



30 GIUGNO 2021

Movimenti transfrontalieri di rifiuti  
pericolosi e giurisdizione  
amministrativa

di Simone Francario

Dottorando di ricerca in Governo e relazioni internazionali  
Università degli Studi del Molise



# Movimenti transfrontalieri di rifiuti pericolosi e giurisdizione amministrativa\*

**di Simone Francario**

Dottorando di ricerca in Governo e relazioni internazionali  
Università degli Studi del Molise

**Abstract [It]:** L'articolo analizza i principi e le regole della disciplina comunitaria e internazionale in materia di movimentazioni transnazionali di rifiuti pericolosi focalizzandosi in particolare sul profilo della tutela giurisdizionale avverso il diniego all'importazione.

**Abstract [En]:** The article describes principles and rules of the European and international law concerning the transboundary movements of hazardous waste with a particular focus on the profile of judicial protection in the case of import refusal.

**Parole chiave:** Rifiuti; spedizioni transnazionali; giurisdizione; rimedi; Convenzione di Basilea

**Keywords:** Waste; transboundary movements; jurisdiction; remedies; Basel Convention

**Sommario:** 1. Premessa. 2. La normativa comunitaria: il Regolamento n. 1013/2006 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 14 giugno 2006. 3. La normativa internazionale: La Convenzione di Basilea del 22 marzo 1989 sul controllo dei movimenti oltre frontiera di rifiuti pericolosi e sulla loro eliminazione. 4. Il caso della movimentazione transfrontaliera dalla Regione Campania alla Tunisia. 5. Il difetto di giurisdizione sull'ordine di rimpatrio. 6. Il difetto di giurisdizione sulla mancata proposizione dell'arbitrato. 7. Conclusioni.

## 1. Premessa

È noto che il problema dello smaltimento e della corretta gestione dei rifiuti, in particolare quelli classificati pericolosi, non può essere risolto solamente a livello nazionale ma necessita spesso anche della cooperazione tra Paesi diversi. Ciò è dovuto ad una serie eterogenea di fattori che variano caso per caso, come, ad esempio, la conformazione ed estensione geografica del territorio, lo sviluppo delle migliori tecniche che consentano una gestione ecologicamente razionale dei rifiuti, la presenza di impianti idonei per il loro smaltimento, l'esistenza di un numero più o meno ampio di imprese nel settore, il loro grado di efficienza, il grado di coinvolgimento della base sociale e, non ultimo, l'adozione di un *corpus* normativo chiaro ed adeguato<sup>1</sup>.

È quindi per certi versi naturale che il fenomeno dello spostamento transfrontaliero dei rifiuti sia regolamentato dal diritto comunitario e dal diritto internazionale. A livello sovranazionale, le spedizioni

---

\* Articolo sottoposto a referaggio.

<sup>1</sup> Cfr., *ex multis*, F. BARTOLACCI, M. SOVERCHIA, E. ZIGIOTTI, *La gestione dei rifiuti solidi urbani in Italia: performance economico-finanziarie e ambientali*, in *Studi in tema di economia circolare* (a cura di F. DE LEONARDIS), pp. 115 e ss., dove si evidenzia che sussiste ancora un diverso grado di efficienza-produttività tra le imprese operanti nel settore dei rifiuti a seconda anche dell'area geografica di riferimento.

internazionali di rifiuti pericolosi sono disciplinate, principalmente, dalla Convenzione di Basilea del 22 marzo 1989 sul controllo dei movimenti oltre frontiera di rifiuti pericolosi e sulla loro eliminazione che, come meglio si illustrerà in seguito, si basa essenzialmente sui principi di previo consenso informato, di prossimità, di riduzione al minimo possibile delle spedizioni internazionali di rifiuti pericolosi, di riconoscimento del diritto di ciascun singolo Stato di vietare l'ingresso all'interno del proprio territorio di rifiuti pericolosi e di rimpatrio di quei rifiuti la cui spedizione non si è conclusa o si è svolta in maniera illegale; sotto il profilo procedimentale, poi, il trattato contempla una procedura complessa che inizia con la richiesta dell'esportatore indirizzata all'autorità competente ad autorizzare l'uscita dal territorio nazionale dei rifiuti pericolosi, prevede un dialogo con le autorità competenti interessate di transito e di destinazione, le quali, a loro volta, dovranno autorizzare l'operazione.

