

Direttore

Giovanni CORDINI
Università degli Studi di Pavia

Comitato scientifico

Carlo DESIDERI
Consiglio Nazionale delle Ricerche

Paolo FOIS
Professore Ordinario
Università degli Studi di Sassari

Carlo Alberto GRAZIANI
Professore Ordinario
Università degli Studi di Siena

Sergio MARCHISIO
Professore Ordinario
“Sapienza” Università Di Roma

Vladimir PASSOS DE FREITAS
Magistrato
Brasile

Amedeo POSTIGLIONE
Direttore ICEF (International Court of the Environment Foundation)
Presidente on. della Corte di Cassazione

Alfred REST
Full Professor of International Law
Università di Colonia

Comitato redazionale

Emma IMPARATO

Angelo PAVESI

Guido SALA CHIRI

Alessandro VENTURI

DIRITTO E AMBIENTE

La collana "Diritto e Ambiente" intende offrire al lettore opere monografiche e studi collettivi che trattano i profili giuridici delle questioni ambientali da differenti angolazioni disciplinari. Da un lato l'ordito del diritto ambientale si delinea attraverso ricostruzioni della dottrina, della legislazione e degli apporti giurisprudenziali. Dall'altro vi sono studi che consentono lo svolgimento di aspetti fondamentali per comprenderne la struttura, come i testi dedicati ai principi, quelli che mettono a confronto, con metodo comparato, i vari ordinamenti, quelli che dedicano attenzione ad uno specifico settore dell'ambiente. Di fronte ad un quadro prospettico di tale ampiezza e consistenza ci si deve chiedere se emerge un filo conduttore, se è possibile indicare una traccia da seguire anche allo scopo di orientamento e di stimolo per ulteriori sviluppi. Penso che questo si possa trovare nell'idea per cui l'ambiente, per gli uomini, costituisce una condizione di esistenza e la qualità ambientale una esigenza a cui si collega la vita stessa dell'uomo sulla Terra.



L'opera è stata pubblicata con il contributo della Fondazione Centro Studi "Giambattista Vico".

Il volume è stato sottoposto a referaggio anonimo.

Antonio Di Feo

La gestione e lo smaltimento dei rifiuti plastici in Europa

Principio di precauzione, politiche di prevenzione
e modelli comparati di *waste management*





Aracne editrice

www.aracneeditrice.it
info@aracneeditrice.it

Copyright © MMXVII
Gioacchino Onorati editore S.r.l. – unipersonale

www.gioacchinoonoratieditore.it
info@gioacchinoonoratieditore.it

via Vittorio Veneto, 20
00020 Canterano (RM)
(06) 45551463

ISBN 978-88-255-0644-0

*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: novembre 2017

A mia madre

Indice

- II *Premessa*
- 15 *Introduzione*
- I. L'inquinamento da rifiuti plastici, 15 – II. Obiettivi dell'analisi e struttura del volume, 18 – III. Profili metodologici, 20.
- 29 *Capitolo I*
 La gestione dei rifiuti di plastica nell'ordinamento comunitario
- 1.1. La strategia europea per i rifiuti di plastica, 29 – 1.2. Le nozioni di biodegradabilità e compostabilità e le loro incerte definizioni normative, 34 – 1.3. Le norme tecniche armonizzate e, in particolare, la EN 13432: 2000, 38.
- 41 *Capitolo II*
 La Direttiva (UE) 2015/720 sulle borse di plastica in materiale leggero
- 2.1. Commento alla Direttiva shopper, 41 – 2.1.1. Norme definitorie e incongruenze nell'applicazione del principio di precauzione, 41 – 2.1.2. Misure per la riduzione dell'utilizzo di borse di plastica in materiale leggero, 43 – 2.1.3. Misure specifiche per le borse di plastica biodegradabili e compostabili: criticità in tema di smaltimento, principio di prevenzione e gerarchia dei rifiuti, 44 – 2.1.4. Relazione di valutazione sull'efficacia delle misure, 49 – 2.1.5. Accordi tra le autorità competenti e i settori economici interessati, 50 – 2.2. La bioplastica e la sicurezza alimentare, 50 – 2.3. Osservazioni sul principio di precauzione, sul principio di prevenzione e sul loro stato di attuazione nella materia *de qua*, 55 – 2.4. Aspetti economici della riforma: interessi commerciali, scelte nazionali e attività di lobbying, 60.
- 69 *Capitolo III*
 La gestione dei rifiuti di plastica in Europa e nel mondo
- 3.1. La normativa italiana sugli shopper: il divieto di commercializzazione e il regime preferenziale per la plastica compostabile, 69 – 3.2. La politica

francese di contrasto al monouso, 76 – 3.3. Regno Unito e Irlanda: la tassazione obbligatoria degli *shopper*, 78 – 3.4. La situazione negli altri paesi europei, 81 – 3.5. India, Africa e Cina, 83 – 3.6. Stati Uniti: il *referendum* californiano sul bando delle buste di plastica, 85 – 3.7. Considerazioni sui risultati dell'analisi comparativa, 86.

91 *Conclusioni*

97 *Bibliografia*

107 *Sitografia*

111 *Legislazione*

117 *Giurisprudenza essenziale sul principio di precauzione*

119 *Appendice*

Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE) (estratto), 119
– Direttiva 2008/98/CE, 124 – Direttiva (UE) 2015/720, 168.

Premessa

Il presente lavoro è frutto di una riflessione sulle modalità di elaborazione delle politiche ambientali e sulla necessità che il legislatore comunitario e quelli nazionali adottino soluzioni e strategie di tutela ambientale il più possibilmente equilibrate.

In particolare, in tema di inquinamento da rifiuti plastici, vi è bisogno innanzitutto di efficaci politiche di contrasto al monouso. In tale ottica, occorre chiedersi se sia opportuno puntare su materiali diversi dalla plastica tradizionale quali, ad esempio, le bioplastiche compostabili.

