. sul punto S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 16; ID., *Gli atti di Rio...*, cit., p. 610.

¹⁵⁶ Evidenza tale contenuto F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 421.

¹⁵⁷ V. H.HOHMANN, *Precautionary legal duties and principles of modern international environmental law*, London-Dordrecht-Boston, 1994, p. 321.

¹⁵⁸ V. sul punto P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p. 267.

¹⁵⁹ Sottolinea questo aspetto S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 610; ID., *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 16; ID., *Le convenzioni internazionali ambientali e lo*

Il principio di precauzione o «approccio precauzionale» completa e si accompagna strettamente a quello più tradizionale di prevenzione, il quale costituisce nell'ottica della Dichiarazione di Rio (che non dedica ad esso un principio autonomo) un corollario necessario del primo¹⁶⁰. Esso è da intendersi pertanto in senso diverso rispetto all'obbligo di prevenzione del danno ambientale transfrontaliero, di cui al principio n.21 (della Dichiarazione di Stoccolma)¹⁶¹. Il concetto di prevenzione comporta infatti di evitare alla fonte il danno ambientale certo, con misure correttive adeguate, prima che si realizzi. I principi di precauzione e di prevenzione sono quindi entrambi destinati a sostituire gli interventi di correzione successiva, cui è necessario ricorrere quando il danno ecologico si è già prodotto, per rimuoverne o ridurne egli effetti¹⁶².

Si tratta di un principio che può trovare applicazione sia a livello interno che a livello internazionale, come dimostrano i numerosi trattati internazionali che ad esso fanno riferimento¹⁶³.

Il principio di precauzione, nato infatti come principio di diritto interno nazionale, soprattutto nel diritto ambientale tedesco, quale *Vorsorgeprinzip*¹⁶⁴, ha iniziato ad affermarsi nel diritto internazionale

sviluppo sostenibile, in Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto internazionale e europeo dell'ambiente, XI Convegno della Società italiana di diritto internazionale, Alghero, 16-17 giugno 2006, a cura di P.FOIS, Napoli, 2007, p. 195.

¹⁶⁰ Evidenzia il punto S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p.611; ID., *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 17.

¹⁶¹ Mette in rilievo tale distinzione F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 421.

¹⁶² V. su tale aspetto S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 611; ID., *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 17; ID., *Le convenzioni internazionali ambientali...*, cit., p. 195.

¹⁶³ Sull'applicazione del principio di precauzione nel diritto internazionale v. ampiamente in dottrina: H.HOHMANN, *Precautionary legal duties and principles of modern international environmental law. The Precautionary principle: international environmental law between exploitation and protection*, Graham & Trotman/Nijhoff, London, 1994; N.DE SADELEER, *Environmental principles. From political slogans to legal rules*, Oxford. Oxford University Press, 2002, p. 94 e ss.; P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p. 266 e ss.; A.KISS-D.SHELTON, *International environmental law*, third ed., Transnational Publishers. Ardsley, New York, 2004, p. 206 ss.; L.BUTTI, *The precautionary principle in environmental law, Quaderni della Rivista giuridica dell'ambiente*, n.19, Milano, Giuffrè, 2007; A.BIANCHI-M.GESTRI (a cura di), *Il principio precauzionale nel diritto internazionale e comunitario*, Milano, 2006.

¹⁶⁴ V. in dottrina: E.REHBINDER, *Vorsorgeprinzip im Umweltrecht und präventive Umweltpolitik*, U.E.SIMONI (ed.) Präventive Umweltpolitik, Optionen und Restriktionen, Frankfurt, New York, Campus, 1988, p. 129 ss.; ID., *Das Vorsorgeprinzip im internationalen Vergleich*, Düsseldorf, Werner, 1991; A.REICH, *Gefahr-Risiko-Restrisiko: das Vorsorgeprinzip am Beispiel des Immissionsschutzrechts*, Dusseldorf, Werner, 1989; R.SCHMIDT,- H.MÜLLER, *Einführung in das Umweltrecht*, München, 1992; R. FLEURY, *Das Vorsorgeprinzip im Umweltrecht*, Köln, 1995.

attorno alla metà degli anni '80¹⁶⁵. Esso ha avuto il suo primo riconoscimento nella Carta mondiale della natura adottata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite il 28 ottobre 1982, la quale contiene una delle più decise affermazioni del principio di precauzione¹⁶⁶: essa afferma il principio secondo cui la natura e i processi ecologici essenziali vanno salvaguardati (Principio n.1) e che «le attività che rischiano di causare danni irreversibili alla natura saranno evitate» (Principio n. 11, a). Significative sono al riguardo anche le statuizioni di cui al punto 11.b.: «Le attività che comportano un elevato grado di rischio per la natura saranno precedute da un esame esaustivo; i loro promotori dovranno dimostrare che i benefici previsti prevalgono sui potenziali danni per la natura e, nei casi in cui gli effetti nocivi eventuali di queste attività sono perfettamente conosciuti, le attività stesse non dovranno essere intraprese», e al punto 11.c.: «Le attività che possono disturbare la natura saranno precedute da una valutazione delle loro conseguenze e studi sull'incidenza ambientale dei progetti di sviluppo saranno condotti sufficientemente in anticipo; nel caso in cui fossero intraprese, tali attività dovrebbero essere pianificate ed eseguite in modo da ridurre al minimo gli effetti nocivi che potrebbero risultare».

Esso era già presente in alcuni importanti documenti e convenzioni internazionali, come nel Preambolo della Dichiarazione Ministeriale del 1984 della Conferenza internazionale sulla protezione del mare del Nord, nonché nella seconda e terza Conferenza internazionale del mare del Nord¹⁶⁷, nella Convenzione di Vienna del 1985 sullo strato di ozono o nel Protocollo di Montreal del 1987 ad essa relativo (precisamente gli emendamenti di Londra del 29 giugno 1990 al protocollo di Montreal del 1987 sulle sostanze che esauriscono la fascia di ozono), nella Convenzione di Bamako del 1991 sul divieto di importazione e il controllo del movimento transfrontaliero di rifiuti pericolosi in Africa¹⁶⁸.

¹⁶⁵ V. N.DE SADELEER, *Environmental principles...*, cit., p. 93; P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p. 269; H.HOHMANN, *Precautionary legal duties...*, cit., p. 333.

¹⁶⁶ Sul punto v. ampiamente in specie H.HOHMANN, *Precautionary legal duties...*, cit., p. 53 ss.; v. anche VED. P.NANDA-G.(ROCK) PRING., *International environmental law for the 21st century*, Transnational Publishers Ardsley, New York, 2003, p. 59; G.TAMBURELLI, voce *Ambiente...*, cit., p.4; S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 7.

¹⁶⁷ V. sul punto P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p. 269.

¹⁶⁸ V. al riguardo ampiamente P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p. 268 e ss.

Quindi è stato codificato nel principio n. 15 della Dichiarazione di Rio del 1992 e si è imposto da Rio in poi, ed è contenuto in tutte le più significative convenzioni nelle quali esso può trovare applicazione: ad es. nella Convenzione sulla diversità biologica, nella Convenzione quadro sui cambiamenti climatici, nella Convenzione di Helsinki del 1992 sulla protezione e l'uso dei corsi d'acqua transfrontalieri e dei laghi internazionali, nell'Accordo OMC sulle misure sanitarie e fitosanitarie (SPS), contenuto nell'Allegato 1A del Trattato di Marrakech, ed anche nel Protocollo di Cartagena sulla biosicurezza del 2000¹⁶⁹; inoltre si è affermato nella giurisprudenza dell'*Appellate Body* del WTO¹⁷⁰ e in ambito comunitario¹⁷¹.

In specie le due Convenzioni aperte alla firma a Rio, cioè la Convenzione sulla diversità biologica (all'8° *considerando* del Preambolo e art. 14, par.1, lett.d)¹⁷² e la Convenzione quadro sui cambiamenti climatici (nel Preambolo e nell'art.3, par.3)¹⁷³, confermano l'applicazione del principio di precauzione in relazione agli effetti negativi dei cambiamenti climatici e della perdita della biodiversità¹⁷⁴.

¹⁶⁹ Sottolineano tale ampia applicazione: A.KISS-D.SHELTON, *International environmental law...*, cit., p. 207; P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p. 268 e ss.; F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 421; S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 611; ID., *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 16; ID., *Le convenzioni internazionali ambientali...*, cit., p. 195; P.BORGHI, *Le declinazioni del principio di precauzione (Intervento al Convegno su «Diritto alimentare, globalizzazione e innovazione», Rovigo, 9 dicembre 2005)*, in *Riv. dir. agr.*, 2005, p. 711e ss.

¹⁷⁰ V. sul tema *amplius*: P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p. 277 ss.; A.KISS-D.SHELTON, *International environmental law...*, cit., p. 211; N.DE SADELEER, *Environmental principles...*,cit., p.103.

¹⁷¹ V. il par.2.2.4 del Capitolo III.

¹⁷² V. sul punto il vol. II.

¹⁷³ V. sul punto il vol. II.

L'art.3, par. 3, della Convenzione quadro sui cambiamenti climatici stabilisce: «Le parti devono adottare misure precauzionali per rilevare in anticipo, prevenire o ridurre al minimo le cause dei cambiamenti climatici e per mitigarne gli effetti negativi. Qualora esistano rischi di danni gravi o irreversibili, la mancanza di un'assoluta certezza scientifica non deve essere addotta come pretesto per rinviare l'adozione di tali misure, tenendo presente che le politiche e i provvedimenti necessari per far fronte ai cambiamenti climatici devono essere il più possibile efficaci in rapporto ai costi, in modo da garantire vantaggi mondiali al più basso costo possibile. A tal fine si devono elaborare politiche e provvedimenti che riflettano diversi contesti socioeconomici, siano completi, riguardino tutte le fonti pertinenti, i pozzi e i serbatoi di gas ad effetto serra, prevedano l'adeguamento e comprendano tutti i settori economici. Le azioni necessarie per fronteggiare i cambiamenti climatici possono essere attuate in cooperazione dalle parti interessate».

¹⁷⁴ V. al proposito S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 17; ID., *Gli atti di Rio...*, cit., p. 611; P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p.271; P.MANZINI, *I principi di diritto internazionale dell'ambiente nella Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici*, in *Le Nuove leggi civili commentate*, 1995, p. 453.

In questo contesto è di rilievo anche che la Commissione nella sua Comunicazione sul principio di precauzione del 2 febbraio 2000¹⁷⁵, al punto 4, afferma che tale principio «si è progressivamente consolidato nel diritto internazionale ambientale e così è diventato un vero principio di diritto internazionale di portata generale»¹⁷⁶.

Il principio n. 16 secondo il quale: «le autorità nazionali dovranno cercare di promuovere l'internazionalizzazione dei costi ambientali e l'uso di strumenti economici, tenendo presente che in linea di principio chi inquina deve fondamentalmente sostenere il costo dell'inquinamento, con la dovuta considerazione dell'interesse pubblico e senza distorsioni del commercio e degli investimenti internazionali» si riferisce alla c.d. internazionalizzazione dei costi ambientali e all'uso di strumenti economici nelle politiche ambientali.

Il testo del principio n. 16 esprime un concetto economico che consiste nel far sostenere ad un «attore economico» tutti i costi della sua attività creata per altri soggetti (i c.d. costi esterni, o esternalità)¹⁷⁷. Tale principio risulta mutuato dalla teoria economica delle c.d. esternalità¹⁷⁸: esso infatti, proprio in coerenza con tale teoria richiede che l'autore di un danno ambientale sia considerato responsabile e sia tenuto a risarcire coloro che sono stati danneggiati; soprattutto impone agli Stati di non legiferare in modo da garantire che l'autore del danno ambientale non sia tenuto a risarcirlo, perché ciò integrerebbe una «sovvenzione» a favore di quest'ultimo, idonea a incentivare il compimento di atti che non «internalizzano», cioè non incorporano, i costi ambientali da essi determinati.

L'incorporazione dei costi ambientali nel sistema dei prezzi ha infatti lo scopo di invertire la tendenza delle politiche nazionali degli Stati a considerare l'ambiente un bene gratuito, scaricando su altri membri della società o sulle generazioni future il relativo onere¹⁷⁹.

Il principio della internalizzazione dei costi ambientali non si riferisce specificamente al principio «chi inquina paga», ma ad un

¹⁷⁵ (COM/2000/0001 def.).

¹⁷⁶ Sottolinea tale aspetto P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p. 271.

¹⁷⁷ V. in dottrina su tale concetto H.SMETS, *The polluter pays principle in the early 1990s*, in L.CAMPIGLIO-L.PINESCHI-D.SINISCALCO-T.TREVES (edited by), *The environment after Rio. International law and economics*, Graham & Trotman/Nijhoff, London, 1994, p. 134.

¹⁷⁸ Sulla derivazione dalla teoria delle esternalità v. F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 410.

¹⁷⁹ Pone in risalto tale obiettivo S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 17; ID., *Gli atti di Rio...*, cit., p. 612.

ampio principio e mette in risalto l'utilizzo di strumenti economici¹⁸⁰. L'internazionalizzazione dei costi ambientali nei prezzi dei prodotti si realizza attraverso strumenti economici e fiscali, diretti ad incidere in forma incentivante o disincentivante sui mercati e sui comportamenti dei produttori e dei consumatori, in base a principi come «*polluter pays*» o «*user pays*»: in tal modo i prezzi riflettono appropriatamente il valore delle risorse naturali e contribuiscono a prevenire il degrado ambientale¹⁸¹. Ferme restando tali considerazioni si è rilevato¹⁸² che il principio «chi inquina paga» (c.d. *polluter pays principle*), ormai accettato come norma internazionale vincolante, quanto meno all'interno dei paesi europei e di quelli membri dell'OCSE (Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico), può ritenersi codificato anche nel principio n. 16 della Dichiarazione di Rio.

Esso è enunciato più in termini di «aspirazione» che in termini obbligatori e che esso è privo di un preciso contenuto normativo, come risulta dalle espressioni «dovranno cercare di promuovere» e «in linea di principio» dipende da requisiti economici per la sua applicazione ed in modo da non «creare distorsioni del commercio e degli investimenti internazionali»¹⁸³.

Si è sottolineato¹⁸⁴ che esso è molto meno incisivo rispetto a quello enunciato in precedenza dall'OECD¹⁸⁵ e dalla Comunità europea¹⁸⁶ o a quello contenuto nella Convenzione di Helsinki del 9 aprile 1992 sulla protezione dell'ambiente marino nell'area del Mar Baltico¹⁸⁷ o alla Convenzione OSPAR del 22 settembre 1992 (Convenzione per la protezione dell'ambiente marino dell'Atlantico nordorientale)¹⁸⁸. In

¹⁸⁰ Mette in evidenza tale aspetto H.SMETS, *The polluter pays principle...*, cit., p. 134.

¹⁸¹ V. sul tema S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 17; ID., *Gli atti di Rio...*, cit., p. 612.

¹⁸² V. al proposito F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 410.

¹⁸³ Evidenziano tale aspetto: A.BOYLE-D.FREESTONE, *International law and sustainable development*, Oxford, Oxford University Press, 1999, p. 4; N.DE SADELEER, *Environmental principles...*, cit., p. 25.

¹⁸⁴ Evidenzia questo carattere N.DE SADELEER, *Environmental principles...*, cit., p. 25.

¹⁸⁵ Al riguardo v. ampiamente N.DE SADELEER, *Environmental principles...*, cit., p. 26 e ss..

¹⁸⁶ V. sul punto ampiamente N.DE SADELEER, *Environmental principles...*, cit., p. 27 e ss.

¹⁸⁷ V. l'art.2.5 il quale statuisce: «Nell'adottare le misure di cui ai paragrafi 1 e 2 dell'articolo, le Parti rispettano: ... il principio "chi inquina paga" in virtù del quale i costi delle misure di prevenzione, di controllo e di riduzione dell'inquinamento devono essere sopportati da chi inquina».

¹⁸⁸ V. l'art. 2.2 (b) il quale dispone: «Le Parti Contraenti applicano.... (b) il principio "chi inquina paga", in virtù del quale i costi delle misure di prevenzione, di controllo e di riduzione dell'inquinamento devono essere sopportati da chi inquina».

questa prospettiva si è infatti specificamente messo in luce¹⁸⁹ che il principio n. 16 è più sfumato comunque dell'art.130R, par.2, attuale art. 174 par.2, Tr.CE che indica nel principio «chi inquina paga» uno dei principi di base dell'azione ambientale comunitaria¹⁹⁰.

La Dichiarazione di Rio si limita ad indicare che le autorità nazionali, nel promuovere l'incorporazione dei costi ambientali e l'uso degli strumenti economici, dovranno tener conto che, in linea tendenziale, va applicato il principio di natura economica «chi inquina paga», tenendo in debita considerazione l'interesse generale e senza distorcere il commercio internazionale ed il flusso degli investimenti¹⁹¹. In tal senso la Dichiarazione di Rio si riferisce al principio «chi inquina paga» come ad uno strumento di natura economica il cui uso può favorire la tutela ambientale¹⁹².

La Dichiarazione di Rio non menziona invece espressamente gli strumenti fiscali che possono tuttavia ritenersi ricompresi tra quelli economici: lo strumento fiscale può avere infatti in campo ambientale una delle applicazioni più efficaci, dato che esso condiziona il comportamento dei consumatori¹⁹³.

Altro strumento di politica ambientale di cui la Dichiarazione di Rio auspica l'utilizzazione crescente è la valutazione di impatto ambientale (v.i.a.), stabilendo che «la valutazione dell'impatto ambientale deve essere adottata come strumento nazionale per le attività proposte che potrebbero avere un rilevante impatto negativo sull'ambiente e che sono soggette a una decisione da parte di un'autorità nazionale competente». Il principio n. 17 indica infatti questa procedura in relazione ad attività progettate, che siano suscettibili di avere un impatto nocivo significativo sull'ambiente e che dipendano dalla decisione di una autorità nazionale competente¹⁹⁴.

Il principio n. 17 non indica i requisiti cui la procedura di v.i.a. deve uniformarsi, lasciando in ciò agli Stati un ampio margine di discrezionalità: al riguardo la prassi internazionale contiene peraltro numerosi parametri di riferimento per identificare gli elementi essenziali che la VIA nazionale deve presentare, come quelli contenuti

¹⁸⁹ V. S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 612.

¹⁹⁰ V. al riguardo il par.2.2.7 del Capitolo III.

¹⁹¹ V. sul punto S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 17.

¹⁹² Sottolineano tale aspetto S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 613; H.SMETS, *The polluter pays principle...*, cit., p. 134.

¹⁹³ V. al riguardo S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 613; ID., *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 17.

¹⁹⁴ V. su tale aspetto S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 613.

nella decisione n. 14/25 del 17 giugno 1987 del Consiglio di amministrazione dell'UNEP, che ha raccomandato alcuni principi tipo per una procedura nazionale di v.i.a. applicabili a livello universale¹⁹⁵.

In ambito comunitario è stata emanata la direttiva del Consiglio n. 85/337 del 27 giugno 1985¹⁹⁶ sulla valutazione e gli effetti di certi progetti privati e pubblici sull'ambiente: si tratta di uno strumento importante, sia perché si applica in una delle zone più industrializzate del mondo, sia per l'ampiezza con cui i suoi allegati specificano l'obbligo degli Stati membri di assicurare la v.i.a., indicano le categorie di progetti soggetti alla procedura ed il tipo di informazione che deve essere esclusa nella valutazione¹⁹⁷.

Come per il principio di precauzione si è evidenziato¹⁹⁸ che anche l'uso della v.i.a. consente agli Stati di adempiere più adeguatamente l'obbligo di evitare interferenze nocive all'ambiente di altri Stati o di zone al di fuori delle giurisdizioni nazionali e che, anzi, tale meccanismo di v.i.a. può servire proprio a stabilire se determinate attività possono condurre ad una violazione dell'obbligo di non inquinamento contemplato dal diritto internazionale generale.

In particolare la v.i.a. appare strettamente collegata ai «doveri di notificazione, informazione e consultazione», cui fa riferimento il principio n. 19 della Dichiarazione di Rio, parlandosi a tale proposito di v.i.a. in contesto transfrontaliero, avente ad oggetto attività che riguardano risorse naturali comuni a più Stati o che producono effetti nocivi di rilevanza non esclusivamente interna, nonché alla prevenzione delle controversie internazionali ambientali, di cui al principio n. 26¹⁹⁹.

Tale procedura è stata disciplinata nella Convenzione UNECE (Commissione economica delle Nazioni Unite per l'Europa) sull'impatto ambientale, adottata ad Espoo il 25 febbraio del 1991²⁰⁰: la Convenzione, dopo avere ribadito, all'art.2, che gli Stati contraenti hanno l'obbligo di adottare misure idonee ed efficaci per prevenire, ridurre o controllare l'inquinamento transfrontaliero, definisce,

¹⁹⁵ Su tali parametri v S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 613; ID., *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 18.

¹⁹⁶ In G.U.C.E. n L 174 del 5 luglio 1985, p. 40.

¹⁹⁷ Sottolinea l'importanza di tale direttiva S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 613.

¹⁹⁸ V. al riguardo S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 614; ID., *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 18.

¹⁹⁹ Sottolinea tale collegamento S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 614; ID., *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 18.

²⁰⁰ V. anche il par.2 di questo Capitolo.

all'art.1, la v.i.a. come una «procedura nazionale» che consente di determinare se un'attività proposta è suscettibile di avere un impatto nocivo oltre i confini dello Stato e fissa i requisiti essenziali cui essa dovrà rispondere²⁰¹. L'art. 3 della Convenzione obbliga le Parti a notificare le informazioni pertinenti agli Stati il cui ambiente può essere danneggiato da tali attività, assicurando loro, su richiesta, la partecipazione alla procedura di v.i.a.: notificazione e informazione sono funzionali all'avvio di consultazioni dirette ad eliminare l'impatto nocivo, identificando attività alternative, a ridurre l'entità o a prevedere forme di reciproca assistenza²⁰².

La Convenzione di Espoo prevede requisiti molto più rigidi rispetto alla direttiva CEE n. 85/337, in quanto stabilisce che la v.i.a. deve essere effettuata in uno stadio preliminare del processo decisionale e per un numero superiore di progetti e attività, elencati nell'Allegato 1; inoltre la partecipazione del pubblico e quella degli Stati potenzialmente coinvolti è molto più incisiva²⁰³.

La procedura disciplinata dalla Convenzione è apparsa però troppo onerosa ai paesi in via di sviluppo per poter desumere da essa un modello di applicazione universale; pertanto si è osservato²⁰⁴ che la Dichiarazione di Rio non impegna gli Stati ad istituire sistemi integrati di controllo permanente dell'inquinamento provocato da attività pericolose.

Due degli obblighi procedurali previsti dalla Convenzione di Espoo, cioè quello relativo alla previa e tempestiva notificazione delle attività suscettibili di avere effetti transfrontalieri nocivi e quello delle consultazioni in buona fede tra gli interessati, sono sanciti anche dal principio n. 19 della Dichiarazione di Rio²⁰⁵.

I principi n. 18²⁰⁶ e n. 19²⁰⁷ della Dichiarazione di Rio si occupano dei doveri di carattere strumentale proprio in relazione alle crisi ambientali ed alle attività con effetti inquinanti transfrontalieri.

²⁰¹ V. sul punto S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 614; ID., *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 18.

²⁰² V. sul tema S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 614; ID., *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 18.

²⁰³ Mette in risalto tale differenza S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 614.

²⁰⁴ V. sul punto S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 614; ID., *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 18.

²⁰⁵ Sottolinea tale corrispondenza S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 614; ID., *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 19.

²⁰⁶ Il Principio n. 18 statuisce: «Ogni Stato deve immediatamente comunicare agli altri qualsiasi disastro naturale o altre emergenze che potrebbero produrre improvvisi effetti nocivi

Il principio n. 18 enuncia l'impegno degli Stati di notificare immediatamente agli altri Stati le catastrofi naturali e le altre situazioni di emergenza suscettibili di provocare improvvisi danni ambientali²⁰⁸. L'incidente di Chernobyl e la Convenzione di Vienna del 26 settembre 1986 sulla notificazione rapida degli incidenti nucleari, insieme ad altre manifestazioni della prassi internazionale, hanno portato alla convinzione della obbligatorietà di comportamenti indispensabili per porre le potenziali vittime in grado di adottare le necessarie contromisure.

Il principio n. 19 riguarda altri due doveri procedurali: gli Stati devono inviare notificazione previa e tempestiva agli Stati potenzialmente interessati da attività suscettibili di avere effetti seriamente nocivi, comunicare loro tutte le informazioni pertinenti ed avviare fin dall'inizio con tali Stati consultazioni in buona fede; la seconda parte del principio concerne, invece, il dovere di consultazioni tempestive ed in buona fede, il cui scopo è di concordare forme di cooperazione per prevenire, ridurre o eliminare i rischi ambientali derivanti da attività inquinanti²⁰⁹.

Si è sottolineato²¹⁰ che la Dichiarazione di Rio costituisce la conferma della esigenza di considerare quale importante strumento di prevenzione del danno ambientale l'obbligo degli Stati di fornire informazioni su ogni possibile attività che possa causare danni significativi all'ambiente di altri Stati.

Tra gli obblighi di natura procedurale contemplati nella Dichiarazione di Rio vi è anche quello contenuto al principio n. 26, secondo il quale gli Stati devono risolvere pacificamente e con procedimenti adeguati le controversie internazionali ambientali, sottolineandosi che si tratta di un obbligo contemplato oltre che dalla Carta delle Nazioni Unite (art.2, par.2), anche dal diritto

sull'ambiente di tali Stati. La comunità internazionale farà tutti gli sforzi per aiutare gli Stati colpiti da tali emergenze».

²⁰⁷ Secondo il Principio 19: «Gli Stati daranno preventiva e tempestiva comunicazione e forniranno adeguate informazioni agli Stati potenzialmente colpiti su attività che possano avere un negativo effetto ambientale transnazionale e si consulteranno con tali Stati prontamente e in buona fede».

²⁰⁸ Sul principio n. 18 v. in dottrina e le sue applicazioni S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 615; ID. *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 19.

²⁰⁹ V. al riguardo S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 615s.; ID. *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 19.

²¹⁰ S.MARCHISIO, *Le convenzioni internazionali ambientali...*, cit., p. 194.

internazionale generale, come ha evidenziato la Corte internazionale di giustizia²¹¹.

Importante è anche il principio n. 13²¹² relativo alla responsabilità per danni ambientali: questo principio si segnala rispetto al corrispondente principio n. 22 della Dichiarazione di Stoccolma per la presenza di una specifica disposizione che richiama gli Stati a sviluppare le legislazioni nazionali in tema di responsabilità per, e di riparazione dei, danni subiti dalle vittime dei processi di inquinamento²¹³.

Inoltre lo stesso principio afferma che gli Stati dovranno cooperare «in modo più spedito e determinato» nella definizione di regole internazionali relative a detta responsabilità ed al risarcimento di quelli che vengono indicati gli «effetti nocivi del danno ambientale», con espressione che si è evidenziato essere poco felice, causato dallo Stato di origine in aree situate al di là della propria giurisdizione.

Il principio n. 13 viene ad esprimere chiaramente l'idea per cui tale disciplina esige ai fini di una adeguata tutela dei diritti delle vittime è necessaria una serie articolata di interventi del legislatore nazionale e dalla cooperazione fra Stati e che il senso del principio n. 13 rimane comunque ancorato alla volontà di sollecitare, in modo ancora più fermo di quanto risulti dalla Dichiarazione di Stoccolma, la rimozione degli ostacoli che si frappongono al rafforzamento delle norme internazionali relative alla responsabilità statale per danni ambientali e di promuovere quindi il conseguimento di risultati che concreti proprio riguardo agli aspetti sui quali il contenuto di tali norme appare più carente e bisognoso di adeguamento: in tal modo la Dichiarazione di Rio dà un segnale importante di rinnovato interesse e di stimolo alla collaborazione degli Stati²¹⁴.

²¹¹ V. sul punto amplius: S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 616.

²¹² Il Principio 13 dispone: «Gli Stati devono elaborare leggi nazionali riguardanti la responsabilità civile e l'indennizzo delle vittime dell'inquinamento e di altri danni ambientali. Gli Stati devono anche cooperare in modo più incisivo e determinato per emanare ulteriori leggi internazionali riguardanti la responsabilità civile e l'indennizzo per gli effetti nocivi dei danni ambientali provocati nell'ambito della loro giurisdizione o del loro controllo su zone al di fuori della loro giurisdizione».

²¹³ Sul principio n. 13 v. in dottrina: M.POLITI, *Tutela dell'ambiente e «sviluppo sostenibile»: profili e prospettive di evoluzione di diritto internazionale alla luce della Conferenza di Rio de Janeiro*, in *Scritti degli allievi in memoria di Giuseppe Barile*, Padova, 1995, p. 505 e ss.

²¹⁴ Su tale aspetto v. M.POLITI, *Tutela dell'ambiente e «sviluppo sostenibile»...*, cit., p. 507.

4. La Conferenza di Johannesburg del 2002

Con risoluzione n.55/199 del 20 dicembre 2000, l'Assemblea generale dell'ONU ha avviato un processo di revisione dei progressi raggiunti nell'attuazione degli impegni assunti a Rio: l'Assemblea generale, di fronte alla difficoltà di numerosi Stati di rispettare tali impegni ha ritenuto opportuna la convocazione di un *summit* che individuasse azioni e risultati concreti.

Dal 26 agosto al 4 settembre 2002 si è quindi tenuto a Johannesburg il vertice mondiale delle Nazioni Unite sullo sviluppo sostenibile (*World Summit on Sustainable Development* o WSSD)²¹⁵ con l'obiettivo di «ribadire gli impegni presi nella Dichiarazione di Principi di Rio, la piena attuazione di Agenda 21 e il programma per l'ulteriore attuazione di Agenda 21»²¹⁶.

L'Assemblea generale dell'ONU aveva affidato alla Commissione per lo sviluppo sostenibile (CSD), istituita come organo ausiliario del Consiglio economico e sociale dell'ONU, le funzioni di Comitato preparatore; a tale scopo la CSD aveva tenuto quattro riunioni, nella quarta ed ultima delle quali - la conferenza preparatoria di Bali (PrepComIV)²¹⁷ - aveva predisposto una bozza di piano per lo sviluppo sostenibile, individuando cinque aree prioritarie di intervento: acqua e servizi igienici, energia, salute, agricoltura, biodiversità²¹⁸.

I negoziati per l'elaborazione dei documenti ufficiali della Conferenza sono stati caratterizzati dal forte contrasto essenzialmente fra tre gruppi di paesi: l'Unione europea, gli Stati Uniti e il c.d. G-77

²¹⁵ Alla Conferenza di Johannesburg hanno partecipato 190 Stati, più di ventunmila persone, fra capi di Stato e rappresentanti di oltre centonovanta paesi, di organizzazioni internazionali, di organizzazioni intergovernative e non governative (ONG), si sono riuniti per affrontare i problemi dello sviluppo sostenibile, in quella che è stata senza dubbio la conferenza internazionale a più larga partecipazione della storia.

Su tali dati v. S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p.26; A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg sullo sviluppo sostenibile*, in *Riv. giur. amb.*, 2003, p. 386.

²¹⁶ V. il punto 1 del *Plan of Implementation of the World Summit on Sustainable development*.

²¹⁷ *Fourth Preparatory Committee for the World Summit on Sustainable Development* (Bali, 27 maggio-7 giugno 2002). Per la versione provvisoria del *Plan of Implementation* adottata dalla PrepComIV si veda Doc. A/CONF.199/L.1, 26 giugno 2002.

²¹⁸ Si veda sulle riunioni preparatorie: G.TAMBURELLI, *La Conferenza di Johannesburg sullo sviluppo sostenibile*, in *Ambiente. Consulenza e pratica per l'impresa*, 2003, I, p. 34; ID., voce *Ambiente (tutela dell')*, III, *Diritto internazionale*, in *Enc. giur. Treccani*, 2003, p.6; G.TAMBURELLI, *Tendenze evolutive del diritto internazionale dello sviluppo sostenibile: la Conferenza di Johannesburg*, in *Gazzetta e ambiente*, 2002, p. 10 e ss.

(il gruppo dei paesi in via di sviluppo) assieme alla Cina, con altri Stati o gruppi di Stati che, di volta in volta, si sono associati alle posizioni dell'uno o dell'altro gruppo, nell'arco di un negoziato che si è articolato in sedute principali e sottogruppi dedicati a questioni particolari²¹⁹. In questo contesto l'Unione europea ha svolto un ruolo trascinate nella ricerca delle soluzioni più stringenti dal punto di vista della protezione dell'ambiente e ha cercato, in generale, di spingere verso l'adozione di obiettivi quantitativi e temporali sostanziali; dall'altra parte gli Stati Uniti hanno assunto l'atteggiamento opposto, cercando di ridurre al minimo gli impegni precisi e limitando, più in generale, le soluzioni più innovative dal punto di vista della tutela ambientale, assumendo in specie un atteggiamento contrastante rispetto a quello dell'UE soprattutto sul problema della ratifica del Protocollo di Kyoto, effettuata invece dall'UE²²⁰. Ha così finito per pesare il ruolo svolto da G-77 e Cina, spesso accomunati alle posizioni americane di resistenza all'adozione di norme contenenti obiettivi significativi in materia di conservazione ambientale e impegnati ad enfatizzare la dimensione sociale ed economica dello sviluppo sostenibile.

Le questioni più controverse da affrontare concernevano: gli obiettivi precisi per la garanzia dell'accesso all'acqua potabile e ai servizi sanitari, le questioni dei sussidi per l'energia e delle fonti rinnovabili, l'impatto dei prodotti chimici sulla salute, la perdita della diversità biologica, i cambiamenti climatici, la gestione sostenibile delle risorse ittiche, i Principi di Rio, la globalizzazione, l'impatto del commercio sullo sviluppo sostenibile e le questioni legate al finanziamento dello stesso, i diritti umani e gli aspetti istituzionali dello sviluppo sostenibile²²¹.

Concordemente la dottrina²²² ha evidenziato che il vertice complessivamente non ha apportato significative novità, né i

²¹⁹ Sullo svolgimento dei negoziati v. in specie: S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg...*, cit. p. 31; A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 38.

²²⁰ Sulle diverse posizioni dei gruppi di Paesi v. S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg...*, cit. p.31; A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 389; G.TAMBURELLI, *La Conferenza di Johannesburg...*, cit., p.34; R.DINUZZI, *La cooperazione internazionale in materia di risorse idriche da Johannesburg a Kyoto*, in *Profili di diritto ambientale da Rio de Janeiro a Johannesburg: saggi di diritto internazionale, pubblico comparato, penale ed amministrativo*, a cura di E.Rozo Acuna, Torino, 2004, p. 53.

²²¹ Mette in rilievo tali questioni A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 389.

²²² Sul vertice di Johannesburg v.: S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg*, in *Profili di diritto ambientale da Rio de Janeiro a Johannesburg: saggi di*

documenti adottati al termine del vertice hanno formulato obblighi specifici degli Stati, mettendo in rilievo che è rimasto disatteso l'impegno assunto a Rio di cooperare alla progressiva elaborazione del diritto internazionale in materia di sviluppo sostenibile, in base al principio n. 27 della Dichiarazione di Rio²²³ e rimane inoltre all'ordine del giorno l'esigenza, enunciata in Agenda 21 e confermata nel Programma per la sua ulteriore attuazione, di porre tra le priorità della *law-making* in materia l'elaborazione di «diritti ed obblighi degli Stati».

Pertanto che il WSSD ha costituito un momento di riflessione sui problemi ambientali, di chiarimento delle diverse posizioni in campo e di fissazione di nuovi obiettivi per l'avvio dei principali aspetti irrisolti e un momento di verifica dopo un decennio degli impegni assunti dalla comunità internazionale alla Conferenza di Rio, portando anche a qualificarlo quale il vertice «Rio+10»²²⁴. Solo il tempo potrà dire se alla prossima Conferenza mondiale delle Nazioni Unite sullo sviluppo sostenibile si parlerà davvero di «Johannesburg + 10», come affermato dal Presidente della Conferenza concludendo il vertice, oppure ci si troverà nuovamente a parlare di «Rio + 20».

Inoltre il WSSD ha avuto la funzione di rilanciare l'impegno per lo sviluppo sostenibile per il futuro, in una prospettiva principalmente pragmatica.

Questo approccio pragmatico ha comportato che, rispetto a Rio, il WSSD si differenziasse anche per una nuova dimensione del concetto di partecipazione della c.d. «società civile», intesa in senso quanto più ampio possibile, e se già a Rio il ruolo di quest'ultima aveva avuto ampio riconoscimento, a Johannesburg si è affermata l'idea che il coinvolgimento della società civile deve estendersi necessariamente anche alla fase della *implementation*: le ONG, le imprese, i sindacati, gli agricoltori, le popolazioni indigene, il mondo della scienza e della ricerca, e tutti gli altri soggetti coinvolti (i c.d. «*stakeholders*») hanno

diritto internazionale, pubblico comparato, penale ed amministrativo, a cura di E.Rozo Acuna, Torino, 2004, p. 29 s.; G.TAMBURELLI, *La Conferenza di Johannesburg...*, cit., p.37; ID., *Tendenze evolutive del diritto internazionale...*, cit., p.18; A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 386, 400; VED. P.NANDA-G.(ROCK) PRING., *International environmental law for the 21st century*, Transnational Publishers Ardsley, New York, 2003, p. 111.

²²³ Sul quale v. il par.3 di questo Capitolo.

²²⁴ V. su tali posizioni: S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg...*, cit., p.29; VED. P.NANDA-G.(ROCK) PRING., *International environmental law for the 21st century*, Transnational Publishers Ardsley, New York, 2003, p.110; A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 401.

dato il proprio contributo per tradurre in concreto i principi dello sviluppo sostenibile²²⁵.

Con il WSSD (*World Summit on Sustainable Development*) si è posto per la prima volta in modo netto l'accento sull'attuazione concreta: il WSSD è stato dunque definito come il vertice della «*implementation*», ovvero dell'applicazione, dell'attuazione; significativo è stato il lancio di oltre 500 progetti (c.d. iniziative di «tipo II») frutto di un approccio partecipativo che associa all'azione dei governi l'impegno delle varie componenti della società civile, quali imprese, istituti finanziari, università e mondo non governativo, fra i quali circa una decina di progetti presentati e approvati dal Segretariato N.U. dall'Italia concernenti le energie rinnovabili, la tutela delle zone montane e le biodiversità²²⁶.

Nel WSSD si è sostanzialmente rinunciato a rielaborare e rinegoziare i risultati di Rio per concentrare le energie sulla ricerca di soluzioni concrete ai problemi già individuati e per una effettiva applicazione dei principi dello sviluppo sostenibile già ampiamente discussi negli ultimi anni. Pertanto con il vertice di Johannesburg sono stati sostanzialmente riaffermati gli obiettivi fissati a Rio, come sviluppati successivamente nel diritto internazionale, con il preciso intento di trasformarli in azioni concrete per raggiungere dei risultati obiettivi in termini di sviluppo sostenibile²²⁷.

Un evidente elemento di discontinuità rispetto alla Conferenza di Rio è stata la quasi totale assenza dell'esame dei fattori applicativi della Dichiarazione di Rio e delle tematiche contenute nel capitolo n. 39 dell'Agenda n. 21 relativo a strumenti e ai meccanismi giuridici internazionali, e concernente questioni chiave per lo sviluppo del diritto internazionale ambientale, come l'effettiva partecipazione dei paesi in via di sviluppo alla formazione dei trattati di carattere globale sullo sviluppo sostenibile, la codificazione e la progressiva evoluzione del diritto internazionale dello sviluppo sostenibile, il coordinamento

²²⁵ Sottolineano l'approccio pragmatico: A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 386; S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg...*, cit., p. 30; M.LEGGERI, *Johannesburg: un investimento per il futuro*, in *Gazzetta ambiente*, 2002, p.32; P.SANDS, *Principles of international environmental...*, cit., p. 496; A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 386.

²²⁶ Su tali progetti v. C.CLINI, *Il Piano di Johannesburg per lo sviluppo sostenibile*, in *Gazzetta ambiente*, 2002, p. 24 e ss.; M.LEGGERI, *Johannesburg...*, cit., p.32; G.CARANTE, *Scheda sui risultati di Johannesburg*, in *Gazzetta ambiente*, 2002, p. 34; A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 387 e s..

²²⁷ Sottolineano tale aspetto: G.TAMBURELLI, *La Conferenza di Johannesburg...*, cit., p.37; ID., voce *Ambiente...*, cit., p.6; A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 386.

tra accordi ambientali e accordi economico-sociali, la prevenzione e la soluzione delle controversie ambientali in materia di sviluppo sostenibile²²⁸.

In questa prospettiva pertanto è da sottolineare che la principale differenza tra la Conferenza di Rio e la Conferenza di Johannesburg concerne in specie il risultato in termini di orientamenti per la politica legislativa internazionale ambientale e dello sviluppo sostenibile, mettendosi in evidenza che mentre la Conferenza di Rio ha prodotto orientamenti generali che poi si sono concretizzati in norme giuridiche di carattere internazionale, regionale e nazionale, la Conferenza di Johannesburg si è limitata a prendere atto di quanto esteso sia l'ambito del disaccordo, a livello internazionale sui principali problemi ambientali, concentrandosi principalmente sul partenariato per lo sviluppo sostenibile²²⁹. Pertanto se la Conferenza di Rio ha avuto il merito di iniziare il processo di inserimento dello sviluppo sostenibile fra i grandi temi delle relazioni internazionali e le priorità a livello nazionale, il vertice di Johannesburg non ha avuto certamente lo stesso impatto.