A livello europeo la materia è governata dal Regolamento n. 1013/2006 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 14 giugno 2006 che si basa su principi e procedure simili a quanto previsto nella Convenzione di Basilea del 22 marzo 1989.

Dopo aver ricostruito i lineamenti essenziali della disciplina del fenomeno a livello comunitario e internazionale, il presente scritto prenderà in considerazione il caso recentemente postosi all'attenzione della comunità nazionale e internazionale e dei media relativo al diniego opposto dalla Tunisia di ricevere rifiuti spediti dall'Italia, provenienti dalla Regione Campania, nella misura in cui è stato oggetto dell'attenzione del giudice amministrativo.

Pur prendendo atto della impossibilità di pronunciare in senso favorevole sulla domanda del ricorrente di annullamento dell'ordine di rimpatrio dei rifiuti, attesi i vincoli derivanti dalla decisione delle autorità tunisine o dal carattere politico della decisione di promuovere o meno l'arbitrato internazionale, si sostiene che la pronuncia soltanto declinatoria della giurisdizione finisce con l'essere censurabile sotto il profilo della negazione del diritto fondamentale al giusto processo, in termini di diritto di accesso al giudice, ai sensi dell'art 6 CEDU.

## 2. La normativa comunitaria: il Regolamento n. 1013/2006 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 14 giugno 2006

A livello europeo, la materia dello spostamento transnazionale di rifiuti è governata dal Regolamento n. 1013/2006 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 14 giugno 2006<sup>2</sup> che abroga la precedente normativa contenuta nel Regolamento 259/93/CEE e nella decisione 94/774/CE<sup>3</sup>.

Tale disciplina si basa, in particolare, sui principi di vicinanza<sup>4</sup>, di riduzione al minimo possibile delle spedizioni internazionali di rifiuti pericolosi<sup>5</sup>, di riconoscimento in capo agli Stati del diritto di vietare l'ingresso all'interno del loro territorio di rifiuti pericolosi<sup>6</sup>, di previo consenso informato<sup>7</sup> e di rimpatrio di quei rifiuti la cui spedizione non si è conclusa o si è svolta in maniera illegale<sup>8</sup>.

---

<sup>2</sup> Sui principi fondamentali della normativa comunitaria in materia di rifiuti si veda M. MEDUGNO, T. RONCHETTI, *Economia circolare e trasporto transfrontaliero dei rifiuti*, in *Ambiente & Sviluppo*, 10, 2018, pp. 646 e ss.; A. STORTI, *Spedizione transfrontaliera di rifiuti: sistematica delle fonti e profili problematici*, in [www.lexambiente.it](http://www.lexambiente.it), 2017; C. FELIZIANI, *La gestione dei rifiuti in Europa*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 2017; C. BOVINO, *La normativa ambientale*, in *Manuale Ambiente*, Wolters Kluwer, Milano, 2015, pp. 415 e ss.; P. DELL'ANNO, *Disciplina della gestione dei rifiuti*, in *Trattato di diritto dell'ambiente* (diretto da P. DELL'ANNO, E. PICOZZA), Cedam, Padova, 2012, II, pp. 162 e ss.;

Più in generale sull'evoluzione dei principi generali in materia di ambiente e di rifiuti a livello comunitario cfr. R. ROTA, *Profili di diritto comunitario dell'ambiente*, in *Trattato di diritto dell'ambiente*, op. cit., I, pp. 151 e ss.; M. MONTINI, *Unione Europea e Ambiente*, in *Codice dell'ambiente* (a cura di S. NESPOR, A. L. DE CESARIS), Giuffrè Editore, Milano, 2009, pp. 47 e ss.; A. JAZZETTI, *Manuale sui rifiuti*, Il Sole 24 ore, Milano, 2001, pp. 1 e ss.

<sup>3</sup> Cfr. in generale F. PERES, *Rifiuti*, in *Codice dell'ambiente*, op. cit., p. 256: “Dal 12.07.2007 le spedizioni di rifiuti tra gli Stati dell'Unione Europea e l'import/export con il resto del mondo saranno disciplinate dal nuovo regolamento n. 1013/2006, che sostituirà l'attuale regolamento 259/93.”