Il problema è se tali materiali alternativi, alla luce di un'attenta analisi del loro complessivo ciclo di vita, possano garantire un impatto ambientale effettivamente minore rispetto alla plastica. In altre parole, si tratta di stabilire quale sia il loro effettivo "costo ambientale".

Per calcolare tale costo, come noto, occorre prendere in considerazione non solo tutti i fattori che concorrono alla produzione di un determinato materiale (suolo, energia, acqua, etc.), ma anche l'incidenza che tale produzione ha sulle diverse matrici ambientali e l'attitudine del materiale in questione ad essere riciclato e recuperato.

Si tratta di analisi complesse da compiere e che spesso conducono a risultati dibattuti e tutt'altro che pacifici. È comprensibile che i cittadini, non pratici di analisi economico-ambientali, possano sbagliarsi su ciò che sia migliore in termini di effettiva riduzione dei livelli di inquinamento. Maggiore attenzione, però, si richiede da parte delle istituzioni comunitarie e di quelle nazionali.

La "bontà" delle azioni e delle normative adottate dagli organi politici, tra cui, in particolare, la recente Direttiva (UE) 2015/720 sulla riduzione del consumo di *shopper* di plastica, può essere verificata alla luce dei principi fondamentali di politica ambientale enunciati dall'art. 191, comma 2, del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea e, in particolare, alla luce dei principi di precauzione e di prevenzione. Più esattamente, occorre verificare se il legislatore, attraverso le misure adottate, abbia dato corretta attuazione a detti principi.

A tal fine, l'analisi comparativa rappresenta uno strumento utilissimo, in quanto consente di porre a confronto le diverse soluzioni adottate (e i diversi risultati ottenuti) da parte degli ordinamenti giuridici nazionali rispetto al problema dell'inquinamento da rifiuti plastici, sia prima dell'entrata in vigore della richiamata direttiva del 2015, sia successivamente in fase di recepimento della stessa.

Il presente volume si sviluppa proprio lungo queste due direttrici, ossia analisi della normativa comunitaria alla luce dei principi di precauzione e prevenzione e comparazione delle soluzioni giuridiche adottate a livello nazionale. Attraverso tale percorso, si è tentato di fare maggiore chiarezza in materia e di delineare un modello effettivamente sostenibile di gestione dei rifiuti plastici.

* * *

Mi preme ringraziare innanzitutto il Prof. Giovanni Cordini, decano del diritto ambientale comparato italiano, per la generosa e immediata disponibilità a pubblicare questo mio scritto nell'ambito della collana dell'Aracne "Diritto e Ambiente" da lui diretta.

Desidero, poi, ringraziare il Prof. Vincenzo Pepe per avermi guidato nel periglioso mare del mondo accademico italiano e per avermi continuamente supportato nella costruzione del mio percorso scientifico.

Non potrei non ringraziare l'amico e professore Carmine Petteruti per gli utili consigli e per i sempre proficui confronti.

Vorrei ringraziare, inoltre, tutta la comunità e gli amici dell'associazione "Club Giuristi dell'Ambiente", di cui mi onoro di far parte, per gli importanti stimoli e spunti di riflessione che mi hanno fornito.

Ringrazio il Prof. Werner Menski della SOAS di Londra per avermi fatto sentire tutto il suo sostegno nel corso della mia attività di ricerca.

Ringrazio sentitamente il revisore anonimo per i preziosi suggerimenti, che si sono rivelati indispensabili nella stesura definitiva del lavoro.

Ringrazio con affetto la dott.ssa Chiara Fiore per essersi prestata ad una primissima revisione del volume e per le utili osservazioni sulla chiarezza e scorrevolezza del testo.

Ringrazio altresì il giovane promettente giurista Antonio Verderosa per essersi cimentato nella lettura dell'opera alla ricerca di refusi e

inesattezze, augurandogli di conservare la sua passione per il diritto e lo studio.

Ringrazio, infine, mia sorella Matilde, che mi è da sempre di supporto nei miei studi e che mi ha sostenuto anche in questa occasione. E un pensiero di gratitudine va anche a tutta la mia famiglia e ai miei amici per il continuo incoraggiamento.

Agropoli, 20 settembre 2017

Introduzione

I. L'inquinamento da rifiuti plastici

La plastica rappresenta uno dei simboli della modernità e probabilmente uno dei più significativi se si considera la potenziale infinità delle sue applicazioni pratiche nei più svariati ambiti dell'attività umana, non ultimo quello delle tecnologie informatiche e biomediche¹. Non a caso, Roland Barthes, già nel 1957, annoverava la plastica tra i suoi *Miti di oggi*, definendola «essenzialmente una sostanza alchimica» e osservando che «la gerarchia delle sostanze è abolita: una sola le sostituisce tutte: il mondo intero può essere plastificato, e perfino la vita, poiché, sembra, si cominciano a fabbricare aorte di plastica»². Quanto avesse visto lontano il critico francese è storia nota, considerato che ormai la biorobotica è una branca autonoma dell'ingegneria contemporanea e che gli automi dal volto umano, in grado di interagire con un interlocutore umano, sono realtà acquisita.

Tuttavia, l'estrema versatilità e i costi contenuti della plastica, se ne hanno garantito il successo, ne hanno determinato anche una capacità inquinante elevatissima, poiché il prodotto di plastica (sia esso un contenitore, un sacchetto, un utensile, un giocattolo od altro) ha iniziato ad assolvere sempre più una funzione monouso, ossia a trasformarsi in rifiuto dopo un solo singolo utilizzo.

Il dato di fondo è che non tutti i manufatti di plastica immessi sul mercato sono prodotti monouso inadatti al riutilizzo, la maggior parte di essi, anzi, potendo essere utilizzata più e più volte prima di essere gettata. In una società estremamente consumistica come quella attuale, però, i prodotti di plastica tendono ad essere tutti intesi, indifferentemente, come beni “usa e getta”, stante soprattutto il loro

1. Sulle origini di tale materiale e sulla sua progressiva affermazione, v. il sito ufficiale del COREPLA (Consorzio Nazionale per la Raccolta, il Riciclaggio e il Recupero degli Imballaggi in Plastica): www.corepla.it.