Tuttavia è da considerare che se da un lato la Conferenza di Rio ha realizzato un consolidamento dei principi generali e la loro inclusione nelle convenzioni ambientali globali, e cioè la Convenzione sulla diversità biologica²³⁰ e la Convenzione quadro sui cambiamenti climatici²³¹, queste prevedono obblighi di risultato e quindi richiedono l'emanazione da parte degli Stati di norme di attuazione e il processo, ad oggi, non si è ancora completato, ma è tuttora in corso²³². In questa prospettiva si è dunque osservato che il consolidamento del diritto internazionale ambientale secondo i principi dello sviluppo sostenibile manca ancora di tutti i necessari fattori di applicazione, mettendosi pertanto in luce che la valutazione complessiva dell'evoluzione del diritto internazionale ambientale deve tener conto dell'insufficiente

²²⁸ Mette in luce l'aspetto della discontinuità con Rio in specie S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg...*, cit, p. 30.

²²⁹ La dottrina ha evidenziato tali differenze e il diverso impatto delle due Conferenze mondiali sull'ambiente. V. in specie S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg...*, cit, p. 31; A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 400.

²³⁰ V. il vol. II.

²³¹ V. il vol. II.

²³² Sugli obblighi di risultato delle due Convenzioni v. in specie S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p.24.

livello d'attuazione che gli orientamenti generali della Conferenza di Rio del 1992 hanno conosciuto²³³.

La Conferenza di Johannesburg ha adottato due documenti: la Dichiarazione sullo sviluppo sostenibile (*Johannesburg Declaration on Sustainable Development*) e il Piano di attuazione (*Plan of Implementation*)²³⁴ alle quali si aggiungono le iniziative di partenariato consistenti in una lista di varie centinaia di progetti di cooperazione²³⁵.

Uno dei risultati più significativi e innovativi del vertice è stato il rafforzamento della metodologia del partenariato per lo sviluppo sostenibile, incentivandosi la creazione di c.d. «*Type II Partnerships*»²³⁶, ovvero alleanze, accordi, progetti di cooperazione concreta di natura volontaria fra un numero ristretto di soggetti, sia Stati, sia entità non statali (come ONG, comunità locali o imprese), sia pubblici che privati, su specifici temi²³⁷, le quali sono richiamate numerose volte nel Piano di attuazione e anche nella Dichiarazione di Johannesburg sullo sviluppo sostenibile²³⁸. Tali iniziative di

²³³ Mette in evidenza tale aspetto S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p.24.

²³⁴ Si tratta di: *The Johannesburg Declaration on Sustainable Development - From our Origins to the Future*, 4 September 2002, Doc. A/CONF.199/L.6/Rev.2, e Rev.2/Corr.1. La versione aggiornata della Declaration, datata 10 settembre 2002, è disponibile sul sito ufficiale del WSSD (www.johannesburgsummit.org), e della *Draft Plan of Implementation of the World Summit on Sustainable Development - Draft Report of the Main Committee*, 4 September 2002, Doc. A/CONF.199/L.3, e L.3/Add.1-12. La versione aggiornata del Plan of Implementation, datata 23 settembre 2002, è disponibile sul sito ufficiale del vertice (www.johannesburgsummit.org).

²³⁵ Sui progetti di cooperazione v.: C.CLINI, *Il Piano di Johannesburg per lo sviluppo sostenibile*, in *Gazzetta ambiente*, 2002, p. 24 e ss.; S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg...*, cit, p. 31; A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p.386; G.TAMBURELLI, voce *Ambiente...*, cit., p.6; R.DINUZZI, *La cooperazione internazionale in materia di risorse idriche da Johannesburg a Kyoto...*, cit., p.55.

²³⁶ V. Type II Partnership Initiatives Summary (Doc. A/CONF.199/CRP.5 e CRP.5/Add.1) e www.johannesburgsummit.org/html/sustainable_dev/partnership_initiatives.html.

²³⁷ C.CLINI, *Il Piano di Johannesburg...*, cit., p. 24 mette in luce che i progetti ammessi fanno riferimento a 12 aree di intervento: riduzione della povertà; promozione di modelli sostenibili di produzione e consumo; conservazione e gestione delle risorse naturali e della biodiversità; promozione delle energie rinnovabili e della efficienza energetica; purificazione delle acque e gestione del ciclo idrico; protezione ed estensione delle foreste; governance in un sistema globalizzato; promozione della salute; sviluppo sostenibile nelle piccole isole; sviluppo sostenibile nell'Africa; trasferimento ai paesi in via di sviluppo di competenze e tecnologie innovative per consolidare le capacità di gestione e governo delle risorse; supporto alla realizzazione di modelli di commercio compatibili con le Convenzioni e i Protocolli internazionali in materia di ambiente.

²³⁸ Mettono in luce tali progetti: S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg...*, cit, p. 35; A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 387 e ss.; M.LEGGERI, *Johannesburg...*, cit., p.32; R.DINUZZI, *La cooperazione internazionale in materia di*

partnership sono state valutate positivamente in quanto si configurano quali strumenti per la soluzione delle più importanti questioni di tutela ambientale e dello sviluppo sostenibile e pertanto sono destinate a giocare un ruolo chiave nel processo di attuazione concreta dello sviluppo sostenibile²³⁹. Si è infatti messo in rilievo²⁴⁰ che il principio del partenariato ha consentito di mettere subito in pratica il Piano di attuazione attraverso l'impegno di risorse finanziarie provenienti da varie fonti, governi, imprese private, istituti finanziari, associazioni non governative e agenzie del sistema delle Nazioni Unite con un fondo iniziale di 1,5 miliardi di euro; tali iniziative prevedono un monitoraggio e coordinamento da parte della Commissione sullo sviluppo sostenibile, che deve riferire al Consiglio economico e sociale delle Nazioni Unite sui progressi realizzati con un rapporto annuale.

Per ciò che concerne il Piano di attuazione, esso è stato qualificato come il prodotto ufficiale più importante del vertice, sia dal punto di vista giuridico che politico²⁴¹. E' peraltro da sottolineare che esso è da ritenersi appartenente alla categoria della c.d. «*soft law*»²⁴², quindi strumento di natura non vincolante sul piano giuridico internazionale, il quale, pur non avendo la caratteristica della vincolatività tipica di un trattato, contiene, tuttavia, obblighi talvolta anche specifici, con obiettivi concreti e scadenze temporali precise per realizzarli, che contribuisce a conferirgli un valore politico particolarmente incisivo, anche se le sue disposizioni restano non obbligatorie per gli Stati che lo hanno adottato²⁴³.

Tuttavia per ciò che concerne il suo contenuto per molte questioni chiave legate allo sviluppo sostenibile, esso dimostra come non ci siano stati progressi rispetto a Rio: sintomatiche, a titolo esemplificativo, le disposizioni sulla gestione sostenibile delle foreste o sui cambiamenti climatici, che palesano uno «stallo» in materia²⁴⁴.

risorse idriche da Johannesburg a Kyoto, in *Profili di diritto ambientale da Rio de Janeiro a Johannesburg: saggi di diritto internazionale, pubblico comparato, penale ed amministrativo*, a cura di E.Rozo Acuna, Torino, 2004, p.55.

²³⁹ Sulle positive valutazioni di tali iniziative v. G.TAMBURELLI, voce *Ambiente*..., cit., p.7; A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg*..., cit., p.388.

²⁴⁰ Mette in evidenza tale aspetto S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg*..., cit., p.36.

²⁴¹ In questo senso si esprimono: A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg*..., cit., p.388 ss; S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale dell'ambiente*..., cit., p.27.

²⁴² Sul *soft law* v. il par.2. di questo Capitolo.

²⁴³ Sottolinea tale carattere A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg*..., cit., p.388.

²⁴⁴ Mette in luce tali aspetti A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg*..., cit., p. 400.

Si è infatti posto in rilievo²⁴⁵ che anche se vi sono concetti e temi nuovi, come la globalizzazione, la responsabilità delle imprese per l'impatto sociale e ambientale delle loro attività, il ruolo dell'etica nello sviluppo sostenibile e altri ancora, nella maggior parte dei casi tali novità si traducono in disposizioni probabilmente destinate ad avere effetti piuttosto blandi dal punto di vista pratico e giuridico, mentre per quel che riguarda le disposizioni formulate con obiettivi quantitativi e temporali specifici, considerate fra i risultati più caratterizzanti del documento, spesso la presenza di una percentuale o di una data è accompagnata da un linguaggio vago che ne riduce la forza, vanificandone in parte la funzione.

Su alcuni temi si è osservato²⁴⁶ che si è addirittura fatto un passo indietro, come per i principi di Rio che hanno trovato ben poco spazio all'interno del Piano di attuazione, anche se nella Dichiarazione di Johannesburg sullo sviluppo sostenibile l'impegno delle Parti nei confronti della Dichiarazione di Rio viene riaffermato in generale al par. 8: di essi, l'unico principio richiamato con una certa continuità è il principio delle responsabilità comuni ma differenziate, la cui inclusione è stata sostenuta con forza dai paesi in via di sviluppo per giustificare un impegno maggiore sullo sviluppo sostenibile da parte dei paesi industrializzati, in particolare in materia di assistenza finanziaria; il c.d. «principio precauzionale» di cui al principio n.15 della Dichiarazione di Rio, denominato nel Piano di attuazione «approccio precauzionale», è menzionato raramente, in particolare nell'ambito della riduzione della produzione e dell'utilizzo di prodotti chimici nocivi, al par. 23, nonostante fosse stato invocato in molte occasioni, soprattutto dall'Unione europea²⁴⁷. Tranne questi si è rilevato²⁴⁸ che pochi altri principi vengono richiamati esplicitamente e in generale: il principio n.10 sull'informazione al pubblico in materia ambientale nel par. 128, mentre nella maggior parte dei casi, essi vengono collegati esclusivamente a problemi specifici, come nel caso del principio n. 16 della Dichiarazione di Rio, menzionato in relazione ai metodi di produzione insostenibili nei parr. 15, *sub b*, 19, *sub b*, o il

²⁴⁵ Effettua tali considerazioni A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 400.

²⁴⁶ In questo senso v. A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 401.

²⁴⁷ Sottolineano tale richiamo G.TAMBURELLI, *Tendenze evolutive del diritto internazionale...*, cit., p.14; ID., *La Conferenza di Johannesburg...*, cit., p.37; A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 401.

²⁴⁸ V. sul punto A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 401.

riferimento ad essi è solo indiretto, ad esempio per il principio della valutazione di impatto ambientale nel par. 135.

Mancano del tutto, infine, i richiami diretti o indiretti ad altri dei principi di Rio che pure dal 1992 avevano trovato spazio in molti strumenti internazionali, come il principio n. 2 della Dichiarazione di Rio, il principio n. 3 e, infine, nel Piano di attuazione non si parla pressoché mai, salvo nel par. 34 sul trasporto via mare di sostanze pericolose, di responsabilità per danni all'ambiente, di cui al principio n.13 della Dichiarazione di Rio²⁴⁹.

Si è posto in rilievo²⁵⁰ che come Agenda 21, adottata a Rio nel 1992, il Piano di attuazione è un documento programmatico, che contiene il piano di azione concreto per raggiungere lo sviluppo sostenibile; pertanto esso presenta sostanzialmente un carattere di continuità rispetto alla precedente e corposa Agenda 21 della quale intende costituire una «novazione» riproponendo i programmi in essa definiti e delineando alcune priorità, fra le quali la protezione dei mari, degli oceani, delle risorse relative e zone costiere, i sistemi delle risorse idriche interne, la cooperazione tecnologica, la formazione di capacità endogene.

Il Piano di attuazione ha, anche, in relazione alle iniziative concrete dei paesi sviluppati in collaborazione con imprese private e istituzioni finanziarie internazionali e in partenariato con i paesi in via di sviluppo, da intraprendere dopo la conclusione del vertice, il carattere di strumento-guida²⁵¹.

Per ciò che attiene alla sua struttura, il Piano di attuazione è documento molto corposo diviso in 11 capitoli e più di 170 paragrafi.

Esso, come appare chiaramente dall'Introduzione, che costituisce il Capitolo I, (parr. 1-6) mira, da un lato, a riaffermare e, dall'altro, a tradurre in concreto i principi della Conferenza di Rio e dell'Agenda 21 in particolare, nonché degli altri strumenti internazionali successivi al 1992 (par. 1-2)²⁵². L'Introduzione fa specifico riferimento, fra tali strumenti, alla *United Nations Millennium Declaration*²⁵³ e, in effetti,

²⁴⁹ Osserva tale carenza in specie A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 401.

²⁵⁰ V. S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg...*, cit, p. 31; A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p.388.

²⁵¹ Sottolinea tale carattere S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg...*, cit, p. 31.

²⁵² Pone in evidenza tali aspetti A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 390.

²⁵³ *United Nations General Assembly Resolution 55/2*, 18 settembre 2000 (Doc. A/RES/55/2). Essa pone tra i valori fondamentali essenziali il «rispetto per la natura» e dedica specifica attenzione ai temi della povertà e della situazione nel continente africano.

nel Piano di attuazione non sono rari i riferimenti ad essa, o, addirittura, le mere ripetizioni degli obiettivi di sviluppo in essa fissati, cosicché bisogna tener conto del fatto che non tutti gli impegni specifici contenuti nel Piano di attuazione sono poi completamente nuovi.

Spicca in primo luogo la individuazione nel par.2 del Piano di attuazione, ribadita anche al principio n. 5 nella Dichiarazione sullo sviluppo sostenibile, del «terzo pilastro» del concetto di sviluppo sostenibile. Infatti il concetto di sviluppo sostenibile che emerge dal documento di Johannesburg, come del resto dal WSSD nel suo complesso, è un concetto «multidimensionale», nel cui ambito rientrano non solo i due concetti di sviluppo economico e protezione dell'ambiente («*economic development and environmental protection*»), ma anche una terza componente, lo «sviluppo sociale» («*social development*»), che diventa il terzo dei «pilastri interdipendenti» (par. 2) di un concetto di sviluppo sostenibile che sconfinava, in certi casi e anche se solo implicitamente, nella dimensione politica²⁵⁴. Viene dunque affermata l'importanza di rafforzare i tre pilastri dello sviluppo sostenibile, ugualmente importanti e interdipendenti fra loro.

Il Piano sempre nella parte introduttiva (capitolo I), al par.2, afferma il principio della responsabilità comune ma differenziata (principio n. 7 della Dichiarazione di Rio), il quale viene ribadito in altri parti, fra le quali quelle concernenti il cambiamento dei modelli

Con essa gli Stati membri delle Nazioni Unite si sono impegnati a raggiungere entro il 2015 (facendo riferimento al 1990 come anno base) i c.d. «*Millennium Development Goals*» (per esempio dimezzare il numero di persone che vivono sotto la soglia della povertà e che soffrono la fame; fermare la diffusione dell'AIDS e di altre malattie in attuale fase di recrudescenza e fornire l'accesso a medicinali di prima necessità nei paesi in via di sviluppo; dimezzare il numero delle persone che non hanno accesso all'acqua potabile; garantire a tutti i bambini l'istruzione elementare obbligatoria ed eliminare la discriminazione nei confronti delle donne nel settore dell'istruzione; integrare il principio dello sviluppo sostenibile in tutte le politiche nazionali; invertire l'attuale trend di costante perdita delle risorse naturali; lanciare un'alleanza mondiale per lo sviluppo e per la lotta alla povertà basata su un sistema finanziario e di scambi commerciali trasparente e non discriminatorio, tenendo conto delle esigenze dei paesi meno sviluppati e rendendo disponibili i benefici derivanti dall'utilizzo delle nuove tecnologie).

Sulla *Millennium Declaration* v. in dottrina: A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 390; G.TAMBURELLI, *Tendenze evolutive del diritto internazionale...*, cit., p. 9; ID., *La Conferenza di Johannesburg...*, cit., p. 33.

²⁵⁴ Evidenziano in dottrina la struttura dei tre pilastri del concetto di sviluppo sostenibile: A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 391; R.DINUZZI, *La cooperazione internazionale in materia di risorse idriche da Johannesburg a Kyoto*, in *Profili di diritto ambientale da Rio de Janeiro a Johannesburg: saggi di diritto internazionale, pubblico comparato, penale ed amministrativo*, a cura di E.Rozo Acuna, Torino, 2004, p. 53.

insostenibili di produzione e consumo (capitolo III), i mezzi concreti di attuazione (capitolo IX), e nel settore dell'inquinamento atmosferico (par. 38 del capitolo IV). Tale principio però risulta affievolito dal riconoscimento del ruolo centrale delle politiche e strategie di sviluppo nazionali e della conseguente responsabilità dei singoli Paesi; inoltre gli Stati Uniti hanno dichiarato a Johannesburg di non accettare alcuna interpretazione del principio delle responsabilità comune ma differenziata che implichi un riconoscimento di obblighi internazionali dei Paesi sviluppati e una contestuale diminuzione delle responsabilità dei Paesi in via di sviluppo²⁵⁵.

Sempre nel capitolo I si delinea anche l'attenzione verso le frazioni più deboli della società e la necessità di garantire la partecipazione di tutti gli *stakeholders* a tutti i livelli (par. 3); democrazia, buon governo e Stato di diritto vengono riconosciuti come presupposti indispensabili di esso, al pari di un sistema economico globale basato sulla cooperazione internazionale e sulla partecipazione dei paesi in via di sviluppo ai processi di presa di decisioni (par. 4), unitamente ad un contesto di pace, sicurezza, stabilità e rispetto dei diritti dell'uomo e della diversità culturale (par. 5); infine, anche l'importanza dell'«etica» per lo sviluppo sostenibile viene sottolineata (par.6)²⁵⁶.

Per ciò che concerne la lotta alla povertà, il capitolo II del Piano, ad essa dedicato (parr. 7-13), ribadisce il ruolo centrale delle politiche e delle strategie di sviluppo nazionali e la conseguente responsabilità dei singoli Paesi (par.7). Tra le misure che gli Stati dovrebbero adottare «a tutti i livelli» per raggiungere l'obiettivo, spiccano gli impegni concreti derivanti dalla *Millennium Declaration*, i quali prevedono il dimezzamento, entro il 2015, del numero delle persone che vivono al di sotto della soglia della povertà, a meno di 1 dollaro al giorno, che soffrono la fame, che non hanno accesso all'acqua potabile, o che non hanno accesso a condizioni igienico-sanitarie di base (par. 7, *sub a*; par. 8)] e l'impegno per creare un nuovo fondo mondiale di solidarietà («*World Solidarity Fund*») al par. 7b²⁵⁷.

Si è posto in rilievo²⁵⁸ che tra le varie linee d'azione volte a realizzare lo sradicamento della povertà, notevole spazio è dato a

²⁵⁵ Sulla portata del richiamo al principio n. 7 di Rio nel Piano di attuazione v. : G.TAMBURELLI, *Tendenze evolutive del diritto internazionale...*, cit., p.13; ID., voce *Ambiente...*, cit., p.7; S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg...*, cit, p. 33.

²⁵⁶ Osserva tali aspetti A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 391.

²⁵⁷ Sottolineano tali obiettivi A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 391; G.TAMBURELLI, *Tendenze evolutive del diritto internazionale...*, cit., p. 14; .

²⁵⁸ V. G.TAMBURELLI, *Tendenze evolutive del diritto internazionale...*, cit., p.15.

quelle da attuare nel settore delle politiche energetiche: viene dunque considerato essenziale per la creazione e il funzionamento di economie in grado di perseguire obiettivi di sviluppo e di sradicamento della povertà l'accesso a servizi energetici affidabili e accessibili in termini di costo, realizzabili economicamente, socialmente accettabili e sicuri al punto di vista ambientale. Al par.9 del Piano di attuazione viene infatti sottolineata l'esigenza di migliorare tale accesso attraverso vari mezzi, quali sistemi energetici decentrati, uso maggiore delle «energie rinnovabili», efficienza energetica, ricorso alle tecnologie di biomassa.

Con riguardo alle energie rinnovabili, tuttavia la proposta europea di fissare come obiettivo il 15% di aumento dell'uso di tali fonti energetiche rinnovabili entro il 2010 è stata respinta, a favore della formula generica priva di scadenze precise, senza incorporare obiettivi quantitativi e temporali globali che pure erano presenti nella proposta di testo adottata a Bali, sostenuta da Stati Uniti, Giappone e alcuni Paesi in via di sviluppo che chiede ai Paesi partecipanti di «incrementare sostanzialmente la quota delle energie rinnovabili», come viene affermato al par. 20, *sub e*, del Capitolo IV²⁵⁹. Nonostante tale rifiuto l'Unione Europea ha integrato il Piano di attuazione con un impegno unilaterale per la promozione accelerata delle fonti rinnovabili, al quale hanno aderito oltre 100 Paesi²⁶⁰.

E' tuttavia rimasto senza date l'impegno a ridurre progressivamente i sussidi ai combustibili fossili che hanno effetti negativi sull'ambiente²⁶¹.

Anche sul tema dell'accesso all'acqua soprattutto nei Paesi in via di sviluppo, si è registrato a Johannesburg un forte disaccordo: il piano di attuazione ha fissato un obiettivo minimo che fissa al 2015 la scadenza per dimezzare il numero delle persone che non hanno accesso all'acqua potabile (v. il par.8). Tuttavia si è messo in rilievo²⁶² che non è stata raggiunta un'intesa sulla necessità di intervenire a

²⁵⁹ Su tali eventi v. G.TAMBURELLI, *Tendenze evolutive del diritto internazionale...*, cit., p.15; S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg...*, cit, p. 32; A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 392.

²⁶⁰ Evidenza tale impegno C.CLINI, *Il Piano di Johannesburg...*, cit., p. 24.

²⁶¹ Mette in luce tale aspetto G.TAMBURELLI, *La Conferenza di Johannesburg...*, cit., p.36.

²⁶² Sul tema dell'acqua nel Piano di attuazione v.: S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg...*, cit, p. 33. G.TAMBURELLI, voce *Ambiente...*, cit., p.7, il quale mette in evidenza che non ha trovato riscontro la tendenza a configurare il diritto all'acqua come diritto umano fondamentale, da ricondurre all'art. 25 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 10 dicembre 1948.

favore di una notevole parte della popolazione che dispone di acqua, ma di pessima qualità e inquinata sotto il profilo batteriologico e chimico, mettendosi quindi in rilievo che dai documenti di Johannesburg si desume che l'accesso all'acqua potabile costituirebbe un diritto *sui generis* non garantito dall'assunzione di specifici impegni in materia di investimenti per la distribuzione dei servizi igienici e le fognature.

Per il resto viene sottolineata l'esigenza del miglioramento della condizione della donna, delle popolazioni indigene e dell'educazione, della lotta alla desertificazione (par.7), del rafforzamento dello sviluppo industriale per combattere la povertà (par. 10), del miglioramento delle condizioni di vita degli abitanti dei quartieri poveri (par. 11) e dell'eliminazione del lavoro minorile (parr. 12-13).

Riguardo al capitolo III, (parr. 14-23), relativo al cambiamento dei modelli insostenibili di produzione e di consumo in esso vengono richiamati i principi della Dichiarazione di Rio e in primo luogo, al par.14, il principio della responsabilità comune ma differenziata (principio n. 7): in base infatti al par.14 tutti i Paesi devono promuovere lo sviluppo di modelli di produzione e consumo sostenibili, ma in specie i Paesi sviluppati dovrebbero prendere l'iniziativa per il miglioramento dell'efficienza nell'uso delle risorse, riducendo l'inquinamento in generale (par. 15) e incrementando gli investimenti nell'efficienza ambientale («*eco-efficiency*») (par. 16)²⁶³.

Nel perseguire tale eco-efficienza occorre tenere presente conformemente al principio n.11 della Dichiarazione di Rio, che gli *standards* applicati da alcuni Paesi possono essere inadeguati e avere un costo economico e sociale ingiustificato, in specie per i Paesi in via di sviluppo²⁶⁴.

Una delle novità più interessanti del documento è l'introduzione del concetto che la responsabilità delle imprese in campo ambientale e sociale («*corporate responsibility*» e «*accountability*») deve essere incrementata (par.18), anche se le stesse vengono poi semplicemente «incoraggiate» a migliorare le proprie prestazioni dal punto di vista dell'impatto ambientale e sociale attraverso iniziative di natura meramente volontaria (par. 18, *sub a*)²⁶⁵.

²⁶³ Sul richiamo a tali principi v.. G.TAMBURELLI, *Tendenze evolutive del diritto internazionale...*, cit., p. 15.

²⁶⁴ Mette in luce tale situazione G.TAMBURELLI, *Tendenze evolutive del diritto internazionale...*, cit., p. 15.

²⁶⁵ Evidenzia tale novità A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 392.

Il par. 23 afferma che si deve tenere conto dell'«approccio precauzionale», di cui al principio n. 15 della Dichiarazione di Rio, nella gestione delle sostanze chimiche e dei rifiuti pericolosi, affermandosi l'impegno a ridurre al minimo, entro il 2020, l'impatto sulla salute umana e sull'ambiente della produzione e dell'uso di sostanze chimiche pericolose, nonché l'impegno per l'entrata in vigore, entro il 2003, della Convenzione di Rotterdam sulle procedure di consenso preliminare informato nel commercio internazionale e di alcune sostanze chimiche e pesticidi pericolosi ed, entro il 2004, della Convenzione di Stoccolma per l'eliminazione degli inquinanti organici persistenti (par.23, *sub a*)²⁶⁶. La formula contenuta nel Piano è però più debole di quella originariamente proposta dall'UE, in quanto non è stata garantita l'eliminazione o la riduzione drastica della produzione e dell'utilizzo di prodotti chimici che possano avere un impatto negativo sulla salute dell'uomo e sull'ambiente²⁶⁷.

Uno dei capitoli più interessanti del Piano di attuazione è il capitolo IV sulla protezione e gestione delle risorse naturali per lo sviluppo sostenibile: il capitolo si occupa, senza novità significative rispetto all'Agenda 21, della gestione sostenibile delle risorse idriche (parr. 25-28), della prevenzione dei disastri naturali (par. 37), della agricoltura sostenibile e dello sviluppo rurale (par. 40), della lotta alla desertificazione (par. 41), delle regioni di montagna (par. 42), di turismo sostenibile (par. 42), di sfruttamento sostenibile delle foreste (par. 45) e delle risorse minerarie (par. 46). Tuttavia, la maggior parte dello stesso tratta questioni che sono oggetto di altri strumenti internazionali, in materia di protezione dei mari, degli oceani e delle loro risorse (parr. 30-36), di atmosfera (par. 37-38) e di biodiversità (par. 44), a volte con disposizioni di rilievo²⁶⁸.

Per ciò che concerne l'agricoltura, significativo per lo stretto collegamento che pone tra agricoltura e ambiente, è il par. 40 che afferma che «l'agricoltura svolge un ruolo cruciale per soddisfare le esigenze di una popolazione in continua crescita a livello mondiale ed è indissolubilmente legata alla lotta alla povertà, in particolare nei paesi in via di sviluppo». Inoltre si sottolinea che «l'agricoltura sostenibile e lo sviluppo rurale sono essenziali per l'attuazione di un approccio integrato che consenta di aumentare la produzione

²⁶⁶ Sul richiamo al principio n. 15 v. G.TAMBURELLI, *Tendenze evolutive del diritto internazionale...*, cit., p. 15; A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 392.

²⁶⁷ Sottolinea tale aspetto A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 392.

²⁶⁸ Critico su tali punti è A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 393.

alimentare e di migliorare la *food security* e la *food safety* in un modo ecologicamente sostenibile».

Viene inoltre posto l'accento sull'adozione di azioni allo scopo di:

« (a) Raggiungere l'obiettivo della Dichiarazione del Millennio di dimezzare entro il 2015 la percentuale della popolazione mondiale che soffre la fame e realizzare il diritto ad un tenore di vita idoneo a garantirne la salute e il benessere, inclusa l'alimentazione, anche promuovendo la *food security* e la lotta contro la fame, contestualmente all'adozione di misure che affrontino il problema della povertà, in sintonia con i risultati del Vertice mondiale sull'alimentazione...»;

« (d) Promuovere programmi per accrescere in modo sostenibile la produttività di terreni e un uso efficiente delle risorse idriche in agricoltura, silvicoltura, zone umide, pesca e acquacoltura, in particolare attraverso un approccio basato sulle comunità autoctone»;

« (f) Rafforzare la partecipazione delle donne su tutti gli aspetti e a tutti i livelli in materia di agricoltura sostenibile e di *food security*»;

« (p) Rafforzare e migliorare il coordinamento delle iniziative esistenti per migliorare la produzione agricola sostenibile e la *food security*»;

« (q) Invito ai Paesi che non l'hanno ancora fatto a ratificare il Trattato internazionale sulle risorse fitogenetiche per l'alimentazione e l'agricoltura».

La parte relativa al diritto del mare risulta tra le più ricche: in questo contesto viene ribadito il ruolo fondamentale della Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare del 10 dicembre 1982²⁶⁹ come quadro giuridico globale per la disciplina della protezione dell'ambiente e della gestione delle risorse marine (par. 30, *sub a*; 31, *sub b*)²⁷⁰. Inoltre le disposizioni sulla pesca sostenibile, sono state accolte come uno dei successi più importanti del vertice: gli Stati devono mantenere o ripristinare i banchi di pesce a livelli che possano permettere la massima cattura sostenibile (il c.d. «*maximum sustainable yield*»), ove possibile non dopo il 2015, e devono applicare gli strumenti internazionali rilevanti in materia (par. 31, *sub a- sub e*); le organizzazioni regionali competenti vengono «incoraggiate» a considerare i diritti, gli obblighi e gli interessi degli Stati costieri (in

²⁶⁹ *United Nations Convention on the Law of the Sea, Montego Bay*, 10 dicembre 1982, in *International Legal Materials*, 1982, 21, p. 1261.

²⁷⁰ Sulle disposizioni relative al diritto del mare nel Piano di attuazione v. ampliamente A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 393.

particolare quelli in via di sviluppo) nella allocazione delle risorse relative ai banchi di pesci transnazionali e altamente migratori (par. 31, *sub e*) e i sussidi alla pesca che contribuiscono alla pesca illecita, non regolata, o insostenibile, devono essere eliminati (par. 31, *sub f*). Per promuovere la conservazione e la gestione sostenibile degli oceani e delle loro risorse, gli Stati devono impegnarsi a impedire l'utilizzo di tecniche di pesca insostenibili e mantenere la biodiversità di aree marine vulnerabili (anche nell'alto mare), in particolare attraverso la creazione di aree protette, con l'obbligo di creare una rete di ecosistemi marini «rappresentativi» entro il 2012 (par. 32, *sub a e sub c*). Vengono, infine, incoraggiati gli Stati a migliorare l'applicazione degli strumenti per la protezione dell'ambiente marino dall'inquinamento proveniente da fonti terrestri (par. 33) o quelli dell'*International Maritime Organization* (IMO) relativi alla sicurezza in mare o all'inquinamento da navi (par. 34).

Perciò che concerne il settore della biodiversità, è apparsa deludente l'intesa sul tema della diversità biologica, raggiunta al termine di una intensa trattativa tra Stati Uniti e i Paesi in via di sviluppo; sulla perdita della biodiversità in generale, di fronte alle proposte dell'Unione europea di adottare impegni significativi entro limiti temporali precisi hanno prevalso pressoché *in toto* le posizioni americane²⁷¹. Si è infatti evidenziato²⁷² che viene stabilito solo il generico impegno di adottare «il prima possibile» delle strategie per invertire la tendenza attuale di perdita della biodiversità (par. 24) e tra le misure specifiche rilevanti per l'applicazione della Convenzione sulla biodiversità di intervenire per una «significativa riduzione» nell'attuale tasso di perdita della diversità biologica entro il 2010 (par. 44) e tale formulazione sembra pertanto rappresentare un passo indietro rispetto alle conclusioni della Sesta Conferenza delle Parti della Convenzione sulla biodiversità, nel corso della quale i Paesi più sviluppati si erano impegnati, ne mesi precedenti, a dimezzare il ritmo con cui animali e piante stano scomparendo.

Viene tuttavia ribadito il ruolo chiave svolto da tale Convenzione nell'ambito dello sviluppo sostenibile e della lotta alla povertà e la

²⁷¹ Critici su tale aspetto S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg...*, cit. p. 34; G.TAMBURELLI, *La Conferenza di Johannesburg...*, cit., p.36; A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 394..

²⁷² V. S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg...*, cit. p. 34; G.TAMBURELLI, *Tendenze evolutive del diritto internazionale...*, cit., p 16; A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 394.

necessità di assicurare una applicazione più efficace e coerente dei suoi obiettivi, tra i quali viene sottolineata in modo particolare la suddivisione dei benefici derivanti dallo sfruttamento sostenibile delle risorse genetiche, specialmente per le popolazioni locali, cioè di origine delle risorse genetiche (par. 44): a tal fine è stato fissato l'impegno di negoziare, nell'ambito della stessa Convenzione, un regime internazionale per promuovere e salvaguardare «la giusta ed equa ripartizione» dei benefici risultanti dall'utilizzo delle risorse genetiche (par. 44, *sub o*); infine, gli Stati vengono invitati a ratificare la Convenzione e il c.d. Protocollo di Cartagena (par. 44, *sub t*)²⁷³.

Più concreto e positivo è apparso il riferimento alla *Global Environment Facility* (GEF)²⁷⁴: al par. 41, *sub f*, emerge la scelta di invitare la *Global Environmental Facility* a finanziare progetti per l'applicazione della *Convenzione delle Nazioni Unite sulla lotta contro la desertificazione nei paesi gravemente colpiti dalla siccità e/o dalla desertificazione, in particolare in Africa*, firmata a Parigi il 14 ottobre 1994, un settore che potrà avvalersi finalmente di finanziamenti da cui era precedentemente escluso; vi è poi una specifica disposizione che incoraggia i paesi sviluppati ad assistere, in materia tecnica e finanziaria, in particolare i paesi africani nell'applicazione della Convenzione sulla desertificazione (par. 63)²⁷⁵.

E' stata, invece, considerata deludente la parte relativa alla protezione dell'atmosfera: in essa non si va oltre il semplice riconoscimento che la Convenzione quadro sui cambiamenti climatici²⁷⁶ è lo strumento chiave per affrontare il problema delle emissioni antropogeniche di anidride carbonica e la riaffermazione degli impegni generali in essa contenuti²⁷⁷. Sul Protocollo di Kyoto²⁷⁸, dietro forti pressioni degli Stati Uniti, si è giunti semplicemente ad affermare che gli Stati che «è urgente che gli Stati che non lo hanno ancora ratificato lo facciano al più presto» (par. 38). Sugli altri strumenti che riguardano l'inquinamento atmosferico ci si limita ad «incrementare la cooperazione» a tutti i livelli per combatterlo (par. 38, *sub b*), in particolare attraverso il miglioramento, entro il 2010, dell'accesso da parte dei paesi in via di sviluppo alle tecnologie

²⁷³ Sottolinea tali aspetti A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 394.

²⁷⁴ Sul GEF v. il par.3 di questo Capitolo.

²⁷⁵ Su tali valutazioni positive v. S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg...*, cit, p.35; A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 394.

²⁷⁶ Sulla quale v. il vol.II.

²⁷⁷ Criticamente si esprime A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 395.

²⁷⁸ Sul quale v. il vol.II.

sostitutive in materia di sostanze che impoveriscono lo strato di ozono (par.39, *sub d*).

Si è posto in rilievo²⁷⁹ che vi sono altri due aspetti generali particolarmente interessanti che emergono dal Capitolo IV: il primo è l'attenzione verso un approccio integrato alla conservazione dell'ambiente e delle risorse, ovvero l'importanza di affrontare la protezione ambientale non in maniera frammentaria e settoriale (per esempio per specie, per ambiente, o per fonte di inquinamento) ma in maniera unitaria per ecosistema, secondo, appunto, il c.d. «approccio ecosistemico»²⁸⁰. Così viene sottolineata a più riprese la necessità di considerare l'ambiente marino in tutte le sue componenti (le acque, le coste, il litorale, le isole, la biodiversità marina ecc.) in maniera unitaria, e si incoraggia l'applicazione dell'approccio ecosistemico all'ambito marino entro il 2010 (par. 30, *sub d* e 32, *sub c*) e in generale (ma senza scadenze) a tutto il settore della protezione della biodiversità (par. 44, *sub e*). Il secondo aspetto, legato al primo, è l'importanza attribuita al coordinamento e alle sinergie fra i diversi strumenti internazionali sulla biodiversità: così risponde alla stessa necessità di trattare la protezione dell'ambiente in maniera integrata anche l'impegno, per proteggere mari ed oceani, di applicare i programmi della Convenzione sulla biodiversità relativi alla risorse marine (par. 32, *sub b*) e la Convenzione di Ramsar sulle zone umide di importanza internazionale²⁸¹, nonché il principio generale che il coordinamento e le sinergie fra la Convenzione sui cambiamenti climatici, la Convenzione sulla desertificazione e quella sulla biodiversità vanno incoraggiati per perseguire in maniera più efficace gli obiettivi delle singole convenzioni (par. 41 *c*)²⁸².

Costituisce una novità il tema dello sviluppo sostenibile nel contesto della «globalizzazione» oggetto del capitolo V, nel quale, tuttavia, non si va oltre dichiarazioni di principio ed enunciazioni di mere aspirazioni²⁸³.

La globalizzazione dovrebbe essere equa e dovrebbe essere regolamentata con la partecipazione dei paesi in via di sviluppo (par.

²⁷⁹ V. sul punto A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 395.

²⁸⁰ Mettono in evidenza tale approccio A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 395; C.CLINI, *Il Piano di Johannesburg...*, cit., p.24.

²⁸¹ *Convention on Wetlands of International Importance*, Ramsar, 2 febbraio 1971, in *ILM*, 1972, 11, p. 963.

²⁸² Evidenzia questo aspetto A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 395.

²⁸³ Sul tema della globalizzazione nel Piano di attuazione v. A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 396.

47), attraverso la promozione di un sistema finanziario e di liberalizzazione degli scambi che sia «*open, equitable, rules-based, predictable and non-discriminatory*» e di cui possano beneficiare tutti i paesi (par. 47, *sub a-sub c*), incoraggiando e appoggiando i risultati dell'Organizzazione mondiale del Commercio (OMC) rilevanti per lo sviluppo sostenibile, fra i quali vi è in particolare, la Doha WTO Ministerial Declaration del 14 novembre 2001²⁸⁴, richiamata più volte nel Piano di attuazione, ad esempio al par. 91, 92, nonché la necessità di porre gli interessi dei paesi meno sviluppati al centro dei lavori della stessa OMC (par. 47, *sub a*, 48)²⁸⁵. La responsabilità delle imprese per l'impatto ambientale e sociale delle loro attività deve essere promossa, incluso attraverso lo sviluppo di accordi e misure internazionali, nazionali e attraverso la cooperazione fra i settori pubblico e privato (par. 49).

Nella parte fra salute e sviluppo sostenibile (capitolo VI, parr. 53-57) viene ribadito il principio n.1 della Dichiarazione di Rio²⁸⁶ in base al quale «gli esseri umani sono al centro delle problematiche per lo sviluppo sostenibile. Essi hanno diritto a una vita sana e produttiva in armonia con la natura»²⁸⁷. Sul rapporto fra sviluppo sostenibile e salute, accanto a misure generiche che «promuovano», «rafforzino» o «incoraggino» l'assistenza sanitaria di base per tutti, senza, però, formulare un vero obbligo in tal senso, emerge la necessità specifica di sviluppare programmi per ridurre, entro il 2015, il tasso di mortalità infantile e materno (par. 54, *sub f*), si ribadisce l'impegno ad applicare gli strumenti internazionali rilevanti in materia di lotta all'AIDS/HIV (par.55) e a ridurre l'impatto sulla salute dell'inquinamento in generale (par.56)²⁸⁸.

I capitoli VII e VIII sono dedicati allo sviluppo sostenibile, rispettivamente, dei piccoli paesi insulari in via di sviluppo (parr. 58-61) e dell'Africa (parr. 62-71): essi mirano essenzialmente a specificare le problematiche e le esigenze particolari dei due gruppi di Stati, generalmente attraverso la promozione o l'incoraggiamento di una serie di azioni da parte dei paesi sviluppati, soprattutto in termini

²⁸⁴ WT/MIN(01)/DEC/1, 20 novembre 2001, sulla quale v. anche il par.5 di questo Capitolo.

²⁸⁵ Sottolinea tali aspetti A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 396.

²⁸⁶ Sul quale v. il par.2.2 di questo Capitolo.

²⁸⁷ Pone in rilievo il punto G.TAMBURELLI, *Tendenze evolutive del diritto internazionale...*, cit., p.13.