Cfr. inoltre Regolamento 1013/2006/CE art. 61, comma 1, e considerando n. 2 in base al quale si dà atto che poiché la previgente normativa “ha subito diverse e sostanziali modifiche e richiede ulteriori modifiche [...] è opportuno per motivi di chiarezza procedere pertanto alla sostituzione del regolamento (CEE) n. 259/93”

<sup>4</sup> Cfr. Regolamento 1013/2006/CE, considerando n. 20: “Nel caso di spedizioni di rifiuti destinati allo smaltimento, gli Stati membri dovrebbero tenere conto dei principi della vicinanza, della priorità del recupero e dell'autosufficienza a livello comunitario e nazionale.”

<sup>5</sup> Cfr. Regolamento 1013/2006/CE, considerando n. 8: “È altresì importante tener presenti le prescrizioni di cui all'articolo 4, paragrafo 2, lettera d), della convenzione di Basilea, in base alle quali le spedizioni di rifiuti pericolosi devono essere ridotte al livello minimo compatibile con una gestione efficiente ed ecologicamente corretta di tali rifiuti.”

<sup>6</sup> Cfr. Regolamento 1013/2006/CE, considerando n. 9: “Inoltre, è importante tener presente il diritto di ciascuna delle parti alla convenzione di Basilea di vietare, a norma dell'articolo 4, paragrafo 1, della stessa, l'importazione di rifiuti pericolosi o di rifiuti elencati nell'allegato II di detta convenzione.”

<sup>7</sup> Cfr. Regolamento 1013/2006/CE, considerando n. 14: “Nel caso di spedizioni di rifiuti destinati a operazioni di smaltimento e rifiuti non elencati negli allegati III, III A o III B destinati a operazioni di recupero è opportuno assicurare una sorveglianza e un controllo ottimali prescrivendo per tali spedizioni l'autorizzazione preventiva scritta. Questa procedura dovrebbe a sua volta dare luogo ad una notifica preventiva, che consenta alle autorità competenti di essere debitamente informate in modo da poter prendere tutti i provvedimenti necessari per la protezione della salute umana e dell'ambiente. Essa dovrebbe inoltre consentire alle suddette autorità nazionali di sollevare obiezioni motivate riguardo a tali spedizioni.”

Cfr. Regolamento 1013/2006/CE, considerando n. 15: “Nel caso di spedizioni di rifiuti elencati negli allegati III, III A o III B destinati a operazioni di recupero è opportuno garantire un livello minimo di sorveglianza e di controllo imponendo l'obbligo che tali spedizioni siano accompagnate da determinate informazioni.”

<sup>8</sup> Cfr. Regolamento 1013/2006/CE, considerando n. 24: “Dovrebbe essere stabilito l'obbligo di riportare nel paese di spedizione i rifiuti di una spedizione che non possa essere portata a termine come previsto o di recuperarli o smaltirli in altro modo.”

Cfr. Regolamento 1013/2006/CE, considerando n. 25: “Dovrebbe inoltre essere stabilito l'obbligo per la persona il cui comportamento sia all'origine di una spedizione illegale di riprendere i rifiuti in questione o provvedere in altro modo al loro recupero o smaltimento.”

Innanzitutto è opportuno delimitare l'ambito di applicazione del citato regolamento comunitario e a tal fine l'art. 1, comma 2, stabilisce che esso “*si applica alle spedizioni di rifiuti*” (quindi, senza effettuare a monte una distinzione tra rifiuti pericolosi e non) che coinvolgono un Paese membro dell'Unione Europea a qualsiasi titolo (nella veste, dunque, di Paese di spedizione, transito o importazione) nelle spedizioni che intervengano sia tra soli Paesi comunitari sia tra Paesi comunitari e terzi.