2. R. BARTHES, *Miti di oggi*, Fabbri Editori, Milano, 2004, pp. 169–171.

contenutissimo valore economico e l'ampia disponibilità degli stessi nei punti vendita.

Tale errata percezione ha determinato, insieme a sistemi inefficienti di raccolta, riciclaggio e recupero dei materiali plastici e naturalmente a scarso senso civico, l'abbandono indiscriminato nell'ambiente di milioni di tonnellate di rifiuti di plastica ogni anno³, danneggiando in particolar modo gli ambienti marini, dove si sono formate, in forza di particolari correnti, delle vere e proprie "isole di plastica"⁴.

Non c'è chi non veda come la situazione sia ormai insostenibile dal punto di vista ambientale e come sia necessario ripensare al nostro stile di vita e al nostro esasperato consumo di plastica, ponendo in essere atteggiamenti virtuosi nelle nostre scelte quotidiane, ad esempio preferendo prodotti riutilizzabili a quelli monouso e sfruttando tutte le potenzialità di impiego di un prodotto anziché gettarlo tra i rifiuti dopo un suo singolo utilizzo.

Tuttavia, fermo restando che la riduzione del consumo *pro capite* di prodotti di plastica monouso rappresenta una misura necessaria per far fronte all'inquinamento da rifiuti plastici, appare necessario anche provvedere all'"efficientazione" dei sistemi di recupero e di riciclaggio esistenti, in modo da raggiungere un punto di equilibrio tra il "bisogno di plastica" e le esigenze di protezione ambientale.

In particolare, si va facendo strada un nuovo tipo di approccio definito "dalla culla alla culla" (traduzione italiana dell'espressione inglese "cradle to cradle", spesso abbreviata nella formula C2C), il quale presuppone la progettazione di filiere produttive che prevedano,

3. V. Biois (BIO Intelligence Service), *Plastic waste in the environment. Revised final report* (I rifiuti di plastica nell'ambiente. Relazione finale revisionata), Commissione europea, Direzione Generale Ambiente, aprile 2011, p. 33, ec.europa.eu, dove si parla di 245 milioni di tonnellate (Mt) di rifiuti di plastica prodotti nel mondo nel 2008, di cui circa il 25% (60 Mt) in Europa.

4. L'isola di plastica più nota, e la prima ad essere scoperta nei primi anni '60 del secolo scorso, è quella che galleggia nell'Oceano Pacifico settentrionale (la c.d. "Great Pacific Garbage Patch"), ma, oltre ad essa, gli studiosi hanno individuato almeno altre quattro grandi formazioni di rifiuti plastici nelle acque mondiali, segnatamente nel Pacifico meridionale (ad ovest delle coste del Cile), nell'Atlantico settentrionale e in quello meridionale (tra l'Argentina e il Sudafrica) e nell'Oceano Indiano. La mappa mondiale delle isole di rifiuti galleggianti è reperibile alla pagina www.nationalgeographic.it. Per ulteriori approfondimenti, si veda in particolare C. MOORE — C. PHILLIPS, *L'Oceano di plastica*, Feltrinelli, Milano, 2013, nonché COZAR A. (et al.), *Plastic debris in the open ocean*, in PNAS, vol. 111, n. 28, 15 luglio 2014, www.pnas.org.

sin dal principio, il recupero e il riutilizzo dei materiali utilizzati nei cicli produttivi⁵.

In definitiva, se la cultura del monouso e dello spreco va assolutamente combattuta, anche attraverso adeguate campagne di informazione e sensibilizzazione ambientale, sarebbe irrealistico pensare di mettere al bando la plastica e sarebbe anche sbagliato demonizzare tale materiale, il quale, meglio di altri, si presta ad essere recuperato⁶.

Negli ultimi anni, poi, si sono affacciate sul mercato le c.d. bioplastiche, le quali sono prodotte con biomassa, ossia con risorse rinnovabili quali mais, canna da zucchero, patate e così via. Anche se molti si dicono convinti della maggiore sostenibilità ambientale di tali nuovi materiali, si tratta di capire, in base a dati scientifici certi, quale sia il loro effettivo impatto ambientale e se sia auspicabile incrementarne la produzione nell'ottica di una graduale riduzione dell'utilizzo di plastica tradizionale.

Ciò che è certo è che la plastica e la sua filiera produttiva necessitano di regolamentazioni specifiche e di azioni mirate, come è emerso anche nell'ambito della Conferenza delle Nazioni Unite sullo sviluppo sostenibile tenutasi a Rio de Janeiro nel 2012 (Rio+20), dove si è evidenziato la necessità di adottare adeguate misure per affrontare il problema dell'inquinamento da rifiuti plastici, in particolare nell'ambiente marino⁷.

Anche l'Unione Europea ha avvertito la necessità di aggiornare le proprie politiche e la propria legislazione in materia di rifiuti e nel 2013 ha adottato una specifica strategia per i rifiuti di plastica, che ha portato, da ultimo, all'adozione della Direttiva (UE) 2015/720 sulle borse di plastica in materiale leggero⁸.

5. In proposito, si veda W. McDONOUGH – M. BRAUNGART, *Dalla culla alla culla. Come conciliare tutela dell'ambiente, equità sociale e sviluppo*, Blu Edizioni, Torino, 2003.

6. Sulla differenza tra smaltimento, recupero e riciclaggio, si veda il documento *Guidance on the interpretation of key provisions of Directive 2008/98/CE on waste* (Linee Guida della Commissione Europea sulla Direttiva 2008/98/CE sui rifiuti), giugno 2012, p. 28 e s., ec.europa.eu.