²⁸⁸ Mettono in luce tali aspetti G.TAMBURELLI, *Tendenze evolutive del diritto internazionale...*, cit., p. 14; A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 396.

di finanziamento o assistenza tecnica²⁸⁹. Il capitolo IX (parr. 72-80) descrive, infine, le misure adottate in altri ambiti regionali per raggiungere lo sviluppo sostenibile.

Il capitolo X (parr. 81-136) si occupa della vastissima questione dei mezzi concreti di attuazione degli obiettivi fissati dal Piano di attuazione. Il principio generale è che ogni paese ha la responsabilità primaria del proprio sviluppo, ma che deve essere preso in considerazione anche il c.d. «principio delle responsabilità comuni ma differenziate» (par. 81), il che significa che un ruolo determinante deve essere svolto dai paesi più sviluppati (v. il principio n. 7 della Dichiarazione di Rio)²⁹⁰. Fra i mezzi di attuazione vi è l'incremento dei finanziamenti (incluso, in particolare, l'impegno di destinare lo 0,7% del prodotto interno lordo all'assistenza verso i paesi in via di sviluppo come «*Official Development Assistance*» o ODA) (par. 85, sub a) e l'incoraggiamento degli investimenti per lo sviluppo (parr. 81-86), anche col coinvolgimento del settore privato (parr. 86-8), la riduzione del debito estero, soprattutto per i paesi più arretrati (par. 89), la facilitazione dell'accesso per i paesi in via di sviluppo alle tecnologie sostenibili (par. 105), l'assistenza ai medesimi in campo tecnico e in termini di formazione (parr. 106-109) e di educazione (par.116), inclusa la promozione dell'utilizzo dell'approccio precauzionale nei processi decisionali (par. 109, *sub f*).

Si è osservato²⁹¹ che tuttavia appare deludente l'impegno di frenare il progressivo calo dell'ODA, in atto da diversi anni, «senza pregiudicare il risultato dei negoziati» e quindi poco significativo l'impegno dei paesi europei, fra i quali l'Italia, di fornire entro il 2006 un contributo annuale pari allo 0,39% del PIL.

Particolarmente importante, nel capitolo X, è la parte sull'OMC, nella quale soprattutto si tratta la questione giuridicamente delicata del rapporto fra la disciplina del commercio internazionale e quella della protezione dell'ambiente²⁹². In proposito, si è infatti evidenziato²⁹³ che il Piano di attuazione dà delle indicazioni interessanti: al par. 99b, vengono incoraggiate le iniziative, compatibili con la disciplina dell'OMC, finalizzate alla commercializzazione di prodotti e servizi

²⁸⁹ V. su tale obiettivi A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 396.

²⁹⁰ Sul Capitolo X del Piano di attuazione v. A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 397.

²⁹¹ S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg...*,cit, p. 35.

²⁹² Sottolinea tale importanza A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 397.

²⁹³ V. sul punto A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p 398.

ecocompatibili («*environmentally friendly*»); inoltre al par.100 è statuito che l'Accordo TRIPS non può impedire ad una Parte di adottare misure per proteggere la salute e deve essere interpretato e applicato in modo che ogni Parte abbia, in particolare, il diritto di promuovere l'accesso per tutti ai medicinali; infine viene affermato, al par.101, il principio che le misure commerciali adottate per scopi ambientali non dovrebbero costituire «*a means of arbitrary or unjustifiable discrimination or a disguised restriction on international trade*» e che, in materia, dovrebbero essere evitate misure unilaterali con effetti extraterritoriali, poiché le misure adottate per fronteggiare problemi ambientali transnazionali dovrebbero essere basate sul consenso internazionale.

In essa si incoraggia anche l'adozione di misure commerciali che favoriscano i paesi in via di sviluppo, in specie attraverso un trattamento speciale per i paesi in via di sviluppo, in particolare favorendo il loro accesso ai mercati dei paesi industrializzati e la competitività dei loro prodotti, con l'eliminazione di barriere tariffarie e non tariffarie e di misure protezionistiche nei paesi industrializzati (parr. 92-93).

Vi è anche il richiamo a due principi di Rio, il principio n. 10 e 17 della Dichiarazione di Rio: quello dell'accesso all'informazione e alla giustizia in materia ambientale (par. 128) e quello della previa valutazione di impatto ambientale (par. 135), nel quale si sottolinea l'importanza di promuovere una ampia applicazione della procedura di v.i.a. quale strumento nazionale, per fornire un essenziale supporto informativo alle decisioni e ai progetti che possono avere effetti nocivi sull'ambiente.

L'ultimo capitolo del Piano di attuazione (cap. XI, parr. 137-170) è dedicato alla struttura istituzionale per lo sviluppo sostenibile e in esso emerge la dimensione «politica» dello stesso: il buon governo, un solido sistema istituzionale fondato su basi democratiche, la pace e la sicurezza collettivi, lo Stato di diritto, sono tutti elementi essenziali per uno sviluppo davvero sostenibile (par. 138) e lo sviluppo sostenibile deve essere integrato in tutte le politiche del sistema delle Nazioni Unite e delle altre istituzioni internazionali rilevanti (parr. 143, 144 e ss.).

Per ciò che concerne la Dichiarazione di Johannesburg sullo sviluppo sostenibile, si è osservato²⁹⁴ che essa era stata adottata

²⁹⁴ V. A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 399.

pressoché integralmente prima del WSSD, ma è stato necessario riadattarla secondo i risultati del negoziato sul Piano di attuazione: l'elaborazione della Dichiarazione è avvenuta, così, in parallelo rispetto ai negoziati ed è stata presentata solo all'ultimo momento alla Conferenza Plenaria per l'adozione, alla fine dell'ultimo giorno del vertice, cosicché il dibattito ufficiale in proposito è stato estremamente scarso e si è svolto quasi interamente in via informale.

Si è messo in evidenza che la Dichiarazione sullo sviluppo sostenibile, se confrontata con quella di Rio del 1992, appare più generica e in specie non suscettibile di costituire la base per l'evoluzione di nuovi principi di condotta o il consolidamento di quelli di Rio, essendo anche poco attenta agli strumenti giuridici e all'evoluzione del diritto ambientale²⁹⁵. Il suo contenuto si presenta sostanzialmente come «*inspirational*», non presentando le caratteristiche di una dichiarazione solenne volta a segnare un'epoca, quale è rappresentata dalla Dichiarazione di Rio²⁹⁶.

Essa, inoltre, riprende in larga misura la Dichiarazione di Rio su ambiente e sviluppo del 1992 senza introdurre particolari innovazioni²⁹⁷.

La funzione della Dichiarazione di Johannesburg è essenzialmente quella di integrare il contenuto giuridico del Piano di attuazione conferendogli il necessario sostegno politico; in quanto tale, essa non è uno strumento giuridicamente vincolante²⁹⁸.

La Dichiarazione, strutturata in 6 sezioni, mira a riaffermare, sottolineando la continuità fra Stoccolma, Rio e Johannesburg (parr. 8-10), l'impegno dei governi per lo sviluppo sostenibile e la creazione di una società globale basata sull'equità e sul rispetto della dignità umana, invocando i valori della solidarietà, della cooperazione internazionale e la partecipazione della società civile a tal fine (parr.

²⁹⁵ Sottolineano tali aspetti: S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg...*, cit. p. 30; ID., *Il diritto internazionale dell'ambiente...*, cit. p. 27; S.MARCHISIO, *Le convenzioni internazionali ambientali e lo sviluppo sostenibile*, in *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto internazionale e europeo dell'ambiente*, XI Convegno della Società italiana di diritto internazionale, Alghero, 16-17giugno 2006, a cura di P.FOIS, Napoli, 2007, p.183.

²⁹⁶ Mette in luce tale contenuto S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg...*, cit. p. 30.

²⁹⁷ Mette in evidenza tale aspetto R.DINUZZI, *La cooperazione internazionale in materia di risorse idriche da Johannesburg a Kyoto*, in *Profili di diritto ambientale da Rio de Janeiro a Johannesburg: saggi di diritto internazionale, pubblico comparato, penale ed amministrativo*, a cura di E.Rozo Acuna, Torino, 2004, p. 53.

²⁹⁸ Mette in luce questa funzione A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 399.

16-30)²⁹⁹. Essa riprende i temi già ampiamente discussi nel Piano di attuazione e, infine, riafferma alcuni principi irrinunciabili, quali il rispetto della Carta delle Nazioni Unite e del diritto internazionale (par. 32)³⁰⁰.

Un accento particolare accento viene dedicato al proposito di combattere la discriminazione nei confronti delle donne (par. 20), alla necessità di rispettare gli impegni in termini di *ODA* (par. 22), al ruolo delle popolazioni indigene (par. 25), del settore privato (par. 27) e alla necessità di stabilire regole per la responsabilità delle imprese in campo ambientale e sociale (par. 29)³⁰¹.

Si è messo in luce³⁰² che il punto n. 5 della Dichiarazione conferma la natura tridimensionale dello sviluppo sostenibile, riaffermandosi la esigenza di assumere la responsabilità collettiva di promuovere e rafforzare i tre pilastri considerati interdipendenti e interagenti dello sviluppo sostenibile identificati nello sviluppo economico, sviluppo sociale e protezione ambientale, a livello locale, nazionale, regionale e globale.

Vengono inoltre ribaditi gli obiettivi fondamentali dello sviluppo sostenibile, quali lo sradicamento della povertà, il cambiamento dei modelli di produzione e di consumo, la protezione e gestione delle risorse naturali.

5. La WTO e il Doha Round

Con l'istituzione della WTO e degli accordi allegati, compreso il GATT 1994, si può riscontrare che vi sono alcuni riferimenti ai temi ambientali, pur non essendovi accordi che si occupano specificamente dell'ambiente: gli accordi WTO confermano il diritto dei governi degli Stati di proteggere l'ambiente, sulla base del rispetto di

²⁹⁹ Sottolinea tale aspetto A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 399.

³⁰⁰ Su tali rilievi v. A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 399.

³⁰¹ Sul punto v. A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p.399.

³⁰² V. al riguardo P.A. PILLITU, *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto ambientale dell'Unione europea*, in *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto internazionale e europeo dell'ambiente*, XI Convegno della Società italiana di diritto internazionale, Alghero, 16-17 giugno 2006, a cura di P.FOIS, Napoli, 2007, p. 222; S.MARCHISIO, *Il diritto internazionale ambientale da Rio a Johannesburg...*, cit, p.31.

determinati requisiti e condizioni, e alcuni di essi contengono disposizioni che si occupano di problemi ambientali³⁰³.

In primo luogo gli obiettivi dello sviluppo sostenibile e della protezione dell'ambiente assumono rilievo nell'Accordo che istituisce la WTO: essi sono infatti enunciati nel Preambolo, al primo paragrafo, dell'Accordo che istituisce la WTO, secondo il quale: «...conformemente all'obiettivo di uno sviluppo sostenibile, che miri a tutelare e a preservare l'ambiente e a potenziare gli strumenti per perseguire tale obiettivo in maniera compatibile con le rispettive esigenze e i rispettivi problemi, derivanti dai diversi livelli di sviluppo economico»: il riconoscimento dello sviluppo sostenibile quale parte integrante del sistema commerciale multilaterale documenta l'importanza che assume la protezione dell'ambiente tra i Paesi membri della WTO³⁰⁴.

Anche la Dichiarazione di Doha adottata dalla Quarta Conferenza dei Ministri nell'ambito della WTO³⁰⁵, nel ribadire l'obiettivo dello sviluppo sostenibile, già formulato nel Preambolo dell'Accordo istitutivo della WTO, conferma che il diritto esistente in ambito GATT/WTO non esclude l'applicabilità del diritto ambientale³⁰⁶. Essa, nell'intento di tenere conto della crescente partecipazione dei paesi in via di sviluppo ai processi di liberalizzazione del commercio internazionale, affronta alcune questioni concernenti l'attuazione degli

³⁰³ V. per un inquadramento generale degli aspetti ambientali nelle norme WTO v. anche A.GOYAL, *The WTO and international environmental law. Towards conciliation*, Oxford University Press, 2006, p. 62.

³⁰⁴ Sul tema dello sviluppo sostenibile in ambito WTO v. in dottrina: P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p. 259; A.GOYAL, *The WTO and international environmental law...* cit., p. 62; G.MARCEAU, *A call for coherence in international law. Praises for the prohibition against «clinical isolation» in WTO dispute settlement*, in *Journal of World Trade*, 1999, p. 87; A.KISS-D.SHELTON, *International environmental law...*, cit., p. 779; F.FRANCIONI, *Sviluppo sostenibile e principi di diritto internazionale dell'ambiente*, in *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto internazionale e europeo dell'ambiente*, XI Convegno della Società italiana di diritto internazionale, Alghero, 16-17 giugno 2006, a cura di P.FOIS, NAPOLI, 2007, p. 41 e ss.

³⁰⁵ WTO Ministerial Conference, 4th session, Doha, Qatar, 9-14 november 2001, WT/MIN(01)/DEC/1.

³⁰⁶ Sulla Dichiarazione di Doha cfr. in dottrina: G.SACERDOTI, *La disciplina del commercio internazionale e la protezione dell'ambiente*, in *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto internazionale e europeo dell'ambiente*, XI Convegno della Società italiana di diritto internazionale, Alghero, 16-17 giugno 2006, a cura di P.FOIS, Napoli, 2007, p.78; G.TAMBURELLI, *La Conferenza di Johannesburg sullo sviluppo sostenibile*, in *Ambiente. Consulenza e pratica per l'impresa*, 2003, I, p. 33; ID., voce *Ambiente (tutela dell')*, III, *Diritto internazionale*, in *Enc. giur. Treccani*, 2003, p.6.

accordi in vigore e dà mandato per negoziazioni su una ampia serie di materie, tra cui quella «commercio e ambiente».

In specie al par.6 si afferma che: «*Ribadiamo con decisione il nostro impegno per l'obiettivo dello sviluppo sostenibile, come dichiarato nel preambolo dell'Accordo di Marrakech. Siamo convinti che gli obiettivi della difesa e della tutela di un sistema commerciale multilaterale aperto e non discriminatorio e quello di agire per la tutela l'ambiente e per la promozione dello sviluppo sostenibile può e deve essere di reciproco sostegno. Prendiamo atto degli sforzi dei Membri di effettuare a livello nazionale valutazioni ambientali di politiche commerciali su base volontaria.*

Riconosciamo che ai sensi delle norme WTO a nessun Paese dovrebbe essere impedita l'adozione di misure per la protezione della vita delle persone, degli animali o di preservazione dei vegetali e della salute, o dell'ambiente ai livelli che si considerano opportuni, a condizione che esse non siano applicate in modo da costituire un mezzo di discriminazione arbitraria o ingiustificata fra i Paesi nei quali prevalgono le stesse condizioni, né una restrizione dissimulata al commercio internazionale, e che per il resto non contrastino con le disposizioni degli accordi WTO.

Accogliamo con favore la continua cooperazione della WTO con l'UNEP e con le altre organizzazioni intergovernative ambientaliste. Incoraggiamo gli sforzi volti a promuovere la cooperazione tra la WTO e le organizzazioni internazionali in materia di ambiente e di sviluppo, in particolare nel preparare la strada per il vertice mondiale sullo sviluppo sostenibile che si terrà a Johannesburg, Sud Africa, nel settembre 2002».

Fra le disposizioni degli accordi WTO che concernono problemi ambientali vi sono anche le disposizioni dell'Accordo TBT, SPS, Accordo sull'agricoltura, Accordo TRIPs, Accordo GATS e altri³⁰⁷.

I due accordi che hanno dirette implicazioni ambientali sono l'Accordo TBT e l'Accordo SPS.

Per ciò che riguarda l'Accordo TBT, il preambolo riconosce espressamente che «un paese ha il diritto di adottare, entro i limiti che

³⁰⁷ Per un ampio esame di tali disposizioni v. in dottrina: G.MARCEAU, *A call for coherence in international law...*, cit., p.89; D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law...*, cit., p.1208 e ss.; W.YANG, *Environmental provisions in the WTO agreements and their implications for China as a Member*, in *Review of European Community and international environmental law*, 2001, p.315; A.KISS-D.SHELTON, *International environmental law...*, cit., p. 779 e s.; P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p. 949 e ss.

ritiene adeguati, tutte le misure necessarie ad assicurare...la tutela della salute o della vita delle persone nonché del mondo animale e vegetale, la protezione dell'ambiente (...)).

L'art.2, par.2, quindi dispone che: «i Membri faranno in modo che i regolamenti tecnici non vengano elaborati, adottati o applicati in modo da creare o da conseguire l'effetto di indebiti ostacoli al commercio internazionale. A tal fine i regolamenti tecnici non potranno essere più restrittivi agli effetti degli scambi di quanto sia necessario per conseguire un obiettivo legittimo, tenuto conto dei rischi che comporterebbe il mancato conseguimento di tale obiettivo. Sono considerati obiettivi legittimi, tra l'altro: le esigenze in materia di sicurezza nazionale; la prevenzione di pratiche ingannevoli; la tutela della salute o della sicurezza delle persone; la protezione della salute umana o della vita del mondo animale o vegetale e dell'ambiente. Nel valutare tali rischi si deve tener conto, tra l'altro: dei dati tecnici e scientifici disponibili, della relativa tecnologia di processo e della destinazione finale dei prodotti».

In base all'art.2, par.2 dell'Accordo TBT i regolamenti tecnici non devono essere «più restrittivi agli effetti degli scambi di quanto sia necessario per conseguire un obiettivo legittimo, tenuto conto dei rischi che comporterebbe il mancato conseguimento di tale obiettivo» e che l'elenco degli obiettivi legittimi di cui all'art.2, par.2 include «la protezione della salute umana o della vita del mondo animale o vegetale e dell'ambiente». Quindi ai sensi dell'art.2, par.2 dell'Accordo TBT le Parti contraenti possono identificare la «protezione ambientale» quale «obiettivo legittimo» da tenere in considerazione nel valutare la compatibilità con il GATT di regolamentazioni ambientali³⁰⁸.

Inoltre l'art.2.4. dell'Accordo TBT stabilisce che: «quando siano necessari regolamenti tecnici ed esistano o stiano per essere definitivamente elaborate norme internazionali appropriate, i Membri utilizzeranno tali norme o le parti pertinenti delle stesse come base dei loro regolamenti tecnici, tranne nei casi in cui tali norme internazionali o parti delle stesse fossero strumenti inefficaci e inadeguati per il conseguimento di obiettivi legittimi, ad esempio a causa di fattori climatici o geografici fondamentali o di problemi tecnologici fondamentali».

³⁰⁸ Sulle norme ambientali nell'Accordo TBT cfr. P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p.949.

L'Accordo TBT riconosce perciò esplicitamente che la protezione dell'ambiente può consentire una deroga rispetto agli *standards* internazionali. Questa deroga deve tuttavia essere assoggettata all'obbligo fondamentale dell'Accordo TBT di assicurare che i regolamenti tecnici non devono creare ostacoli non necessari al commercio internazionale.

Vi sono inoltre anche importanti disposizioni nell'Accordo TBT, contenute all'art.2, parr. 9, 10 e 12, all'art.10, all'art. 12, par.3 e all'art.14, par. 2 dell'Allegato II, alla cui analisi si rinvia³⁰⁹.

Per ciò che concerne l'Accordo SPS il preambolo dispone: «ribadendo che ciascun Membro ha il diritto di adottare o applicare le misure necessarie ad assicurare la tutela della vita o della salute dell'uomo degli animali o dei vegetali ...». Emerge con chiara evidenza che il preambolo si esprime negli stessi termini della Dichiarazione di Doha; inoltre dal preambolo emerge il desiderio dei Membri di promuovere l'uso degli *standards*, di linee guida, di raccomandazioni elaborate da altre organizzazioni competenti, stabilendo così importanti collegamenti con l'attività specializzata di queste ultime³¹⁰.

Inoltre nell'Accordo SPS l'art. 2, par.1 definisce il diritto dei Membri di «prendere le misure sanitarie e fitosanitarie necessarie per la tutela della vita o della salute dell'uomo, degli animali o dei vegetali, purché dette misure non siano incompatibili con le disposizioni del presente Accordo». Tali misure per loro natura sono idonee ad apportare restrizioni al commercio: l'obiettivo dell'Accordo SPS però non è quello di limitare il diritto degli Stati di stabilire il proprio livello di tutela della salute, ma di richiedere un processo decisionale trasparente per evitare restrizioni dissimulate al commercio³¹¹.

L'art.2, par.2, richiede ai Membri di assicurare che «le misure sanitarie e fitosanitarie siano applicate soltanto nella misura necessaria ad assicurare la tutela della vita o della salute dell'uomo, degli animali o dei vegetali» e che esse «siano basate su criteri scientifici o non

³⁰⁹ Al riguardo v. P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p. 950 e ss.; W.YANG, *Environmental provisions in the WTO agreements...*, cit., p. 316; D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law...*, cit., p. 1208.

³¹⁰ Su tali aspetti v. anche G.SACERDOTI, *La disciplina del commercio internazionale e la protezione dell'ambiente*, in *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto internazionale e europeo dell'ambiente*, XI Convegno della Società italiana di diritto internazionale, Alghero, 16-17 giugno 2006, a cura di P.FOIS, Napoli, 2007, p. 79.

³¹¹ Cfr. su tale obiettivo A.KISS-D.SHELTON, *International environmental law...*, cit., p. 780.

siano mantenute in assenza di sufficienti prove scientifiche, fatte salve le disposizioni dell'art.5, par.7». Inoltre l'art.2, par.3, richiede ai Membri che tali misure «non comportino una discriminazione arbitraria o ingiustificata tra i Membri in cui esistono condizioni identiche o analoghe, in particolare tra il loro territorio e quello degli altri Membri. Le misure sanitarie e fitosanitarie non sia applicano in modo tale da costituire una restrizione dissimulata del commercio internazionale».

Nel caso in cui le pertinenti prove scientifiche non siano sufficienti, l'art. 5, par. 7 dispone che «un Membro può temporaneamente adottare misure sanitarie o fitosanitarie sulla base delle informazioni pertinenti disponibili, comprese quelle provenienti dalle competenti organizzazioni internazionali nonché dalle misure sanitarie o fitosanitarie applicate da altri Membri. In tali casi i Membri cercano di ottenere le informazioni supplementari necessarie per una valutazione dei rischi più obiettiva e procedono quindi ad una revisione della misura sanitaria o fitosanitaria entro un termine ragionevole»³¹².

L'Accordo SPS, all'art.2, par.4, amplia la portata dell'art. XX (lett.b) del GATT e conferma che le misure conformi all'Accordo SPS sono ritenute conformi ai requisiti di tale articolo³¹³.

Emerge pertanto che l'accordo SPS consente agli Stati di mantenere il diritto sovrano di determinare il livello per loro idoneo di protezione contro i rischi sanitari e fitosanitari, richiedendo però che le misure adottate dai Membri per raggiungere tale livello di protezione siano basate su principi scientifici (art.2, par.2) e, più specificamente su una valutazione del rischio (art. 5). Inoltre l'Accordo SPS è complementare all'Accordo TBT, in quanto stabilisce requisiti simili, quali la non discriminazione, la mancanza di restrizioni dissimulate al commercio internazionale, standards internazionali e trasparenza³¹⁴.

³¹² Sull'art.5 dell'Accordo SPS v. *amplius* in dottrina: L.COSTATO, *Compendio diritto alimentare...*, 4^aed., p.37 *ess.*; P.BORGHI, *Il principio di precauzione tra diritto comunitario e Accordo SPS*, in *Dir. e giur. agr. e dell'amb.*, 2003, p.535 e *ss.*; L.GRADONI, *Il principio di precauzione nel diritto dell'Organizzazione mondiale del commercio*, in A.BIANCHI-M.GESTRI, *Il principio precauzionale nel diritto internazionale e comunitario*, Milano, 2006, in specie p. 152 e *ss.*; P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, *cit.*, p.977 e *ss.*; J.BOHANES, *Risk regulation in WTO law: a procedure-based approach to the precautionary principle*, in *Columbia Journal of Transnational law*, 2002, p. 323 e *ss.*

³¹³ V. sul tema anche P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, *cit.*, p. 977.

³¹⁴ Per una comparazione tra i due accordi v. anche W.YANG, *Environmental provisions in the WTO agreements...*, *cit.*, p. 316.

L'art.3, par.2, incoraggia i Membri ad utilizzare standards internazionali, favorendo l'armonizzazione delle misure sanitarie e fitosanitarie attraverso l'adozione di standards internazionali così come previsti dalla Commissione del *Codex Alimentarius*; l'art. 7 richiede che i Membri notificano le modifiche apportate alle loro misure sanitarie e fitosanitarie e forniscano informazioni su tali misure conformemente alle disposizioni dell'Allegato B dell'Accordo³¹⁵.

L'Allegato A dell'Accordo SPS, relativo alle «definizioni» dispone che «per misura sanitaria o fitosanitaria si intende ogni misura applicata al fine di: a) proteggere nell'ambito territoriale del Membro la vita o la salute degli animali o dei vegetali dai rischi derivanti dal contatto, dall'insediamento o dalla diffusione di parassiti, malattie, organismi portatori di malattia o agenti patogeni; b) proteggere nell'ambito territoriale del Membro la vita o la salute dell'uomo o degli animali dai rischi derivanti da additivi, contaminanti, tossine o agenti patogeni presenti negli alimenti, nelle bevande o nei mangimi; c) proteggere nell'ambito territoriale del Membro la vita o la salute dell'uomo dai rischi derivanti da malattie portate da animali, dai vegetali o da loro prodotti, oppure dal contatto, dall'insediamento o dalla diffusione di parassiti; o d) impedire o limitare nell'ambito territoriale del Membro altri danni arrecati dal contatto, dall'insediamento o dalla diffusione di parassiti».

E' sottolineare che vi sono state già alcune cause in ambito WTO sulle misure dell'Accordo SPS, che hanno avuto un'ampia risonanza, fra le quali la causa *Australia - Measures Affecting Importation of Salmon*, *Japan - Measures Affecting Agricultural Products* e *EC - Measures Affecting Meat and Meat Products (Hormones)*, alla cui dottrina si rinvia³¹⁶.

³¹⁵ Su tali disposizioni dell'Accordo SPS v. anche in dottrina: P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p. 979; A.KISS-D.SHELTON, *International environmental law...*, cit., p. 780; W.YANG, *Environmental provisions in the WTO agreements...*, cit., p.316; D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZELKE, *International environmental law...*, cit., p. 1209.

³¹⁶ V. rispettivamente: *Appellate Body Report Australia - Measures Affecting Importation of Salmon*, adopted 6 November 1998, WT/DS18/AB/R; *WTO Panel Report and Appellate Body Report: Japan - Measures Affecting Agricultural Products*, adopted by Dispute Settlement Body, 19 March 1999, WT/DS76/R and WT/DS/AB/R. Su tale causa v. O. LANDWEHR, *Decisions of the Appellate Body of the World Trade Organization, Japan - Measures Affecting Agricultural Products*, 19 March 1999, in *European Journal of international law*, 1999, vol. 10, .2, p. 461 e ss.; *Appellate Body Report EC - Measures Affecting Meat and Meat Products (Hormones)*, adopted 13 February 1998, WT/DS48/AB/R. Sulla causa Ormoni v. il Capitolo I, par.3, alla nota n.154.

Sulle tre cause v. anche ampiamente in dottrina: P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p.979 e ss.

Relativamente all'Accordo GATS la disposizione più importante relativamente alla protezione dell'ambiente è l'art. XIV, il quale prevede la possibilità di una eccezione generale per specifici motivi ambientali. Esso infatti statuisce che: «fermo restando l'obbligo di non applicare i provvedimenti in maniera da causare discriminazioni arbitrarie o ingiustificate tra paesi dove vigono condizioni analoghe, ovvero restrizioni dissimulate agli scambi di servizi, nulla di quanto contenuto nel presente Accordo è inteso ad impedire l'adozione o applicazione da parte dei Membri di misure: ...*(b)* necessarie ai fini della tutela della vita o della salute delle persone e del mondo animale o vegetale»³¹⁷. Tale articolo contiene una disposizione simile all'art. XX del GATT: esso infatti esonera le politiche concernenti gli scambi di servizi «per la tutela della vita o della salute delle persone e del mondo animale o vegetale» dalla normale disciplina del GATS sulla MNF (most favoured nation), sul trattamento nazionale e l'accesso al mercato.

E' da segnalare che i «beni e i servizi ambientali» sono stati inseriti nell'agenda dei negoziati del Doha Round, la quale per la prima volta nell'ambito dei negoziati commerciali, come si vedrà, contiene un «capitolo ambientale».

Nell'Accordo TRIPS la disposizione più rilevante sotto il profilo ambientale è l'art.27 che consente ai governi di rifiutare la concessione di brevetti che minaccino «la vita o la salute dell'uomo, degli animali o vegetali o la salute dell'uomo che causino gravi danni all'ambiente»³¹⁸.

Similmente all'Accordo GATS, anche l'Accordo TRIPS, all'art. 27, par.2 statuisce che: «i Membri possono escludere dalla brevettabilità le invenzioni il cui sfruttamento commerciale nel loro territorio deve essere impedito per motivi di ordine pubblico o di moralità pubblica, nonché per proteggere la vita o la salute dell'uomo, degli animali o dei vegetali o per evitare gravi danni ambientali, purché l'esclusione non sia dettata unicamente dal fatto che lo sfruttamento è vietato dalle loro legislazioni». I Membri possono inoltre escludere dalla brevettabilità, ai sensi dell'art.27, par.3 , «*a*) i metodi

³¹⁷ Sulle disposizioni dell'Accordo GATS in materia ambientale v. anche: A.KISS-D.SHELTON, *International environmental law...*, cit., p.779; W.YANG, *Environmental provisions in the WTO agreements...*, cit., p. 319.

³¹⁸ Sulle disposizioni dell'Accordo TRIPS in materia ambientale v. A.KISS-D.SHELTON, *International environmental law...*, cit., p.780; W.YANG, *Environmental provisions in the WTO agreements...*, cit., p. 318.

diagnostici, terapeutici e chirurgici per la cura dell'uomo o degli animali; b) i vegetali e gli animali, tranne i microorganismi e i processi essenzialmente biologici per la produzione di vegetali o animali, tranne i processi non biologici e microbiologici. Tuttavia, i Membri prevedono la protezione delle varietà di vegetali mediante brevetti o mediante un efficace sistema sui generis o una combinazione dei due. Le disposizioni della presente lettera sono sottoposte ad esame quattro anni dopo la data di entrata in vigore dell'Accordo OMC».

Per ciò che concerne l'Accordo sull'agricoltura, in primo luogo il preambolo dell'Accordo sottolinea che «gli impegni dei Membri inerenti al programma di riforma dovrebbero essere assunti...tenendo conto degli aspetti non commerciali, tra cui la *food security* e la necessità di tutelare l'ambiente».

Inoltre in base all'Accordo sull'agricoltura, ai Membri è consentito adottare misure di sostegno nazionale con un impatto minimo sul commercio, note come politiche «*green box*», definite all'Allegato 2 dell'Accordo, le quali includono finanziamenti ad iniziative ambientali, pagamenti diretti ai produttori, ecc... che devono essere conformi ai criteri enunciati al par.12 dell'Allegato 2, il quale specifica che alcuni sussidi che hanno un effetto distorsivo sul commercio possono essere giustificati se conformi ad obiettivi ambientali³¹⁹. In particolare il paragrafo 12 dell'Allegato 2 dell'Accordo sull'agricoltura dispone: «Pagamenti concessi nel quadro di programmi ambientali: a) l'ammissibilità ai pagamenti in questione deve essere determinata nel quadro di un preciso programma statale per la protezione o la conservazione dell'ambiente, nonché essere subordinata al rispetto di specifiche condizioni dettate da tale programma, comprese condizioni relative ai metodi e ai fattori di produzione; b) l'importo del pagamento deve essere limitato ai costi supplementari o alla perdita di reddito derivanti dall'osservanza del programma statale».

Il documento più importante relativamente all'ambiente è da considerarsi di certo la Decisione dei Ministri sul Commercio e l'ambiente, adottata a Marrakech nell'aprile 1994 per coordinare le politiche nel settore del commercio e l'ambiente nell'ambito delle

³¹⁹ Sugli aspetti ambientali nell'Accordo agricolo v. anche W.YANG, *Environmental provisions in the WTO agreements...*, cit., p. 317.

competenze del sistema multilaterale commerciale³²⁰, in quanto essa richiama e ribadisce il Preambolo dell'Accordo che istituisce la WTO e pone l'accento sulla promozione dello sviluppo sostenibile facendo inoltre riferimento agli obiettivi ambientali enunciati nella Dichiarazione di Rio e in Agenda 21.

La Conferenza Ministeriale di Marrakech nel 1994 ha inoltre istituito con la decisione 14 aprile 1994 il Comitato sul commercio e l'ambiente (*Committee on Trade and the Environment: CTE*)³²¹, allo scopo di identificare il rapporto tra misure commerciali e misure ambientali per promuovere uno sviluppo sostenibile, e se necessario, di effettuare raccomandazioni sulle modifiche da apportare al sistema commerciale multilaterale.

Il programma di attività del CTE³²² copre una vasta gamma di questioni che includono: il rapporto tra il sistema commerciale multilaterale da un lato e quello dei MEAs (*Multilateral environmental agreements*) dall'altro e/o le politiche ambientali nazionali e le misure nazionali commerciali emanate a scopi ambientali, l'effetto delle misure ambientali sull'accesso al mercato, l'esportazione delle merci proibite sul piano nazionale, il problema della trasparenza di misure ambientali nazionali, il rapporto tra sistema commerciale e spese e tasse ambientali e standards ambientali per l'imballaggio, l'etichettatura e il riciclo, il rapporto tra il meccanismo di risoluzione delle controversie nel sistema commerciale multilaterale.

³²⁰ Comunicazione del Direttore del Comitato per i negoziati commerciali GATT «Decisione su Commercio e ambiente», GATT DOC. MTN.TNC/W/141, 29 marzo 1994.

Su tale decisione v. in dottrina: A.KISS-D.SHELTON, *International environmental law...*, cit., p. 781; P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p. 951; A.KISS-D.SHELTON, *International environmental law...*, cit., p. 781; A.GOYAL, *The WTO and international environmental law...*, cit., p. 65.

³²¹ Sul Comitato sul commercio e l'ambiente v. ampiamente: D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law...*, cit., p. 1216 s.; P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p. 951; T.J.SHOENBAUM, *International trade and protection of the environment...*, cit., p. 269 e ss.; W.YANG, *Environmental provisions in the WTO agreements...*, cit., p. 315; A.KISS-D.SHELTON, *International environmental law...*, cit., p. 781 e s.; A.GOYAL, *The WTO and international environmental law...*, cit., p. 65 s.; A.BIANCHI, *The impact of international trade law on environmental law process*, in F.FRANCIONI (edited by) *Environment, human rights and international trade*, Oxford, Portland, Hart publishing, 2001, p. 107.

³²² V. sul tema ampiamente: A.BIANCHI, *The impact of international trade law...*, cit., p. 107; D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law...*, cit., p. 1217; P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p. 951; T.J.SHOENBAUM, *International trade and protection of the environment...*, cit., p.269; A.GOYAL, *The WTO and international environmental law...*, cit., p. 65.

Il CTE è pertanto il foro permanente incaricato al dialogo tra i governi sull'impatto delle politiche commerciali sull'ambiente e delle politiche ambientali sul commercio.

Il CTE è composto da tutti i Membri della WTO e da un numero di osservatori di organizzazioni intergovernative; periodicamente redige dei rapporti da presentare al Consiglio generale della WTO. Nella sua Conferenza ministeriale di Singapore nel 1996 il CTE ha riassunto i punti di discussione che si sono tenuti a partire dal momento della sua istituzione e le sue conclusioni sono contenute in un rapporto presentato alla Conferenza (Rapporto del CTE, 1996)³²³.

Si è criticamente osservato³²⁴ che il Comitato sul commercio e l'ambiente ha realizzato progressi molto ridotti sulle materie affidategli, non essendo soprattutto stato in grado di chiarire il rapporto tra WTO e MEAs (*multilateral environmental agreements*) in specie quali disposizioni abbiano la priorità nel caso in cui le disposizioni commerciali dei MEAs siano in conflitto con quelle della WTO³²⁵, oltre ad avere costantemente sostenuto di non essere competente a prendere decisioni in materia ambientale, indicando invece quale foro politico appropriato i MEAs.

E' infatti da tenere presente che alcuni MEAs hanno un meccanismo di risoluzione delle controversie che può essere utilizzato per fare osservare le disposizioni in essi contenute. Pertanto il diritto, ed in alcuni casi l'obbligo, dei *Panels* e dell'*Appellate Body* di interpretare i MEAs non deve essere visto come un'usurpazione dell'autorità del segretariato dei MEAs o di altri organi dei MEAs a controllare e a gestire il rispetto delle loro disposizioni³²⁶. Sembra

³²³ Sul rapporto del CTE del 1996 v. *amplius* in dottrina: T.J.SHOENBAUM, *International trade and protection of the environment...*cit., p.269 es.; H.R.TORRES, *The trade and environment interaction in the WTO*, in *Journal of World trade*, 1999, p. 162 e s.; A.GOYAL, *The WTO and international environmental law...*cit, p.66, il quale mette in luce che alcune importati conclusioni del rapporto sono che: una serie di disposizioni in ambito WTO consente la imposizione di misure commerciali ai sensi degli obblighi che derivano dai MEAs per la protezione dell'ambiente (par.174, ii); che la cooperazione multilaterale ai sensi dei MEAs costituisce il miglior approccio per risolvere i problemi ambientali (par.171).

³²⁴ V. in specie: D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law...*, cit., p. 1217; S.CHARNOVITZ, *A critical guide to the WTO's Report on trade and environment*, in *American Journal of international comparative law*, 1997, p. 341 e ss.; P.W.B.PHILLIPS-W.A.KERR, *Alternative paradigms: the WTO versus the Biosafety Protocol...*, cit., p. 64.

³²⁵ V. sul tema anche: W.A.KERR, *WTO and the Environment*, paper presented at a symposium entitled «*Globalisation and new agricultural trade rules for the 21th century*», Saskatoon, Saskatchewan (12-14 February 2000), 2000.

³²⁶ V. ampiamente sul rapporto tra il meccanismo di risoluzione delle controversie dei MEAs e quello del WTO: G.MARCEAU, *A call for coherence in international law...*, cit.,p. 135 e ss.; n particolare G.MARCEAU, *Dispute settlement mechanism regional or multilateral: which one is*

infatti accettata la prassi secondo la quale gli Stati possono adire a meccanismi di risoluzione delle controversie diversi ma paralleli per obbligazioni parallele, anche se tuttavia molto raramente le controversie si basano su violazioni identiche e parallele³²⁷.

Considerando che nell'ambito del Doha Round i Membri della WTO sanno negoziando alcuni aspetti dei rapporti fra commercio ed ambiente e tali negoziati si svolgono nell'ambito di una «sessione speciale» del Comitato sul commercio e l'ambiente, potrebbe probabilmente non escludersi un rilancio e una «rivitalizzazione» del ruolo del CTE proprio nell'ambito e a seguito della conclusione di tali negoziati.

Inoltre fra le disposizioni concernenti l'ambiente vi è una delle norme fondamentali della WTO e cioè l'art.XX dell'Accordo generale sulle tariffe doganali e sul commercio (GATT 1994)³²⁸, in quanto mentre alcune disposizioni degli accordi WTO concernono esplicitamente o implicitamente l'ambiente nessuna ha avuto un così ampio dibattito come l'art. XX del GATT³²⁹. L'art. XX del GATT prevede una espressa deroga alla libera del commercio se sussistono ragioni di tutela dell'ambiente (la c.d. deroga ambientale): l'art. XX dispone che possono essere adottate misure restrittive alla libera circolazione dei beni a condizione che siano «necessarie alla

better?, in *Journal of World trade*, 1997, p. 169 e ss., mette in evidenza che Il rapporto fra meccanismo di risoluzione delle controversie dei MEAs e quello della WTO presenta un parallelismo simile al rapporto tra meccanismo di risoluzione delle controversie di un accordo commerciale regionale e quello della WTO.

³²⁷ In questo senso G.MARCEAU, *A call for coherence in international law...*, cit.,p. 135.

³²⁸ Il testo del vecchio GATT ora costituisce la componente principale dell'attuale GATT 1994, che è di per se stesso parte degli Accordi WTO.

³²⁹ Sulla deroga di cui all'art. XX del GATT la dottrina è ampia v.: G.MARCEAU, *A call for coherence in international law...*, cit.,p. 89 e ss.; F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p.434; F. DE LEONARDIS, *La disciplina dell'ambiente tra Unione europea e WTO*, in *Diritto amministrativo*, 2004, p. 534s.; R.FERRARA, *I principi comunitari...*, cit., p. 514; T.J.SHOENBAUM, *International trade and protection of the environment: the continuing search for reconciliation*, in *American Journal of international law*, 1997, p. 273 e ss.; D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law...*, cit., p. 1189 e ss.; P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p.948 e ss.; VED. P.NANDA-G.(ROCK) PRING., *International environmental law...*, cit, p. 398 e ss.; A.BIANCHI, *The impact of international trade law on environmental law and process*, in F.FRANCIONI (edited by), *Environment, human rights and international trade*, Hart Publishing, Oxford – Portland, Oregon, 2001, in specie p. 116 e ss.) il quale mette in rilievo che in un primo periodo l'esistenza di tale «eccezione ambientale» in sede GATT venne esclusa: nella controversia tra Stati Uniti e Messico, *Tonno-Delfini*, (*United States – Restrictions on Imports of Tuna*) del 3 settembre 1991, in A.CAIRO-R.ROBB (edited by), *International environmental law reports*, vol. 2, Oxford University Press, 2001, p. 48 ss., e in *World Trade Mat*, 1992, il p.20), il Panel aveva con riferimento all'art. XX (lett.g) del GATT rilevato che «tale eccezione non trova applicazione rispetto a misure «extraterritoriali» di tutela dell'ambiente».

protezione della salute e della vita delle persone, degli animali o alla preservazione dei vegetali» (lett.b), o siano «relative alla conservazione delle risorse naturali esauribili» (lett.g).