Il successivo art. 3, poi, stabilisce che la procedura di notifica e di autorizzazione preventiva scritta si applichi a qualsiasi tipo di rifiuto che viene spedito ed è destinato ad operazioni di smaltimento; mentre, se è destinato ad operazioni di recupero, tale procedura troverà applicazione solo nei confronti delle categorie di rifiuti specificate nella lettera b) del comma 1, dell'art. 3, tra cui rientrano “*i rifiuti elencati nell'allegato IV, che comprende fra l'altro i rifiuti elencati negli allegati II e VIII della convenzione di Basilea.*”<sup>9</sup>

La procedura di notifica e di autorizzazione preventiva scritta è regolata nel dettaglio dagli artt. 4 e ss.: chi intende spedire i rifiuti oltre frontiera deve trasmettere una notifica scritta preventiva, corredata di determinate informazioni, all'autorità competente di spedizione che, laddove non ritenga di dover richiedere integrazioni, la trasmette alle autorità competenti di destinazione e di transito<sup>10</sup>.

In assenza di richieste di informazioni e documenti da parte delle autorità competenti interessate, l'autorità competente di destinazione, con atto scritto debitamente motivato, deve decidere se i) autorizzare la spedizione senza condizioni, ii) autorizzare la spedizione a determinate condizioni<sup>11</sup> o iii) non autorizzare la spedizione sollevando apposita obiezione<sup>12</sup>.

---

<sup>9</sup> P. DELL'ANNO, *Disciplina della gestione dei rifiuti*, in *Trattato di diritto dell'ambiente*, op. cit., p. 269, dove l'A. nell'individuare quali categorie di rifiuti siano sottoposte alla procedura di notifica preventiva afferma che “*I rifiuti sono raggruppati in una lista 'verde' (allegato II: rifiuti esclusi dall'obbligo di notifica essendo sufficiente il documento di accompagnamento corredato delle opportune informazioni), una lista 'ambra' (allegato III: rifiuti assoggettati all'obbligo di notifica) ed una lista 'rossa' (allegato IV: rifiuti la cui gestione è subordinata al previo consenso scritto delle autorità di destinazione, di spedizione e di transito).*”

<sup>10</sup> Cfr. A. STORTI, *Spedizione transfrontaliera di rifiuti: sistematica delle fonti e profili problematici*, op. cit., p. 2, dove l'A. afferma che: “*Per quanto concerne la procedura disciplinata nel regolamento in commento la spedizione transfrontaliera di rifiuti è fondata sul sistema delle notificazioni. [...] In sostanza, per effettuare spedizioni di rifiuti all'interno della Comunità è necessaria la trasmissione di una notifica scritta all'autorità competente di spedizione, che entro tre giorni lavorativi la inoltra all'autorità competente di destinazione. Quest'ultima, a sua volta, dopo aver ricevuto la notifica, deve inviare entro tre giorni lavorativi l'originale al notificatore ed una copia alle autorità competenti interessate. Se la notifica non è adeguatamente compilata, l'autorità di spedizione può chiedere al notificatore informazioni, entro tre giorni lavorativi dal ricevimento della stessa.*”

Cfr. anche P. DELL'ANNO, *Disciplina della gestione dei rifiuti*, in *Trattato di diritto dell'ambiente*, op. cit., p. 268: “*Il commercio transfrontaliero dei rifiuti è integralmente e direttamente disciplinato dal regolamento n. 1013/2006/CE che affida allo Stato di origine dei rifiuti il compito di istruire la pratica di esportazione (in Italia la competenza è attribuita alla regione, che deve anche informare lo Stato di destinazione finale).*”

<sup>11</sup> Cfr. Regolamento 1013/2006/CE, art. 10.

<sup>12</sup> Anche per quanto riguarda le obiezioni, la normativa comunitaria distingue tra spedizioni di rifiuti destinati allo smaltimento e al recupero.