7. Conferenza delle Nazioni Unite sullo Sviluppo Sostenibile, Rio de Janeiro, Brasile, 20/22 giugno 2012, Documento conclusivo *The future we want* (Il futuro che vogliamo), A/CONF.216/ I.1, punti 163 e 218, p. 31 e 41, il cui testo è reperibile alla pagina: sustainabledevelopment.un.org.

8. Direttiva (UE) 720/2015 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2015, che modifica la direttiva 94/62/CE per quanto riguarda la riduzione dell'utilizzo di borse

In definitiva, si è ormai preso atto, a livello internazionale, comunitario e, come vedremo, anche nei singoli Stati, che, per non soffocare in un mondo di plastica, come profetizzato da Roland Barthes, occorre promuovere una gestione efficiente della plastica, che tenga conto delle peculiarità di tale materiale e ne valorizzi il più possibile le potenzialità di recupero.

II. Obiettivi dell'analisi e struttura del volume

Il presente studio intende analizzare nel dettaglio i recenti strumenti adottati dall'Unione europea in tema di gestione e smaltimento dei rifiuti plastici al fine di stabilire se, nella materia *de qua*, vi sia stata una corretta applicazione dei principi di precauzione e di prevenzione di cui all'art. 191 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE), nonché della c.d. gerarchia dei rifiuti di cui alla Direttiva 2008/98/CE.

Innanzitutto, si procederà all'analisi della recentissima strategia europea per i rifiuti di plastica, cercando di coglierne le direttrici di fondo, e al contempo si individueranno le coordinate necessarie per orientarsi nell'ambito delle complesse problematiche tecnico-giuridiche sottese alla gestione e allo smaltimento dei rifiuti plastici. In particolare, saranno oggetto di specifica disamina le nozioni di biodegradabilità e compostabilità e le difficoltà poste dalla loro definizione normativa, soprattutto alla luce della rilevanza che tali aspetti definitivi assumono nelle scelte di fondo del legislatore comunitario e dei legislatori nazionali.

Si passerà, quindi, al commento delle modifiche alla Direttiva imballaggi (Direttiva 94/62/CE) introdotte dalla Direttiva (UE) 2015/720 sulle borse di plastica in materiale leggero (c.d. direttiva *shopper*), la quale, allo stato attuale, rappresenta il principale atto di implementazione della richiamata strategia europea sui rifiuti di plastica. L'analisi della novella del 2015 sarà condotta alla luce del principio di precauzione, del principio di prevenzione e dei criteri sanciti dalla gerarchia dei rifiuti, evidenziando le criticità di tale intervento legislativo rispetto a tali parametri.

In particolare, la direttiva *shopper*, nel prescrivere agli Stati membri un obiettivo generale di riduzione dell'utilizzo di borse di plastica in materiale leggero, consente un regime derogatorio per le buste di plastica compostabile, ossia per la bioplastica, promuovendone di fatto l'utilizzo.

In tal modo, però, si rischia di sostituire semplicemente un prodotto monouso (lo *shopper* di plastica tradizionale) con un altro prodotto monouso di materiale diverso (lo *shopper* di plastica compostabile), non solo non ottenendo alcun risultato in termini di effettiva riduzione del consumo *pro capite* di buste di plastica (in violazione del principio di prevenzione), ma anche promuovendo un materiale, la bioplastica, che nel medio e lungo periodo può risultare più dannosa per l'ambiente rispetto alla plastica tradizionale a causa di diversi fattori relativi alla sua produzione e al suo ciclo di vita (ad esempio, maggiore nocività se smaltita in discarica, rischio di "inquinamento" dei processi di riciclaggio della plastica tradizionale, conflittualità con le esigenze di sicurezza alimentare) e ciò evidentemente in contrasto con il principio di precauzione.

La direttiva comunitaria in questione, poi, è destinata ad essere recepita nei singoli ordinamenti nazionali, alcuni dei quali tuttavia avevano già adottato specifiche normative in tema di riduzione del consumo di buste di plastica, ponendo così anche problemi di diritto intertemporale⁹.

L'analisi, quindi, prosegue con la disamina (anche diacronica) degli strumenti e delle soluzioni adottate nei singoli Stati membri, con particolare riferimento all'ordinamento italiano, francese ed irlandese, nonché con uno sguardo d'insieme alle esperienze extraeuropee e mondiali.

In particolare, attraverso la comparazione delle diverse esperienze nazionali, si intende individuare quali misure si siano rivelate in concreto più efficaci rispetto ad altre (divieti di commercializzazione, tassazione obbligatoria, campagne di informazione e sensibilizzazione) e se, nell'ottica precauzional-preventiva di riduzione dei livelli di

9. Il termine di recepimento è spirato il 27 novembre 2016. Ad oggi, gli Stati membri che hanno provveduto al tempestivo recepimento della Direttiva 2015/720/UE, o che comunque avevano già adottato in materia specifiche normative compatibili con lo *ius superveniens* di stampo comunitario, sono il Belgio, la Bulgaria, l'Irlanda, la Francia, la Lettonia, la Lituania, i Paesi Bassi, la Svezia e il Regno Unito.

inquinamento, convenga effettivamente puntare sulla promozione di un determinato materiale quale la bioplastica, con le relative criticità ad essa connesse, anziché su specifiche politiche di contrasto al monouso e di “efficientamento” e implementazione dei sistemi integrati di riciclaggio, e in particolare dei processi di riciclaggio della plastica tradizionale.

III. Profili metodologici

Il presente lavoro si pone nel solco degli studi di diritto ambientale comparato e pertanto il metodo di ricerca adottato è il c.d. metodo comparativo, ossia il procedimento di indagine caratterizzante la scienza della comparazione giuridica.

La comparazione giuridica è propriamente quella disciplina che, attraverso una propria metodologia specializzata, si propone di operare un raffronto tra due o più ordinamenti giuridici, o tra singoli elementi od istituti di tali ordinamenti, al fine di individuarne le analogie e le differenze¹⁰. Nella prima ipotesi, si è soliti parlare di “macro-comparazione”, nella seconda, di “micro-comparazione”.