Si tratta di una deroga particolarmente rilevante che consente agli Stati di adottare misure unilaterali, per le finalità sopraindicate, a condizione che esse non siano applicate in modo arbitrario e ingiustificato, o che non costituiscano una restrizione dissimulata al commercio internazionale.

Vi è anche ormai una ricca giurisprudenza nell'ambito della Organizzazione mondiale del commercio (OMC), in materia ambientale³³⁰. E' da sottolineare infatti che nell'ambito della WTO si è avuta la risoluzione di controversie non solo su questioni concernenti il commercio, ma anche su questioni concernenti l'ambiente, come ad esempio documentano i casi *Asbestos* e *Tartarughe marine*, come ha messo in evidenza l'attuale direttore generale della WTO Pascal Lamy³³¹.

Nella giurisprudenza del DSB dell'OMC vi è stata una evoluzione³³² verso una interpretazione delle norme del GATT più coerente con le esigenze di tutela ambientale: al riguardo particolare importanza assume il *Report* dell'*Appellate Body* nel caso *Gamberetti I/Tartarughe marine*³³³, nel quale l'*Appellate Body* precisa che:

³³⁰ Sulla giurisprudenza in materia ambientale in ambito WTO v. ampiamente: N. BERNASCONI-OSTERWALD- D.MAGRAW- M. J.OLIVA- M.ORELLANA- E.TUERK, *Environment and Trade: a Guide to WTO Jurisprudence*, Earthscan Publications Ltd., 2006; A.CAIRO-R.ROBB (edited by), *Trade and environment*, in *International environmental law reports*, vol. II, contributing editors for vol. II: A.PORGES-D.GERADIN, Cambridge, Cambridge University Press, 2001; WTO, *Key Issues in WTO Dispute Settlement: The First Ten Years*, edited by DI RUFUS H. YERXA, BRUCE WILSON, Cambridge University Press, 2005; G.MARCEAU, *A call for coherence in international law...*, cit., p. 94 e ss.; P.SANDS, *Principles of international environmental...*, cit., p. 952 e ss.; A.BIANCHI, *The impact of international trade law on environmental law and process*, in F.FRANCIONI (edited by) *Environment, human rights and international trade*, Oxford, Portland Oregon, Hart Publishing, 2001, in specie 111 e ss.; A.KISS-D.SHELTON, *International environmental law...*, cit., p. 782 e ss.; VED. P.NANDA-G.(ROCK) PRING., *International environmental law for the 21st century*, Transnational Publishers Ardsley, New York, 2003, p.408 e ss.; F. DE LEONARDIS, *La disciplina dell'ambiente tra Unione europea...*, cit., p. 513; F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 434 ss.; WTO, *Key Issues in WTO Dispute Settlement: The First Ten Years*, edited by DI RUFUS H. YERXA, BRUCE WILSON, Cambridge University Press, 2005.

³³¹ V. discorso di Pascal Lamy del 24 ottobre 2007 all'Università di Yale, consultabile anche su sito internet della WTO: <http://www.wto.org/>.

³³² Evidenzia tale evoluzione F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p.413; A.BIANCHI, *The impact of international trade law...*,cit., p. 117; F. DE LEONARDIS, *La disciplina dell'ambiente tra Unione europea...*, cit., p. 533 e ss.

³³³ WT/DS58/AB/R, *United States - Import Prohibition of certain shrimps products (India, Malaysia, Pakistan v. United States of America)* emesso il 12 ottobre 1998, e adottato dal DSB

«L'art. XX (lett.g) non è limitato alla conservazione di risorse naturali "minerali" o "non viventi"...(...)»³³⁴ e che «il termine generico "risorse naturali esauribili" di cui all'at.XX, lett.g) non è "statico" nei suoi contenuti o riferimento, ma piuttosto, "per definizione, evolutivistico". In tal senso è opportuno notare che le moderne convenzioni o dichiarazioni internazionali fanno frequente riferimento alle risorse naturali come comprensive di esseri viventi e non. Stante il recente riconoscimento della Comunità internazionale sull'importanza di azioni concertate bilaterali o multilaterali per proteggere le risorse naturali viventi, e dato atto dell'espresso riconoscimento dei Membri dell'OMC dell'obiettivo dello sviluppo sostenibile nel Preambolo dell'Accordo OMC, riteniamo che sia anacronistica un'interpretazione dell'art.XX lett.g) del GATT che limiti la protezione garantita da tale disposizione alle sole "risorse naturali esauribili" non viventi»³³⁵. In questa prospettiva è significativo il riconoscimento da parte del DSB della possibilità degli Stati di proteggere alcune specie animali in pericolo con provvedimenti aventi efficacia nei confronti dei terzi, rilevando che le tartarughe marine oggetto di protezione nella normativa statunitense, che proibisce le importazioni di gamberetti catturati con tecniche non selettive e quindi idonee ad uccidere le tartarughe, sono una specie migratoria e inserita nella CITES, che è la Convenzione ambientale più importante per la protezione delle specie animali e vegetali, tra quelle minacciate di estinzione³³⁶. Infatti il DSB ha concluso rilevando che: «le tartarughe marine di cui si tratta...(...) sono notoriamente presenti nelle acque alle quali gli Stati Uniti esercitano la propria giurisdizione. (...). Senza entrare nel merito se l'art. XX lett.g) contenga una implicita limitazione all'esercizio della giurisdizione, è sufficiente osservare che nelle circostanze specifiche del caso, ai sensi dell'art.XX lett.g) esiste un nesso sufficiente tra gli animali marini migratori e in pericolo di estinzione di cui trattasi e gli Stati Uniti»³³⁷.

il 6 novembre 1998, pubblicato in A.CAIRO-R.ROBB (edited by), *International environmental law reports*, vol. 2, Oxford University Press, 2001, p.234 ss.

Sul caso Gamberetti I/Tartarughe marine v. ampliamento in dottrina: G.MARCEAU, *A call for coherence in international law...*, cit.,p. 98 e ss.; P.SANDS, *Principles of international environmental...*, cit., p.255 e in specie p. 965 e ss.e biblio ivi citata; A.KISS-D.SHELTON, *International environmental law...*, cit., p.784 e ss.

³³⁴ V. il punto 128 dell'*Appellate Body Report*.

³³⁵ V. il punto 130 dell'*Appellate Body Report*.

³³⁶ Sulla posizione del DSB v. ampliamento al riguardo F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 436.

³³⁷ V. al punto 133 dell'*Appellate Body Report*.

Le conclusioni alle quali è giunto il DSB nel caso Gamberetti I, sono molto importanti, oltre che per la interpretazione evolutiva del GATT, anche per la rilevanza attribuita ai principi di diritto internazionale ambientale e alle norme dei trattati ad esso relativi quale criterio valutativo e interpretativo per verificare la compatibilità con il GATT di dei TREMs (*Trade-related enviromental measures*)³³⁸.

Alcune decisioni adottate dal DSB (*Dispute Settlement Body*) nell'ambito della WTO nella soluzione di situazioni di conflitto tra libero scambio, quale principale strumento di sviluppo economico, e tutela dell'ambiente sono sintomatiche dell'emergere di una consapevolezza della possibilità di realizzare uno sviluppo realmente sostenibile nel corso della progressiva evoluzione del diritto internazionale dell'ambiente e l'affermazione di standards ambientali accettati a livello internazionale, come ad esempio nel caso Shrimple/Turtle, nel quale, come si è detto, viene riconosciuta l'importanza del principio dello sviluppo sostenibile.

A seguito della creazione della WTO, in occasione del vertice di *Johannesburg* sullo sviluppo sostenibile, nel Piano di attuazione adottato al termine del vertice, come si è visto³³⁹, si tratta la questione del rapporto fra la disciplina del commercio internazionale e quella della protezione dell'ambiente: in specie, al par.99, *sub b*, vengono incoraggiate le iniziative (compatibili con la disciplina dell'OMC) finalizzate alla commercializzazione di prodotti e servizi ecocompatibili («*environmentally friendly*»)³⁴⁰; al par. 100 è stabilito che l'Accordo TRIPs non può impedire ad una Parte di adottare misure per proteggere la salute e deve essere interpretato e applicato in modo che ogni Parte abbia, in particolare, il diritto di promuovere l'accesso per tutti ai medicinali; infine, al par. 101 viene affermato il principio che le misure commerciali adottate per scopi ambientali non dovrebbero costituire «*a means of arbitrary or unjustifiable discrimination or a disguised restriction on international trade*» e che, in materia, dovrebbero essere evitate misure unilaterali con effetti extraterritoriali, poiché le misure adottate per fronteggiare problemi ambientali transnazionali dovrebbero essere basate sul consenso internazionale.

³³⁸ Evidenzia tale importanza F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 413.

³³⁹ V. il par.2.3 di questo Capitolo.

³⁴⁰ Sull'analisi di tali aspetti v. in specie A.FODELLA, *Il vertice di Johannesburg...*, cit., p. 398.

In occasione del vertice di Johannesburg era stata avanzata dalla Francia, ma non accolta, la proposta relativa alla creazione di una Organizzazione mondiale per l'ambiente, finalizzata a confrontarsi con la WTO³⁴¹. In seguito è da segnalare, a conferma del ruolo trainante ormai svolto dall'Unione europea nel settore ambientale, sia sul piano del mercato interno che delle relazioni esterne, la formulazione di una proposta da parte dell'Unione europea di trasformare il Programma delle Nazioni Unite sull'ambiente, l'UNEP, nell'UNEO (*United Nation environment organization*), cioè di una organizzazione internazionale riconducibile all'ambito degli istituti specializzati delle Nazioni Unite³⁴².

E' da mettere in luce che documenta ulteriormente la crescente importanza del ruolo dell'ambiente in ambito WTO anche recentemente l'inserimento nell'ambito dei negoziati commerciali multilaterali iniziati in occasione della Quarta Conferenza Ministeriale a Doha, in Qatar, nel novembre del 2001, il *Doha Round*, per la prima volta in assoluto rispetto a tutti i negoziati che si sono svolti fino ad ora, di un «capitolo ambientale» o c.d. «verde», come ha messo in luce il direttore generale della WTO Pascal Lamy³⁴³.

Quindi nell'Agenda di Doha per lo sviluppo (*Doha Development Round*) sono inclusi i negoziati sul commercio e sull'ambiente, ed essa ha quale obiettivo generale quello di aumentare il sostegno alle politiche commerciali ed ambientali e di riaffermare l'importanza di un approccio contestuale e coordinato sia nei confronti della politica commerciale che di quella ambientale.

In particolare i negoziati sono incentrati su tre temi principali: il rapporto tra norme della WTO e quelle dei MEAs (*Multilateral environmental agreements*), la collaborazione tra il segretariato della WTO e dei MEAs e la eliminazione di dazi doganali e delle barriere non tariffarie sui beni e servizi ambientali (*environmental goods and service*).

³⁴¹ Su tali dati v. G. TAMBURELLI, *Tendenze evolutive del diritto internazionale...*, cit., p.17.

³⁴² Sul tema v. ampiamente F.DE CRESCENZO-P.SOPRANO, *Nazioni Unite e governance internazionale dell'ambiente: la proposta europea relativa all'istituzione dell'UNEO (United Nations environmental organizations)*, in *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto internazionale e europeo dell'ambiente*, XI Convegno della Società italiana di diritto internazionale, Alghero, 16-17giugno 2006, a cura di P.FOIS, Napoli, 2007, p.201 ss.; in specie p 215 e ss. e p. 206 e ss.

³⁴³ V. il discorso di Pascal Lamy del 24 ottobre 2007 all'Università di Yale, consultabile anche su sito internet della WTO: <http://www.wto.org/>.

I negoziati si stanno svolgendo in una «sessione speciale» del Comitato sull'ambiente e il commercio, nell'ambito della quale il CTE sta prendendo in considerazione gli effetti delle misure ambientali sull'accesso al mercato, l'accordo sulla proprietà intellettuale e la biodiversità e l'etichettatura a fini ambientali.

Il direttore generale della WTO Pascal Lamy ha inoltre significativamente sottolineato che il *Doha Round* è il primo *Round* che incoraggia i Membri ad effettuare revisioni ambientali a livello nazionale e ha chiarito che, inoltre, quale parte di questo «capitolo ambientale» vi è anche l'esigenza di rispettare i trattati internazionali ambientali³⁴⁴, oltre al fatto che nel *Doha Round* i Membri hanno anche il mandato per controllare il rapporto tra le norme della WTO e quelle di altri trattati per assicurarne un aiuto reciproco; i negoziati, inoltre, come ha posto in evidenza il direttore generale della WTO, possono rafforzare l'apertura dell'*Appellate Body*, già dimostrata tenendo in considerazione gli altri trattati³⁴⁵.

Un altro obiettivo dei negoziati valutato molto positivamente da Pascal Lamy è quello di aiutare i mercati ad aprirsi alle tecnologie pulite: cioè i «beni» e «servizi» ambientali oggetto dei negoziati, alla luce degli enormi problemi ambientali che attualmente ci si trova a fronteggiare, sottolineando che molti di questi beni sono attualmente sul «tavolo delle trattative» e possono aiutare a combattere il problema del cambiamento climatico, come ad esempio i pannelli solari, i filtri dell'aria e i convertitori catalici. Il direttore generale ha anche posto in luce che non ci dovrebbe essere una penalizzazione di questi beni ambientali attraverso dazi, ma al contrario bisognerebbe promuoverli e lo stesso si dovrebbe fare per i servizi ambientali.

Emblematica al riguardo la proposta formulata dal Brasile e dal Perù l'8 novembre 2007 alla sessione speciale del Comitato sul Commercio e l'ambiente di considerare i biocarburanti e gli alimenti biologici quali «environmental goods» assoggettati a tagli tariffari o a eliminazione di dazi nel *Doha Round*³⁴⁶.

Altro aspetto del «capitolo ambientale» del *Doha Round* è anche, come ha evidenziato Pascal Lamy, la esigenza della riduzione dei sussidi alla pesca che hanno contribuito al pericoloso attuale stato degli stock ittici mondiali, mettendo in rilievo che la concessione di sussidi alla pesca per \$14-20 miliardi di dollari annuali a livello

³⁴⁴ V. il discorso di Pascal Lamy del 24 ottobre 2007.

³⁴⁵ V. il discorso di Pascal Lamy del 24 ottobre 2007.

³⁴⁶ La proposta è consultabile sul sito internet della WTO: <http://www.wto.org/>.

mondiale è stata una delle cause dell'impoverimento degli stock ittici, incoraggiando «troppi pescatori a rincorrere troppo pochi pesci» e che a livello mondiale complessivamente le flotte di pescherecci prelevano dagli oceani 80 o più milioni di tonnellate di pesce: pertanto scopo dei negoziati è quello di invertire questo *trend* dannoso.

Per ciò che concerne i MEAS, i negoziati focalizzano l'attenzione su come le norme WTO devono essere applicate ai Membri WTO che sono anche parti di accordi ambientali, in specie per chiarire il rapporto tra certe misure commerciali prese nell'ambito di accordi ambientali e le norme WTO.

La dottrina³⁴⁷ ha riconosciuto l'importanza degli accordi multilaterali ambientali (MEAs) quali fondamentali strumenti internazionali per una adeguata regolamentazione delle questioni ambientali che non potrebbe essere efficacemente realizzata dall'azione unilaterale degli Stati, nonché all'esigenza di una cooperazione internazionale affinché esse possano essere effettivamente affrontate.

Contestualmente in relazione al crescente e costante ampliamento delle problematiche ambientali, la loro importanza e il loro numero è considerevolmente aumentata soprattutto nelle ultime decadi del 20° secolo: fra essi rientrano ad es. la Convenzione sul commercio internazionale delle specie animali e vegetali in via di estinzione (CITES), firmata a Washington il 3 marzo 1973³⁴⁸, il Protocollo di

³⁴⁷ Sul rapporto tra i MEAs e le norme WTO la dottrina è molto ampia. V. T.J.SHOENBAUM, *International trade and protection of the environment...* cit., p. 281 e ss.; D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law...*, cit., p. 1203 e ss.; G.MARCEAU, *Conflicts of norms and conflict of jurisdiction. The relationship between WTO Agreements and MEAs and other Treaties*, in *Journal of World trade law*, 2001, p. 1081 e ss.; P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p. 942 e ss.; J.PAUWELYN, *Conflicts of norms in public international law. How WTO law relates to other rules of international law*, Cambridge, 2003; A.GOYAL, *The WTO and international environmental law...* cit., p. 74 e ss.

Con riferimento al Protocollo di Cartagena che è considerato generalmente dalla dottrina come rientrante nell'ambito dei MEAs v. A.L.HOBBS-J.E.HOBBS-W.E.HERR, *The Biosafety Protocol: Multilateral agreement on protecting the environment or protectionist club?*, in *Journal of World Trade*, 2005, p. 281; P.W.B.PHILLIPS-W.A.KERR, *The WTO versus the Biosafety Protocol for Trade in Genetically modified organisms*, in *Journal of World Trade*, 2000, p. 65; O.RIVERA-TORRES, *The Biosafety Protocol and the WTO*, in *Boston College International and Comparative Law Review*, 2003, p. 263 ss.

³⁴⁸ L'Italia la ha ratificata con legge 19 dicembre 1975, n. 874, *Ratifica ed esecuzione della Convenzione sul commercio internazionale delle specie animali e vegetali in via di estinzione, firmata a Washington il 3 marzo 1973*, in G.U.R.I. 24 febbraio 1976, n. 49, S.O.

La Convenzione affronta il problema del commercio internazionale della specie di fauna o flora (vive o morte) minacciate di estinzione comprendendo anche sotto prodotti o derivati delle medesime.

Montreal relativo alle sostanze che riducono lo strato di ozono del 16 settembre 1987³⁴⁹, la Convenzione di Basilea del 22 marzo 1989 sul controllo dei movimenti oltre frontiera di rifiuti pericolosi e sulla loro eliminazione³⁵⁰, e il Protocollo di Kyoto³⁵¹.

Per ciò che concerne il problema della compatibilità tra le misure nazionali o internazionali che ispirate da finalità ambientali, sono volte a controllare l'immissione sul mercato e gli scambi di determinati beni (*trade environmental measures*) e la disciplina del commercio internazionale, è anzitutto da considerare il principio n. 12 della Dichiarazione di Rio, secondo il quale: «Gli Stati devono collaborare per promuovere un sistema economico internazionale aperto e di sostegno che possa condurre a una crescita economica e allo sviluppo sostenibile in tutti i paesi, al fine di affrontare meglio i problemi del degrado ambientale. Le misure di politica commerciale per scopi ambientali non dovranno costituire uno strumento di discriminazione arbitraria o ingiustificabile o una restrizione occulta nel commercio internazionale. Dovranno essere evitate le iniziative unilaterali per affrontare le sfide ambientali al di fuori della giurisdizione del paese importatore. Le iniziative ambientali concernenti i problemi ambientali transnazionali o globali devono, per quanto possibile, essere basati su un consenso internazionale». Pertanto in base a tale principio sono da evitare azioni unilaterali degli Stati, mentre misure ambientali restrittive del commercio internazionale devono essere basate, per quanto possibile, su un consenso internazionale; esse inoltre non devono costituire un mezzo di discriminazione arbitraria o ingiustificata, né una restrizione dissimulata al commercio internazionale.

³⁴⁹ L'Italia lo ha ratificato con legge 23 agosto 1988, n. 393, *Ratifica ed esecuzione del protocollo alla Convenzione di Vienna per la protezione dell'ozonosfera relativo ai clorofluorocarburi, adottato a Montreal il 16 settembre 1987*, in G.U.R.I. 8 settembre 1988, n. 211, S.O.

Emendamenti al Protocollo sono stati ratificati dall'Italia con legge 17 febbraio 2001, n. 35, *Ratifica ed esecuzione degli Emendamenti al Protocollo di Montreal sulle sostanze che riducono lo strato di ozono, adottati durante la IX Conferenza delle Parti a Montreal il 15-17 novembre 1997*, in G.U.R.I. n. 55 del 7 marzo 2001, e con legge 30 giugno 2004, n. 185, *Ratifica ed esecuzione dell'Emendamento al Protocollo di Montreal sulle sostanze che impoveriscono lo strato di ozono, adottato durante la XI Conferenza delle Parti a Pechino il 3 dicembre 1999*, in G.U.R.I. n. 175 del 28 luglio 2004.

³⁵⁰ L'Italia la ha ratificata con legge 18 agosto 1993, n. 340, *Ratifica ed esecuzione della convenzione sul controllo dei movimenti transfrontalieri di scorie tossiche e della loro eliminazione, con annessi, relativo atto finale e risoluzioni, fatta a Basilea il 22 marzo 1989*, in G.U.R.I. 31 agosto 1993, n. 204 serie gen., suppl. ord. n. 83.

³⁵¹ Sul Protocollo di Kyoto v. il vol II.

Vi sono infatti MEAs che contengono misure restrittive del commercio internazionale di determinati beni: ad es. la Convenzione CITES, o la Convenzione di Basilea) prevedono il ricorso a sanzioni commerciali nei confronti degli Stati che non si conformano agli standards stabiliti (come il Protocollo di Montreal). Del resto non è una novità che accordi ambientali multilaterali includano elementi commerciali, in quanto almeno 20 MEAs contengono disposizioni attinenti al commercio³⁵².

Un esempio di regime ambientale internazionale che è riuscito con successo a gestire la integrazione dei programmi ambientali e commerciali è stata nel 1972 la Convenzione sul commercio internazionale delle specie animali e vegetali in via di estinzione (CITES): scopo di questo MEA non era di fermare gli scambi oltre frontiera di piante e animali, ma piuttosto di gestire il commercio e di ridurre gli effetti negativi del commercio nelle specie in via di estinzione; dal 1973 si sono superate con successo le disparità fra gli interessi di oltre 100 paesi, e si è ottenuta perciò una partecipazione quasi globale al regime creatosi³⁵³. Nell'adattare norme e principi attinenti ad un contesto puramente ambientale alla inclusione di interessi di politica economica derivanti dal commercio internazionale, le disposizioni e le procedure decisionali della CITES riflettono il fattibile compromesso fra questi due aspetti potendosi realizzare un cambiamento nell'atteggiamento internazionale verso l'obiettivo di limitare il degrado ambientale.

Oltre alla Convenzione sul commercio internazionale delle specie animali e vegetali in via di estinzione (CITES), fra i trattati che comprendono restrizioni al commercio vi è anche il Protocollo di Montreal relativo alle sostanze che riducono lo strato di ozono, la Convenzione di Basilea sul controllo dei movimenti oltre frontiera di rifiuti pericolosi e sulla loro eliminazione, anche se che questi trattati

³⁵² V. sul tema anche W.A.KERR-S.L.HALL, *Multilateral environment agreements and agriculture; commitments, cooperation and conflicts*, in *Food and Resource Issues*, 5, *Current Agriculture*, 2003, p. 39 ss.

Sul sito internet: http://www.wto.org/english/tratop_e/envir_e/mea_database_e.htm, si può consultare il MEA database, che contiene le misure commerciali previste da diversi MEAs (*multilateral environmental agreements*): fra questi vi è la Convenzione di Basilea sul controllo dei movimenti oltre frontiera di rifiuti pericolosi e sulla loro eliminazione, il Protocollo di Cartagena, la Convenzione sulla diversità biologica, la Convenzione sul commercio internazionale delle specie animali e vegetali in via di estinzione (CITES), il Protocollo di Kyoto, il Protocollo di Montreal, la Convenzione di Stoccolma, la Convenzione di Rotterdam.

³⁵³ Sul regime della Convenzione CITES v. in dottrina in specie A.L.HOBBS-J.E.HOBBS-W.E.HERR, *The Biosafety Protocol: Multilateral agreement...*, cit., p. 284.

includono alcune «vie di fuga» che possono essere concesse al commercio con gli Stati che ne sono parti sulla base di determinate circostanze³⁵⁴.

In questo contesto si è infatti evidenziato³⁵⁵ che spesso i trattati ambientali prevedono sanzioni anche nei confronti di Stati che non hanno aderito alla Convenzione e che hanno anzi manifestato una volontà contraria o comunque una difficoltà di applicazione effettiva: fra questi vi è il Protocollo di Montreal per la protezione della fascia di ozono³⁵⁶ il quale prevede sanzioni commerciali o embarghi economici contro tutti gli Stati anche non aderenti, che non rispettino l'obbligo previsto *erga omnes* di ridurre o cessare la produzione di sostanze nocive³⁵⁷. Tuttavia è da segnalare al riguardo che si sta riscontrando una significativa inversione di tendenza, cioè un mutamento del criterio di fondo che sta alla base delle norme di diritto internazionale ambientale, verso la previsione sempre più frequente di incentivi di tipo economico per chi adotta comportamenti rispettosi dell'ambiente e non più o non solo sanzioni³⁵⁸.

³⁵⁴ Sul tema delle restrizioni al commercio dei trattati ambientali v. *amplius*: E.BROWN WEISS-J.H.JACKSON, *The framework for environment and trade disputes*, in *Reconciling environment and trade*, EDITH BROWN WEISS & J.H.JACKSON eds., 2001, p. 31; O.RIVERA TORRES, *The Biosafety Protocol and the WTO*, in *Boston College International and Comparative Law Review*, 2003, p. 266, evidenzia anche che vi sono importanti differenze tra il *Biosafety Protocol* e le altre possibili misure di MEAs che tradizionalmente sono state oggetto di analisi nel dibattito MEAs/WTO, in quanto il *Biosafety Protocol* non limita il commercio con gli Stati che non ne sono parti.

³⁵⁵ V. sul punto A.DEL VECCHIO, *Diritto internazionale dell'ambiente: riflessioni dopo il vertice di Johannesburg*, in *Il diritto internazionale dell'ambiente dopo il vertice di Johannesburg*, a cura di A.DELVECCHIO e A. DAL RI JÚNIOR, Napoli, 2005, p. 18.

³⁵⁶ Sul quale v. il vol. II.

³⁵⁷ Sul tema v. *amplius*: V.BARRAL, *Johannesburg 2002: quoi de neuf pour le développement durable?*, in *Revue général de droit int. public*, 2003, p. 415 e ss.

³⁵⁸ Evidenzia l'importanza di tale *trend* A.DEL VECCHIO, *Diritto internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 18.

Capitolo III

La politica ambientale comunitaria e le prospettive future

1. La evoluzione della politica ambientale comunitaria contestualmente a quella internazionale

La formulazione originaria del Tr.CE firmato a Roma il 25 marzo 1957 ed entrato in vigore il 14 gennaio 1958, non prevedeva la competenza della Comunità europea in materia di ambiente, perché questo tema non si era ancora proposto con l'evidenza necessaria con la quale si è affermato in seguito: nella versione iniziale dell'art.2 del Tr.CE, che stabilisce i compiti della Comunità europea, infatti, l'ambiente non è esplicitamente menzionato e viene sottolineata solo l'importanza di un «miglioramento costante delle condizioni di vita e di occupazione dei cittadini europei» e di garantire «uno sviluppo armonioso delle attività economiche nell'insieme della Comunità» consentendo «un miglioramento sempre più rapido del tenore di vita»¹.

A seguito della prima Conferenza convocata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite sui problemi ambientali svoltasi a Stoccolma dal 5 al 16 giugno 1972², il Consiglio europeo nella riunione dei Capi di Stato e di Governo tenutasi a Parigi nell'ottobre dello stesso anno, aveva sottolineato la necessità di creare una politica ambientale della Comunità. Il 22 novembre 1973 è stato adottato il Primo Programma di azione della Comunità in materia ambientale³, il

¹ Sulla politica ambientale nella formulazione originaria del Trattato CE e la sua evoluzione successiva v.: P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE*, in *Commentario breve ai Trattati della Comunità e dell'Unione europea*, diretto da F.POCAR, Padova, 2001, p. 661; ID., *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto ambientale dell'Unione europea*, in *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto internazionale e europeo dell'ambiente*, XI Convegno della Società italiana di diritto internazionale, Alghero, 16-17 giugno 2006, a cura di P.FOIS, Napoli, 2007, p. 228 s.; P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione europea*, in G.CORDINI-P.FOIS-S.MARCHISIO, *Diritto ambientale, profili internazionali europei e comparati*, Torino, 2005, p. 55.

² V. al riguardo il par.2 del Capitolo II.

³ Con la Dichiarazione del Consiglio delle Comunità europee e dei rappresentanti dei governi degli Stati membri riuniti in sede di Consiglio, in G.U.C.E. n. C 112 del 20 dicembre 1973, p.1. Al riguardo v. V.GUIZZI, *Manuale di diritto e politica dell'Unione europea*, Napoli, 2003, p. 820; P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p. 56; P.A. PILLITU, *Il principio dello sviluppo sostenibile...*, cit., p. 229.

cui rilievo va colto soprattutto negli obiettivi e nei principi che esso delinea, rifacendosi ai punti essenziali della Dichiarazione di Stoccolma del 1972⁴.

E' stato quindi il diritto internazionale a dare l'impulso ad ogni successiva evoluzione positiva sia nell'ordinamento comunitario, che in quello degli Stati e ad avviare un proficuo percorso a carattere «discendente» dalle regolazioni sovranazionali a quelle nazionali⁵. I principi comunitari in materia di ambiente che sono oggi codificati negli artt. 174 Tr.CE e ss. e in altre disposizioni del Tr.CE, fra le quali l'importantissimo art.6 Tr.CE, trovano nel diritto internazionale la propria «derivazione genetica» e la loro fonte di legittimazione: vi è quindi una sostanziale corrispondenza tra i principi del diritto internazionale dell'ambiente e quelli che caratterizzano nella stessa materia il diritto comunitario⁶. Lo stesso art. 174 Tr.CE, indica tra gli obiettivi della politica ambientale comunitaria «la promozione sul piano internazionale di misure destinate a risolvere i problemi dell'ambiente a livello regionale o mondiale», sancendo quindi un collegamento strettissimo fra politica ambientale comunitaria e internazionale, nel senso della promozione di questa, a riprova del fatto che la soluzione della maggior parte dei problemi ambientali oltrepassa la sfera della Comunità e deve assumere carattere regionale o mondiale e a conferma della prassi della frequente partecipazione della Comunità ad accordi internazionali in materia ambientale. Vi sono più di 9.100 trattati internazionali, oggi vigenti, riguardanti

⁴ Evidenzia tale collegamento in particolare P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p. 56.

⁵ Pongono in rilievo questo profilo in specie: R.FERRARA, *I principi comunitari della tutela dell'ambiente*, in *Dir. amm.*, 2005, p. 512; F.DE LEONARDIS, *La disciplina dell'ambiente tra Unione europea e WTO*, in *Dir.amm.*, 2004, p. 513 e ss.

Sull'evoluzione del diritto internazionale ambientale la dottrina è ampia v.: P.SANDS, *Principles of International environmental law*, Manchester, 1995; KISS-SHELTON, *International environmental law*, II ed., New York, 2000; A.KISS-J.P.BEURIER, *Droit international de l'environnement*, 2 ed., Pedone, 2000; A.BOYLE-P.BIRNIE, *International law and the environment*, Oxford University Press, 2002; P.NANDA-G.PRING, *International environmental law and policy*, New York, 2003; F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente*, in S.BARIATTI-S.M.CARBONE-M.CONDINANZI-L.FUMAGALLI-G.GASPARRO-P.INVALIDI-R.LUZZATTO-F.MUNARI-NASCIMBENE-I.QUEIROLO-A.SANTA MARIA, *Istituzioni di diritto internazionale*, a cura di S.M.CARBONE-R.LUZZATTO-A.SANTA MARIA, 2^a ed., Torino, 2003, p. 406 ss.; G.TAMBURELLI, *Ambiente (tutela dell')* III, *Diritto internazionale*, in *Enc.giur. Treccani*, 2003 p. 1 ss.;

⁶ Mettono in luce tale corrispondenza in specie: P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 663; R.FERRARA, *I principi comunitari della tutela dell'ambiente*, in *Diritto amministrativo*, 2005, p. 514; P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione europea*, in G.CORDINI-P.FOIS-S.MARCHISIO, *Diritto ambientale. Profili internazionali europei e comparati*, Torino, 2005, p. 52 ss.

questioni ambientali, che hanno ad oggetto la tutela dell'ambiente nei suoi diversificati settori, registrati presso le Nazioni Unite, a partire dalla Conferenza internazionale di Stoccolma⁷: fra questi trattati molti sono stati ratificati sia dalla Comunità europea che dall'Italia, come la Convenzione sulla diversità biologica, la Convenzione quadro sui cambiamenti climatici, il Protocollo di Kyoto⁸.

E' da sottolineare inoltre che mentre le convenzioni, accordi e trattati internazionali vincolano solo le parti che gli hanno conclusi⁹, le disposizioni del diritto comunitario vincolano gli Stati membri della Comunità europea. Inoltre la più importante caratteristica del diritto comunitario è la prevalenza delle norme comunitarie sulle norme interne, cioè sulle norme degli ordinamenti degli Stati membri con esse contrastanti, sia precedenti, sia successive e qualunque sia il loro rango, all'occorrenza anche costituzionale: questa è stata fin dall'inizio la costante affermazione della giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee e la Corte costituzionale italiana si è allineata su posizioni sostanzialmente equivalenti a quelle della Corte di giustizia solo a partire dalla sentenza *Granital*, 8 giugno 1984, n. 170, pur dopo un lungo cammino e mantenendo comunque una impostazione teorica diversa¹⁰.

Considerando l'evoluzione del diritto internazionale ambientale si è contestualmente messo in luce¹¹ che emerge anche una intrinseca debolezza del diritto internazionale dell'ambiente, cioè la scarsa natura precettiva delle sue norme, congiuntamente anche ad una

⁷ Su tali dati v. L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario per l'ambiente*, Milano, 2002, p. V.

⁸ Su tali convenzioni v. il vol. II.

⁹ Sul tema v. il par.2 del Capitolo I.

¹⁰ Sulla giurisprudenza della Corte di giustizia sulla prevalenza del diritto comunitario e sull'*iter* che ha percorso la Corte costituzionale italiana v. in dottrina ampiamente da ultimo: F.LAURIA, *L'Unione europea. Origine, sviluppi, problemi attuali*, Torino, 1996, p. 213 ss.; B.BEUTLER-R.BIEBER-J.PIPKORN-J.STREIL-J.WEILER, *L'Unione europea, Istituzioni, ordinamento e politiche*, Bologna, 1998, p. 94 e ss.; C.ZANGHÌ, *Istituzioni di diritto dell'Unione europea*, Torino, 2000, p. 477 ss.; U.DRAETTA, *Elementi di diritto dell'Unione europea. Parte istituzionale, Ordinamento e struttura dell'Unione europea*, 4^a ed., Milano, 2004, p. 260 e ss.; G.STROZZI, *Diritto dell'Unione europea. Parte istituzionale. Dal Trattato di Roma alla Costituzione europea*, 3^a ed., Torino, 2005, p. 371 e ss.; F.POCAR, *Diritto dell'Unione e delle Comunità europee*, 10^a ed., Milano, 2006, p. 323 e ss.; P.MENGOZZI, *Istituzioni di diritto comunitario e dell'Unione europea*, 2^a ed., Padova, 2006, p. 102 e ss.; T.BALLARINO, *Manuale breve di diritto dell'Unione europea*, 2^a ed., Padova, 2007, p. 149 e ss.; G.GAJA, *Introduzione al diritto comunitario*, Roma-Bari, 2007, p. 121e ss.; L.DANIELE, *Diritto dell'Unione europea, Sistema istituzionale. Ordinamento. Tutela giurisdizionale. Competenze*, 2^a ed., Milano, 2007, p. 216 e ss.; G.TESAURO, *Diritto comunitario*, 5^a ed., Padova, 2008, p. 196 ss.

¹¹ V. sul punto F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 409.

eccessiva durata nella loro emanazione, rilevandosi che peraltro tali fenomeni sono inevitabilmente connessi all'obiettiva complessità delle problematiche ambientali e pertanto all'estrema difficoltà di individuare anche soluzioni adeguate dal punto di vista tecnico-giuridico, che a loro volta si risolvono spesso in riserve di carattere politico riguardo all'adozione di norme internazionali, specialmente sulle questioni globali che interessano un notevole numero di Stati. Proprio a tale riguardo si è osservato¹² che è sintomatico il fatto che accanto alle convenzioni ambientali universali è proseguita la amplissima diffusione di convenzioni regionali e di accordi bilaterali sia di norme unilaterali a tutela dell'ambiente aventi peraltro efficacia extraterritoriale.

E' anche da considerare, che i principi affermati nelle tre Conferenze mondali sull'ambiente sono stati richiamati in numerosi trattati ambientali e in tal modo quindi resi obbligatori: tali principi a causa della loro natura meramente programmatica non impongono specifici comportamenti agli Stati, ma vengono di solito utilizzati come principi ispiratori di norme di diritto interno e di norme convenzionali, inserite in trattati bilaterali o multilaterali, con diversi oggetti specifici, caratterizzati dal comune obiettivo di regolamentare i molteplici aspetti della protezione dell'ambiente, oltre alla constatazione che tali trattati, come si è sopra ricordato, sono numerosissimi¹³.

Complessivamente sul piano del diritto comunitario si è riscontrato che sono in vigore attualmente più di un migliaio tra direttive, regolamenti e decisioni ambientali e sono varie decine le comunicazioni della Commissione in materia e che fra il 50% e il 100% di tutte le disposizioni nazionali ambientali deriva da disposizioni precedentemente adottate a livello comunitario; infine anche le sentenze della Corte di giustizia sull'ambiente sono numerose¹⁴.

E' solo però con l'Atto Unico europeo del 28 febbraio 1986, entrato in vigore il 1° luglio 1987, che costituisce il primo pacchetto di modifiche al Tr.CE, che la politica ambientale viene per la prima volta

¹² Al riguardo v. F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 410.

¹³ Mette in luce tali aspetti in specie A.DEL VECCHIO, *Diritto internazionale dell'ambiente: riflessioni dopo il vertice di Johannesburg*, in *Il diritto internazionale dell'ambiente dopo il vertice di Johannesburg*, a cura di A.DELVECCHIO e A. DAL RI JÚNIOR, Napoli, 2005, p. 17 e ss.

¹⁴ Riportano tali dati con ampi riferimenti F. DE LEONARDIS, *La disciplina dell'ambiente tra Unione europea...*, cit., p. 516; L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. V.

disciplinata a livello di Tr.CE. L'Atto Unico europeo ha infatti attribuito alla Comunità specifiche competenze in materia di protezione ambientale, aggiungendo nel Tr.CE un titolo, il VII (divenuto XVI con il Trattato di Maastricht e il XIX con il Trattato di Amsterdam), dedicato all'«ambiente», che in tre articoli (artt.130R-130T, ora artt.174-176) disciplina gli obiettivi, i principi (art.130R, parr.1 e 2), la procedura (art.130S) dell'azione comunitaria ambientale e indica i criteri di valutazione che devono ispirare la fase preparatoria di elaborazione della politica ambientale (art.130 R, par.3). Esso ha in parte codificato e sistematizzato elementi risultanti dalla prassi anteriore: infatti già dagli anni settanta le Istituzioni comunitarie avevano sviluppato una cospicua attività normativa in argomento, in conseguenza della rilevanza che i problemi ambientali andavano assumendo a livello nazionale ed internazionale¹⁵.

Poi con il Trattato di Maastricht (o Trattato sull'Unione europea: TUE) firmato il 7 febbraio 1992 ed entrato in vigore il 1° novembre 1993 si è avuta una revisione delle disposizioni del Tr.CE che ha ulteriormente valorizzato la tutela ambientale: già il 7° capoverso del Preambolo sottolinea il rafforzamento della protezione dell'ambiente¹⁶. Con il TUE la protezione dell'ambiente risulta inserita fra i compiti della Comunità europea (art.2 Tr.CE); inoltre l'azione comunitaria in materia ambientale si trasforma in una «politica» ambientale (art.3 lett.k)¹⁷. La nuova versione dell'art. 2¹⁸, modificata dal Tr. di Maastricht stabilisce, fra i compiti della Comunità europea vi è «una crescita sostenibile, non inflazionistica e che rispetti l'ambiente»; nel titolo XVI della Parte Terza continua ad essere specificamente disciplinata dagli artt. 130R, 130S, 130T,

¹⁵ Su tale prassi anteriore all'Atto Unico europeo v. S.AMADEO, *Commento all'art.174 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea e della Comunità europea*, a cura di A.Tizzano, Milano, 2004, p. 873; P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 661; R.FERRARA, *I principi comunitari...*, cit., p. 513; P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p. 57 ss.