Nel primo caso, ai sensi dell'art. 11 del Regolamento 1013/2006/CE, è previsto che le autorità competenti possono sollevare obiezioni motivate “*fondate su uno o più dei motivi seguenti e conformemente al trattato.*” Ad esempio, un'obiezione può essere legittimamente sollevata se “*a) la spedizione o lo smaltimento previsto non è conforme ai provvedimenti presi per attuare i principi della vicinanza, della priorità al recupero o dell'autosufficienza a livello comunitario e nazionale [...]*”; “*b) la spedizione o lo smaltimento previsto non è conforme alla legislazione nazionale relativa alla protezione dell'ambiente, all'ordine pubblico, alla sicurezza pubblica o alla tutela della salute pubblica per quanto riguarda le azioni nel paese che solleva obiezioni*”; “*c) il notificatore o il destinatario ha subito in*

Infine, qualora si verificano problematiche nello svolgimento delle spedizioni transfrontaliere di rifiuti, i rimedi ivi previsti si basano essenzialmente sul rimpatrio dei rifiuti spediti.

Quindi, quando la spedizione non può essere portata a termine come previsto dal contratto, l'autorità competente che ne viene per prima a conoscenza ne informa immediatamente l'autorità competente di spedizione la quale provvede affinché *“i rifiuti in questione siano ripresi nella sua zona di competenza o altrove all'interno del paese di spedizione del notificatore.”*<sup>13</sup>

Allo stesso modo, quando una autorità competente individua una spedizione illegale di rifiuti ne informa immediatamente le altre autorità competenti interessate e, se il responsabile della spedizione illegale è -ad esempio- il notificatore, *“l'autorità competente di spedizione provvede affinché i rifiuti in questione siano: a) ripresi dal notificatore de facto; o, se non è stata trasmessa alcuna notifica b) ripresi dal notificatore de iure; o, qualora ciò risulti impossibile, c) ripresi dalla stessa autorità competente di spedizione o da una persona fisica o giuridica che agisce per suo conto.”*<sup>14</sup>

In entrambi i casi, inoltre, è previsto che nessuna autorità competente possa sollevare obiezioni od opporsi alla reintroduzione di rifiuti oggetto di una spedizione illegale o che non può essere portata a termine.

### **3. La normativa internazionale: La Convenzione di Basilea del 22 marzo 1989 sul controllo dei movimenti oltre frontiera di rifiuti pericolosi e sulla loro eliminazione**

La prassi di spedire, dietro il pagamento di un corrispettivo, i rifiuti oltre i confini nazionali non è limitata al solo ambito europeo, ma coinvolge più in generale i Paesi c.d. industrializzati e quelli c.d. in via di sviluppo, destinatari questi ultimi delle spedizioni operate dai primi<sup>15</sup>.

---

*precedenza condanne per spedizione illegale o taluni altri atti illeciti in relazione alla protezione dell'ambiente. In tal caso le autorità competenti di spedizione possono rifiutare tutte le spedizioni di cui detta persona sia parte in causa conformemente alla legislazione nazionale”; “e) lo Stato membro desidera esercitare il suo diritto, a norma dell'articolo 4, paragrafo 1, della convenzione di Basilea, di vietare l'importazione di rifiuti pericolosi o di rifiuti elencati nell'allegato II di detta convenzione”; “f) la spedizione o lo smaltimento previsto è in contrasto con gli obblighi risultanti da convenzioni internazionali concluse dallo (dagli) Stato(i) membro(i) interessati o dalla Comunità”; “h) i rifiuti saranno trattati in un impianto disciplinato dalla direttiva 96/61/CE, ma che non applica le migliori tecniche disponibili [...]”.*

Il successivo art. 12 del Regolamento 1013/2006/CE disciplina le obiezioni relative alle spedizioni di rifiuti destinati al recupero: anche in questo caso pare che le obiezioni sollevabili siano tassative (dato il tenore letterale della norma per cui le autorità competenti possono *“sollevare obiezioni motivate, fondate su uno o più dei motivi seguenti”*) e gran parte delle medesime sono le stesse previste nel caso di spedizioni destinate allo smaltimento (ad. Es., sono applicabili anche in questo caso le lettere b), c), f) e h) del comma 1 dell'art. 11).

<sup>13</sup> Cfr. Regolamento 1013/2006/CE, art. 22.

<sup>14</sup> Cfr. Regolamento 1013/2006/CE, art. 24.