In proposito, il comparatista rumeno Costantinesco individua nelle particelle giuridiche elementari le unità base di ogni sistema giuridico, salvo distinguere tra elementi determinanti, ossia infungibili e caratterizzanti l'intero ordinamento, ed elementi fungibili, ossia accidentali e variabili, i quali rappresentano solo una delle possibili soluzioni a specifiche esigenze concrete¹¹. Ne consegue che solo l'individuazione,

10. In proposito, v. A. PIZZORUSSO, *Sistemi giuridici comparati*, Giuffrè editore, Milano, 1998, p. 148-149, il quale osserva che, rispetto alle altre discipline giuridiche, lo scopo del diritto comparato risulta esattamente rovesciato, in quanto se nelle altre discipline « la conoscenza del diritto è l'obiettivo principale e l'eventuale comparazione è lo strumento per giungere ad essa, nel caso del diritto comparato la conoscenza dei vari ordinamenti costituisce il presupposto dell'indagine vera e propria e la comparazione lo scopo principale di essa ».

11. J.L. COSTANTINESCO, *Introduzione al diritto comparato*, Giappichelli editore, Torino, 1996, p. 224 e s. In particolare, secondo l'Autore, tra gli elementi determinanti possono annoverarsi la concezione e il ruolo del diritto nell'ordinamento, l'ideologia e la dottrina, il rapporto tra il dato (ossia la realtà socio-politica ed economica) e il costruito (ossia la struttura legale che viene sovrapposta alla realtà), la costituzione economica, la forma di Stato, le modalità interpretazione della legge e il ruolo dei giudici, il sistema delle fonti del diritto, le categorie giuridiche fondamentali dell'ordinamento.

l'analisi e il raffronto degli elementi determinanti comporta opera di macro-comparazione, fermo restando che sono gli studi di micro-comparazione ad approntare ed ad affinare il metodo di indagine, ossia il metodo comparativo¹².

Gli studi comparatistici, comunque, sia che siano riconducibili nell'alveo della macrocomparazione, sia che rappresentino contributi di microcomparazione, risultano particolarmente efficaci nell'ambito del diritto ambientale per almeno un duplice ordine di ragioni.

Innanzitutto, come è stato autorevolmente osservato, la comparazione giuridica consente di individuare le assonanze di fondo tra normative ambientali di sistemi giuridici anche molto distanti fra loro, in quanto il diritto dell'ambiente, sin dalla sua teorizzazione quale branca autonoma degli ordinamenti giuridici statuali, è stato sempre caratterizzato da una certa predominanza di principi di carattere generale e dalla spiccata attitudine precettiva¹³.

Il diritto ambientale, poi, è per sua natura una materia in continua evoluzione e alla costante ricerca delle soluzioni ottimali che possano coniugare le esigenze di sviluppo con quelle di tutela degli ecosistemi e della biosfera. Gli studi di diritto comparato non possono che facilitare la messa a punto di tali soluzioni, in quanto consentono il raffronto critico degli strumenti approntati da parte dei diversi ordinamenti giuridici in materia di tutela delle diverse componenti o matrici ambientali¹⁴.

Inoltre, si può osservare che, in materia di diritto ambientale, la comparazione giuridica è quasi una necessità, dal momento che la

12. J.L. COSTANTINESCO, *Introduzione al diritto comparato*, cit., p. 222, dove si afferma che: «Il metodo comparativo è il metodo della scienza dei diritti comparati. È con i risultati parziali ottenuti che il primo permette alla seconda di essere edificata. Lungi dal confondersi, i due elementi si distinguono; ma, lontano dal respingersi, essi si completano».

13. Cfr. G. CORDINI, *Diritto ambientale comparato*, Cedam, Padova, 2002, p. 83, il quale osserva che, negli ordinamenti appartenenti al novero delle democrazie liberali, «le disposizioni di principio sono dirette a legittimare l'intervento dello Stato a protezione dell'ambiente».

14. Tuttavia, sulle difficoltà poste dalla c.d. "funzione critica" della comparazione, v. R. MICHAELS, *The functional method of comparative law*, in M. REIMANN – R. ZIMMERMANN (a cura di), *The Oxford Handbook of Comparative Law*, Oxford University Press, Oxford, 2006, p. 378 ss.; J. DARPÖ – A. NILSSON, *On the comparison of environmental law*, in *Journal of Court Innovation*, vol. 3, n. 1, 2010, p. 324-325, i quali, in particolare, osservano che: «However, if the legal political aims are the same for the compared solutions, as they are in environmental law, the effectiveness in reaching them can be stated as a general criterion».

maggior parte delle normative ambientali derivano, o sono fortemente influenzate, dalle norme di diritto internazionale e, in ambito europeo, dalla legislazione comunitaria¹⁵. Ciò, del resto, è dovuto alla ineludibile dimensione sovranazionale e transfrontaliera della tutela dell'ambiente¹⁶.

Con specifico riferimento al processo di integrazione europea, è opportuno evidenziare il ruolo fondamentale svolto dal diritto comparato in tale contesto e non solo in relazione al settore ambientale. Infatti, se da un lato la normativa comunitaria si fonda inevitabilmente su studi ed analisi di diritto comparato, dall'altro, essa stessa concorre a definire le norme vigenti negli ordinamenti giuridici degli Stati membri¹⁷.

Tra l'altro, vi è anche chi ha giustamente rimarcato la particolare rilevanza che assume la tutela dell'ambiente nell'ambito del processo di integrazione europea, affermando che la protezione dell'ambiente non è considerata soltanto uno degli scopi dell'Unione, ma anche « la condizione primaria per l'esistenza stessa di un aggregato sociale, dunque di un effettiva integrazione dell'Europa »¹⁸.