¹⁶ Evidenzia tale aspetto P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 662.

¹⁷ Mette in rilievo tale evoluzione S.AMADEO, *Commento all'art.174 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea...*, cit., p. 873.

¹⁸ L'art.2, nella versione così modificata dal Tr.di Maastricht dispone: «La Comunità ha il compito di promuovere mediante l'instaurazione di un mercato comune e di un'unione economica e monetaria e mediante l'attuazione delle politiche e delle azioni comuni di cui agli artt. 3 e 3A, uno sviluppo armonioso ed equilibrato delle attività economiche nell'insieme della Comunità, una crescita sostenibile, non inflazionistica e che rispetti l'ambiente, un elevato grado di convergenza dei risultati economici, un elevato livello di occupazione e di protezione sociale, il miglioramento del tenore e della qualità della vita, la coesione economica e sociale e la solidarietà tra Stati membri».

parzialmente ampliati e modificati, soprattutto per quanto concerne il processo decisionale.

Con la revisione del Tr.CE da parte del Trattato di Amsterdam, firmato il 2 ottobre 1997 ed entrato in vigore il 1° maggio 1999, ci sono importanti innovazioni in materia ambientale¹⁹, fermo restando che l'8° capoverso del Preambolo del TUE, modificato dal Tr. di Amsterdam, mantiene il riferimento al proposito di potenziare la protezione ambientale, già presente nel capoverso 7 del Preambolo del Trattato di Maastricht²⁰.

2. Le norme del Tr.CE in materia di ambiente:

2.1 L'art.2 Tr.CE

L'art. 2 Tr.CE che enuncia i compiti della Comunità, nella versione modificata dal Tr. di Amsterdam indica specificamente tra i compiti della Comunità, la promozione di «*un elevato livello di protezione dell'ambiente e il miglioramento della qualità di quest'ultimo*». Questi due concetti sono poi riproposti dall'art.174, rispettivamente, tra i principi e fra gli obiettivi della politica ambientale comunitaria²¹.

2.2. L'art. 174 Tr. CE

2.2.1. Gli obiettivi

Gli art. da 174 a 176 del Titolo XIX stabiliscono gli obiettivi, i principi e la procedura di adozione degli atti in materia di politica ambientale comunitaria.

Secondo l'art.174, par.1, la politica ambientale comunitaria persegue quattro obiettivi: la «salvaguardia, tutela e 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».

¹⁹ V. il par. 2.2. di questo Capitolo.

²⁰ Evidenzia tale potenziamento in specie P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 662.

²¹ Su tali concetti v. il par. 2.2.3.

La formulazione del primo obiettivo, cioè quello della «salvaguardia, tutela e miglioramento della qualità dell'ambiente» si caratterizza in senso dinamico, in quanto si propone non solo la conservazione, ma anche il miglioramento della qualità dell'ambiente, miglioramento che è anche assunto tra gli obiettivi della Comunità enunciati all'art.2 del Tr.CE²². Misure per proteggere, conservare o migliorare la qualità dell'ambiente includono attività per combattere o correggere l'inquinamento, o per prevenirlo e programmi o misure generali per migliorare lo stato dell'ambiente, fra le quali campagne di informazione, ricerca, misure di carattere amministrativo o di promozione di tecnologie pulite²³.

Per ciò che concerne il secondo obiettivo «protezione della salute umana», anche se esso sembrerebbe costituire uno scopo indiretto della politica comunitaria ambientale, in quanto il raggiungimento di un'alta qualità ambientale è strumentale alla protezione della salute umana e si ricollega ai compiti più propriamente sociali della CE, l'autonoma enunciazione di esso indica la competenza della Comunità di emanare, ai sensi dell'art.175, parr.1-3, che costituisce la «base giuridica» in materia ambientale, misure in tema di protezione della salute, quando questo interesse appaia primario, benché considerato nel più ampio quadro della protezione ambientale²⁴. Anche la Corte di giustizia ha sottolineato che «la tutela della salute delle persone è del pari uno degli obiettivi dell'azione della Comunità in materia di ambiente»²⁵; in questa stessa sentenza la Corte di giustizia ha comunque messo in luce che la protezione della salute non viene assorbita da quella dell'ambiente²⁶.

La centralità e la forte interconnessione dei due settori (ambiente e salute) è evidenziata ulteriormente dalle disposizioni di cui all'art. art. 152, par.1, 1° comma del Tr.CE, il quale, analogamente a quanto dispongono gli artt. 6 e 174, par.2, 1° comma, in materia ambientale, richiede un livello elevato di tutela della salute e l'integrazione della protezione della salute in tutte le altre politiche comunitarie²⁷.

²² Mette in rilievo tale carattere P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 662.

²³ Sottolinea questo aspetto in specie L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario ...*, cit, p.73.

²⁴ Evidenzia questo aspetto P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 663.

²⁵ Sentenza 29 marzo 1990, in causa C-62/88, *Chernobyl*, in Racc., 1990, I, p. 1527.

²⁶ Su tali rilievi v. in specie P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p. 61; P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 663.

²⁷ Sottolinea tale connessione in specie P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 663.

Pertanto le misure comunitarie per conservare, proteggere o migliorare la qualità dell'ambiente, contribuiscono spesso anche a proteggere la salute umana; e infatti un certo numero di direttive, formalmente tese alla protezione dell'uomo e dell'ambiente, sono chiaramente orientate in via primaria alla protezione del primo e, in misura minore a quella del secondo²⁸: chiaro esempio sono le norme comunitarie sulle acque potabili (es. la dir. n.98/83/CEE del Consiglio²⁹, del 3 novembre 1998, concernente la qualità delle acque destinate al consumo umano) o quelle che garantiscono una qualità minima delle acque di balneazione, come la dir. n. 2006/7/CE del Parlamento europeo e del Consiglio 15 febbraio 2006³⁰, relativa alla gestione della qualità delle acque di balneazione, oppure la dir. 67/548/CEE del Consiglio del 27 giugno 1967³¹ sulla classificazione, imballaggio, ed etichettatura delle sostanze pericolose o il divieto stabilito dalla dir. 94/27/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 30 giugno 1994³² di uso del nickel nei gioielli a causa degli effetti allergici sugli esseri umani.

Il terzo obiettivo della politica ambientale («l'utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali») si propone la protezione dell'ambiente naturale che deve essere preservato dal degrado e dall'impoverimento delle sue risorse, allo scopo di evitare danni notevoli all'equilibrio ecologico.

²⁸ Mette in luce tali aspetti in specie, con ampie citazione di atti comunitari v. L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 73.

²⁹ In G.U.C.E. n. L 330 del 5 dicembre 1998.

L'art.1, al par.2, stabilisce infatti: «L'obiettivo della presente direttiva è proteggere la salute umana dagli effetti negativi derivanti dalla contaminazione delle acque destinate al consumo umano, garantendone la salubrità e la pulizia».

³⁰ In G.U.U.E. n. L 64 del 4 marzo 2006.

³¹ In G.U.C.E. n. L 196 del 16 agosto 1967.

³² In G.U.C.E. n. L 188 del 22 luglio 1994.

La dir. n. 94/7/CE ha modificato la dir. n 76/769/CEE del Consiglio del 27 luglio 1976, in G.U.C.E. n. L 262 del 27 settembre 1976, concernente il ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri relative alle restrizioni in materia di immissione sul mercato e di uso di talune sostanze e preparati pericolosi», introducendo tale divieto dell'uso del nickel, evidenziando nel 3° considerando, che «considerando che la presenza del nickel in taluni oggetti che vengono a contatto diretto e prolungato con la pelle può cause sensibilizzazioni dell'organismo al nickel e provocare reazioni allergiche; che per questi motivi l'uso del nickel in tali oggetti deve essere limitato».

Significativo è il 1° *considerando* della dir. n. 76/769/CEE, secondo il quale «considerando che tutte le regolamentazioni concernenti l'immissione sul mercato di sostanze e preparati pericolosi debbono avere quale obiettivo la salvaguardia della popolazione, soprattutto delle persone che usano detti preparati e sostanze» e il 2° considerando, secondo il quale «considerando che esse devono contribuire a proteggere l'ambiente da talune sostanze e preparati che presentano caratteristiche di ecotossicità o che possono inquinarlo».

Con la formulazione di questo obiettivo si è sottolineato³³ che l'ordinamento comunitario si ispira a principi propri del diritto internazionale dell'ambiente, che si trovano in particolare nella Dichiarazione di Stoccolma sull'ambiente umano del 1972³⁴ e nella Carta mondiale della natura del 1982. L'utilizzazione «accorta e razionale» delle risorse naturali equivale ad un «uso sostenibile» di queste risorse, sia di quelle rinnovabili che di quelle non rinnovabili³⁵.

Alla luce del concetto di «sviluppo sostenibile», le risorse ambientali sono considerate non solo la «base», ma anche il «limite» di ogni ulteriore sviluppo economico e sociale; pertanto per le risorse rinnovabili si deve attuare un'utilizzazione tale da non comprometterne la riproduzione, mentre per le risorse non rinnovabili deve essere evitato l'esaurimento³⁶. Ad esempio la politica della Comunità a favore delle aree protette trova fondamento in questo obiettivo³⁷.

³³ V. sul punto P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p. 61.

³⁴ In specie nella Dichiarazione di principi delle Nazioni Unite sull'ambiente umano di Stoccolma viene sottolineata tale esigenza di utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali: ad es. al punto n. 6 del preambolo si afferma «difendere e migliorare l'ambiente per le generazioni presenti e future è diventato per l'umanità un obiettivo imperativo»; al principio n. 1 si sottolinea che l'uomo «ha il dovere solenne di proteggere e migliorare l'ambiente a favore delle generazioni presenti e future»; al principio n. 2 si evidenzia che «le risorse naturali della Terra, ivi comprese l'aria, l'acqua, la terra, la flora e la fauna, e particolarmente i campioni rappresentativi degli ecosistemi naturali, devono essere preservati nell'interesse delle generazioni presenti e future, attraverso un'adeguata pianificazione e gestione»; al principio n.3 che «la capacità della Terra di produrre risorse rinnovabili essenziali deve essere mantenuta e, sempre che sia possibile, ristabilita e migliorata» e al principio n. 5 che «le risorse non rinnovabili della Terra devono essere utilizzate in modo tale da non rischiare il loro esaurimento ed in modo tale che i vantaggi derivati dalla loro utilizzazione siano condivisi da tutta l'umanità».

Nella Carta mondiale della natura del 1982, al principio n.1 si afferma che «la natura sarà rispettata e i suoi processi essenziali non saranno alterati», al principio n. 2 che «la viabilità genetica sulla terra non sarà compromessa; i livelli della popolazione di ogni forma di vita selvatica e domestica dovranno essere almeno sufficienti ad assicurarne la sopravvivenza e gli habitat necessari a tal fine saranno salvaguardati», al principio n.3 che «questi principi di conservazione saranno applicati in ogni area della superficie del globo, terre o mari; una protezione speciale sarà accordata alle aree che sono uniche, a campioni rappresentativi di tutti i differenti tipi di ecosistemi e agli habitat delle specie rare o in pericolo», al principio n. 4 che «gli ecosistemi e gli organismi, come le risorse terrestri, marine e atmosferiche utilizzati dagli esseri umani saranno amministrati in modo che conseguano e mantengano la loro produttività ottimale e sostenibile, ma in modo di non compromettere l'integrità degli altri ecosistemi o delle altre specie con i quali essi coesistono».

³⁵ Pone in luce tale profilo P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p. 61.

³⁶ Effettua tali rilievi P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 663.

³⁷ Al riguardo v. P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p. 62.

Il quarto obiettivo («la promozione sul piano internazionale di misure destinate a risolvere i problemi dell'ambiente a livello regionale o mondiale») stabilisce un collegamento fra politica ambientale comunitaria e internazionale, nel senso della promozione di questa, nella consapevolezza che la soluzione della maggior parte dei problemi ambientali oltrepassa la sfera della Comunità e deve assumere carattere regionale o mondiale³⁸. Viene così evidenziata una tendenza già ampiamente confermata dalla frequente partecipazione della Comunità ad accordi internazionali in materia ambientale, secondo una visione allargata dei problemi ambientali.

Tra le convenzioni mondiali particolare menzione meritano la Convenzione Quadro delle Nazioni Unite sul cambiamento climatico³⁹, ratificata sia dalla CE⁴⁰ sia dall'Italia⁴¹ le cui misure di attuazione sono contenute nel Protocollo di Kyoto, che intende ridurre le emissioni dei principali gas responsabili dell'effetto serra⁴², ratificato dalla Comunità europea⁴³ sia dall'Italia⁴⁴, il quale costituisce la proposta concreta per consentire l'inizio del processo di stabilizzazione delle emissioni dei gas ad effetto serra non controllati dal Protocollo di Montreal, la Convenzione di Vienna del 22 marzo 1985 sulla protezione della fascia di ozono offre la struttura istituzionale per una azione coordinata e congiunta funzionale alla riduzione ed eliminazione della produzione dei gas (come CFC e aloni) responsabili dell'assottigliamento dello strato di ozono, seguita poi come misura di esecuzione dal Protocollo di Montreal, riguardante le sostanze che riducono lo strato d'ozono del 16 settembre 1987⁴⁵ il

³⁸ Sottolinea tale connessione in specie P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 663.

³⁹ Sulla quale il vol. II.

⁴⁰ Decisione del Consiglio 94/69 del 15 dicembre 1993, in G.U.C.E. n. L 33 del 7 febbraio 1994, concernente la conclusione della Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici.

⁴¹ 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 G.U.R.I. n. 23 del 29 gennaio 1994 - Suppl. Ordinario n.16.

⁴² V. al riguardo il vol. II.

⁴³ Decisione n. 2002/358/CE del Consiglio del 25 aprile 2002 riguardante l'approvazione, a nome della Comunità europea, del protocollo di Kyoto allegato alla convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici e l'adempimento congiunto dei relativi impegni, in G.U.C.E. n. L 130 del 15 maggio 2002, p. 1 ss.

⁴⁴ 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 G.U.R.I. n. 142 del 19 giugno 2002, suppl. ordinario n.129.

⁴⁵ L'Italia lo ha ratificato con legge 23 agosto 1988, n. 393, *Ratifica ed esecuzione del protocollo alla Convenzione di Vienna per la protezione dell'ozonosfera relativo ai*

quale prevede la stabilizzazione e la progressiva riduzione della produzione e del consumo dei gas CFC (clorofluorocarburi e alogeni), la Convenzione delle Nazioni Unite sulla diversità biologica⁴⁶, ratificata sia dalla CE⁴⁷, sia dall'Italia⁴⁸; la Convenzione delle Nazioni Unite sulla lotta contro la desertificazione nei paesi gravemente colpiti dalla siccità e/o dalla desertificazione, in particolare in Africa, ratificata sia dalla CE⁴⁹ che dall'Italia⁵⁰, la Convenzione di Aarhus sull'accesso all'informazione, la partecipazione del pubblico alla presa di decisioni e l'accesso alla giustizia in materia ambientale del 25 giugno 1998, ratificata sia dalla CE⁵¹ che dall'Italia⁵².

clorofluorocarburi, adottato a Montreal il 16 settembre 1987, in G.U.R.I. 8 settembre 1988, n. 211, S.O.

Emendamenti al Protocollo sono stati ratificati dall'Italia con legge 17 febbraio 2001, n. 35, *Ratifica ed esecuzione degli Emendamenti al Protocollo di Montreal sulle sostanze che riducono lo strato di ozono, adottati durante la IX Conferenza delle Parti a Montreal il 15-17 novembre 1997*, in G.U.R.I. n. 55 del 7 marzo 2001, e con legge 30 giugno 2004, n. 185, *Ratifica ed esecuzione dell'Emendamento al Protocollo di Montreal sulle sostanze che impoveriscono lo strato di ozono, adottato durante la XI Conferenza delle Parti a Pechino il 3 dicembre 1999*, in G.U.R.I. n. 175 del 28 luglio 2004.

Legge 29 dicembre 2000, n. 409 *Erogazione del contributo obbligatorio dell'Italia al Fondo multilaterale per il Protocollo di Montreal per la protezione della fascia di ozono*.

Legge 17 febbraio 2001, n. 35 *Ratifica ed esecuzione degli Emendamenti al Protocollo di Montreal sulle sostanze che riducono lo strato di ozono*, adottati durante la IX Conferenza delle Parti a Montreal il 15-17 novembre 1997 (G. U. n. 55 del 7 marzo 2001).

⁴⁶ Sulla quale v. il vol. II.

⁴⁷ Decisione 93/626/CEE del Consiglio del 25 ottobre 1993, relativa alla conclusione della Convenzione sulla diversità biologica, in G.U.C.E. 13 dicembre 1993, L 309, p. 1 ss.

⁴⁸ L. 14 febbraio 1994, n. 124, Legge di "Ratifica ed esecuzione da parte dell'Italia della Convenzione sulla biodiversità, con annessi", in G.U.R.I. 23 febbraio 1994, n. 44 S.O.

⁴⁹ Decisione 98/216/CE del Consiglio del 9 marzo 1998 relativa alla conclusione, in nome della Comunità europea, della convenzione delle Nazioni Unite sulla lotta contro la desertificazione nei paesi gravemente colpiti dalla siccità e/o dalla desertificazione, in particolare in Africa, in G.U.C.E. n. L 83 del 19 marzo 1998, p. 1.

⁵⁰ Legge 4 giugno 1997, n. 170, «Ratifica ed esecuzione della Convenzione delle Nazioni Unite sulla lotta contro la desertificazione nei paesi gravemente colpiti dalla siccità e/o dalla desertificazione, in particolare in Africa, con allegati, fatta a Parigi il 14 ottobre 1994», pubblicata in Gazz. Uff. n. 142 del 20 giugno 1997 – s.o. n. 122.

⁵¹ Dec. 2005/370/CE del 17 febbraio 2005 del Consiglio relativa alla conclusione, a nome della Comunità europea, della convenzione sull'accesso alle informazioni, la partecipazione del pubblico ai processi decisionali e l'accesso alla giustizia in materia ambientale, in G.U.U.E. n. L 124. 17 maggio 2005.

⁵² La Convenzione di Aarhus, Convenzione sull'accesso alle informazioni, la partecipazione del pubblico ai processi decisionali e l'accesso alla giustizia in materia ambientale, è stata ratificata dall'Italia con legge 16 marzo 2001, n.108 (in *Gazzetta Ufficiale* n. 85 del 11 aprile 2001 - Supplemento Ordinario n. 80) «Ratifica ed esecuzione della Convenzione sull'accesso alle informazioni, la partecipazione del pubblico ai processi decisionali e l'accesso alla giustizia in materia ambientale, con due allegati, fatta ad il 25 giugno 1998».

2.2.2. I principi del diritto comunitario ambientale in generale

L'art.174, par.2, comma, 1° comma, enuncia i principi della politica comunitaria ambientale, anche se esplicitamente sono definiti come tali soltanto quelli enunciati nella seconda frase⁵³. Le Istituzioni comunitarie devono informare i loro atti a tali principi, che non possono invece vincolare direttamente gli Stati e gli individui, se non per imposizione mediata, effettuata dagli atti comunitari di diritto derivato⁵⁴. Pertanto l'applicazione dei principi enunciati nel Tr.CE in materia ambientale non può essere invocata davanti alle corti nazionali, in assenza di specifica legislazione comunitaria che dia ad essi esecuzione essendo essi rivolti soltanto alle Istituzioni comunitarie⁵⁵.

Il carattere giuridico di tali principi comporta che le Istituzioni comunitarie coinvolte nel processo decisionale ai sensi dell'art.175, parr.1-3, osservino e si uniformino a questi criteri, il cui ingiustificato rispetto è soggetto al controllo di legittimità della Corte di giustizia in base all'art.230 Tr.CE (quando si tratti di atti che producono conseguenze giuridiche nei confronti dei terzi, in particolare atti obbligatori e definitivi)⁵⁶. Qualora la violazione di tali principi si risolve nell'illegittima omissione di un atto, sarà esperibile il ricorso in carenza, ai sensi dell'art. 232 Tr.CE, quale che sia la natura del provvedimento omesso: tale ipotesi è però configurabile solo per i principi enunciati nella seconda frase del 1° comma in esame, perché la violazione del principio del livello elevato di tutela e del principio di integrazione presuppone comunque l'emanazione di un atto⁵⁷.

Si è messo in luce⁵⁸ che l'inserimento dei principi enunciati oggi all'art. 174, par.2, 1° comma (e in origine all'art. 130R), è dovuto alle revisioni operate con l'Atto Unico europeo, con il Trattato di

⁵³ V. sul punto P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 663.

⁵⁴ Mette in luce tale profilo P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 663.

⁵⁵ Evidenziano il punto in specie P. DELL'ANNO, *Principi del diritto ambientale europeo...*, cit., p. 100; C.VIDETTA, *La tassa sui rifiuti e il principio comunitario «chi inquina paga»*, in *Foro amm. T.A.R.*, 2005, p. 1969.

⁵⁶ Sottolinea tali conseguenze P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 663.

⁵⁷ Sulla esperibilità di questo ricorso v. P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 663.

⁵⁸ Sul punto v. S.AMADEO, *Commento all'art.174 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea della Comunità europea* a cura di A.TIZZANO, Milano, 2004, p.874; R.GIUFRIDA, *L'evoluzione della politica ambientale comunitaria*, in A.TIZZANO (a cura di), *Il diritto privato dell'Unione europea*, Trattato di diritto privato, vol. 26, Torino, 2000, p.219 e ss.; D.SIMON, *Article 130R*, in *Comm. CONSTANTINESCO-JACQUÉ-KOVAR*, p. 473 ss.; L.KRÄMER, *EC Environmental law*, 4 th. ed., London, 2000, p. 9 ss.

Maastricht e con il Trattato di Amsterdam che hanno a loro volta recepito i principi e i criteri affermatasi nel diritto internazionale dell'ambiente.

Essi sono elencati secondo una progressione che, in base al significato logico, vuole assicurare una protezione totale all'integrità dell'ambiente⁵⁹.

In generale i due obiettivi prioritari della tutela comunitaria consistono nella prevenzione e nella precauzione, cioè nel prevenire non solo il danno ambientale ragionevolmente certo, ma anche il danno eventuale, qualora questo si prospetti come grave e irreversibile: quindi sono i principi della tutela preventiva e della precauzione ad avere un ruolo forte ed egemone nel complesso dei valori relativi alla tutela dell'ambiente; subordinatamente il danno ambientale in atto deve essere corretto anzitutto alla fonte; infine se il danno si è determinato sorge, con la responsabilità, l'obbligo della riparazione⁶⁰. I principi della precauzione e della prevenzione sono enunciati in «endiadi» per la stretta connessione fra i due concetti⁶¹. Anche nell'applicazione giurisprudenziale i due principi sono spesso richiamati congiuntamente dalla Corte di Giustizia⁶².

2.2.3. L'elevato livello di tutela

La prima frase dell'art.174, par.2, 1° comma, enuncia il principio del livello elevato di tutela, in conformità all'obiettivo della promozione di un «un elevato livello di protezione dell'ambiente e il miglioramento della qualità di quest'ultimo» enunciato nell'art.2

⁵⁹ Sottolinea tale progressione logica P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 664.

⁶⁰ Su tali priorità v. ampiamente: A.DOYLE-T.CARNEY, *Precaution and Prevention: giving effect to article 130R without effect direct*, in *European Environmental law review*, 1999, p. 44 ss.; P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 664; R.FERRARA, *I principi comunitari...*, cit., p 529.

⁶¹ Al riguardo v. P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 664.

⁶² V. ad es. nella sentenza 5 ottobre 1999, in causa C-175/98 e C-177/98, *Lirussi e Bizarro*, in *Raccolta*, 1999, p. I-6881, punto 5: la Corte, nel qualificare quale misura attuativa dei principi della precauzione e dell'azione preventiva l'art.4 della dir. n.75/442/CEE del Consiglio del 15 luglio 1975 sui rifiuti che impone agli Stati di far sì che i rifiuti vengano eliminati senza pericolo per la salute dell'uomo e senza pregiudizio per l'ambiente ha ritenuto che «in forza di tali principi spetta alla Comunità e agli Stati membri prevenire, ridurre e, nei limiti del possibile eliminare sin dall'origine le fonti di inquinamento o di inconvenienti mediante l'adozione di provvedimenti atti a sradicare i rischi noti». Sottolinea tale applicazione della Corte di giustizia S.AMADEO, *Commento all'art.174 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea...*, cit., p. 875.

Tr.CE nella versione del Tr. di Amsterdam, in simmetria con l'art.95, 3° comma, (ex art.100A, 3° comma) nella versione del Tr. di Amsterdam, il quale statuisce che la Commissione, nelle sue proposte concernenti la protezione ambientale «si basa su un livello di protezione elevato, tenuto conto, in particolare, degli eventuali nuovi sviluppi fondati su riscontri scientifici. Anche il Parlamento europeo e il Consiglio, nell'ambito delle rispettive competenze, cercheranno di conseguire tale obiettivo», pur avendo una sfera di applicazione circoscritta alle proposte della Commissione e alle competenze del Parlamento europeo e del Consiglio, in tema di armonizzazione delle legislazioni in vista del mercato interno⁶³.

Nessun articolo precisa cosa sia un elevato livello di protezione⁶⁴. Secondo la dottrina⁶⁵ e anche la giurisprudenza della Corte di giustizia⁶⁶ non deve trattarsi del livello più elevato di tutela esistente in uno degli Stati membri. Si tratterà di fissare in base a questo principio un grado intermedio di protezione, accettabile sia dagli Stati ad alto, sia a basso livello di protezione, mentre sarebbe in contrasto con la *ratio* della disposizione scendere ad un livello che rappresenti il minimo comune denominatore⁶⁷.

Si può fare riferimento ai livelli nazionali, oppure a un livello superiore che non necessariamente deve identificarsi con il più elevato livello di protezione esistente in uno degli Stati membri⁶⁸; probabilmente può essere determinato considerando gli *standards* ambientali di quei paesi che normalmente puntano a *standards* elevati, come Danimarca, Olanda, Germania, Svezia, Finlandia, Austria, oppure riferendosi alla pratica negli Stati (anche non membri della CE) industrializzati che hanno una politica ambientale riconosciuta, quali Svizzera, Norvegia, Stati Uniti, Canada e Giappone⁶⁹.

⁶³ Mettono in luce tale corrispondenza P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 663; L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 75.

⁶⁴ Sul punto v. L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 76.

⁶⁵ V. al riguardo P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 664; L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 76; S.AMADEO, *Commento all'art.174 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea...*, cit., p. 874.

⁶⁶ V. la sentenza 14 luglio 1988, in causa 341/95, *Safety high tech*, punto 47 e ss.; sentenza 14 luglio 1988, *Bettati*, punto 45 e ss., in specie punto 47.

⁶⁷ In questo senso v. in dottrina P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 664; P.DELL'ANNO, *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, Milano, 2004, p. 72; L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 76; C.LONDON, *Droit communautaire de l'environnement*, in *Revue trimestrielle du droit européen*, 1994, p. 294.

⁶⁸ Mettono in luce tale profilo P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 664; L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 76.

⁶⁹ Su tali *standards* v. in specie L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 76.

Dal momento che l'obiettivo generale della politica comunitaria ambientale è il miglioramento della qualità dell'ambiente, come stabilisce l'art.174, par.1, Tr.CE e come confermato dall'inserimento del termine «miglioramento» da parte del Tr. di Amsterdam all'art. 2 del Tr.CE, un livello elevato deve tendere perciò il più possibile a migliorare la situazione esistente⁷⁰.

Il principio del livello elevato di protezione ambientale è formulato con la riserva di tener conto della «diversità delle situazioni nelle varie regioni della Comunità»: ciò significa che la funzione della politica comunitaria non dovrebbe essere quella di tendere alla più alta forma di protezione che uno Stato membro ha raggiunto o a cui aspira, ma piuttosto quella di permettere alle regioni rimaste indietro di recuperare⁷¹. Tale puntualizzazione sembra ricollegarsi anche con le statuizioni dell'art.174, par.3, in specie con il secondo e il quarto criterio di valutazione in materia di politica comunitaria ambientale, in base ai quali occorre tener conto rispettivamente delle differenziazioni ambientali delle varie aree geografiche e del loro diverso sviluppo socio-economico⁷². Una valutazione di entrambi questi aspetti potrà condurre a una applicazione diversificata del principio del livello elevato di protezione ambientale e anche, eccezionalmente, a una limitazione di esso⁷³. Si devono poi considerare anche gli elementi del collegamento sistematico con l'art.174, par.2, 2° comma (il quale prevede una clausola di salvaguardia che ammette deroga, sulla base di determinati presupposti), con l'art.176, in relazione alla possibilità del singolo Stato di effettuare una protezione superiore a quella di livello comunitario (art.176) o con l'art.175, par.5, il quale prevede che quando una misura ambientale implichi costi sproporzionati per le pubbliche autorità di uno Stato membro, il Consiglio stabilisce nell'atto recante adozione di tale misura o deroghe o il sostegno finanziario del Fondo di coesione di cui all'art. 161 Tr.CE⁷⁴.

2.2.4. *Il principio di precauzione*

⁷⁰ Evidenzia tale aspetto L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 76.

⁷¹ Mette in luce tale profilo L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 77.

⁷² Su tale correlazione v. in specie P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 664.

⁷³ Sulla possibilità di applicazione diversificata di tale principio v. in specie P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 664.

⁷⁴ Sottolinea tale collegamento sistematico P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 664.

Il principio di precauzione è stato inserito nel Tr.CE all'art.130R dal Trattato di Maastricht⁷⁵.

Mentre il testo dell'art.130R del Tr.CE inserito nel Tr.CE dall'Atto Unico europeo del 1986, nella sua versione originaria, disponeva che «l'azione della Comunità in materia ambientale è fondata sui principi dell'azione preventiva e della correzione, anzitutto alla fonte, dei danni causati all'ambiente, nonché sul principio 'chi inquina paga'», l'attuale art.174, par.2, Tr.CE associa strettamente precauzione e prevenzione, affermando che la politica comunitaria in materia ambientale «è fondata sui principi della precauzione e dell'azione preventiva, sul principio della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente, nonché sul principio chi inquina paga»⁷⁶.

Il principio di precauzione, nato come principio di diritto interno nazionale, soprattutto nel diritto ambientale tedesco, ha iniziato ad affermarsi nel diritto internazionale attorno alla metà degli anni '80, come si è visto⁷⁷, è stato poi introdotto nell'ordinamento comunitario⁷⁸, nel quale inizia ad avere i suoi primi riconoscimenti nella giurisprudenza della Corte di Giustizia a partire dagli anni '80, e nel diritto comunitario primario nel quale entra a far parte, nell'ambito della politica ambientale, con il Trattato sull'Unione europea nel 1992, in cui viene menzionato, senza però essere definito nell'attuale 174 del Tr.CE.

⁷⁵ La dottrina ritiene che vi è una sostanziale contemporaneità tra l'inserimento di questo principio nel Tr. di Maastricht e la sua formulazione nella Dichiarazione di Rio, anche se si è rilevato (P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p. 66) che se si tiene conto della data della firma del Tr. di Maastricht che è il 7 febbraio 1992 è quest'ultimo a precedere cronologicamente la Dichiarazione di Rio del giugno del 1992.

⁷⁶ Sottolinea tale stretta associazione S.MARCHISIO, *Gli atti di Rio...*, cit., p. 612.

⁷⁷ V. al riguardo il par.3 del Capitolo II.

⁷⁸ Vastissima è la dottrina sul principio di precauzione in ambito comunitario: v. in specie: P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p. 271 e ss.; A.KISS-D.SHELTON, *International environmental law...*, cit., p. 207 e ss.; N.DE SADELEER, *Environmental principles...*, cit., p.110 e ss.; F.BRUNO, *Il principio di precauzione tra diritto dell'Unione europea e WTO*, in *Dir. e giur. agr.*, 2000, p. 569 e ss.; P. PALLARO, *Il principio di precauzione tra mercato interno e commercio internazionale: un'analisi sul ruolo e sul suo contenuto nell'ordinamento comunitario*, in *Dir. comm. internaz.*, 2002, p. 15 ss.; M.MAZZO, *Il principio di precauzione nell'ordinamento comunitario*, in L.COSTATO (diretto da) in L.COSTATO (diretto da), *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, 3^a ed., Padova, 2003, p.751; A.BIANCHI-M.GESTRI (a cura di), *Il principio precauzionale nel diritto internazionale e comunitario*, Milano, 2006; R.FERRARA, *I principi comunitari della tutela dell'ambiente*, in R.FERRARA (a cura di) *La tutela dell'ambiente*, in *Trattato di diritto privato dell'Unione europea* (diretto da G.AJANI-G.A.BENACCHIO, vol. 13, Torino, 2006, p. 1 e ss.; L.COSTATO, *Compendio di diritto alimentare*, 4^a ed., 2007, p.85 e ss.

In seguito è stato inserito anche nel diritto alimentare⁷⁹, sia comunitario che internazionale, in specie nel diritto comunitario derivato con l'art.7 del reg. 178/2002, e poi negli accordi allegati al Trattato istitutivo della WTO⁸⁰ anche alla luce della giurisprudenza dei *Panels* e dell'*Appellate Body* al riguardo⁸¹.

Il principio di precauzione conferma pertanto il «processo discendente» che fa passare dal diritto internazionale a quello comunitario e così via fino agli ordinamenti nazionali regole e principi di diritto ambientale che quindi trovano una «collocazione multilivello»⁸².

Il principio precauzionale è stato codificato dal principio n. 15 della Dichiarazione di Rio su ambiente e sviluppo, adottata al termine dei lavori della Conferenza di Rio de Janeiro del 1992⁸³: secondo questa definizione «in caso di rischio di un danno grave o

⁷⁹ Sul principio di precauzione nel diritto alimentare v. in dottrina in specie: C.NOIVILLE, *Principe de précaution et Organisation mondiale du commerce, Le cas du commerce alimentaire*, in *Journal du droit international*, 2000, p. 263 e ss.; L.COSTATO, *Compendio di diritto alimentare*, Padova, 2002, p. 86 e ss.; ID., *Agricoltura, tutela del consumatore, il regolamento 178/2002 e la protezione dei consumatori di alimenti*, in *Nuovo dir. agr.*, 2002, pp. 61 e ss.; ID., *Precauzione ed equivalenza delle garanzie igienico-sanitarie*, Commento a Tribunale di I grado delle Comunità Europee, 23 ottobre 2001, in causa T-155/99, *Dieckmann & Hansen c. Commissione*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, II, pp. 187 e ss.; L.GRADONI, *Commento all'art.7 del reg. n. 178/2002/CE*, in *La sicurezza alimentare nell'Unione europea*, Commentario a cura dell'IDAIC, in *Le Nuove leggi civili commentate*, 2003, p. 204 e ss.; L.COSTATO, *Compendio di diritto alimentare*, 4ª ed., Padova, 2007, p. 93 e ss.; P.BORGHI, *Tracciabilità e precauzione: nuove (e vecchie) regole per i prodotti mediterranei nel mercato globale*, relazione al Convegno dell'IDAIC «L'agricoltura dell'area mediterranea: qualità e tradizione tra mercato e nuove regole dei prodotti alimentari (profili giuridici ed economici)», Pisa, 14-15 Novembre 2003, Milano, 2004, pp.89 ss., e in *Dir. e giur.agr. e dell'amb.*, 2004, pp. 75 e ss.; M.SOLLINI, *Il principio di precauzione nella disciplina comunitaria della sicurezza alimentare: profili critico-ricostruttivi*, Milano, 2006.

⁸⁰ V. in dottrina in specie: J.CAMERON, *The status of the precautionary principle in international law*, in T.O'RIORDAN-J.CAMERON (edited by), *Interpreting the precautionary principle*, London, 1994; D.FREESTONE-E.HEY (edited by), *The precautionary principle and the international law: the challenge of implementation*, The Hague, Kluwer, 1996; A.TROUWBORST, *Evolution and status of the precautionary principle in international law*, Hague, Kluwer international, 2002; L.COSTATO, *Compendio di diritto alimentare...*, 4ª ed., cit.p. 80 e ss.; P.BORGHI, *Il principio di precauzione tra diritto comunitario e Accordo SPS*, in *Dir. e giur. agr. e dell'amb.*, 2003, p. 535 e ss.; ID., *Le declinazioni del principio di precauzione (Intervento al Convegno su «Diritto alimentare, globalizzazione e innovazione»*, Rovigo, 9 dicembre 2005), in *Riv. dir. agr.*, 2005, p. 711 e ss.; L.MARINI, *Il principio di precauzione nel diritto internazionale e comunitario: disciplina del commercio di organismi geneticamente modificati e profili di sicurezza alimentare*, Padova, 2004.

⁸¹ V. il par. 3 del Capitolo II.

⁸² Sottolinea significativamente tale processo e la conseguente attuazione multilivello R.FERRARA, *I principi comunitari della tutela dell'ambiente*, in R.FERRARA (a cura di) *La tutela dell'ambiente...*, cit., p. 19.

⁸³ V. il par. 3 del Capitolo II.

irreversibile, l'assenza di certezza scientifica assoluta non deve servire da pretesto per rinviare l'adozione di misure adeguate ed effettive, anche in rapporto ai costi, dirette a prevenire il degrado ambientale».

Come si visto⁸⁴ il principio precauzionale si è imposto da Rio in poi, ed è contenuto in tutte le più significative convenzioni nelle quali esso può trovare applicazione.

Il principio di precauzione richiede l'adozione di misure di prevenzione appropriate in presenza di una minaccia di grave pregiudizio agli interessi tutelati dall'art. 174, par.1, che non siano ancora confermati dall'evidenza scientifica⁸⁵. Esso esprime un potenziamento della prevenzione, una cautela ulteriore nei casi di massimo rischio, nel senso che gli Stati devono attivarsi per prevenire anche il danno ambientale di cui è dubbio il verificarsi, ma che sarebbe grave e irrimediabile⁸⁶. Si è messo in luce⁸⁷ che esso deve esser letto congiuntamente a quello dell'azione preventiva, che ne risulta rafforzato: emblematiche al riguardo sono le affermazioni del Consiglio europeo di Dublino⁸⁸, secondo le quali «l'azione della Comunità e dei suoi Stati membri verrà sviluppata su base coordinata e sulla base dei principi dello sviluppo sostenibile, dell'azione preventiva e della precauzione».

Il concetto è stato puntualizzato dalla Commissione nella sua comunicazione sul principio di precauzione⁸⁹, nella quale ha sottolineato che «il principio di precauzione non è definito dal Trattato che ne parla esplicitamente solo in riferimento alla protezione dell'ambiente. Tuttavia, in pratica, la sua portata è molto più ampia ed esso trova applicazione in tutti i casi in cui una preliminare valutazione scientifica obiettiva indica che vi sono ragionevoli motivi di temere che i possibili effetti nocivi sull'ambiente e sulla salute degli esseri umani, degli animali e delle piante possano essere incompatibili con l'elevato livello di protezione prescelto dalla Comunità. La Commissione ritiene che la Comunità, come gli altri Membri dell'OMC, ha il diritto di stabilire il livello di protezione - in

⁸⁴ V. il par. 3 del Capitolo II.

⁸⁵ Evidenza tale contenuto S.AMADEO, *Commento all'art.174 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea...*, cit., p. 874.

⁸⁶ Sottolinea tale aspetto P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 664; ID, *Il principio dello sviluppo sostenibile...*, cit., p. 248.

⁸⁷ V. L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 83.

⁸⁸ Consiglio europeo di Dublino, Risoluzione del 15-26 giugno 1990, in *Boll. CEE*, 1990, par.1.36.

⁸⁹ Comunicazione della Commissione sul principio di precauzione, COM/2000/0001 def.

particolare per quanto riguarda l'ambiente e la salute degli esseri umani, degli animali e delle piante - che ritiene appropriato. Il ricorso al principio di precauzione costituisce una parte fondamentale della sua politica e le scelte che essa effettua a tal fine continueranno a influenzare i punti di vista che la Commissione difende internazionalmente sui modi di applicare il principio in questione. Il principio di precauzione dovrebbe essere considerato nell'ambito di una strategia strutturata di analisi dei rischi, comprendente tre elementi: valutazione, gestione e comunicazione del rischio. Il principio di precauzione è particolarmente importante nella fase di gestione del rischio».

Esso è stato anche applicato dalla Corte di giustizia delle Comunità europee⁹⁰, la quale anche in merito alla definizione del principio di precauzione ha svolto, come si è messo in rilievo⁹¹, un ruolo trainante e decisivo nel processo di formazione del diritto dell'Unione europea: infatti il risultato è quello di avere recuperato il «nociolo duro» di maggior peso e rilievo, quasi più in sintonia con il diritto internazionale, soprattutto con il principio n. 15 della Dichiarazione di Rio, che con le proposte contenute nella comunicazione della Commissione europea.

Questo principio ha trovato applicazione, nel settore delle biotecnologie, in specie in materia di impiego di organismi geneticamente modificati⁹².

⁹⁰ V. ad esempio, fra le tante sentenza 5 maggio 1998, in causa C-157 e 180/96, ESB.