<sup>15</sup> Il fatto che la corsa allo sviluppo dei Paesi industrializzati abbia comportato una produzione incontrollata di rifiuti senza che, in origine, essa sia stata accompagnata dalla consapevolezza dei danni arrecati alla salute umana e all'ambiente e dal problema del loro trattamento razionale e della loro eliminazione è efficacemente stigmatizzato nel saggio di C. FELIZIANI, *Industria e Ambiente. Il principio di precauzione dalla rivoluzione industriale all'economia circolare*, in *Diritto Amministrativo*, Giuffrè, Milano, 2020, IV, pp. 843 e ss. dove si afferma che già a seguito della prima rivoluzione industriale si sono cominciati a verificare *“una serie di accadimenti, quali: l'incremento della produzione, l'espansione del commercio a lunga distanza, un crescente consumo domestico di merci manifatte e di derrate alimentari commerciali”* a cui si sono accompagnati, tra le

Al di fuori dei confini europei, la situazione appare sicuramente più drammatica. Una serie di incidenti di forte impatto ambientale (si possono ricordare tra i tanti il caso dei fratelli Colbert<sup>16</sup>, la c.d. nave dei veleni Khian Sea<sup>17</sup>, gli eventi legati alla città nigeriana di Koko<sup>18</sup>) e la scoperta in vari Paesi in via di sviluppo di sterminate discariche di rifiuti importati da altri Paesi hanno portato con vigore al centro dell'attenzione pubblica e del dibattito politico internazionale il tema del traffico internazionale dei rifiuti.

Attualmente, a livello globale, il controllo dei movimenti transnazionali dei rifiuti è regolato, principalmente, dalla Convenzione di Basilea del 22 marzo 1989 sul controllo dei movimenti oltre frontiera di rifiuti pericolosi e sulla loro eliminazione che segue a distanza di pochi anni le “*Linee direttive e principi del Cairo concernenti la gestione ecologicamente razionale dei rifiuti pericolosi*” del 17 giugno 1987, le cui disposizioni, in gran parte, sono state riprese proprio dalla Convenzione di Basilea<sup>19</sup>.

---

*altre cose, 'una crescita demografica eccezionale (...) una rapida urbanizzazione e (...) una ristrutturazione dei modelli occupazionali che si tradusse in un abbandono del settore primario in favore di attività secondarie e terziarie'”, e ciò ha comportato, come rovescio della medaglia, “un’incidenza sempre più massiccia delle attività umane sull’ambiente, tanto in termini di utilizzo di risorse ambientali e materie prime quanto in termini di immissione nell’ambiente di fattori inquinanti” tale da aprire “una faglia nel rapporto tra le attività umane volte alla produzione di beni e servizi (i.e. ricchezza) e l’ambiente, il suo propagarsi e, soprattutto, il modo con cui i Paesi c.d. industrializzati hanno perseguito l’obiettivo dello sviluppo economico hanno fatto sì che la divaricazione in parola crescesse. Dapprima lentamente e poi - complice lo sviluppo della tecnica- in maniera sempre più rapida, sino al punto in cui è parsa improcrastinabile la ricerca di strategie di ricomposizione del dissidio in parola.”*

Più in generale, sull’influenza sull’ambiente della prima rivoluzione industriale si veda tra tutti P. HUDSON, *L’Inghilterra e la prima rivoluzione industriale*, in *Storia dell’economia mondiale. L’età della rivoluzione industriale*, III, Laterza, Bari, 1999, pp. 241 e ss.

Con riferimento, invece, alle conseguenze della prima rivoluzione industriale in Italia si veda anche L. SEGRETO, *Storia d’Italia e storia dell’industria*, in F. AMATORI – D. BIGAZZI – R. GIANNETTI – LE SEGRETO (a cura di), *Storia d’Italia. L’industria*, 15, Einaudi, Torino, 1999, p. 7.

<sup>16</sup> Lo schema seguito dai fratelli Charles e Jack Colbert era il seguente: essi compravano da industrie americane rifiuti chimici pericolosi e, invece di eliminarli come rifiuti pericolosi all’interno degli Stati Uniti, li riciclavano, li annacquavano e li vendevano come prodotti chimici vergini a vari Stati Africani.