Passando ad esaminare più nello specifico il metodo e il procedimento della comparazione giuridica, occorre dare atto dell'esistenza di una molteplicità di approcci all'attività comparativa. Tradizionalmente e in via di estrema sintesi, si distingue principalmente tra *problem method* (metodo problematico), *case method* (metodo casistico) e *functional method* (metodo funzionale)¹⁹.

Il metodo problematico pone al centro dell'analisi comparativa un problema concreto comune agli ordinamenti giuridici presi in

15. J. DARPÖ - A. NILSSON, *On the comparison of environmental law*, cit., p. 316.

16. In proposito, v. G. CORDINI, *Influssi internazionali e svolgimenti di diritto comparato nel costituzionalismo ambientale dell'America Latina*, in *Studi urbinati di scienze giuridiche, politiche ed economiche*, vol. 6, n. 4, 2010, p. 558 e s., il quale evidenzia che: « Il sempre più stretto collegamento tra la dimensione transfrontaliera della questione ambientale e l'assetto dei poteri e delle competenze interni agli Stati è preso in esame da tutti i recenti studi sistematici in materia di diritto dell'ambiente ».

17. Sulla comparazione verticale, v. R. SCARCIGLIA, *Metodi e comparazione giuridica*, Cedam, Padova, 2016, p. 57-58 e 127 e s.

18. G. CORDINI, *Influssi internazionali e svolgimenti di diritto comparato nel costituzionalismo ambientale dell'America Latina*, cit., p. 568.

19. Per una disamina più ampia sui diversi metodi della comparazione, v. R. SCARCIGLIA, *Metodi e comparazione giuridica*, cit. p. 60 e s.

considerazione e si sofferma sulle soluzioni adottate da ciascun ordinamento, lasciando sullo sfondo elementi non necessari quali, ad esempio, categorie concettuali o qualificazioni logico-giuridiche. Il metodo casistico, invece, si sofferma sui casi giudiziari decisi da corti appartenenti a diversi sistemi giuridici al fine di individuare tendenze giurisprudenziali comuni o difformi²⁰.

L'approccio funzionale, infine, si focalizza sullo studio della c.d. "funzione" svolta dall'istituto o dalla regola presa in considerazione nell'ambito degli ordinamenti giuridici posti a confronto²¹. Si può osservare che il metodo problematico e il metodo funzionale tendano a sovrapporsi laddove la "funzione" venga considerata in rapporto di reciproca interdipendenza con il "problema" comune che gli istituti giuridici di ciascun ordinamento sono chiamati a risolvere²².

A prescindere dalle distinzioni teoriche e dalle categorie astratte, comunque, l'approccio funzionale, e cioè la focalizzazione dell'analisi comparata su una "funzione" avente ad oggetto la soluzione di un determinato problema (comune a due o più ordinamenti), sembra particolarmente confacente agli studi di diritto ambientale comparato.

Nello specifico, è stato osservato che, in materia di diritto ambientale, possono ritenersi sussistere necessità oggettive universali, ossia problemi comuni a tutte le società umane, complessivamente riconducibili all'interesse del genere umano a raggiungere e a mantenere un modello di sviluppo sostenibile. Oggetto del diritto ambientale comparato, pertanto, è la comparazione delle soluzioni giuridiche adottate dai vari ordinamenti per la soluzione di determinati problemi ambientali, nonché la "funzionalità" di tali soluzioni²³.

20. Cfr. L. PEGORARO - A. RINELLA, *Introduzione al diritto pubblico comparato. Metodologie di ricerca*, Cedam, Padova, 2002, p. 49 e s.

21. R. SCARCIGLIA, *Introduzione al diritto pubblico comparato*, il Mulino, Bologna, 2006, p. 71 e s. Per una disamina completa delle diverse concezioni del funzionalismo, v. R. MICHAELS, *The functional method of comparative law*, cit., p. 340 e s.

22. In tal senso, R. MICHAELS, *The functional method of comparative law*, cit., p. 366, il quale osserva che: « If functions are relations between institutions and problems, then the first task is to find the problem to be solved by legal institutions. And this is itself a problem. [...] For functionalists, finally, a problem is only one side of a bipolar functional relation, the other side taken by the institution that meets the need, so society can stay in equilibrium: problems and institutions mutually constitute each other ».

23. J. DARPÖ - A. NILSSON, *On the comparison of environmental law*, cit., p. 321 e 334-335.

L'approccio funzionale, inoltre, concorre all'individuazione di uno degli elementi imprescindibili di ogni analisi comparativa, il c.d. *tertium comparationis*, ossia il parametro o criterio di riferimento alla luce del quale operare il raffronto tra determinati sistemi giuridici o elementi particolari degli stessi. Tale parametro non può che essere il problema sotteso alla funzione, il quale rappresenta l'elemento "invariante" dell'analisi²⁴. In altre parole, al fine della corretta elaborazione del termine di confronto, occorre fare riferimento non tanto ad una formula astratta quanto al problema concreto che gli ordinamenti giuridici nel fuoco della comparazione sono stati chiamati ad affrontare²⁵.

Nel nostro caso, il problema concreto a cui gli ordinamenti giuridici presi in considerazione, *in primis* l'ordinamento comunitario, sono chiamati a dare risposta è rappresentato dagli insostenibili livelli raggiunti dall'inquinamento da rifiuti plastici e quindi dalla messa a punto di un efficace sistema di riduzione, gestione e smaltimento di tale tipologia di rifiuti nell'ambito della generale disciplina sui rifiuti.

In particolare, in linea di primissima approssimazione, si può osservare che gli ordinamenti nazionali presi in considerazione nel presente lavoro hanno adottato impostazioni profondamente diverse rispetto al problema dell'inquinamento da rifiuti plastici e all'esigenza di una loro diminuzione e di una loro migliore gestione complessiva.

Infatti, alcuni paesi, quali l'Irlanda e gli stati del Regno Unito, hanno adottato normative organiche in materia di buste da asporto monouso, prevedendo la tassazione obbligatoria di tali prodotti.