Sulle applicazioni del principio di precauzione nella giurisprudenza della Corte di giustizia CE v. in dottrina: P.SANDS, *Principles of international environmental law...*, cit., p. 272; L. COSTATO, *Precauzione ed equivalenza delle garanzie igienico-sanitarie*, Commento a Tribunale di I grado delle Comunità Europee, 23 ottobre 2001, in causa T-155/99, *Dieckmann & Hansen c. Commissione*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, II, pp.187 e ss.; L.COSTATO, *Carni bovine, abbattimenti di vitelli e etichette tra precauzione e libera circolazione delle merci*, Commento a Corte di giustizia delle Comunità Europee, 13 dicembre 2001, in causa C-1/00, *Commissione c. Repubblica francese*; 13 dicembre 2001, in causa C-93/00, *Parlamento Europeo c. Consiglio dell'Unione europea*; 8 gennaio 2002, in causa C-428/99, *Van den Bor BV*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, II, pp.155 e ss.; P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 664; S.AMADEO, *Commento all'art.174 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea...*, cit., p. 874 e ss.; M.MAZZO, *Il principio di precauzione nella giurisprudenza comunitario*, in L.COSTATO (diretto da), *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, 3^a ed., Padova, 2003, p.753 e ss.; R.FERRARA, *I principi comunitari della tutela dell'ambiente*, in R.FERRARA (a cura di) *La tutela dell'ambiente...*, cit., p.26 e ss.

⁹¹ In questo senso v. R.FERRARA, *I principi comunitari della tutela dell'ambiente*, in R.FERRARA (a cura di) *La tutela dell'ambiente...*, cit., p. 26.

⁹² Su tema v. amplius: E.SIRSI, *Biotecnologie in agricoltura: profili giuridici*, Pisa, 2003; L.MARINI, *Il principio di precauzione nel diritto internazionale...*, cit.; G.GALASSO, *Il principio di precauzione nella disciplina degli OGM*, Torino, 2006; P.DELL'ANNO, *Principi del diritto ambientale...*, cit., p. 89.

2.2.5. Il principio di prevenzione

E' stato introdotto nel Tr.CE già con l'art.130R dall'Atto Unico Europeo. Tale principio indirizza il legislatore verso un'azione tempestiva volta ad evitare in radice il rischio di un pregiudizio per l'ambiente piuttosto che verso l'adozione di misure successive e ripristinatorie⁹³.

Il principio della tutela preventiva è al centro del sistema della tutela ambientale: è quindi massimamente privilegiata un'azione diretta alla prevenzione piuttosto che alla successiva riparazione del danno, non sempre possibile e, comunque, economicamente gravosa⁹⁴.

Il principio di prevenzione costituisce con più evidenza di quello di precauzione il cardine della politica comunitaria ambientale e impone che l'azione di tutela ambientale eviti fin dall'inizio i danni ambientali scientificamente prevedibili e certi, piuttosto di combatterne successivamente gli effetti, privilegiando appunto la prevenzione rispetto all'azione successiva di contenimento ed eliminazione o di ripristino o risarcimento⁹⁵.

A differenza del principio di precauzione, il principio di prevenzione impone l'azione in una situazione di rischio ambientale sufficientemente comprovato⁹⁶.

Il principio prevede l'adozione di misure per prevenire ogni possibile danno o deterioramento: esso tiene conto della natura spesso insostituibile delle risorse ambientali, e costituisce, a fronte dei maggiori costi determinati dalle misure di risanamento, un criterio di efficiente gestione economica⁹⁷.

Questo principio ha importanti risvolti economici perché spesso è molto più costoso riparare un danno, sempre che sia possibile bonificare completamente, piuttosto che evitarlo; a volte è infatti

⁹³ Mette in luce tale carattere S.AMADEO, *Commento all'art.174 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea...*, cit., p. 875.

⁹⁴ Evidenziano questo obiettivo R.FERRARA, *I principi comunitari...*, cit., p. 516; C.VIDETTA, *La tassa sui rifiuti e il principio comunitario...*, cit., p. 1969.

⁹⁵ Sottolinea tale portata P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 664.

⁹⁶ Mette in rilievo tale differenza S.AMADEO, *Commento all'art.174 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea...*, cit., p. 875.

⁹⁷ Pone l'accento su tale profilo S.AMADEO, *Commento all'art.174 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea...*, cit., p. 875.

tecnicamente impossibile riparare il danno ambientale⁹⁸. Non è specificato quale forma debba avere l'azione preventiva: la portata e la connotazione del principio della prevenzione si evidenziano soprattutto alla luce delle applicazioni di esso, effettuate dagli atti vincolanti di diritto derivato comunitario, antecedenti o successivi alla codificazione del principio nel Trattato⁹⁹. Considerato che anche le sanzioni hanno un effetto preventivo, l'ambito delle misure di prevenzione è molto vasto¹⁰⁰.

Nell'ambito delle attuazioni di carattere più generale del principio si distingue soprattutto la dir. n. 85/337 del Consiglio del 27 giugno 1985¹⁰¹, concernente la valutazione dell'impatto ambientale (VIA) di determinati progetti pubblici e privati; esso è il principale strumento operativo di ogni politica ambientale ed è il vero e proprio centro di gravità del sistema della tutela ambientale¹⁰². Fra tali misure preventive, si è osservato¹⁰³, rientrano anche la imposizione alle industrie di misure di prevenzione dei rischi maggiori (es. dir. 96/82 del Consiglio del 9 dicembre 1996¹⁰⁴ sul controllo dei pericoli di incidenti rilevanti connessi con determinate sostanze pericolose), l'obbligo di notifica alle autorità prima dell'immissione di un prodotto sul mercato o della sua esportazione in un paese extraeuropeo: ad es. la dir. n. 92/32 del Consiglio del 30 aprile 1992¹⁰⁵; la dir. n. 90/220 del Consiglio del 23 aprile 1990¹⁰⁶ sull'emissione deliberata nell'ambiente di organismi geneticamente modificati; il reg.(CEE) n. 2455/92 del Consiglio del 23 luglio 1992¹⁰⁷, sulle restrizioni e divieti relativi al trasferimento di rifiuti nella Comunità e fra questa e paesi terzi (reg.(CEE) n. 259/93 del Consiglio del 1° febbraio 1993¹⁰⁸; il reg.(CEE) n.120/97 del Consiglio del 20 gennaio 1997¹⁰⁹. Anche la dir.

⁹⁸ Sottolineano tali aspetti L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 84; P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p.65.

⁹⁹ Mettono in rilievo tale ambito v. L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p.83; P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 664.

¹⁰⁰ Su tale profilo v. L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 84.

¹⁰¹ In G.U.C.E. n. L 175 del 1985.

¹⁰² Evidenziano tali applicazioni P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p.58; 66; P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 664; R.FERRARA, *I principi comunitari...*, cit., p. 516.

¹⁰³ V. sul punto L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 84.

¹⁰⁴ In G.U.C.E. n. L 10 del 14 gennaio 1997.

¹⁰⁵ In G.U.C.E. n. L 154 del 5 giugno 1992.

¹⁰⁶ In G.U.C.E. n. L 177 dell'8 maggio 1990.

¹⁰⁷ In G.U.C.E. n. L 251 del 29 agosto 1992.

¹⁰⁸ In G.U.C.E. n. L 30 del 6 febbraio 1993.

¹⁰⁹ In G.U.C.E. n. L 22 del 24 gennaio 1997.

n.92/43/CEE del Consiglio del 21 marzo 1992¹¹⁰ relativa alla conservazione degli *habitat* naturali e seminaturali, della flora e della fauna selvatiche è chiaramente ispirato al principio di prevenzione, in quanto nel preambolo si fa riferimento ai «pericoli» che corrono gli *habitat* e le specie minacciate, alla necessità di adottare misure di conservazione della natura a livello comunitario¹¹¹.

2.2.6. Il principio della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente

Questo principio è stato inserito nel Tr.CE dall'Atto unico europeo e da allora è stato leggermente modificato (nell'art.130R introdotto dall'Atto Unico europeo si parla di «correzione, anzitutto alla fonte, dei danni causati all'ambiente», nell'art.174 modificato dal Tr. di Amsterdam si parla di «sul principio della correzione, in via prioritaria alla fonte dei danni causati all'ambiente»).

Il fine di tale principio è quello di contrastare il danno ambientale il più presto possibile per evitare che i suoi effetti si amplifichino; per questo è strettamente legato ai principi di prevenzione e di precauzione¹¹². Il principio della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente opera in subordine a quello della prevenzione, qualora questa risulti ragionevolmente impossibile o comunque inattuata, e si riferisce ad un intervento *ex post*, che mira a ridurre e per quanto possibile, a sopprimere gli inconvenienti ecologici¹¹³.

Vi sono connessioni fra il principio della prevenzione e quello della correzione; anzitutto la correzione, in quanto risulti impeditiva, in modo più o meno ampio, di danni e peggioramenti futuri, è ambivalente e si risolve in parte anche in un'attività di carattere preventivo¹¹⁴. Inoltre il Tr. impone che l'azione correttiva sia condotta in base ad una gerarchia di scelte, nel senso della priorità della «correzione alla fonte»; attraverso questa correzione «preventiva», si moltiplica il *favor* della prevenzione, di cui viene evidenziato il rilievo

¹¹⁰ In G.U.C.E. n.L 206 del 22 luglio 1992.

¹¹¹ Su tale applicazione v. P. FOIS, *I diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p.66.

¹¹² Sottolineano questo fine in specie L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 85; P. FOIS, *I diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p. 65.

¹¹³ Evidenzia tale profilo P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 665.

¹¹⁴ Su tale aspetto v. P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 665.

dominante¹¹⁵. Per es. la dir. 2006/12/CE del 5 aprile del Parlamento europeo e del Consiglio¹¹⁶, relativa ai rifiuti, rappresenta un'attuazione del principio di correzione alla fonte¹¹⁷: emblematico al riguardo è l'art. 3 della direttiva, il quale dispone che «gli Stati membri adottano le misure appropriate per promuovere...b) in secondo luogo: i) il recupero dei rifiuti mediante riciclo, reimpiego, riutilizzo od ogni altra azione intesa ad ottenere materie prime secondarie; o ii) l'uso dei rifiuti come fonte di energia». Inoltre l'art.4 stabilisce che «gli Stati membri adottano le misure necessarie per assicurare che i rifiuti siano recuperati o smaltiti senza pericolo per la salute dell'uomo e senza usare procedimenti o metodi che potrebbero recare pregiudizio all'ambiente».

2.2.7. Il principio «chi inquina paga»

E' il principio che storicamente si è affermato per primo nel campo del diritto ambientale. Esso, introdotto dall'Atto unico europeo nel Tr.CE, esisteva già dal 1973: si fa riferimento adesso fin dal Primo programma di azione del 1973¹¹⁸, nel quale si afferma, al punto 5, che «le spese per la prevenzione e l'eliminazione dei fattori nocivi spettano per principio all'inquinatore», poi più precise indicazioni sono contenute anche nella raccomandazione n. 75/436/Euratom/CECA/CEE del Consiglio del 3 marzo 1975¹¹⁹

¹¹⁵ Evidenzia tale *favor* in specie P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 665.

¹¹⁶ In G.U.U.E. n. L 114 del 27 aprile 2006.

¹¹⁷ In questo senso si è espressa anche la Corte di giustizia, con la sentenza 17 marzo 1993, in causa C-155/91 con riferimento alla precedente dir. 91/156 del Consiglio del 18 marzo 1991 (in G.U.C.E. n. L 78 del 26 marzo 1991), ora abrogata dalla attuale dir. n. 2006/12/CEE. Sul tema v. anche in dottrina P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 665.

¹¹⁸ Dichiarazione del Consiglio delle Comunità europee e dei rappresentanti dei governi degli Stati membri riuniti in sede di Consiglio, del 22 novembre 1973, concernente un programma di azione delle Comunità europee i materia di ambiente, in G.U.C.E. n. C del 20 dicembre 1973, p.1.

¹¹⁹ In G.U.C.E. n. L 194 del 25 luglio 1975.

In esso si ribadisce il principio «chi inquina paga» e si sottolinea che «l'imputazione agli inquinatori dei costi della lotta contro l'inquinamento da essi causato li incita a ridurre l'inquinamento stesso e a ricercare prodotti o tecniche meno inquinanti e consentirà così una più razionale utilizzazione delle risorse dell'ambiente». Poi al punto 4, si stabilisce che «per l'applicazione del principio 'chi inquina paga' i principali mezzi a disposizione dei pubblici poteri per evitare l'inquinamento ambientale sono le norme e i canoni. E' passibile prevedere l'applicazione congiunta di norme e canoni», specificandone ai punti a), b) e c) il contenuto.

concernente l'imputazione dei costi e l'intervento dei pubblici poteri in materia di ambiente¹²⁰.

Inoltre già il principio n. 24 della Dichiarazione di Stoccolma del 1972 sanciva che «gli Stati devono collaborare per sviluppare maggiormente il diritto internazionale in ciò che concerne la responsabilità e il risarcimento delle vittime dell'inquinamento e di altri danni ecologici».

Tale principio risulta mutuato dalla teoria economica delle c.d. esternalità: la sua configurazione deriva cioè dalla concezione economica che include nei costi di impresa il rischio professionale e le sue conseguenze dannose, e che quindi addossa anche il costo dell'inquinamento all'inquinatore, con il risultato di determinare un aumento dei prezzi e un condizionamento della domanda (la cosiddetta «internalizzazione delle diseconomie esterne»)¹²¹. Si è osservato¹²² che ciò ha favorito un'utilizzazione giuridica alquanto parziale del principio, che corrisponde al carattere tuttora prevalente della sua applicazione, anche in ambito comunitario: il principio, infatti, proprio in coerenza con tale teoria, richiede che l'autore di un danno ambientale sia considerato responsabile e sia tenuto a risarcire coloro che sono stati danneggiati¹²³.

Esso quindi rappresenta un criterio di inclusione dei costi ambientali (di prevenzione e di riparazione del danno all'ambiente) nel processo economico (a seconda dei casi il produttore, il detentore, l'utente del bene o del servizio): esso assume quindi una valenza preventiva e curativa¹²⁴.

Si deve sottolineare che il principio «chi inquina paga» non sancisce una generalizzata libertà di inquinare subordinata al pagamento di somme di denaro e quindi non stabilisce affatto il criterio di «monetizzazione» del degrado ambientale; esso, al contrario tende a valorizzare le esigenze primarie di conservazione, di salvaguardia e di uso razionale delle risorse naturali, la cui scarsità costituisce una preoccupazione condivisa a livello di comunità

¹²⁰ Sul punto v. L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 87; P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p. 63.

¹²¹ Mettono in luce tale derivazione F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 410; P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 665.

¹²² V. al riguardo P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 665.

¹²³ Mette in luce tale profilo F.MUNARI, *La tutela internazionale dell'ambiente...*, cit., p. 410.

¹²⁴ Evidenzia questo aspetto S.AMADEO, *Commento all'art.174 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea...*, cit., p.876.

internazionale, unitamente alla consapevolezza del carattere non esauribile delle stesse¹²⁵.

Esso viene soprattutto considerato quale strumento di prevenzione e di correzione del danno ambientale, nell'ambito di una tutela pubblica attuata a priori attraverso norme che fissino livelli di inquinamento insuperabili o caratteristiche di impianti di produzione e di prodotti; e attraverso canoni o tasse che evitino o riducano l'inquinamento, stimolando l'inquinatore ad adottare direttamente a minor costo le misure protettive e anche addossandogli la sua parte di spese per le misure collettive, ad es. di antinquinamento (v. al riguardo la raccomandazione del Consiglio 75/436 del 3 marzo 1975¹²⁶ e l'allegata comunicazione della Commissione¹²⁷).

Quali applicazioni del principio secondo il quale il costo del danno ambientale deve essere sopportato dall'inquinatore vi è la dir. n. 2006/12/CE¹²⁸ del Parlamento europeo e del Consiglio del 5 aprile 2006: in base all'art.15 «il costo dello smaltimento dei rifiuti deve essere sostenuto: a) dal detentore che consegna i rifiuti ad un raccoglitore o ad una impresa di cui all'articolo 9; e/o b) dai precedenti detentori o dal produttore del prodotto causa di rifiuti»¹²⁹.

Inoltre vi è una interpretazione estensiva dell'art. 87, par.3, lett.e), del Tr.CE¹³⁰ relativo agli aiuti concessi dagli Stati che «possono» essere compatibili con il mercato comune: infatti nella Comunicazione della Commissione relativa alla disciplina comunitaria relativa agli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente¹³¹ sono previste disposizioni specifiche sia per la bonifica dei siti industriali inquinati (l'importo dell'aiuto statale può raggiungere il 100% dei costi ammissibili, maggiorato del 15% rispetto all'importo dei lavori), sia per la gestione dei rifiuti (vengono considerati compatibili con il mercato comune

¹²⁵ Sottolinea tali esigenze primarie G.SCHIESARO, «Chi inquina paga»: una nuova frontiera nella liquidazione dl danno ambientale ex art. 18, legge 349/1986, in *Riv. giur. ambiente*, 2003, p 174.

¹²⁶ In G.U.C.E. n. L 194 del 25 luglio 1975, p.75.

¹²⁷ Sottolinea tali profili P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 665.

¹²⁸ In G.U.U.E. n. L 114 del 27 aprile 2006.

¹²⁹ Su tali applicazioni del principio v. P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p. 64 con riferimento alle precedenti direttive: la direttiva n. 75/442 del Consiglio sui rifiuti e la successiva direttiva n. 91/156, ora abrogate e sostituite dalla dir.n. 2006/12/CE.

¹³⁰ L'art.87, par.1, Tr. CE stabilisce che in via generale «salvo deroghe, sono incompatibili con il mercato comune nella misura in cui incidano sugli scambi tra gli Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minacciano di falsare la concorrenza».

¹³¹ In G.U.C.E. n. C 37 del 3 febbraio 2001, p. 3 ss.

anche gli aiuti al funzionamento dell'impresa, qualora siano adottate norme nazionali che comportino «una perdita temporanea di competitività a livello internazionale»¹³².

Una recente applicazione dell'art.174 del Tr.CE e del principio «chi inquina paga» è la dir.n. 2004/35 del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 aprile 2004¹³³ sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale¹³⁴.

2.2.8. I criteri di valutazione della politica ambientale

L'art.174, par.3, all'enunciazione dei principi fa seguire l'indicazione dei criteri di valutazione che devono ispirare la fase preparatoria di elaborazione della politica ambientale, quindi la predisposizione della politica ambientale.

La considerazione da parte delle Istituzioni di questi criteri è posta come necessaria e obbligatoria, quale elemento essenziale del processo decisionale; tuttavia il loro valore è orientativo e privo di efficacia vincolante, nel senso che non costringe ad uniformare l'azione ambientale ai risultati della valutazione e soltanto l'assenza di ogni considerazione preliminare dei criteri indicati, evidenziata soprattutto da vistose lacune nel preambolo, oppure un immotivato contrasto dell'atto con il risultato della valutazione, possono pertanto comportare un vizio di legittimità sindacabile dalla Corte di giustizia¹³⁵.

Il contemperamento va compiuto alla luce della preminenza che il sistema comunitario accorda alle esigenze ambientali e a un livello elevato di tutela delle stesse¹³⁶.

Il primo criterio è rappresentato dalla considerazione di dati scientifici e tecnici disponibili, cioè riconosciuti dagli esperti in generale, affinché l'azione ecologica sia documentata e utilmente concreta; poiché i dati scientifici e tecnici sono in continua evoluzione molti atti comunitari in materia ambientale prevedono aggiornamenti e

¹³² Sul tema v. in specie P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p. 64.

¹³³ In G.U.U.E. n L 143 del 30 aprile 2004, p. 56 ss.

¹³⁴ Evidenzia tale applicazione P.A. PILLITU, *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto ambientale dell'Unione europea...*, cit., p.249.

¹³⁵ Puntualizza tali effetti P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 666.

¹³⁶ Mette in luce tale preminenza in specie P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 666.

si collegano così, in particolare, al rispetto del principio di prevenzione¹³⁷.

Il secondo criterio richiede la considerazione delle peculiari condizioni fisiche e comunque ambientali che caratterizzano aree geografiche comprendenti Stati membri o parti di essi, in vista dell'opportunità di graduare la politica ecologica in rapporto a tali specificità, in quanto l'ambiente all'interno della Comunità non è uniforme, ma può variare da una area all'altra¹³⁸.

Si è messo in rilievo¹³⁹ che il termine «regioni» può essere interpretato solo in senso non tecnico, in quanto la politica regionale della Comunità divide la Comunità in più di 200 regioni e se si dovesse tener conto delle condizioni ambientali di ognuna di esse, ne risulterebbe deformata la politica ambientale, per cui si ricorre a questo parametro per assicurarsi che eventuali diverse condizioni climatiche, geografiche, ecc... siano tenute in considerazione ove opportuno all'interno della Comunità, potendosi prevedere deroghe per determinati Stati membri.

Il terzo criterio esprime l'esigenza di valutare il rapporto vantaggi-oneri, nel senso di far preferire l'azione o l'assenza di azione, a seconda che i vantaggi derivanti all'ambiente dall'una o dall'altra siano superiori ai relativi oneri, mettendosi in rilievo¹⁴⁰ che la valutazione non dovrebbe risolversi in una mera analisi economica-finanziaria, nel senso che la Comunità potrà anche adottare eccezionalmente misure ambientali i cui oneri sembrano notevoli, se il benefico effetto ecologico appaia assolutamente necessario. Tuttavia nel rispetto del principio di proporzionalità, nel senso che gli oneri notevoli siano comunque quelli necessari al raggiungimento dello scopo, l'onerosità eventualmente eccessiva per qualche Stato membro può essere temperata dall'applicazione del quarto criterio che tiene appunto conto del divario di sviluppo fra le singole regioni comunitarie; soprattutto si deve considerare che l'art.175, par.5, prevede una specifica deroga temporanea che la Comunità può offrire allo Stato eccessivamente onerato dal provvedimento, in aggiunta o in alternativa al sostegno finanziario¹⁴¹.

¹³⁷ Sull'argomento v. P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 666.

¹³⁸ Sottolineano tali aspetti: L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*cit., p. 100; P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 666.

¹³⁹ V. sul punto L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*cit., p. 100

¹⁴⁰ Mette in luce tale aspetto P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 667.

¹⁴¹ Evidenzia l'esigenza di considerare tale divario di sviluppo P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 667.

Il quarto criterio propone che nel predisporre l'azione ecologica si valuti il contesto socio-economico della Comunità nel suo insieme, anzitutto al fine di coordinare la politica comunitaria ambientale con gli altri scopi del sistema comunitario¹⁴². Inoltre è posta l'esigenza di considerare le differenze di sviluppo regionale per non aggravarle, anzi per eliminarle: si tratta dello scopo basilare dello sviluppo armonioso della Comunità nel suo insieme, perseguito soprattutto attraverso la politica di coesione economica e sociale e lo strumento dei fondi strutturali (ora solo uno¹⁴³), e attraverso un'azione ambientale graduata nel senso di ridurre i dislivelli fra le varie regioni, che recuperi l'ambiente, nel quadro dello sviluppo sostenibile, anche come fattore di produzione¹⁴⁴.

2.3. Il principio di sussidiarietà e le competenze comunitarie concorrenti in materia ambientale: l'art. 5 del Tr.CE

L'art.130 R dell'Atto Unico europeo aveva introdotto il principio di sussidiarietà quale linea direttrice dell'azione ecologica comunitaria, sancendo espressamente, nel quarto paragrafo che «la Comunità agisce in materia ambientale nella misura in cui gli obiettivi di cui al paragrafo 1 possono essere meglio realizzati a livello comunitario, piuttosto che a livello dei singoli Stati membri»¹⁴⁵. Questa disposizione non è stata riprodotta nel testo modificato dello stesso articolo contenuto nel Trattato di Maastricht, dal momento che il principio di sussidiarietà ha trovato riconoscimento a livello

¹⁴² Su tale valutazione v. P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 667.

¹⁴³ Ora si è avuta la creazione di due nuovi fondi europei agricoli: l'art.2 del reg. n.1290/2005 prevede la creazione del Fondo europeo agricolo di garanzia («FEAGA») e del Fondo europeo agricolo per lo sviluppo rurale («FEASR»), stabilendo contestualmente che entrambi sono parte del bilancio generale delle Comunità europee.

Allo scopo di disciplinare il sostegno comunitario a favore dello sviluppo rurale finanziato dal FEASR, istituito dal reg.(CE) n.1290/2005, è stato emanato anche il reg.(CE) n.1698/2005 del 20 settembre 2005, che detta norme generali sul sostegno comunitario a favore dello sviluppo rurale da parte del FEASR.

¹⁴⁴ Mette in rilievo tale obiettivo in specie P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 667.

¹⁴⁵ Sul punto v. C.ZILIOLI, *L'applicazione del principio di sussidiarietà nel diritto comunitario dell'ambiente*, in *Riv. giur. amb.*, 1995, p. 535; A.LANCIOTTI, *La circolazione dei beni culturali nel diritto internazionale privato e comunitario*, Napoli, 1996, p. 113.

generale nella parte introduttiva del Tr.CE, a seguito delle modifiche del Trattato di Maastricht, all'art.3B¹⁴⁶.

L'art. 3B è divenuto con il successivo Trattato di Amsterdam l'art.5, il quale, ai parr.2 e 3, statuisce: «nei settori che non sono di sua competenza esclusiva, la Comunità interviene, secondo il principio della sussidiarietà, soltanto se e nella misura in cui gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere sufficientemente realizzati dagli Stati membri e possono dunque, a motivo delle dimensioni o degli effetti dell'azione in questione, essere realizzati meglio a livello comunitario. L'azione della Comunità non va al di là di quanto necessario per il raggiungimento degli obiettivi del presente trattato».

L'art.5 del Tr.CE riconosce espressamente l'attribuzione alle Comunità europee di competenze sia esclusive, sia concorrenti: tale distinzione assume rilevanza specifica proprio in riferimento all'applicazione del principio di sussidiarietà e, quindi all'apprezzamento dei suoi due presupposti, cioè la necessità e la proporzionalità dell'azione comunitaria¹⁴⁷. Quando si tratti di competenze esclusive della Comunità (cioè delle Istituzioni comunitarie), la necessità dell'azione comunitaria è presunta: ne consegue che la Comunità non è in tale ambito tenuta a dimostrare che l'adozione di un determinato atto si configuri come indispensabile per la realizzazione degli obiettivi perseguiti¹⁴⁸. Ove si tratti invece di competenze concorrenti, la Comunità (cioè le Istituzioni comunitarie), alla luce dell'articolo 5 del Tr.CE, deve valutare, caso per caso, la necessità della sua azione¹⁴⁹: pertanto il principio di sussidiarietà viene in rilievo solo quando la Comunità esercita le competenze concorrenti¹⁵⁰.

La tutela dell'ambiente non è dunque oggetto di competenza esclusiva della Comunità, ma concorrente con quella degli Stati membri¹⁵¹. A tale fine occorre tener conto della dimensione e degli

¹⁴⁶ Al riguardo P.DELL'ANNO, *Principi del diritto ambientale...*, cit., p. 69; C.ZILIOLI, *L'applicazione del principio di sussidiarietà...*, cit., p.536; A.LANCIOTTI, *La circolazione dei beni culturali...*, cit., p. 113.

¹⁴⁷ Mette in luce tali presupposti G.TESAURO, *Diritto comunitario*, 5^a ed., Padova, 2008, p.104.

¹⁴⁸ Effettua tali rilievi G.TESAURO, *Diritto comunitario...*, cit p. 104.

¹⁴⁹ Su tale aspetto v. in specie G.TESAURO, *Diritto comunitario...*, cit., p. 104.

¹⁵⁰ Sottolinea il punto U.DRAETTA, *Elementi di diritto dell'Unione europea...*, 4^a ed, cit., p.53.

¹⁵¹ Evidenziano tale carattere in specie P.DELL'ANNO, *Principi del diritto ambientale...*, cit., p. 69; G.TESAURO, *Diritto comunitario...*, cit., p.104.

effetti dell'intervento da intraprendere e solo quando l'azione comunitaria si profili come la più efficace la Comunità può operare in luogo degli Stati membri¹⁵²: significativo è l'uso dei termini «rafforzamento», «integrazione», «incoraggiamento», «appoggio», «sostegno» per sottolineare il carattere sussidiario dell'intervento comunitario; tale intervento completa le misure adottate dagli Stati membri quando l'azione della Comunità si rivela più efficace. L'intervento comunitario, inoltre, deve essere conforme al principio di proporzionalità, in quanto non deve andare «al di là di quanto necessario per il raggiungimento degli obiettivi del Trattato».

In effetti nonostante l'art.5 Tr.CE abbia reso in generale il principio di sussidiarietà più limitativo della competenza comunitaria, l'incremento della competenza comunitaria in materia ambientale è giustificato dal fatto che ormai i problemi ad essa relativi (inquinamento transfrontaliero, inquinamento dei fiumi e dei laghi internazionali, smaltimento dei rifiuti, problemi connessi alla radioattività, ecc...) per la dimensione assunta possono essere meglio affrontati e risolti a livello comunitario, in un quadro globale di integrazione e coordinamento delle varie azioni: di fatto si è verificato che le esigenze concrete di tutela dell'ambiente hanno portato ad una prevalenza dell'intervento delle Istituzioni comunitarie sui problemi ambientali¹⁵³. Tutto questo non fa però certo venir meno il principio che le competenze attribuite alla Comunità in materia ambientale hanno carattere concorrente; anzi questo principio con il Trattato di Maastricht viene ulteriormente rafforzato¹⁵⁴.

Del resto è necessario che gli atti comunitari contengano nella motivazione una esplicita giustificazione alla luce del principio di

¹⁵² Mette in luce tale esigenza G.TESAURO, *Diritto comunitario...*, cit., p.104.

¹⁵³ Su tali considerazioni v. in specie A.LANCIOTTI, *La circolazione dei beni culturali...*, cit., p. 114; P.A.PILLITU, *Profili costituzionali della tutela ambientale nell'ordinamento comunitario europeo*, Perugia, 1992, p.288.

A.LANCIOTTI, *La circolazione dei beni culturali...*, cit., p. 114 sottolinea, inoltre che la stessa distribuzione delle rispettive competenze non vale invece per la protezione del patrimonio culturale: qui si tratta di sussidiarietà in senso stretto, cioè di secondarietà fissa dell'intervento comunitario, predeterminato dal Tr.CE in questi termini, per cui si ha una concorrenza di azione statale e comunitaria con una preminenza di efficacia da valutare caso per caso: nel settore culturale le esigenze di tutela non sono le stesse e non obbediscono agli stessi criteri della tutela ambientale, anche se alcune questioni, come ad es. la circolazione dei beni culturali richiedono per le loro dimensioni e i loro effetti delle soluzioni comunitarie.

¹⁵⁴ Sottolinea tale aspetto P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p. 71.

sussidiarietà¹⁵⁵: questo è stabilito anche dal Protocollo n. 30 sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità adottato ad Amsterdam il 2 ottobre 1997 e allegato al Tr.CE, punto n. 4, il quale dispone che *«le motivazioni di ciascuna proposta di normativa comunitaria sono esposte, onde giustificare la conformità della proposta ai principi di sussidiarietà e di proporzionalità; le ragioni che hanno portato a concludere che un obiettivo comunitario può essere conseguito meglio dalla Comunità devono essere confortate da indicatori qualitativi, o, ove possibile, quantitativi»*. Nella motivazione della decisione, cioè nei *considerando* è infatti contenuto l'esplicito richiamo, al principio di sussidiarietà e di proporzionalità di cui all'art.5 Tr.CE, conformemente ai quali si sottolinea che gli obiettivi dell'azione prevista possono essere realizzati meglio a livello comunitario, per gli effetti e le dimensioni dell'azione, e che la decisione «si limita al minimo richiesto per il raggiungimento di tali obiettivi e non va al di là di quanto necessario a tal fine»¹⁵⁶.

Si è osservato¹⁵⁷ che non è facile stabilire regole generali che dimostrino quando gli obiettivi di politica ambientale possano esser meglio raggiunti a livello comunitario; gli Stati membri all'avanguardia nella politica ambientale potrebbero ritenere che le misure prese a livello nazionale siano la soluzione migliore; spesso a giocare un ruolo importante, se non decisivo, sull'opinione che uno Stato ha riguardo alla questione della sussidiarietà, è il costo delle misure ambientali per l'industria di questo Stato.

Si deve considerare anche che esiste un grande divario tra le politiche ambientali dei singoli Stati membri: attualmente paesi come la Danimarca, l'Olanda, la Svezia, l'Austria, la Germania sono molto più convinti della necessità di misure di protezione ambientale di altri, quali la Grecia, la Spagna e l'Italia; l'atteggiamento a livello nazionale è influenzato dall'opinione pubblica, dall'importanza data al problema

¹⁵⁵ Mette in rilievo tale esigenza U.DRAETTA, *Elementi di diritto dell'Unione europea, Parte istituzionale. Ordinamento e struttura dell'Unione europea*, Milano, 2004, p. 221.

¹⁵⁶ V. ad es. nella direttiva 2000/60/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 ottobre 2000 che istituisce un quadro per l'azione comunitaria in materia di acque il 18° *considerando*, secondo il quale: «La politica comunitaria nel settore delle acque richiede un quadro legislativo trasparente, efficace e coerente. La Comunità dovrebbe fornire principi comuni e il quadro globale in cui inserire gli interventi. La presente direttiva dovrebbe fornire tale quadro e coordinare, integrare e, nel lungo periodo, sviluppare ulteriormente i principi e le strutture generali idonei a garantire la protezione e un utilizzo sostenibile delle acque comunitarie, nel rispetto del principio della sussidiarietà».

¹⁵⁷ V. sul punto L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 93.

dell'ambiente in quello stesso paese; in alcuni Stati membri spesso la protezione ambientale consiste solo nella trasposizione di misure comunitarie¹⁵⁸.

Per questo si è messo in luce¹⁵⁹ che l'azione a livello comunitario è spesso un modo per garantire che le misure vengano adottate in tutti e 27 Stati membri. Se al contrario l'azione ambientale fosse lasciata ai singoli paesi, questa garanzia verrebbe a mancare e, ammesso che tutti adottassero misure ambientali, i concetti, i contenuti e i tempi raramente coinciderebbero. Inoltre quando gli Stati adottano misure in momenti diversi, sorge il pericolo per la Comunità di squilibri, distorsioni di concorrenza e ostacoli al commercio: in casi del genere gli obiettivi di cui all'art.174 possono essere raggiunti più velocemente, ed in maniera più efficace dalla Comunità e per l'intera Comunità, cioè per l'«ecosistema comunitario»¹⁶⁰: significativo è al riguardo ad es. il 7° *considerando* della direttiva 2006/12 del 5 aprile 2006 del Parlamento europeo e del Consiglio relativa ai rifiuti¹⁶¹ secondo il quale: «una disparità tra le legislazioni degli Stati membri in materia di smaltimento e di recupero dei rifiuti può incidere sulla qualità dell'ambiente e il buon funzionamento del mercato interno».

Inoltre cosa significhi «meglio» nell'art. 5 del Tr.CE non è del tutto chiaro: potrebbe voler dire più efficace, più giusto, meno costoso, più efficiente, più vicino al cittadino, o più democratico; tale termine non implica neppure che le misure ambientali prese a livello comunitario porteranno ad un aumento della protezione ambientale in tutti gli Stati membri o che la legislazione comunitaria alzerà gli *standards* di protezione al di sopra di quelli presenti negli Stati che già vantano il miglior livello di protezione; si è evidenziato¹⁶² che il termine «meglio» deve intendersi riferito alla protezione ambientale nella Comunità presa nel suo insieme e, forse, anche ai paesi non comunitari; contrariamente alle politiche di protezione ambientale dei singoli Stati membri, dirette principalmente alla protezione dell'ambiente entro i propri confini, la politica ambientale comunitaria riguarda tutto l'ambiente della Comunità; e il suo compito è di raggiungere gli obiettivi nel modo migliore possibile ovunque nella Comunità ed oltre questa, per quanto possibile.

¹⁵⁸ Sottolinea tali differenze L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 94.

¹⁵⁹ Effettua tali rilievi L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 94.

¹⁶⁰ Sottolinea tali aspetti L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 95.

¹⁶¹ In G.U.U.E. n. L 114 del 27 aprile 2006.

¹⁶² Sul punto v. L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 95.

Si dovrà decidere caso per caso, analizzando tutte le circostanze del caso, se per raggiungere gli obiettivi ambientali della Comunità sia meglio prendere misure a livello comunitario: in questo processo lo scopo deve essere quello di proteggere e, in particolare, migliorare la qualità dell'ambiente nell'intera Comunità¹⁶³. Vanno tenute in debita considerazione le differenze fra legislazioni ambientali nazionali, la differente coscienza ambientale, le diverse infrastrutture ambientali, il rischio che le misure di protezione nazionali possano essere formulate in modo diverso, il pericolo di delocalizzazione delle imprese industriali verso paesi aventi *standards* inferiori, il possibile impatto sul commercio e il potenziale mutamento nelle posizioni competitive all'interno della Comunità e verso paesi extracomunitari¹⁶⁴. L'interesse decisivo è comunque quello di migliorare la qualità dell'ambiente, raggiungere un alto livello di protezione e assicurare lo sviluppo sostenibile in aree più estese possibili¹⁶⁵.

2.4. La base giuridica: l'art.175

Prima dell'entrata in vigore dell'Atto Unico Europeo mancava una specifica «base giuridica»¹⁶⁶ in materia ambientale; pertanto gli atti in

¹⁶³ Sottolinea tale esigenza in specie L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 95.

¹⁶⁴ Mette in rilievo tali aspetti L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p. 95.

¹⁶⁵ Evidenzia tale interesse L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p.95.

¹⁶⁶ La base giuridica è l'indicazione delle disposizioni del Trattato o di altri atti che ne consentono l'emanazione; al riguardo è necessario che l'atto comunitario faccia riferimento ad una o più specifiche norme del Trattato o di altri atti di diritto derivato che ne consentono l'emanazione («visto l'art....»); la omissione della base giuridica comporta un vizio sostanziale dell'atto a meno che non sia possibile determinarla con sufficiente precisione in base ad altri elementi dello stesso atto (v. Corte di giustizia sentenza 26 marzo 1987, in causa 45/86, *Commissione c. Consiglio*).

Sulla nozione di base giuridica v. in dottrina: U.DRAETTA, *Elementi di diritto dell'Unione...*, cit., p. 220; G.TESAURO, *Diritto comunitario...*, 5ª ed., cit., p. 154.

Quando il provvedimento investe più settori, ad es. la politica dell'ambiente e quella agricola o il mercato comune, secondo quanto ha stabilito la Corte di giustizia occorre verificare se entrambi i profili sono essenziali ovvero se l'uno è il principale (il «centro di gravità») e l'altro accessorio, al fine di stabilire se debbano utilizzarsi due basi giuridiche ovvero una sola; ed è chiaro che nell'ipotesi di più basi possibili, ma incompatibili, sono gli elementi principali e non quelli solo accessori a determinare la base giuridica (v. Corte di giustizia, sentenza 17 marzo 1993, in causa C-155/91, *Commissione c. Consiglio*, in *Racc.*, p. I-939; sentenza 11 giugno 1991, in causa 300/89, *biossido di titanio*, in *Racc.*, p. I-2867, punti 16 e ss.). Secondariamente ove non risulti possibile individuare nella misura decisa un obiettivo prioritario, il criterio da seguire dovrebbe essere quello di scegliere quella base giuridica che assicuri maggiore partecipazione al Parlamento europeo. Sul tema v. in dottrina: G.TESAURO, *Diritto comunitario...*, cit., p. 150; P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p. 76.

materia di politica ambientale risultavano basati sull'art.100 Tr.CE (ora art.94) e sull'art.235 (ora art.308) del Tr.CE: in specie all'art.100 si faceva riferimento quando la finalità dell'atto comunitario era individuata nell'esigenza di ravvicinare con lo strumento della direttiva le disposizioni «legislative, regolamentari e amministrative» aventi un'incidenza diretta sull'instaurazione e il funzionamento del mercato comune, mentre l'art. 235 veniva richiamato nei casi in cui la finalità di tutela ambientale era considerata prevalente (l'art. 235 Tr.CE consente infatti le azioni necessarie per il conseguimento degli scopi comunitari, pur in assenza di una previsione dei poteri di azione ad essa relativi mediante l'impiego dei c.d. «poteri impliciti»); vi erano anche casi nei quali atti comunitari facevano riferimento sia all'art. 100 che all'art. 235, sottolineando nelle motivazioni sia il perseguimento di finalità attinenti alla libertà di concorrenza, sia alla tutela dell'ambiente¹⁶⁷.

L'esplicita attribuzione con l'Atto Unico Europeo di una competenza della Comunità in materia ambientale con l'art.130S Tr.CE ha avuto l'effetto di far venir meno la necessità del ricorso all'art.235, ma ha non escluso che in aggiunta all'art.130S del Tr.CE altre disposizioni possano essere poste a fondamento di un'azione comunitaria in questo ambito; oltre all'applicabilità dell'art. 100 (ora art. 94) Tr.CE vi sono altri articoli, quali gli artt. 37 (politica agricola), 80, 153 (protezione dei consumatori) che, per il principio dell'integrazione delle esigenze ambientali nelle altre politiche, possono essere utilizzate come base giuridica di misure tendenti anche al soddisfacimento delle suddette esigenze¹⁶⁸.

L'art.175, par.1-3 (ex art. 130S), costituisce la base giuridica della politica ambientale che fonda e disciplina, nei par.1 e 2 l'emanazione di atti di diritto derivato in campo ambientale e, nel par.3, l'adozione di un tipo peculiare di atto «non normativo», ma di *soft law*¹⁶⁹

¹⁶⁷ Sul tema v. ampiamente: B.NASCIMBENE, voce *Ambiente (tutela dell')* (*Diritto comunitario*), in *Noviss. Dig.it., App. I*, 274 ss.; G.CORDINI, *Ambiente (tutela dell')* nel diritto delle Comunità europee, in *Digesto, 4ª ed., Disc. pubbl.*, p. 193 ss.; P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p. 75; P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 662; O. PORCHIA, *Le competenze dell'Unione europea in materia ambientale*, in R.FERRARA (a cura di) *La tutela dell'ambiente...*, cit., p.37 e s.

¹⁶⁸ Evidenzia tale possibile utilizzo in specie P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p. 75.

¹⁶⁹ Sul concetto di *soft law* v. il par.2. del Capitolo II.

rappresentato dal programma generale d'azione «programmi di azione generali che fissano gli obiettivi prioritari da raggiungere»¹⁷⁰.

Tuttavia si è osservato¹⁷¹ che quando in un atto comunitario gli scopi e i contenuti ambientali si presentino non come esclusivi o prevalenti, ma come secondari, la politica ecologica usufruisce comunque, in virtù del principio di integrazione di cui all'art. 6 Tr.CE anche di basi giuridiche indirette, costituite dalle altre politiche comunitarie in cui, di volta in volta, le esigenze devono essere integrate.

Gli atti comunitari in materia di politica ambientale possono assumere la veste di qualsiasi atto vincolante o non vincolante, previsto dall'art.249 Tr.CE, anche se la prassi dimostra che, quale strumento normativo ottimale, si privilegia la direttiva per la sua particolare idoneità a rispondere alle esigenze di una regolamentazione flessibile, capace di adattarsi alle diversità di situazioni esistenti negli Stati membri e nelle regioni della Comunità: la direttiva è stata dunque l'atto più frequentemente utilizzato¹⁷².

Quanto allo strumento del regolamento questo è stato utilizzato quando si è resa necessaria l'introduzione, a livello comunitario, di una disciplina uniforme, tale da escludere la permanenza di norme differenziate, anche nei dettagli da Stato a Stato, oppure quando si è trattato di creare una struttura amministrativa a livello comunitario per «monitorare» un settore specifico dell'ambiente, come ad es. il reg. (CEE) n. 1210/90 del Consiglio del 7 maggio 1970¹⁷³, che istituisce l'Agenzia europea dell'Ambiente e la rete europea di informazione e di osservazione in materia ambientale¹⁷⁴.

L'art. 175, parr.1-3, con una differenza rispetto alla procedura decisionale prevista originariamente dall'Atto unico europeo, che vuole contemperare la maggiore democraticità, dovuta all'attiva partecipazione del Parlamento europeo con il rispetto di limitate prerogative sovrane degli Stati, propone due procedure normative: la procedura di codecisione (art. 251 Tr.CE) che assume carattere generale nel par.1, mentre nel par.3 concerne la sola adozione di

¹⁷⁰ Su tali aspetti v. P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 669.

¹⁷¹ In questo senso v. P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 669.

¹⁷² Mettono in luce tale prassi L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*cit., p. 103; P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p. 74; P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 669.

¹⁷³ In G.U.C.E. n. L 120 dell'11 maggio 1990.

¹⁷⁴ Sottolinea tale aspetto v. L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario ...*, cit., p. 104; P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p. 74.

programmi generali di azione; e nel par.2, 1° comma, la procedura di consultazione con carattere speciale (es. per adottare misure aventi una incidenza sull'assetto territoriale, oppure sulla gestione quantitative delle risorse idriche) implicante la deliberazione all'unanimità del Consiglio: in entrambe le procedure si richiede comunque il previo parere del CES e anche del Comitato delle regioni¹⁷⁵.

2.4.1. L'art. 175 Tr.CE: armonizzazione e clausola di salvaguardia

Quando l'atto normativo di armonizzazione abbia scopi e contenuti esclusivamente o prevalentemente ecologici, la base giuridica specifica è l'art. 175, par.1-3: in questo caso il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri è la via prevalentemente seguita dalle Istituzioni comunitarie attraverso lo strumento flessibile della direttiva¹⁷⁶.

Anche se la sua collocazione fra i principi e i criteri è discutibile, l'art. 174, par.2, 2° comma, stabilisce che le misure di armonizzazione in materia ambientale possano contenere, quando se ne ravvisi l'opportunità, una clausola di salvaguardia che preveda la possibilità di autorizzare l'adozione di misure statali di deroga¹⁷⁷.

Questa previsione della possibilità di introduzione della clausola è simmetrica a quella dell'art.95, par.10, che contempla una analoga possibilità, in relazione, però, a provvedimenti che abbiano come scopo predominante la realizzazione del mercato interno¹⁷⁸.

Le condizioni di ammissibilità della clausola sono tre: 1) che i motivi della deroga siano di carattere ambientale; 2) che si tratti di misure provvisorie; 3) che siano soggette a una procedura comunitaria di controllo.

¹⁷⁵ Su tali procedure v. ampliamente: S.AMADEO, *Commento all'art.175 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea e della Comunità europea*, a cura di A.TIZZANO, Milano, 2004, p. 881 ss.; P.A.PILLITU, *Commento all'art.175 Tr.CE...*, cit., p. 669.

¹⁷⁶ Puntualizza questo aspetto P.A.PILLITU, *Commento all'art174 Tr.CE...*, cit., p. 665.

¹⁷⁷ Sul tema v. *amplius*: S.AMADEO, *Commento all'art. 174 Tr.CE...*, cit., p. 877 ss.; P.A.PILLITU, *Commento all'art174 Tr.CE...*, cit., p. 666.

¹⁷⁸ Sottolineano tale analogia in specie S.AMADEO, *Commento all'art. 174 Tr.CE ...*, cit., p. 877; P.A.PILLITU, *Commento all'art174 Tr.CE...*, cit., p. 666.

2.5. La protezione intensificata a livello statale concessa dall'art.176 Tr.CE

L'art.176 riproduce l'ex art. 130T con i necessari adattamenti: la *ratio* dell'articolo parte dalla considerazione che la protezione comunitaria ambientale, nonostante il suo livello elevato, potrebbe non rivelarsi ottimale in presenza di eterogenee situazioni statali¹⁷⁹. Tale disposizione quindi assicura, in conformità del principio dell'elevato livello di tutela, che l'intervento comunitario non operi un livellamento verso il basso degli *standards* ambientali adottati unilateralmente in uno Stato membro e consente una modulazione dei provvedimenti di protezione adottati dalla Comunità secondo le specificità riscontrabili nelle varie regioni della Comunità¹⁸⁰.

Fermo restando il rilievo preminente della tutela ambientale nel sistema comunitario, l'art.176, codificando una prassi già in uso, consente una protezione intensificata a livello statale, che non contraddica quella comunitaria, ma la perfezioni e la superi¹⁸¹.

L'art. 176 non conferisce al singolo Stato propriamente un potere di deroga e quindi la possibilità di dare una autonoma regolamentazione in contrasto con quella comunitaria; l'esercizio della competenza nazionale residuale è vincolato nel senso che lo Stato può solo sovrapporsi alla disciplina comunitaria, potenziandola limitatamente all'ambito del proprio ordinamento (es. per il passato la possibilità prevista per gli Stati di adottare misure più rigorose in tema di valutazione dell'impatto ambientale (dir. 85/337) o di conservazione degli uccelli selvatici (dir. 79/409)¹⁸². La tutela maggiore è esplicabile da parte dei singoli Stati membri che abbiano votato contro o a favore del provvedimento comunitario, perché anche in questo secondo caso lo Stato potrebbe conservare l'interesse a una protezione ambientale maggiore¹⁸³.

Lo Stato può optare per la tutela rinforzata in due forme: sia mantenendo provvedimenti nazionali preesistenti, sia introducendone

¹⁷⁹ V. sul punto P.A.PILLITU, *Commento all'art176 Tr.CE*, in *Commentario breve ai Trattati della Comunità e dell'Unione europea*, diretto da F.POCAR, Padova, 2001, p.672.

¹⁸⁰ Mette in luce tali aspetti S.AMADEO, *Commento all'art. 176 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea...*,cit., p. 884.

¹⁸¹ Sottolinea il punto P.A.PILLITU, *Commento all'art176 Tr.CE...*, cit., p. 672.

¹⁸² Su tali limiti v. in specie P.A.PILLITU, *Commento all'art176 Tr.CE...*, cit., p. 672.

¹⁸³ Effettua tali rilievi P.A.PILLITU, *Commento all'art176 Tr.CE...*, cit., p. 672.

di nuovi, in entrambi i casi più rigorosi rispetto alle misure adottate a livello comunitario¹⁸⁴.

Il limite all'esercizio del potere riconosciuto ai singoli Stati dall'art. 176 è rappresentato dalla compatibilità del provvedimento nazionale con il Tr., nel senso che esso, in particolare non deve costituire uno strumento di discriminazione arbitraria o di alterazione del gioco della concorrenza¹⁸⁵. Per impedire il ricorso abusivo alla clausola e per facilitare il controllo comunitario in tal senso, è previsto l'obbligo di notifica del provvedimento nazionale alla Commissione, affinché quest'ultima possa assumere i provvedimenti necessari ad eliminare le incompatibilità contestate¹⁸⁶.

Si è posto in evidenza¹⁸⁷ che l'art. 176 non contiene alcuna procedura per controllare se la misura nazionale soddisfa requisiti i cui all'art. 176 Tr. CE: pertanto qualora la Commissione ritenga che una misura nazionale non sia più protettiva ma di natura diversa o ritenga non sia compatibile con la legislazione primaria o secondaria, deve ricorrere in ultima istanza alle procedure previste dell'art. 226 Tr.CE; lo stesso vale per gli Stati membri che possono ricorrere all'art 227 Tr.CE.

2.6. Le altre norme del Tr.CE in materia di ambiente

L'art.30 Tr.CE prevede una deroga alle disposizioni sulla libera circolazione delle merci, cioè una deroga ai divieti di cui agli artt.28¹⁸⁸ e 29¹⁸⁹, nel senso che ammette divieti o restrizioni all'importazione all'esportazione e al transito da parte degli Stati membri giustificati da motivi di «tutela della salute e della vita delle persone e degli animali o di preservazione dei vegetali». La Corte di giustizia, sulla scia delle considerazioni della Commissione nella sua comunicazione sulle conseguenze della sentenza *Cassis de Dijon*¹⁹⁰ in due importanti

¹⁸⁴ Mettono in luce tali modalità P.A.PILLITU, *Commento all'art176 Tr.CE...*, cit., p. 672; S.AMADEO, *Commento all'art. 176 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea...*, cit., p.884.

¹⁸⁵ Sottolinea tale aspetto P.A.PILLITU, *Commento all'art176 Tr.CE...*, cit., p. 672.

¹⁸⁶ Evidenziano il punto S.AMADEO, *Commento all'art. 176 Tr.CE...*, cit., p.885; P.A.PILLITU, *Commento all'art176 Tr.CE...*, cit., p. 672.

¹⁸⁷ V. sul punto L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario ...*, cit., p. 157.

¹⁸⁸ L'art. 28 statuisce: «Sono vietate fra gli Stati membri le restrizioni quantitative all'importazione, nonché qualsiasi misura di effetto equivalente».

¹⁸⁹ L'art. 29 dispone: «Sono vietate fra gli Stati membri le restrizioni quantitative all'esportazione e qualsiasi misura di effetto equivalente».

¹⁹⁰ In G.U.C.E. n. C 256 del 3 ottobre 1983.

sentenze rispettivamente 7 febbraio 1985, in causa 240/83, *oli usati*¹⁹¹ e 20 settembre 1988, in causa 302/86, *bottiglie danesi*¹⁹², ha espressamente riconosciuto che ostacoli alla libera circolazione intracomunitaria delle merci possono essere giustificati dall'esigenza di tutelare l'ambiente, precisando, nella seconda sentenza che una disposizione nazionale avente queste finalità può essere giustificata «in quanto necessaria per rispondere ad esigenze imperative del diritto comunitario e proporzionata al fine perseguito, nel senso che essa costituisce il provvedimento che crea meno ostacoli per la libertà degli scambi»¹⁹³.

L'art.95, 4° comma, prevede che «allorché, dopo l'adozione da parte del Consiglio o della Commissione di una misura di armonizzazione, uno Stato membro ritenga necessario mantenere disposizioni nazionali giustificate da esigenze importanti previste dall'articolo 30 o relative alla protezione dell'ambiente o dell'ambiente di lavoro, esso notifica tali disposizioni alla Commissione precisando i motivi del mantenimento delle stesse».

L'art. 161 Tr. CE prevede la istituzione di un Fondo di coesione a parte del Consiglio per l'erogazione di contributi finanziari a progetti in materia di ambiente o di reti transeuropee nel settore delle infrastrutture dei trasporti, secondo la stessa procedura prevista all'art.161, par.1.

3. *L'art. 6 del Tr.CE: il principio di integrazione e la politica agricola*

L'art.6 è stato completamente riformulato dal Tr. di Amsterdam e stabilisce che *«le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle politiche e azioni comunitarie di cui all'articolo 3, in particolare nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile»*. Esso enuncia in modo autonomo il c.d. principio della integrazione (la stessa proposizione prima era incorporata con un contenuto quasi

¹⁹¹ In Raccolta, 1985, p. 531 ss.

¹⁹² In Raccolta, 1988, p. 4607 ss.

¹⁹³ Mette in luce tale giurisprudenza della Corte di giustizia P.FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione...*, cit., p.85; L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario ...*, cit., p.172 e ss.; F. DE LEONARDIS, *La disciplina dell'ambiente tra Unione europea...*, cit., p.540 e ss.

equivalente nell'art. 130R, par.2, 1° comma¹⁹⁴), che si trova così ad avere autonomo rilievo e ad essere opportunamente valorizzato, con un incisivo ruolo centrale, tra i principi generali del Trattato¹⁹⁵. La revisione di Amsterdam ha scorporato il concetto di integrazione della tutela ambientale dall'elenco dei principi che caratterizzano la politica dell'ambiente, dove era in precedenza elencato nell'ex art. 130R, par.2, 1° comma (ora art.174), per collocarlo tra i principi generali contenuti nella Parte prima del Tr.CE, riconoscendo la centralità dell'integrazione della tutela ambientale nel sistema comunitario ed evidenziandola con questa enunciazione introduttiva e di carattere generale¹⁹⁶.

Esso è stato definito il più importante di tutti i principi¹⁹⁷ e comporta che gli atti da adottare nell'ambito dei settori di azione comunitaria diversa da quella ambientale, devono tenere conto non solo dei dati peculiari del settore «non ambientale», ma anche del temperamento di questi con le esigenze di protezione ambientale e possono subire modifiche o addirittura impedimenti a causa della considerazione di problemi ambientali¹⁹⁸. Scopo di tale principio è quello di assicurare che gli aspetti ambientali vengano pienamente presi in considerazione nella elaborazione, sviluppo e attuazione delle altre politiche¹⁹⁹: la politica ambientale non può considerarsi isolata dalle altre, dato che queste hanno effetti sull'ambiente, basta pensare ad es. all'agricoltura, all'energia, ai trasporti, ecc..., e ha quindi una portata trasversale²⁰⁰, potendo essere dettate norme di carattere ambientale in ogni altra materia di competenza comunitaria, senza che esse debbano essere necessariamente intrinseche a tali politiche²⁰¹.

¹⁹⁴ L'art. 130R, art.2, 1° comma, disponeva: «Le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle altre politiche comunitarie». Non si ha il riferimento alla prospettiva di promozione dello sviluppo sostenibile.

¹⁹⁵ Mette in rilievo tale ruolo P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 662; ID, *Il principio dello sviluppo sostenibile...*, cit., p. 240.

¹⁹⁶ Sull'importanza di tale formulazione v. in specie P.A.PILLITU, *Commento all'art.6 Tr.CE*, in *Commentario breve ai Trattati della Comunità e dell'Unione europea*, diretto da F.POCAR, Padova, 2001, p.112.

¹⁹⁷ V. al riguardo L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p.90.

¹⁹⁸ Sul punto v. P.A.PILLITU, *Commento all'art.6 Tr.CE...*, cit., p. 112.

¹⁹⁹ Sottolinea tale scopo L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p.90.

²⁰⁰ Mette in rilievo questo carattere in specie S.AMADEO, *Commento all'art.174 Tr.CE*, in *Trattati dell'Unione europea...*, cit., p. 873.

²⁰¹ Sul punto v. ampliamente: L.COSTATO, *Alcune considerazioni sul diritto comunitario tra agricoltura e ambiente anche a proposito dell'Atto unico europeo e dei regolamenti 1760 e 2242/87*, in *Raccolta di scritti in memoria di Angelo Lener*, Milano, 1988, p. 413.

Si è messo in evidenza²⁰² che il principio di integrazione, a differenza di quelli enunciati dall'art.174, par.2, 1° comma (ex art.130R) non è «interno» alla politica comunitaria ambientale, bensì «esterno», perché concerne i rapporti tra essa e le altre politiche comunitarie. Esso quindi non può influenzare i principi interni della politica ambientale comunitaria dettati cioè dall'art. 174 Tr.CE, ma enuncia solo un obiettivo generale della Comunità, cioè quello di contemperare le misure proprie di ciascuna azione comune con le esigenze di tutela ambientale²⁰³.

L'art. 6 Tr. CE effettua una ulteriore puntualizzazione stabilendo che il principio di integrazione deve essere considerato «*nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile*»; esso quindi è motivato soprattutto dalla finalità di promuovere lo «sviluppo sostenibile»: il ruolo centrale di tale principio si desume anche dalla sua enunciazione nell'8° capoverso del preambolo del Trattato sull'Unione europea e nella sua inclusione tra gli obiettivi dell'UE (art. 2 TUE) e della CE (art.2 Tr.CE)²⁰⁴. Come è noto esso ha trovato la sua prima definizione ufficiale nel Rapporto Brundtland²⁰⁵ della Commissione mondiale sull'ambiente e lo sviluppo²⁰⁶, nel quale si è riconosciuto il connubio tra esigenze di sviluppo e protezione dell'ambiente e si è pervenuti alla definizione di sviluppo sostenibile quale «sviluppo che soddisfa i bisogni della presente generazione senza compromettere la capacità delle generazioni future di soddisfare i propri»²⁰⁷. Esso presenta le caratteristiche di garantire un accesso continuo alle risorse naturali e di evitare danni permanenti all'ambiente, garantendo la qualità della vita²⁰⁸.

Autorevole dottrina ha sottolineato²⁰⁹ che essendo dal punto di vista giuridico il contenuto del concetto dello sviluppo sostenibile estremamente vago, l'obiettivo dello sviluppo sostenibile è da intendersi piuttosto un principio guida per l'azione comunitaria che sostiene e rafforza le disposizioni di cui all'art. 174, in particolare nel

²⁰² V. su questo aspetto P.A.PILLITU, *Commento all'art.6 Tr.CE...*, cit., p. 112.

²⁰³ Effettua tali rilievi P. DELL'ANNO, *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, Milano, 2004, p.78.

²⁰⁴ Sul punto v. P.A.PILLITU, *Commento all'art.6 Tr.CE...*, cit., p. 112.

²⁰⁵ V. al riguardo il par.3. del Capitolo II.

²⁰⁶ V. sul punto il par. 3 del Capitolo II.

²⁰⁷ Sul principio di sviluppo sostenibile v. anche il par.3 del Capitolo II.

²⁰⁸ Mette in rilievo tale aspetto P.A.PILLITU, *Commento all'art.6 Tr.CE...*, cit., p. 112.

²⁰⁹ V. L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario per l'ambiente*, trad.it., Milano, 2002, p.

senso di indirizzare l'azione comunitaria verso un uso attento e razionale delle risorse naturali e in questo senso si muove l'azione comunitaria.

Altra autorevole dottrina, pur confermando che in ambito comunitario esso costituisce un principio guida, ha messo in luce²¹⁰ che esso è anche dotato di programmaticità giuridica e non politica, sottolineando che il suo carattere direttivo impone al legislatore e alle Istituzioni l'obbligo di perseguire risultati sostenibili dal punto di vista ambientale e che tale obbligo, anche se generico alla sua prima enunciazione, si concretizza meglio nel sistema comunitario a livello costituzionale, soprattutto alla luce dell'art. 174 del Tr.CE che definisce gli obiettivi, i principi e i criteri di azione in materia ambientale e il cui contenuto generale è ricostruibile in base agli obiettivi delineati all'art.174, par.1 del Tr.CE della politica ambientale. In questa prospettiva si è pertanto sottolineato²¹¹ che il principio dello sviluppo sostenibile in ambito comunitario, pur corrispondendo ai caratteri internazionalistici della nozione, risulta molto più strutturato e preciso sotto l'aspetto della sua funzione, della gerarchia normativa e della garanzia, ed è pertanto da qualificarsi «principio giuridico di rango costituzionale».

Tale tesi sembra possa essere condivisa alla luce delle importanti e ampie applicazioni del principio di integrazione nella politica agricola comunitaria, come si vedrà, soprattutto in quelle più recenti, in specie nell'ambito della riforma della PAC del 2003, e di uno dei suoi aspetti portanti, la condizionalità, il cui obiettivo, come sottolineato dalla Commissione nella sua Relazione al Consiglio sull'applicazione del sistema di condizionalità, è quello di «promuovere un'agricoltura sostenibile», e particolarmente per le conseguenze del suo mancato rispetto, nonché nelle misure di sostegno comunitario a favore dello sviluppo rurale da parte del FEASR, i cui obiettivi sono delineati dall'art.4, lett.a) e consistono nell'«accrescere la competitività del settore agricolo e forestale sostenendo la ristrutturazione, lo sviluppo e l'innovazione» e alla lett.b) nel «valorizzare l'ambiente e lo spazio naturale sostenendo la gestione del territorio».

²¹⁰ V. sul punto P.A. PILLITU, *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto ambientale dell'Unione europea*, in *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto internazionale e europeo dell'ambiente, XI Convegno della Società italiana di diritto internazionale*, Alghero, 16-17 giugno 2006, a cura di P.FOIS, Napoli, 2007, p.245.

²¹¹ Sottolinea tali aspetti P.A. PILLITU, *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto ambientale dell'Unione europea*....cit., p. 245.

In ambito comunitario una definizione molto ampia del concetto di sviluppo sostenibile è contenuta nella «Dichiarazione sui principi guida dello sviluppo sostenibile» adottata dal Consiglio europeo di Bruxelles del 16-17 giugno 2005, in allegato alle conclusioni della Presidenza. Nel preambolo di tale Dichiarazione si afferma che «lo sviluppo sostenibile è un obiettivo fondamentale di tutte le politiche della Comunità europea, sancito dal Trattato. Si prefigge il miglioramento costante della qualità della vita sul pianeta per le generazioni attuali e future. Consiste nella salvaguardia della capacità del pianeta di sostenere tutte le diverse forme di vita»²¹². Da tale definizione emerge pertanto con chiarezza che i filoni principali dell'azione comunitaria, economico, sociale ed ambientale devono concorrere a questa sostenibilità²¹³.

Il ruolo di primo piano della tutela dell'ambiente nel contesto del Trattato CE (nella sua formulazione attuale) si desume chiaramente oltre che dall'enunciazione del principio di integrazione, anche dall'art. 2 Tr.CE che enuncia i compiti della Comunità, nella versione modificata dal Tr. di Amsterdam, indicando specificamente tra questi la promozione di «un elevato livello di protezione dell'ambiente e il miglioramento della qualità di quest'ultimo». Questi due concetti sono poi riproposti dall'art.174, comesi è detto, rispettivamente, tra i principi e fra gli obiettivi della politica ambientale comunitaria.

Il processo di integrazione degli obiettivi ambientali nella politica agricola ha avuto inizio negli anni '80: da allora la PAC ha subito una serie di adeguamenti che le hanno consentito di contribuire in modo più efficace agli obiettivi della sostenibilità. Già nella sua comunicazione del 1999 (COM (1999) 22 def.) «Orientamenti per un'agricoltura sostenibile» la Commissione aveva sottolineato che «le considerazioni ambientali hanno assunto un rilievo essenziale nell'ambito della politica agricola comune (PAC). Agricoltura e silvicoltura presuppongono la disponibilità di risorse naturali e, nello sfruttare tali risorse, possono esercitare una pressione sull'ambiente. Il paesaggio diversificato e la relativa biodiversità, modellati nei secoli dall'attività agricola, possono essere danneggiati dal suo abbandono», mettendo in luce «l'importanza dell'agricoltura per l'ambiente e una

²¹² Mette in luce l'importanza di tale definizione in specie P.A. PILLITU, *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto ambientale dell'Unione europea.*, cit., p.221.

²¹³ Evidenzia tale profilo P.A. PILLITU, *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto ambientale...*, cit., p. 223.

strategia globale volta all'integrazione delle tematiche ambientali nella PAC».

Essa, inoltre, in tale Comunicazione, ha messo in luce che «è evidente la stretta interdipendenza tra l'agricoltura e la conservazione dell'ambiente», «nonostante una notevole diversità sotto il profilo ambientale e di sfruttamento del suolo dal Mediterraneo alle regioni subartiche, nell'intero territorio dell'Unione», sottolineando che «il territorio dell'Unione europea è costituito per oltre tre quarti da superfici agricole o boschive, del quale il 44% a superficie agricola e il 33% a superficie forestale».

Fra le misure comunitarie nelle quali la tutela dell'ambiente viene integrata nella definizione di altre politiche, vi è stato in passato, ad esempio, nell'ambito delle misure di politica agricola strutturale, il reg. (CEE) n. 2078/92 del Consiglio del 30 giugno 1992²¹⁴, relativo ai metodi di produzione agricola compatibili con le esigenze di protezione dell'ambiente e con la cura dello spazio rurale (abrogato dall'art. 55 del reg. 1257/99), emanato «considerando che le esigenze in materia di ambiente sono una componente della politica agricola della Comunità» (1° *considerando*), o fra le misure di politica agricola di mercato, il reg. (CEE) n. 3760/1992 del Consiglio del 20 dicembre 1992²¹⁵, che istituisce un regime comunitario della pesca e dell'acquacoltura, (abrogato dall'art. 34 del regolamento (CE) del Consiglio 20 dicembre 2002, n. 2371/2002²¹⁶, relativo alla conservazione e allo sfruttamento sostenibile delle risorse della pesca nell'ambito della politica comune della pesca) riguardo al quale è emblematico il 2° *considerando* secondo il quale: «si deve mirare a uno sfruttamento razionale e responsabile di tutte le risorse acquatiche viventi e dell'acquacoltura, riconoscendo l'interesse del settore della pesca a uno sviluppo durevole e a buone condizioni socio-economiche nonché l'interesse dei consumatori, tenendo conto dei vincoli biologici e del rispetto dell'ecosistema marino».

Con la riforma della PAC del 2003 si è realizzata una ulteriore evoluzione dell'integrazione ambientale nella politica agricola: ne è evidente applicazione il reg. (CE) n.1782/2003 del Consiglio del 29 settembre 2003²¹⁷, in specie agli artt. 3, 4 e 5, relativi alla condizionalità.

²¹⁴ In G.U.C.E. n. L 215 del 1992.

²¹⁵ In G.U.C.E. L 389 del 31 dicembre 1992.

²¹⁶ In G.U.U.E. n. L 358 del 31 dicembre 2002.

²¹⁷ In G.U.U.E. n. L 270 del 21 ottobre 2003.

Come ha sottolineato la Commissione nella sua relazione al Consiglio sull'applicazione del sistema di condizionalità, ai sensi dell'articolo 8 del regolamento (CE) n. 1782/2003 del Consiglio che stabilisce norme comuni relative ai regimi di sostegno diretto nell'ambito della politica agricola comune e istituisce taluni regimi di sostegno a favore degli agricoltori, (COM (2007) 147 final, del 29 marzo 2007, la condizionalità è una componente fondamentale della riforma della politica agricola comune (PAC) del 2003: essa stabilisce un nesso tra pagamento integrale degli aiuti e rispetto di determinate norme concernenti i terreni agricoli, la produzione e l'attività agricola nei campi dell'ambiente, della sanità pubblica, della salute delle piante e degli animali, del benessere degli animali, nonché delle buone condizioni agronomiche e ambientali. Tale nesso si esprime concretamente nella riduzione totale o parziale di taluni pagamenti dell'UE a favore degli agricoltori in caso di inosservanza delle norme in questione. Le riduzioni sono commisurate alla gravità, portata, durata, frequenza e intenzionalità dell'inadempienza.

Secondo la Relazione della Commissione al Consiglio, il primo obiettivo che persegue la condizionalità è quello di «promuovere un'agricoltura sostenibile». La individuazione di tale obiettivo sembra pienamente collegarsi con il principio di integrazione enunciato all'art.6 del Tr.CE, completamente riformulato dal Tr. di Amsterdam, che si trova così ad essere opportunamente valorizzato in un ruolo centrale tra i principi generali del Trattato²¹⁸, il cui scopo è quello di assicurare che gli aspetti ambientali vengano pienamente presi in considerazione nella elaborazione, sviluppo e attuazione delle altre politiche²¹⁹.

Sempre nella prospettiva dell'integrazione degli obiettivi ambientali nella politica agricola nell'ambito del reg. 1782/2003, l'art. 88, concerne la concessione di un aiuto comunitario per ettaro per le superfici seminate a colture energetiche, il c.d. «credito di carbonio» destinato alla produzione di colture energetiche in grado di ridurre la produzione di biossido di carbonio, intendendosi per esse «le colture destinate essenzialmente alla produzione dei seguenti prodotti energetici:

- prodotti considerati biocarburanti elencati nell'art.2, par.2, della direttiva 2003/30/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'8

²¹⁸ Mette in luce tale ruolo P.A.PILLITU, *Commento all'art.174 Tr.CE...*, cit., p. 662.

²¹⁹ Sottolinea tale scopo L.KRÄMER, *Manuale di diritto comunitario...*, cit., p.90.

maggio 2003, sulla promozione dell'uso dei biocarburanti o di altri carburanti rinnovabili nei trasporti;

- energia termica ed elettrica ricavata dalla biomassa». Indicativo al riguardo è il 41° *considerando* del reg. 1782/2003 secondo il quale: «...È opportuno istituire un aiuto specifico a favore delle colture energetiche atte a ridurre la produzione di biossido di carbonio. ...Il regime dovrebbe essere riveduto dopo un determinato periodo di tempo, alla luce dell'attuazione dell'iniziativa comunitaria sui biocarburanti». In base all'art.2, par.2 della dir. 2003/30/CE sono considerati biocarburanti il: *a)* «bioetanolo»: etanolo ricavato dalla biomassa e/o dalla parte biodegradabile dei rifiuti, destinato ad essere usato come biocarburante; *b)* «biodiesel»: estere metilico ricavato da un olio vegetale o animale, di tipo diesel, destinato ad essere usato come biocarburante; *c)* «biogas»: gas combustibile ricavato dalla biomassa e/o dalla parte biodegradabile dei rifiuti, che può essere trattato in un impianto di purificazione onde ottenere una qualità analoga a quella del gas naturale, al fine di essere usato come biocarburante o gas di legna; *d)* «biometanolo»: metanolo ricavato dalla biomassa, destinato ad essere usato come biocarburante; *e)* «biodimetil-etero»: etere dimetilico ricavato dalla biomassa, destinato ad essere usato come biocarburante; *f)* «bio-ETBE (etil-tertio-butil-etero)»: ETBE prodotto partendo da bioetanolo. La percentuale in volume di bioETBE calcolata come biocarburante è del 47%; *g)* «bio-MTBE (metil-terziario-butil-etero)»: carburante prodotto partendo da biometanolo. La percentuale in volume di biocarburante nel bio-MTBE è del 36%; *h)* «biocarburanti sintetici»: idrocarburi sintetici o miscele di idrocarburi sintetici prodotti a partire dalla biomassa; *i)* «bioidrogeno»: idrogeno ricavato dalla biomassa e/o dalla frazione biodegradabile dei rifiuti, destinato ad essere usato come biocarburante; *j)* «olio vegetale puro»: olio prodotto da piante oleaginose mediante pressione, estrazione o processi analoghi, greggio o raffinato ma chimicamente non modificato, qualora compatibile con il tipo di motore usato e con i corrispondenti requisiti in materia di emissioni.

Tra le disposizioni nazionali di attuazione della dir. 2003/30/CE, oltre al d.lgs. 30 maggio 2005, n. 128 (Attuazione della direttiva 2003/30/CE relativa alla promozione dell'uso dei biocarburanti o di altri carburanti rinnovabili nei trasporti), il quale all'art. 4 dispone che «*Modalità di promozione dei biocarburanti e degli altri carburanti rinnovabili*. 1. Le modalità di prima promozione dei biocarburanti e

degli altri carburanti rinnovabili nei trasporti sono quelle fissate, fino all'anno 2007, dall'articolo 1, commi 520 e 521, della legge 30 dicembre 2004, n. 311. 2. Ulteriori modalità di promozione dei biocarburanti e degli altri carburanti rinnovabili nei trasporti saranno previste mediante apposite norme», vi è anche l'art. 369 della legge 27 dicembre 2006, n. 296, Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2007)²²⁰ il quale dispone: «Nella legge 23 dicembre 2005, n. 266, all'articolo 1, il comma 423 è sostituito dal seguente: «Ferme restando le disposizioni tributarie in materia di accisa, la produzione e la cessione di energia elettrica e calorica da fonti rinnovabili agroforestali e fotovoltaiche nonché di carburanti ottenuti da produzioni vegetali provenienti prevalentemente dal fondo e di prodotti chimici derivanti da prodotti agricoli provenienti prevalentemente dal fondo effettuate dagli imprenditori agricoli, costituiscono attività connesse ai sensi dell'articolo 2135, terzo comma, del codice civile e si considerano produttive di reddito agrario».

Come è noto, la riduzione di biossido di carbonio rientra tra gli impegni internazionali assunti con il Protocollo di Kyoto²²¹; significativo, sempre a tale riguardo è l'art.2 del Protocollo di Kyoto, il quale dispone che nell'adempimento degli impegni di limitazione quantificata e di riduzione delle emissioni previsti all'articolo 3, al fine di promuovere lo sviluppo sostenibile, ogni Parte inclusa nell'Allegato I, deve applicare e/o elaborare politiche e misure, in conformità con la sua situazione nazionale, come:

iii) Promozione di forme sostenibili di agricoltura, alla luce delle considerazioni relative ai cambiamenti climatici;

iv) Ricerca, promozione, sviluppo e maggiore utilizzazione di forme energetiche rinnovabili, di tecnologie per la cattura e l'isolamento del biossido di carbonio e di tecnologie avanzate ed innovative compatibili con l'ambiente.

L'integrazione degli obiettivi ambientali è anche fortemente presente nel reg. (CE) n.1698/2005 del 20 settembre 2005²²², che detta norme generali sul sostegno comunitario a favore dello sviluppo rurale da parte del FEASR, previsto dall'art.2 del reg. (CE) n. 1290/2005 del 21 giugno 2005²²³, relativo al finanziamento della

²²⁰ In Gazz. Uff. 27 dicembre 2006, n. 299, S.O.

²²¹ V. al riguardo il vol. II.

²²² In G.U.U.E. n. L 277 del 21 ottobre 2005.

²²³ In G.U.U.E. n. L 209 dell'11 agosto 2005.

politica agricola comune, il quale istituisce un quadro normativo unico per il finanziamento delle spese connesse alla politica agricola comune stabilendo la creazione del Fondo europeo agricolo di garanzia («FEAGA») e del Fondo europeo agricolo per lo sviluppo rurale («FEASR»), stabilendo contestualmente che entrambi sono parte del bilancio generale delle Comunità europee.

Ciò emerge chiaramente in primo luogo dalla individuazione degli obiettivi del sostegno allo sviluppo rurale, in specie quelli indicati all'art.4, lett.a) consistente nell'«accrescere la competitività del settore agricolo e forestale sostenendo la ristrutturazione, lo sviluppo e l'innovazione» e alla lett.b) nel «valorizzare l'ambiente e lo spazio naturale sostenendo la gestione del territorio». Emblematico è l'11° *considerando*, secondo il quale: «al fine di garantire lo sviluppo sostenibile delle zone rurali» sono «obiettivi essenziali a livello comunitario» quelli «concernenti la competitività dei settori agricolo e forestale, la gestione del territorio e l'ambiente, nonché la qualità di vita e la diversificazione delle attività in tali zone».

Tali obiettivi sono realizzati mediante i quattro assi di cui al titolo IV (par.2 art.4)²²⁴, dei quali grande rilievo ai fini ambientali assumono l'asse n. 1, relativo al «miglioramento della competitività del settore agricolo e forestale», e l'asse n. 2, concernente il «miglioramento dell'ambiente e dello spazio rurale».

Infatti nell'ambito dell'asse 1, l'art.20 del reg. 1698/2005 prevede la concessione di misure di sostegno alla competitività dei settori agricolo e forestale che si esplicano in: b) misure intese a ristrutturare e sviluppare il capitale fisico e promuovere l'innovazione, in particolare:.... iv) cooperazione per lo sviluppo di nuovi prodotti, processi e tecnologie nei settori agricolo e alimentare, nonché nel settore forestale; c) misure intese a migliorare la qualità della produzione e dei prodotti agricoli » e «i) sostegno agli agricoltori per conformarsi alle norme rigorose basate sulla legislazione comunitaria».

Per ciò che concerne il punto iv) della lett.b) dell'art.20, cioè lo sviluppo di nuovi prodotti processi e tecnologie, il 21° *considerando*

²²⁴ I quattro assi concernono rispettivamente: l'asse 1, il «miglioramento della competitività del settore agricolo e forestale», l'asse 2, il «Miglioramento dell'ambiente e dello spazio rurale», l'asse 3 relativo alla «Qualità della vita nelle zone rurali e diversificazione dell'economia rurale», l'asse 4, l'«approccio *Leader*», definito come comprendente strategie di sviluppo locale territoriale di livello subregionale, partenariato pubblico-privato a livello locale, progetti di cooperazione, collegamento in rete di più partenariati locali.

sottolinea che la finalità degli aiuti comunitari agli investimenti comprende la «introduzione di nuove tecnologie e di innovazione... anche verso settori non alimentari come le colture energetiche, nonché la promozione di una migliore situazione delle aziende agricole dal punto di vista dell'ambiente, della sicurezza sul lavoro, dell'igiene e del benessere degli animali». Così il 23° *considerando* evidenzia la esigenza di «incentivare i miglioramenti nei settori della trasformazione e della commercializzazione di prodotti agricoli e forestali primari sostenendo gli investimenti finalizzati a rendere tali settori più efficienti, a promuovere la produzione di energia rinnovabile da biomasse agricole e forestali, ad introdurre nuove tecnologie e innovazione, ad aprire nuovi sbocchi di mercato per i prodotti agricoli e forestali, a migliorare la qualità, ad elevare i livelli di protezione ambientale, sicurezza sul lavoro, igiene e benessere degli animali».

Per ciò che attiene al rispetto delle norme basate sulla legislazione comunitaria l'art.31, al par.1, chiarisce che «il sostegno di cui all'articolo 20, lettera c), punto i), contribuisce parzialmente alla copertura dei costi sostenuti ed all'indennizzo per la perdita di reddito derivante dall'applicazione delle norme in materia di tutela dell'ambiente, sanità pubblica, salute delle piante e degli animali, benessere degli animali e sicurezza sul lavoro». A tale ultimo riguardo il 27° *considerando* conferma che «la misura relativa al rispetto dei requisiti ha come scopo di incitare gli agricoltori ad un più solerte adempimento e al rispetto dei rigorosi requisiti prescritti dalla normativa comunitaria in materia di ambiente, sanità pubblica, salute delle piante e degli animali, benessere degli animali e sicurezza sul lavoro. In considerazione dei nuovi obblighi che i requisiti in questione possono imporre agli agricoltori, è opportuno che questi possano ricevere un sostegno a parziale indennizzo dei costi aggiuntivi e del mancato guadagno derivanti da tali obblighi».

Nell'ambito dell'asse 2, concernente il «miglioramento dell'ambiente e dello spazio rurale», l'art. 36 prevede un sostegno che si traduce in: «a) misure intese a promuovere l'utilizzo sostenibile dei terreni agricoli», fra le quali rientrano, in particolare: i) indennità a favore degli agricoltori delle zone montane; ii) indennità a favore degli agricoltori delle zone caratterizzate da svantaggi naturali, diverse dalle zone montane; iii) indennità Natura 2000 e indennità connesse alla direttiva 2000/60/CE; iv) pagamenti agroambientali; v) pagamenti

per il benessere degli animali; *vi*) sostegno agli investimenti non produttivi».