In altri paesi, come in Italia, invece, è stato introdotto un generale divieto di commercializzazione delle buste non biodegradabili, ma attraverso una disciplina normativa sviluppatasi in modo frammentario e disarmonico: a partire da alcune disposizioni programmatiche di rango legislativo, infatti, si sono succeduti svariati atti dell'esecutivo di carattere attuativo, che in realtà hanno creato non poche incertezze sulle regole vigenti, andando ad alimentare tutta una serie di contenziosi dinanzi al giudice civile e a quello amministrativo.

24. Cfr. R. MICHAELS, *The functional method of comparative law*, cit., p. 367 e s.

25. Cfr. G. DE VERGOTTINI, *Diritto costituzionale comparato*, Cedam, Padova, 2007, p. 49 e s., il quale, richiamando il pensiero di RABEL, ZWIEGERT e KNAPP, evidenzia che « la funzione è il punto di partenza e la base di ogni comparazione giuridica, il *tertium comparationis*, tanto a lungo oggetto di futili disquisizioni fra i comparatisti ».

Altri paesi ancora, come la Francia, dopo alcuni tentativi infruttuosi di introduzione di un divieto di commercializzazione degli *shopper* monouso non biodegradabili, hanno infine adottato un approccio differente, vietando cioè prodotti non idonei al riutilizzo e accantonando in parte l'incerta distinzione tra biodegradabile e non biodegradabile.

Infine, vi sono paesi, come la Germania, che non hanno adottato alcuna normativa o strumento specifico in materia di riduzione o regolamentazione dell'utilizzo delle buste di plastica monouso, lasciando così gli operatori economici liberi di adottare o meno, su base volontaria, le iniziative che ritenessero più opportune (quale, ad esempio, la fornitura a pagamento degli *shopper* negli esercizi commerciali di vendita al dettaglio).

Tornando tuttavia agli aspetti più propriamente metodologici, occorre evidenziare che la comparazione giuridica, oltre alla preliminare individuazione del *tertium comparationis*, richiede ulteriori avvertenze ed accorgimenti.

Innanzitutto, è opportuno osservare che, sebbene attualmente lo stato rappresenti l'ordinamento giuridico per antonomasia, esso non è l'unico: si pensi, ad esempio, agli enti territoriali parte di uno stato federale, quali gli stati federati degli Stati Uniti o dell'Unione Indiana, oppure alle organizzazioni internazionali o sovranazionali, che assumono un ruolo sempre più pregnante nel mondo globalizzato (si pensi, in particolare, all'Unione europea)²⁶. Ne consegue che anche tali sistemi giuridici potranno essere considerati singolarmente ed essere oggetto di analisi comparativa, purché correttamente calibrata.

In ogni caso, presupposto della comparazione giuridica è la tendenziale omogeneità degli ordinamenti esaminati o comunque la loro idoneità ad essere confrontati, in quanto non può escludersi *a priori* una comparazione tra sistemi eterogenei, che però richiederà tutte le cautele del caso da parte dello studioso²⁷. Si pensi, in particolare, alla

26. Cfr. A. PIZZORUSSO, *Sistemi giuridici comparati*, cit., p. 160.

27. V. G. DE VERGOTTINI, *Diritto costituzionale comparato*, cit. p. 41 e s.; A. GAMBARO – R. SACCO, *Sistemi giuridici comparati*, Utet giuridica, Torino, 2002, p. 2–3; L. PEGORARO – A. RINELLA, *Introduzione al diritto pubblico comparato. Metodologie di ricerca*, cit., p. 36 e s.; R. SACCO, *Che cos'è il diritto comparato*, a cura di P. CENDON, GIUFFRÈ editore, Milano, 1992, p. 183, il quale afferma in modo netto che: « La comparabilità trova un solo limite: quello, cioè, della omogeneità dell'oggetto regolato dal diritto. La comparazione si può fare fra il

summa divisio tra ordinamenti di *civil law* e ordinamenti di *common law*, la quale, ad esempio, richiederà necessariamente di prendere in considerazione la diversa valenza della decisione giurisprudenziale nei sistemi di *civil law* rispetto a quelli di *common law*, stante la vigenza in questi ultimi del principio dello *stare decisis*.

Ancora più in radice, si pensi ai problemi posti dagli ordinamenti di molti paesi africani ed asiatici, dove spesso gruppi di norme non statali, in genere di origine religiosa o consuetudinaria, coesistono accanto alle strutture statali (non a caso, secondo la fortunata, anche se ormai superata, classificazione di David, tali ordinamenti vengono ricondotti alla categoria delle «altre concezioni dell'ordine sociale e del diritto»)²⁸.

In proposito, occorre evidenziare che l'ambito di indagine del comparatista non dovrà essere il solo diritto positivo (c.d. "law in the books"), bensì anche le normative effettivamente vigenti in un dato ordinamento (c.d. "law in action")²⁹. Ne consegue che egli, nella sua analisi, dovrà tenere conto di tutti i c.d. formanti del sistema, secondo la nota terminologia adoperata da Sacco, e dunque non solo della legge scritta, ma anche della consuetudine, della giurisprudenza, della dottrina e dei c.d. crittotipi, ossia di tutti quei fattori non formalizzati che influenzano in vario modo il funzionamento dell'ordinamento (prassi, cultura giuridica, mentalità)³⁰.

Non manca, tra l'altro, chi evidenzia che una comparazione "intelligente" dovrà spingersi anche più in là dei crittotipi, tenendo conto anche delle conseguenze pratiche derivanti dalle normative poste a confronto e, andando ancora oltre, finanche dei fini e dei valori che si

divorzio finlandese e il ripudio iraniano. È più limitata l'area degli elementi comparabili fra il divorzio finlandese e il codice della strada iraniano ».