Sono inoltre previste «*b*) misure intese a promuovere l'utilizzo sostenibile delle superfici forestali», nell'ambito delle quali, in particolare, è disposto: «*i*) imboschimento di terreni agricoli; *ii*) primo impianto di sistemi agroforestali su terreni agricoli; *iii*) imboschimento di superfici non agricole; *iv*) indennità Natura 2000; *v*) pagamenti silvoambientali; *vi*) ricostituzione del potenziale forestale e interventi preventivi; *vii*) sostegno agli investimenti non produttivi»²²⁵.

L'art. 39 concerne i pagamenti agroambientali, prevedendo al par.2, che «i pagamenti agroambientali sono erogati agli agricoltori che assumono volontariamente impegni agroambientali. I pagamenti agroambientali possono essere concessi anche ad altri gestori del territorio, quando ciò sia giustificato ai fini della realizzazione di obiettivi ambientali». Inoltre al par.3 precisa che «i pagamenti agroambientali riguardano soltanto quegli impegni che vanno al di là delle specifiche norme obbligatorie stabilite in applicazione degli articoli 4 e 5 e degli allegati III e IV del regolamento (CE) n. 1782/2003 e dei requisiti minimi relativi all'uso di fertilizzanti e prodotti fitosanitari e di altre specifiche norme obbligatorie prescritte dalla legislazione nazionale e citate nel programma. La durata degli impegni come regola generale è compresa tra cinque e sette anni. Se necessario e giustificato, può essere stabilita una durata superiore in conformità della procedura di cui all'articolo 90, paragrafo 2, per particolari tipi di impegni».

Al par. 4 è previsto che «i pagamenti sono versati annualmente per compensare i costi aggiuntivi e il mancato guadagno derivanti dall'impegno assunto. Se necessario, essi possono coprire anche i costi dell'operazione. Se del caso, i beneficiari possono essere selezionati tramite bandi di gara, applicando criteri di efficienza economica e ambientale. Il sostegno è limitato all'importo massimo fissato nell'allegato».

²²⁵ L'art. 38 relativamente alle Indennità Natura 2000 e indennità connesse alla direttiva 2000/60/CE, al par.1, stabilisce che «1. Le indennità di cui all'articolo 36, lettera a), punto iii), sono versate annualmente agli agricoltori per ettaro di SAU per compensare i costi e la perdita di reddito derivanti dagli svantaggi, nelle zone interessate, connessi all'attuazione delle direttive 79/409/CEE, 92/43/CEE e 2000/60/CE». Al par.2 precisa che «2. Il sostegno è limitato ai massimali fissati nell'allegato. Per le indennità connesse alla direttiva 2000/60/CE, incluso l'importo massimo del sostegno, sono stabilite modalità di applicazione conformemente alla procedura di cui all'articolo 90, paragrafo 2».

Infine il par.5 dispone che «può essere previsto un sostegno alla conservazione delle risorse genetiche in agricoltura per le operazioni non contemplate dai paragrafi da 1 a 4».

Riguardo alle indennità agroambientali, come sottolinea il 35° *considerando* esse «dovrebbero continuare a svolgere un ruolo fondamentale nel promuovere lo sviluppo sostenibile delle zone rurali e nel soddisfare la crescente domanda di servizi ambientali da parte della società. Esse dovrebbero incoraggiare ulteriormente gli agricoltori e gli altri gestori del territorio a rendere un servizio all'intera società attraverso l'introduzione o la prosecuzione dell'applicazione di metodi di produzione agricola compatibili con la tutela e con il miglioramento dell'ambiente, del paesaggio e delle sue caratteristiche, delle risorse naturali, del suolo e della diversità genetica. In tale contesto, occorre prestare particolare attenzione alla preservazione delle risorse genetiche nell'agricoltura. Secondo il principio "chi inquina paga", tali indennità dovrebbero ricompensare soltanto quegli impegni che vanno al di là dei requisiti obbligatori in materia».

Sempre nell'ambito dell'asse n., il reg. 1698/2005 prevede anche un sostegno ad investimenti non produttivi, stabilendo all'art. 41 che «il sostegno di cui all'articolo 36, lettera a), punto vi), è concesso per: a) investimenti connessi all'adempimento degli impegni assunti ai sensi della misura di cui all'articolo 36, lettera a), punto iv), o di altri obiettivi agroambientali; b) investimenti aziendali che valorizzano in termini di pubblica utilità le zone Natura 2000 interessate o altre zone di grande pregio naturale definite nel programma».

Sono anche previste misure di sostegno volte a promuovere l'utilizzazione sostenibile dei terreni forestali, definite in generale dall'art.42. In tale ambito si prevede un sostegno per l'imboschimento di terreni agricoli, all'art.43, un sostegno per il primo impianto di sistemi agroforestali su terreni agricoli (art.44), come previsto dall'art.36, lett.b), punto ii), un sostegno per l'imboschimento di superfici non agricole (art.45). Infatti il 38° *considerando* evidenzia che «ai fini della protezione dell'ambiente, della prevenzione degli incendi e delle calamità naturali e dell'attenuazione del cambiamento climatico, occorre estendere e migliorare la massa forestale mediante l'imboschimento di superfici agricole o di altre superfici. L'imboschimento dovrebbe essere realizzato in maniera confacente all'ambiente e alle condizioni locali e tale da potenziare la biodiversità».

Significativa è infine anche l'istituzione dell'indennità Natura 2000²²⁶ prevista dall'art. 46 del reg. 1698/2005 per il settore forestale, nell'ambito della tutela della biodiversità, in attuazione, in ambito comunitario della Convenzione sulla diversità biologica con la dir.n. 92/43/CEE denominata «*Habitat*» e la dir. n. 79/409/CE denominata «*Uccelli*», che nell'insieme introducono la Rete Ecologica Europea Natura 2000²²⁷. L'art. 46 dispone infatti che «le indennità di cui all'articolo 36, lettera *b*), punto *iv*)», sono versate annualmente per ettaro di superficie forestale ai privati proprietari di foreste o alle loro associazioni per compensare i costi e il mancato guadagno derivanti dai vincoli imposti all'uso del bosco o della foresta dalle direttive 79/409/CEE e 92/43/CEE nelle zone interessate. Gli importi erogabili sono fissati tra i valori minimi e massimi di cui all'allegato».

L'art. 47 concerne pagamenti per interventi silvoambientali, concessi per ettaro di superficie forestale ai beneficiari che assumono volontariamente impegni silvoambientali.

L'art. 49, infine prevede un sostegno per «investimenti non produttivi», disponendo che «il sostegno di cui all'articolo 36, lettera *b*), punto *vii*)», è concesso per investimenti forestali: *a*) connessi all'adempimento degli impegni assunti ai sensi della misura di cui all'articolo 36, lettera *b*), punto *v*)», oppure di altri obiettivi ambientali; *b*) intesi a valorizzare in termini di pubblica utilità le foreste e i boschi della zona interessata».

Il 31° *considerando* conferma infatti che «il sostegno a particolari metodi di gestione del territorio dovrebbe contribuire allo sviluppo sostenibile, incoraggiando in particolare gli imprenditori agricoli e i detentori di aree forestali ad impiegare metodi di utilizzazione del suolo compatibili con le esigenze di salvaguardia dell'ambiente naturale e del paesaggio e di protezione delle risorse naturali. Esso dovrebbe inoltre concorrere all'attuazione del sesto programma comunitario di azione in materia di ambiente e delle conclusioni della presidenza sulla strategia per lo sviluppo sostenibile. Tra i punti chiave da prendere in considerazione si annoverano la biodiversità, la gestione dei siti Natura 2000, la protezione dell'acqua e del suolo, l'attenuazione del cambiamento climatico, in particolare la riduzione delle emissioni di gas a effetto serra e delle emissioni di ammoniaca e l'uso sostenibile di antiparassitari».

²²⁶ Sulla quale v. il vol. II.

²²⁷ Sulla quale v. il vol. II.

4. Food security, agricoltura e ambiente

E' noto che anche la scarsità di cibo e l'impatto dell'agricoltura sull'ambiente sono problemi «locali» che assumono però una dimensione globale: si è stimato che ad oggi quasi un miliardo di persone non ha cibo sufficiente e che presumibilmente la popolazione mondiale è destinata ad aumentare del 70% nei prossimi 50 anni. I raccolti di cereali sono aumentati solo del 3% dal 1990 al 1996; al contempo, la perdita dei terreni coltivabili, i cambiamenti climatici e la desertificazione stanno riducendo i terreni arabili; oltre il 70% delle risorse ittiche mondiali sono andate distrutte a seguito di anni di sovra-sfruttamento; la possibilità di catturare pesce *pro capite* è fortemente diminuita negli ultimi dieci anni²²⁸.

Alcuni dei principali indicatori di base della *food security*²²⁹ – e cioè fra questi ad esempio la produzione di cereali per persona, la possibilità di pesca per persona, le riserve di scorte di cereali, i prezzi del pesce e i prezzi dei cereali – sono segnali di un inasprimento della situazione nel corso degli anni novanta²³⁰. Le riserve di scorte di cereali sono l'indicatore più sensibile della *food security* ed è necessario per garantire anche un livello minimo di *food security* che vi siano scorte di cereali per almeno 70 giorni di consumo mondiale: quando tali riserve scendono al di sotto dei 60 giorni di consumo mondiale i prezzi diventano altamente variabili e con un margine di sicurezza così debole i prezzi fluttuano ad ogni rapporto²³¹. Quando, ad esempio, nel 1973 le riserve di scorte di cereali erano diminuite a 55 giorni di consumo mondiale, i prezzi dei cereali erano raddoppiati; e quando le riserve hanno raggiunto il nuovo minimo di 50 giorni di consumo mondiale nel 1996 i prezzi mondiali di grano e granturco,

²²⁸ V. su tali dati v. D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law and policy*, New York, 1998, p. 12 e ss.

²²⁹ Riguardo alla nozione di *food security* v.: L.COSTATO, *Compendio di diritto alimentare*, 4^a ed., 2007, p. 2, il quale mette in luce che tale nozione si riferisce alla sicurezza delle disponibilità alimentari e potrebbe tradursi nella «sicurezza di avere cibo sufficiente», legandosi pertanto ad un criterio quantitativo.

²³⁰ Sul tema v. ampiamente: LESTER R. BROWN E ALTRI, *Facing the prospect of Food Scarcity*, in *State of the world 1997: rapporto sul nostro pianeta del Worldwatch Institute*, edizione italiana a cura di G. Bologna, Torino, Utet, 1997, p. 24 e ss.

²³¹ Mette in rilievo tale aspetto v. D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law...*, cit., p. 13.

che sono i due principali cereali in termini di quantità prodotta, sono di nuovo più che raddoppiati²³².

Attualmente sta riemergendo infatti il tema della *food security*, evidenziato dall'esplosione dei prezzi di alcuni prodotti di base dell'alimentazione umana ed animali, quali i cereali, ai quali si sono uniti altri prodotti che dipendono dai cereali: in questo contesto ha operato la legge della domanda e dell'offerta che ha portato i mercati a segnare aumenti di prezzi notevolissimi non contrastati dalla messa in vendita di scorte, ormai scomparse anche nella Comunità, mentre in passato si era verificato il fenomeno delle eccedenze²³³.

Questo *trend* è stato sottolineato anche nel Rapporto della FAO sull'aumento dei prezzi alimentari²³⁴ diffuso in occasione del vertice FAO *on World Food Security: the Challenges of Climate Change and Bioenergy*, svoltosi a Roma il 3-5 giugno 2008, nel quale si è messo in luce che si sta verificando a livello mondiale un drammatico aumento dei prezzi dei prodotti alimentari: durante i primi tre mesi del 2008 i prezzi nominali internazionali dei maggiori prodotti alimentari hanno raggiunto il loro livello più elevato negli ultimi 50 anni, mentre i prezzi in termini reali erano i più alti negli ultimi 30 anni: anche se la situazione dei mercati alimentari differisce da paese a paese e la evoluzione futura rimane profondamente incerta, le migliori proiezioni indicano che i prezzi dei prodotti alimentari rimarranno probabilmente alti a breve e c'è da aspettarsi che i prezzi elevati abbiano delle forti ripercussioni sui mercati dei paesi in via di sviluppo.

In specie per ciò che concerne i prezzi dei prodotti agricoli nel rapporto della FAO sull'aumento dei prezzi alimentari²³⁵ si è constatato che essi erano già fortemente aumentati nel corso del 2006 e del 2007 e nel corso dei primi tre mesi del 2008 hanno continuato ad aumentare ancora più drasticamente. Mentre l'indice FAO dei prezzi dei prodotti alimentari aumentava mediamente dell'8% nel 2006 in rapporto all'anno precedente, esso è salito del 24% nel 2007 in rapporto al 2006. Attualmente l'aumento medio dell'indice dei prezzi dei prodotti alimentari dei primi tre mesi del 2008 confrontato con quello dei primi tre mesi del 2007 è del 53%. La continua impennata

²³² Su tali dati v. D.HUNTER-J.SALZMAN-D.ZAELKE, *International environmental law...*, cit., p. 13.

²³³ Sul tema v. ampiamente L.COSTATO, *Il ritorno alla Food Security*, in *Rivista di diritto alimentare*, gennaio 2008, n.1, p. 1.

²³⁴ V. il documento HLC/08/INF/01, punto 1.

²³⁵ V. il documento HLC/08/INF/01, punto 6.

di prezzi è guidata dagli oli vegetali, il cui aumento medio è di più del 97% in rapporto allo stesso periodo, seguito dai cereali con l'87%, i prodotti lattiero-caseari con il 58% e il riso con il 46%. Il prezzo dello zucchero e della carne è aumentato, ma non con la stessa intensità.

Inoltre secondo il Rapporto della FAO sull'aumento dei prezzi alimentari²³⁶ la graduale riduzione del livello delle scorte, in particolare di cereali verificatasi a partire dalla metà del 1990 è un altro fattore che ha avuto un impatto significativo sui mercati, causando il rapido aumento dei prezzi.

Le cause del verificarsi di tale situazione sono state ricondotte principalmente all'affacciarsi di nuovi compratori sul mercato quali la Cina e l'India che ha iniziato a delinearsi, ma che è destinato a diventare sempre più incisivo e non solo per i cereali, in quanto gli aumenti di prezzo del petrolio e dell'acciaio sono anch'essi conseguenza di acquisti da parte di questi Stati²³⁷.

Inoltre secondo il Rapporto della FAO sull'aumento dei prezzi alimentari²³⁸ per ciò che concerne i biocarburanti e i prodotti agricoli, il rapporto ha evidenziato che il mercato emergente dei biocarburanti è una nuova e significativa causa dell'aumento della domanda di prodotti quali zucchero, mais, manioca, semi oleosi e olio di palma. Secondo il Rapporto della FAO l'aumento della domanda di questi prodotti è stato uno dei fattori principali, unitamente all'aumento dei loro prezzi sui mercati mondiali, che, a sua volta, ha portato agli elevati prezzi dei prodotti alimentari. Infatti, come ha evidenziato il rapporto²³⁹, tali prodotti, che sono sempre stati prevalentemente utilizzati come prodotti alimentari e/o come mangimi, stanno aumentando in quanto utilizzati quale materia prima per la produzione di biocarburanti. Pertanto il notevole aumento del prezzo del petrolio greggio consente di considerarli quali «sostituti vitali» in certi Paesi che hanno la capacità di utilizzarli: ad esempio l'etanolo, fra le diverse materie prime e sistemi di produzione agricoli, diventa competitivo con la benzina a differenza del petrolio e al prezzo all'ingrosso; così lo zucchero di canna brasiliano è competitivo ad un prezzo molto più basso del petrolio rispetto ad altre materie prime e ad altre produzioni locali.

²³⁶ V. il documento HLC/08/INF/01, punto 12.

²³⁷ In questo senso v. L.COSTATO, *Il ritorno alla Food Security...*, cit., p.1.

²³⁸ V. il documento HLC/08/INF/01, punto 17.

²³⁹ V. il documento HLC/08/INF/01, punto 18.

A fronte di tale situazione il *trend* dei prezzi delle materie prime alimentari principali non può che avere carattere ascensionale e che le preoccupazioni per la *food safety*, pur giustificate, diventeranno meno pressanti di quelle della *food security*, non potendosi escludere in questo contesto la esigenza di fare ricorso alle forme di tecnologia più avanzate, inclusi anche gli OGM²⁴⁰.

In questa prospettiva si è infatti osservato²⁴¹ che «l'industria della meccanizzazione, in particolare, rappresenta lo strumento unico e insostituibile per la crescita della produttività e per il miglioramento qualitativo dell'agricoltura. (...) Dall'impiego di tecnologie meccaniche avanzate dipende la soluzione a problemi d'importanza vitale, vedi in particolare quello della preservazione della sostanza organica nei terreni e quello della gestione delle risorse idriche in tutti quei territori che hanno carenza d'acqua e che sono soggetti a fenomeni di desertificazione».

Il ruolo della agricoltura, come si è rilevato²⁴², «appare sempre più importante in termini strategici. Oltre alla sicurezza alimentare – elemento di primaria importanza non soltanto sul piano etico ma anche sotto il profilo della stabilità politica delle diverse aree – l'agricoltura rappresenta il fornitore di materie prime per l'industria». In questa prospettiva dunque «l'agricoltura ha questo ruolo strategico fondamentale, che è realmente al centro degli equilibri economici del pianeta, che ha l'obbligo di garantire stabilità sociale e politica e di bilanciare correttamente le produzioni alimentari con le filiere *non food*». A ciò si aggiunge che essa «assume un'importanza sempre maggiore nella produzione anche di biocombustibili e biomateriali, fondamentali nella riduzione dei gas serra e nella realizzazione di processi di produzione e di smaltimento eco-compatibili. L'agricoltura e la forestazione sono in primo piano anche per quanto riguarda la difesa del territorio e la tutela delle risorse naturali»²⁴³.

²⁴⁰ Mette in rilievo tali profili L.COSTATO, *Il ritorno alla Food Security...*, cit., p.2.

²⁴¹ V. al riguardo M.Goldoni, *Intervento*, in *Atti del convegno Agrievolution 2008, First World Summit on Agricultural Machinery* (Summit mondiale sulla Meccanizzazione Agricola), svoltosi a Roma 30-31 maggio 2008 consultabile sul sito internet: <http://www.agrievolution.com/it/atti.php>.

²⁴² V. M.Goldoni, *Intervento*, in *Atti del convegno Agrievolution 2008, First World Summit on Agricultural Machinery* (Summit mondiale sulla Meccanizzazione Agricola), sul sito internet: <http://www.agrievolution.com/it/atti.php>.

²⁴³ M.Goldoni, *Intervento*, in *Atti del convegno Agrievolution 2008...*, cit.

Nella Dichiarazione finale del Vertice FAO sulla sicurezza alimentare²⁴⁴ si è infatti sottolineata l'esigenza di maggiori investimenti in agricoltura, facendo appello alla comunità internazionale per incrementare l'assistenza ai paesi in via di sviluppo, in particolare quelli meno sviluppati e quelli che sono più colpiti dai prezzi alti dei generi alimentari. In essa si è infatti affermato, al punto 3, che: «occorre da subito aiutare i paesi in via di sviluppo e i paesi in transizione ad espandere il settore agricolo e la produzione alimentare, e ad incrementare gli investimenti nell'agricoltura, nell'industria agroalimentare e nello sviluppo rurale, con fondi sia pubblici che privati».

La Dichiarazione, al punto 6, lett.b), esorta i «partner per lo sviluppo» a partecipare e contribuire «alle iniziative internazionali e regionali sul rialzo dei prezzi alimentari ed assistere i paesi ad implementare nuove politiche e misure che aiutino gli agricoltori, particolarmente i produttori su piccola scala, ad incrementare la produzione e avere accesso ai mercati locali, regionali ed internazionali».

Nella dichiarazione vengono anche raccomandate, al punto 6, lett.c), quelle iniziative volte a «tenere sotto controllo fluttuazioni insolite» dei prezzi dei cereali, facendo appello «alle istituzioni preposte affinché assistano i paesi a ricostituire le scorte alimentari e a prendere in considerazione altre misure per rafforzare la gestione dei rischi relativa alla *food security* nei paesi colpiti».

Sul tema della «*agricoltura e cambiamento climatico*» la dichiarazione, al punto 7, lett.b), sottolinea che: «È essenziale trovare i modi per aumentare la capacità di reazione e resistenza degli attuali sistemi di produzione alimentare al cambiamento climatico. Esortiamo i governi a dare la giusta priorità al settore agricolo, forestale ed ittico, includendo le popolazioni indigene, in particolare nelle aree più vulnerabili, per riuscire a partecipare e beneficiare dei meccanismi e degli investimenti a sostegno dell'adattamento e della mitigazione. Noi appoggiamo l'istituzione di sistemi agricoli e di pratiche di gestione sostenibile che possano positivamente contribuire a mitigare il cambiamento climatico ed al generale equilibrio ecologico».

Per ciò che attiene ai «biocarburanti e *food security*», sulla questione dei biocombustibili la dichiarazione, al punto 7, lett.f)

²⁴⁴ Pubblicata sul sito internet:
<http://www.fao.org/newsroom/it/news/2008/1000856/index.html>.

afferma che: «È essenziale prendere in considerazione le sfide e le opportunità poste dai biocarburanti, tenendo sempre presente la *food security* a livello mondiale e le esigenze energetiche e di uno sviluppo sostenibile. Siamo convinti che siano necessari studi approfonditi per assicurare che la produzione e l'impiego dei biocarburanti siano sostenibili e tengano in considerazione la necessità di raggiungere e mantenere la *food security* del pianeta. Facciamo appello a tutte le organizzazioni intergovernative, FAO inclusa, affinché nell'ambito dei rispettivi mandati e delle rispettive aree di competenza, con il coinvolgimento dei governi nazionali, del settore privato e della società civile promuovano un dialogo internazionale sui biocarburanti nel contesto della *food security* e dello sviluppo sostenibile, un dialogo che sia coerente, efficace e che punti ai risultati».

Per ciò che concerne lo «sviluppo positivo del Doha Round», secondo il punto 6, lett.d) della dichiarazione, i membri del WTO hanno riaffermato il loro impegno affinché si raggiunga una rapida e positiva conclusione del *Doha Round*, e hanno reiterato la loro volontà a raggiungere un risultato esauriente ed ambizioso che possa contribuire a una maggiore *food security* nei paesi in via di sviluppo».

E' da sottolineare che l'esigenza di tenere in considerazione gli aspetti non commerciali e in specie sia la *food security* che la tutela dell'ambiente viene chiaramente affermata anche in ambito WTO: il preambolo dell'Accordo sull'agricoltura, al punto 6, afferma infatti, come si è visto, che «gli impegni inerenti al programma di riforma, dovrebbero essere assunti equamente da tutti i Membri, tenendo conto degli aspetti non commerciali, tra cui la *food security* e la necessità di tutelare l'ambiente, tenendo presente il criterio convenuto secondo il quale un trattamento speciale e differenziato per i Paesi in via di sviluppo costituisce un elemento integrante dei negoziati e considerando i possibili effetti negativi dell'attuazione del programma di riforma sui Paesi in via di sviluppo meno avanzati e importatori netti di prodotti alimentari».

Il ruolo centrale dell'agricoltura nell'aumento della produzione alimentare e nel miglioramento della *food security* nonché della *food safety*, emerge anche chiaramente, come si è visto²⁴⁵, dal par. 40 del Piano di attuazione, emanato al termine del vertice di Johannesburg sullo sviluppo sostenibile, nel quale si sottolinea che «l'agricoltura svolge un ruolo cruciale per soddisfare le esigenze di una popolazione

²⁴⁵ V. il par. 4 del Cap.II.

in continua crescita a livello mondiale ed è indissolubilmente legata alla lotta alla povertà, in particolare nei paesi in via di sviluppo». Inoltre si sottolinea che «l'agricoltura sostenibile e lo sviluppo rurale sono essenziali per l'attuazione di un approccio integrato che consenta di aumentare la produzione alimentare e di migliorare la *food security* e la *food safety* in un modo ecologicamente sostenibile».

Tra gli obiettivi che si prefigge di raggiungere il par.40 del Piano di attuazione vi è, infatti, quello di: «(a) Raggiungere l'obiettivo della Dichiarazione del Millennio di dimezzare entro il 2015 la percentuale della popolazione mondiale che soffre la fame e realizzare il diritto ad un tenore di vita idoneo a garantirne la salute e il benessere, inclusa l'alimentazione, anche promuovendo la *food security* e la lotta contro la fame, contestualmente all'adozione di misure che affrontino il problema della povertà, in sintonia con i risultati del Vertice mondiale sull'alimentazione...».

Considerando anche le disposizioni di diritto internazionale pattizio ambientale, come si vedrà più approfonditamente²⁴⁶, un riferimento alla esigenza di non minacciare la produzione alimentare è presente nella Convenzione quadro sui cambiamenti climatici²⁴⁷. Indicativa al riguardo è la finalità di cui all'art.2 della Convenzione quadro sui cambiamenti climatici di stabilizzare le concentrazioni di gas ad effetto serra, in modo di «garantire che la produzione alimentare non sia minacciata e lo sviluppo economico possa continuare ad un ritmo sostenibile». L'art.2 della Convenzione quadro sui cambiamenti climatici infatti statuisce che: «L'obiettivo ultimo della presente convenzione e di tutti i relativi strumenti giuridici che la conferenza delle parti può adottare è di stabilizzare, in conformità delle pertinenti disposizioni della convenzione, le concentrazioni di gas ad effetto serra nell'atmosfera a un livello tale che escluda qualsiasi pericolosa interferenza delle attività umane sul sistema climatico. Tale livello deve essere raggiunto entro un periodo di tempo sufficiente per permettere agli ecosistemi di adattarsi naturalmente ai cambiamenti di clima e per garantire che la produzione alimentare non sia minacciata e lo sviluppo economico possa continuare ad un ritmo sostenibile».

Anche nella Convenzione sulla diversità biologica, è emblematico a tale riguardo il punto 18 del preambolo della Convenzione secondo il

²⁴⁶ V. il vol. II.

²⁴⁷ V. al riguardo il vol. II.

quale «consapevoli del fatto che la conservazione e l'utilizzazione durevole della diversità biologica rivestono un'importanza critica per soddisfare i bisogni alimentari, sanitari e altri della crescente popolazione del pianeta» e che «a tal fine sono essenziali l'accesso alle risorse genetiche e alle tecnologie e la loro ripartizione».

Il ruolo centrale che riveste l'agricoltura in questo contesto emerge anche nell'art.4, par.2 del Protocollo di Kyoto²⁴⁸, nel quale vengono presi in considerazione i terreni agricoli, quali «pozzi di assorbimento dei gas ad effetto serra».

A tale riguardo notevole interesse riveste il richiamo agli studi volti a evidenziare le capacità di assorbimento dei gas ad effetto serra dell'agricoltura, intesa, come si è posto in rilievo, «nel significato più lato di fitocoltura estendentesi quindi all'orticoltura, come alla silvicoltura e alla parchicoltura, ecc... dalle sue forme più blande, quali la semplice protezione alle più intensive»²⁴⁹. Si è infatti messo in luce²⁵⁰ che le piante traggono il loro principale nutrimento, il carbonio, non dal terreno, ma sotto forma di un gas, l'anidride carbonica (CO₂) assorbita dall'atmosfera attraverso le foglie e che il carbonio è la componente fondamentale del corpo delle piante e dei loro prodotti.

La fotosintesi²⁵¹, quale insieme delle reazioni durante le quali le piante verdi producono sostanze organiche a partire da CO₂ e dall'acqua, in presenza di luce, è dunque l'unico agente che consuma e riduce effettivamente la CO₂ dell'aria: in particolare si è posto in evidenza che la CO₂ utilizzata da un ettaro di terreno mediamente coltivato, al netto di quella prodotta, per la respirazione delle piante e del terreno, si aggira sulle 10-30 tonnellate all'anno²⁵². Ed è l'agricoltura che governa il processo della fotosintesi operata dal mondo vegetale, per cui il coltivatore con ogni suo atto, dal concimare all'irrigare, alla lotta antiparassitaria, sviluppando la vegetazione, di fatto la governa²⁵³. Tutti gli interventi coltivatori dell'agricoltore sono

²⁴⁸ V. il vol. II.

²⁴⁹ V. sul tema l'ampio lavoro con ricca documentazione di G. FORNI, *Effetto serra e agricoltura tra due rivoluzioni copernicane*, in *Rivista di storia dell'agricoltura*, n. 1, 2006, p. 47 e ss..

²⁵⁰ G. FORNI, *Agricoltura, CO₂ ed effetto serra*, in *Informazioni dai Georgofili*, aprile 2008, p. 6.

²⁵¹ Per una analisi di ampio respiro sugli studi scientifici che hanno portato alla scoperta del processo della fotosintesi a partire dagli inizi del 1800 e tutte le successive evoluzioni v. l'ampio lavoro di G. FORNI, *Effetto serra e agricoltura...*, cit. p. 47 e ss.

²⁵² Su tali dati v. G. FORNI, *Effetto serra e agricoltura...*, cit., p.98.

²⁵³ Mette in rilievo il ruolo dell'agricoltura di governo della fotosintesi, con ampia documentazione G. FORNI, *Effetto serra e agricoltura...*, p.68 e ss.

volti direttamente o indirettamente, all'efficienza fotosintetica e a indirizzarla in senso utile, da quando egli ad esempio dissoda il terreno, a quando semina fitto o rado, a quando pota, a quando usa gli antiparassitari, sempre interviene a sviluppare o modificare, difendere, ben disporre l'apparato fogliare della sua coltura e quindi a intensificare la fotosintesi e di conseguenza a migliorare il raccolto²⁵⁴. A tale riguardo si deve tenere anche in considerazione il maggiore sviluppo fogliare e quindi il maggior numero di stomi assorbenti CO₂ che egli ottiene con la concimazione e l'irrigazione, mediante la quale ultima anche durante la siccità e nei climi aridi, permette alle foglie di mantenere sempre aperti gli stomi e quindi di aumentare, fino a raddoppiare o triplicare, a seconda dei casi, detto assorbimento²⁵⁵.

Considerando che il principale dei gas che provocano l'effetto serra che il Protocollo di Kyoto assoggetta, assieme ad altri, agli obblighi di riduzione²⁵⁶ è l'anidride carbonica (CO₂), si è posto in rilievo²⁵⁷ che è l'agricoltura, se ulteriormente potenziata da una ricerca genetica *ad hoc*, considerando che le scienze bio-chimiche agrarie possono migliorare l'efficienza della fotosintesi e quindi ottimizzare il processo fotosintetico, a costituire la chiave di volta per il controllo dell'effetto serra, sottolineandosi pertanto la centralità del ruolo dell'agricoltura e il ruolo fondamentale dell'agricoltore al fine di produrre ossigeno e cibo per tutti gli esseri viventi.

E' di rilievo inoltre il fatto che la Conferenza delle Parti²⁵⁸ della Convenzione sulla diversità biologica²⁵⁹, in occasione della sua terza riunione svoltasi a Buenos Aires nel 1996, con la decisione III/11²⁶⁰, ha deciso di istituire un programma poliennale di lavoro sulla biodiversità agricola, finalizzato a: «promuovere gli effetti positivi e mitigare l'impatto negativo dei sistemi e delle pratiche agricole sulla biodiversità negli ecosistemi agricoli e il loro punto di incontro con altri ecosistemi»; «promuovere la conservazione e l'uso sostenibile delle risorse genetiche che hanno un valore attuale o potenziale per

²⁵⁴ Evidenza tali interventi volti a intensificare il processo di fotosintesi G. FORNI, *Effetto serra e agricoltura...*, p. 71 e ss.

²⁵⁵ Sottolinea tale aspetti G. FORNI, *Effetto serra e agricoltura...*, p. 72.

²⁵⁶ V. al riguardo il vol. II.

²⁵⁷ V. G. FORNI, *Agricoltura, CO₂ ed effetto serra...*, cit., p.6; ID, *Effetto serra e agricoltura...*, p. 48, p.72 s. e p. 98.

²⁵⁸ V. l'art. 23 della Convenzione sulla diversità biologica che prevede la istituzione della Conferenza delle parti e ne definisce le funzioni stabilendo anche che «la Conferenza delle parti segue l'applicazione della presente Convenzione».

²⁵⁹ Sulla quale v. il vol. II.

²⁶⁰ COP 3 Decision III/11 Buenos Aires, 4 - 15 novembre 1996.

l'alimentazione e l'agricoltura»; «promuovere la ripartizione giusta ed equa dei benefici che derivano dall'uso delle risorse genetiche».

E' significativo che in questa decisione nel preambolo dell'atto, al punto 5, si afferma che: «considerando l'importanza della diversità biologica per la agricoltura e tenendo in considerazione la interdipendenza dell'agricoltura con la diversità biologica, quale è dettagliatamente descritta nell'Allegato I, relativo alla base per l'azione» e al punto 7 secondo il quale: «riconoscendo lo stretto legame tra agricoltura e diversità biologica e culturale e che la Conferenza delle parti ha un preciso ruolo e incarico di affrontare la questione relativa alla diversità biologica agricola nell'ambito della Convenzione sulla diversità biologica».

Nell'Allegato I, relativo alla «base per l'azione», alla sezione A, concernente l'impatto della diversità biologica sull'agricoltura, al punto 3, si afferma, infatti, che: «l'importanza della agrobiodiversità ha un significato molto ampio e complesso per la società, e include elementi socio-culturali, economici ed ambientali. E' essenziale per la *food security* e per l'attenuazione della povertà e la maggior parte delle conoscenze sulla agrobiodiversità è mantenuta dagli stessi coltivatori. Tutti i raccolti e gli animali domestici derivano dalla gestione dell'uomo della diversità biologica, che sta rispondendo costantemente ai nuovi cambiamenti per mantenere e aumentare la produttività. La diversità biologica di per sé stessa presenta delle opportunità per un controllo naturale dei parassiti e per la riduzione dell'uso dei pesticidi (...)

Il concetto di biodiversità agricola è stato specificato dalla decisione²⁶¹ adottata nell'ambito della quinta Conferenza delle Parti della Convenzione sulla diversità biologica, nella quale si sottolinea che: «la biodiversità agricola è un termine ampio che comprende tutte le componenti di diversità biologica attinenti all'alimentazione e all'agricoltura e tutte le componenti della diversità biologica che costituiscono gli ecosistemi agricoli: la varietà e variabilità di animali, piante e microorganismi, a livello genetico, di specie e di ecosistemi, che sono necessari a sostenere le funzioni chiave dell'ecosistema agricolo, della sua struttura e di suoi processi, conformemente all'allegato I della decisione III/11 della Conferenza delle Parti della Convenzione sulla diversità biologica».

²⁶¹ COP 5 Decision V/5 Nairobi, 15-16 maggio 2000.

Queste decisioni della Conferenza delle parti della Convenzione sulla diversità biologica e in specie il programma di lavoro sulla biodiversità agricola confermano l'importanza dell'agricoltura sostenibile non solo per conservare la biodiversità, ma anche per assicurare le esigenze alimentari.

Emerge dunque con chiara evidenza dalle disposizioni di diritto internazionale ambientale, anche di *soft law*, come si è visto, ad es. nel Piano di attuazione adottato al termine del vertice di Johannesburg (par.40), e come confermerà la trattazione di alcune convenzioni ambientali, quali la Convenzione sulla diversità biologica, il Trattato sulle risorse fitogeniche e l'alimentazione in agricoltura, la della Convenzione quadro sui cambiamenti climatici e dal Protocollo di Kyoto, nel secondo volume, il ruolo determinante svolto dall'agricoltura, sia nella prospettiva della tutela dell'ambiente (emerge infatti la priorità del settore agricolo nella soluzione di problemi quali la riduzione delle emissioni di gas ad effetto serra per fronteggiare il cambiamento climatico, ma anche nella tutela della biodiversità agricola), sia nella prospettiva della tutela della *food security*, finalità che, come si visto, spesso sono congiuntamente richiamate quali obiettivi primari da conseguire (come ad esempio nel preambolo dell'Accordo sull'agricoltura ove si afferma che «gli impegni dei Membri inerenti al programma di riforma dovrebbero essere assunti...tenendo conto degli aspetti non commerciali, tra cui la *food security* e la necessità di tutelare l'ambiente»).

Alla luce di tali considerazioni può inoltre senza dubbio ritenersi «sostenibile» l'agricoltura finalizzata alla promozione della *food security*, in specie alla luce del terzo parametro dello sviluppo sostenibile, cioè lo «sviluppo sociale» individuato nel Piano di attuazione e nella Dichiarazione di Johannesburg sullo sviluppo sostenibile del vertice di Johannesburg, nonché dell'obiettivo, ribadito al par.40 del Piano di attuazione di: «a) raggiungere l'obiettivo della Dichiarazione del Millennio di dimezzare entro il 2015 la percentuale della popolazione mondiale che soffre la fame e realizzare il diritto ad un tenore di vita idoneo a garantirne la salute e il benessere, inclusa l'alimentazione, anche promuovendo la *food security* e la lotta contro la fame, contestualmente all'adozione di misure che affrontino il problema della povertà, in sintonia con i risultati del Vertice mondiale sull'alimentazione...».

Si può quindi complessivamente rilevare che soprattutto le disposizioni internazionali ambientali e agrarie, sulla base della loro

stretta interattività, confermano il ruolo multifunzionale dell'agricoltura, sia attraverso la produzione di alimenti, in primo luogo per soddisfare le esigenze alimentari della popolazione mondiale, (oltre che per produrre alimenti che siano anche sani e sicuri sotto il profilo della *food safety*), sia attraverso l'aiuto allo sviluppo sostenibile nelle zone rurali, sia nella tutela dell'ambiente, sia nella promozione dell'ambiente agricolo, sia nella tutela della biodiversità, in specie della biodiversità agricola.

Tali considerazioni sembrano inoltre essere ulteriormente confermate anche sul piano del diritto nazionale, se si considera, come si è visto²⁶², che l'art. 369 della legge 27 dicembre 2006, n. 296, Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2007)²⁶³ dispone: «Ferma restando le disposizioni tributarie in materia di accisa, la produzione e la cessione di energia elettrica e calorica da fonti rinnovabili agroforestali e fotovoltaiche nonché di carburanti ottenuti da produzioni vegetali provenienti prevalentemente dal fondo e di prodotti chimici derivanti da prodotti agricoli provenienti prevalentemente dal fondo effettuate dagli imprenditori agricoli, costituiscono attività connesse ai sensi dell'articolo 2135, terzo comma, del codice civile e si considerano produttive di reddito agrario».

Del resto, come si è, sembra, con buona ragione, sottolineato²⁶⁴, «l'agricoltura ha questo ruolo strategico fondamentale, che è realmente al centro degli equilibri economici del pianeta, che ha l'obbligo di garantire stabilità sociale e politica e di bilanciare correttamente le produzioni alimentari con le filiere *non food*» e come si è affermato nella Dichiarazione finale del Vertice FAO sulla sicurezza alimentare²⁶⁵ al punto 7, lett.f), «siamo convinti che siano necessari studi approfonditi per assicurare che la produzione e l'impiego dei biocarburanti siano sostenibili e tengano in considerazione la necessità di raggiungere e mantenere la *food security* del pianeta», oltre che al punto 3, che: «occorre da subito aiutare i paesi in via di sviluppo e i paesi in transizione ad espandere il settore agricolo e la produzione alimentare, e ad incrementare gli

²⁶² V. il par.3 di questo Capitolo.

²⁶³ In Gazz. Uff. 27 dicembre 2006, n. 299, S.O.

²⁶⁴ V. M.Goldoni, *Intervento*, in *Atti del convegno Agrievolution 2008, First World Summit on Agricultural Machinery...*, cit.,

²⁶⁵ Pubblicata sul sito internet:

<http://www.fao.org/newsroom/it/news/2008/1000856/index.html>.

investimenti nell'agricoltura, nell'industria agroalimentare e nello sviluppo rurale, con fondi sia pubblici che privati».

AREE SCIENTIFICO-DISCIPLINARI

Area 01 – Scienze matematiche e informatiche

Area 02 – Scienze fisiche

Area 03 – Scienze chimiche

Area 04 – Scienze della terra

Area 05 – Scienze biologiche

Area 06 – Scienze mediche

Area 07 – Scienze agrarie e veterinarie

Area 08 – Ingegneria civile e Architettura

Area 09 – Ingegneria industriale e dell'informazione

Area 10 – Scienze dell'antichità, filologico-letterarie e storico-artistiche

Area 11 – Scienze storiche, filosofiche, pedagogiche e psicologiche

Area 12 – Scienze giuridiche

Area 13 – Scienze economiche e statistiche

Area 14 – Scienze politiche e sociali

Le pubblicazioni di Aracne editrice sono su

www.aracneeditrice.it

Finito di stampare nel mese di agosto del 2008
dalla tipografia «Braille Gamma S.r.l.» di Santa Rufina di Cittaducale (Ri)
per conto della «Aracne editrice S.r.l.» di Roma

CARTE: Copertina: *Patinata opaca Bravomatt 300 g/m²* plastificata opaca; Interno: *Usomano bianco Selena 80 g/m²*
ALLESTIMENTO: Legatura a filo di refe / brossura

Stampa realizzata in collaborazione con la Finsol S.r.l. su tecnologia Canon Image Press