28. R. DAVID – C. JAUFFRET SPINOSI, *I grandi sistemi giuridici contemporanei*, Cedam, Padova, 1994.

29. G. DE VERGOTTINI, *Diritto costituzionale comparato*, cit., p. 40. Sulla distinzione tra "law in the books" e "law in action", v. anche R. MICHAELS, *The Functional Method of Comparative Law*, cit., p. 364, il quale osserva che il metodo funzionale, posto il problema da indagare, consente di prendere in considerazione anche le soluzioni non giuridiche a tale problema, non fermandosi così né al dato giuridico formale né ai risultati applicativi del diritto positivo.

30. V. R. SACCO, *Introduzione al diritto comparato*, Utet giuridica, Torino, 1990, p. 47 e s.; R. SACCO, *Legal formants: a dynamic approach to comparative law*, in *The American Journal of Comparative Law*, vol. 39, n. 1, 1991, p. 21 ss.; A. GAMBARO – R. SACCO, *Sistemi giuridici comparati*, Utet giuridica, Torino, 2002, p. 4 e s.

intendevano perseguire e di quelli effettivamente perseguiti, poiché solo in tal modo si potrà dire di avere considerato gli ordinamenti esaminati « per quello che essi realmente sono: sistemi di diritto vivente »³¹.

Nello specifico, in materia di diritto ambientale, un ruolo di fondamentale importanza è svolto dal formante giurisprudenziale e non solo negli ordinamenti di *common law*: si pensi all'imprescindibile opera ermeneutica e ricostruttiva svolta dagli organi giudiziari comunitari e nazionali in relazione all'elaborazione del principio di precauzione e del principio di prevenzione³².

In linea generale, si può osservare che il diritto dell'ambiente è una disciplina profondamente orientata alla soluzione di problematiche concrete e mal si concilia con tecniche di formulazione dei testi legislativi di tipo rigidamente casistico, ossia tese alla positivizzazione, attraverso una specifica elencazione, di tutte le ipotesi riconducibili alla fattispecie legale prevista dal legislatore.

Ne consegue che, rispetto alla previsione di regole univoche di tipo aprioristico, un approccio *case by case* di tipo giurisprudenziale risulta maggiormente compatibile con le tematiche di diritto ambientale, anche in considerazione delle numerose variabili che possono incidere sulle fattispecie concrete poste all'attenzione del giudice.

Un altro fattore di particolare rilievo nella comparazione di diritto ambientale, di cui assolutamente tenere conto, è rappresentato dal

31. G. BOGNETTI, *L'oggetto e il metodo*, in P. CARROZZA — A. DI GIOVINE — G.F. FERRARI, *Diritto costituzionale comparato*, Editori Laterza, Roma-Bari, 2014, p. 11-12.

32. In particolare, sulla genesi del principio di precauzione, v. B. MARCHETTI, *Il principio di precauzione*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Codice dell'azione amministrativa*, Giuffrè editore, Milano, 2011, p. 149 e s. V. altresì G. MANFREDI, *Note sull'attuazione del principio di precauzione in diritto pubblico*, in *Diritto pubblico*, 3, 2004, p. 1075 e s., il quale svolge, tra l'altro, interessanti osservazioni comparatistiche, affermando che « resta innegabile che nel caso di specie (ossia nel caso del principio di precauzione) ci troviamo di fronte a un episodio di circolazione di modelli giuridici — che, peraltro, ha una portata più vasta degli scambi, ormai frequentissimi e di estremo rilievo che, come noto, si verificano tra l'ordinamento comunitario e gli ordinamenti interni dei diversi paesi europei, dato che coinvolge e interessa anche l'ordinamento internazionale e quelli di diversi paesi extraeuropei. Ma per quanto riguarda il nostro ordinamento (e con ogni probabilità anche riguardo alla più parte degli altri ordinamenti di cui s'è detto), più che di un meccanico recepimento dall'esterno del principio di precauzione, sembra più corretto parlare di focalizzazione e di formalizzazione, grazie agli apporti stranieri, di una nozione che era già in corso di elaborazione e di emersione ».

ruolo svolto dalle ONG ambientaliste in relazione allo specifico problema indagato dallo studioso. Tra l'altro, si dovrà fare attenzione al diverso peso che tali associazioni assumono negli ordinamenti presi in considerazione e ai diversi poteri loro riconosciuti (legittimazione processuale, accesso alle informazioni, partecipazione ai processi decisionali, ecc.)³³.

Infine, per quanto attiene agli scopi della comparazione giuridica, essa ha finalità sia di tipo teorico che di tipo pratico. Innanzitutto, essa garantisce una migliore conoscenza del proprio sistema giuridico, dato che la visione dell'ordinamento dall'esterno può aiutare lo studioso a focalizzare meglio elementi che dall'interno non era riuscito a cogliere nella loro effettiva portata e consistenza.

In secondo luogo, gli studi comparatistici, come già evidenziato, rappresentano un prezioso ausilio per il legislatore comunitario e per quelli nazionali che vogliano riformare il proprio diritto interno. Similmente, tali studi possono essere d'ausilio agli organi giurisdizionali nell'interpretazione sistematica di normative ed istituti che trovino riscontro anche in altri ordinamenti giuridici.

Infine, alla luce dei fenomeni di globalizzazione che caratterizzano la nostra epoca, nella quale è fortemente avvertita ed auspicata, sia a livello globale sia a livello regionale (si pensi appunto al processo di integrazione europea), l'esigenza di uniformazione ed armonizzazione del diritto, la comparazione giuridica svolge un ruolo centrale nell'elaborazione di un "nuovo diritto comune". Non a caso, la recente direttiva comunitaria in materia di borse di plastica in materiale leggero che andremo ad analizzare è anche frutto, e risente certamente, delle specifiche legislazioni previgenti adottate in materia da parte di alcuni Stati membri, quali, in particolare, l'Italia e l'Irlanda.

33. Cfr. J. DARPÖ – A. NILSSON, *On the Comparison of Environmental Law*, in *Journal of Court Innovation*, vol. 3, n. 1, 2010, p. 330–331.