Cfr. S.M. MÜLLER, *Hidden Externalities: The globalization of hazardous waste*, in *Business History Review*, Cambridge University Press, Cambridge, 93, 2019, pp. 51 e ss. dove si legge che “*Charles and Jack Colbert [were found] guilty of fraudulently shipping hazardous and impure chemicals to a chemical company in Zimbabwe. In 1983, the Zimbabwean company, Chemplex Marketing Corp., had ordered \$55,000 worth of perchlorethylene and trichlorethylene, two chemicals used in dry cleaning and machinery cleaning. Instead of the pure chemicals, the Colbert brothers had shipped recycled and watered-down material [...]. By 1986, the Colbert brothers had been active for more than a decade in what they called ‘the surplus chemical business’. They bought all sorts of chemicals and chemical products [...] recycled some of it into usable chemicals, and disposed of the rest. Their primary focus lay on those chemicals that the US Environmental Protection Agency (EPA) had banned for sale in the United States. Instead of disposing of those chemicals as hazardous waste in the United States, the Colberts exported them legally to countries where the material was still a permitted commodity. [...] Charles and Jack Colbert proclaimed they were doing society a favor, a service even. After all, their business led to the recycling and reusing of surplus of chemicals. Instead of disposing of hazardous material expensively in the United States, while at the same time those very same chemicals were re-produced somewhere in the world, the Colbert brothers helped move chemicals from places where they were useless to place where they were useful.*”

<sup>17</sup> Ci si riferisce a quella nave che, con circa 15 mila tonnellate di rifiuti nella stiva e al fine di risolvere una situazione di emergenza rifiuti, partì dal porto di Philadelphia nel 1986 e scaricò detti rifiuti in più di 11 Paesi diversi oltre che in mare aperto. Tuttavia, gli stessi rifiuti scaricati in mare, dopo non molto tempo, furono ritrasportati dalle correnti sulle coste della città di Philadelphia da dove erano partiti.

<sup>18</sup> Verso la fine degli anni '80 fu scoperto che alcune imprese italiane spedivano container carichi di rifiuti pericolosi nella città nigeriana di Koko, dietro il pagamento di circa 100 dollari, al mese.

<sup>19</sup> Cfr. P. M. DUPUY, J. E. VINALES, *International Environmental Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2018, p. 273, dove gli A. a proposito delle origini della Convenzione di Basilea affermano che: “*The Basel Convention is also rooted in the environmental justice movement, and its predecessor was also a non-binding instrument. At the origin of this treaty lies a controversial*

Ad essa fa da contraltare la Convenzione di Bamako, stipulata nel 1991 su iniziativa dell'OUA (Organizzazione per l'unità africana), con cui la maggioranza degli Stati africani, rimasti insoddisfatti del compromesso politico raggiunto con la precedente Convenzione di Basilea, ha imposto norme più stringenti per quanto riguarda l'importazione in Africa di rifiuti pericolosi: ai sensi dell'art. 4 della Convenzione di Bamako, infatti, le Parti devono proibire l'ingresso in Africa di rifiuti pericolosi provenienti da Stati che non sono firmatari di tale trattato<sup>20</sup>.

Così inquadrata, è opportuno innanzitutto esaminare il preambolo della Convenzione di Basilea al fine di individuare i principi generali alla base delle procedure ivi previste. Ebbene, nella parte introduttiva del Trattato internazionale si afferma che il movimento oltre frontiera di rifiuti pericolosi o di altri rifiuti può essere altamente dannoso per la salute umana e per l'ambiente; si sottolinea che costituisce una “*crescente minaccia per la salute umana e l'ambiente la sempre maggiore complessità e lo sviluppo della produzione dei rifiuti pericolosi e di altri rifiuti nonché i loro movimenti oltre frontiera*”; si ribadisce che il modo più efficace per proteggere la salute umana e l'ambiente consiste nel “*ridurre al minimo la loro produzione dal punto di vista della quantità e/o del pericolo potenziale*”; si riconosce altresì la crescente tendenza a “*voler vietare i movimenti oltre frontiera di rifiuti pericolosi e la loro eliminazione in altri Stati, in particolare nei Paesi in via di sviluppo*”; e si evidenzia anche che la gestione ed eliminazione dei rifiuti deve essere ispirata al principio di prossimità, in base al quale “*i rifiuti pericolosi e gli altri rifiuti, nella misura in cui ciò è compatibile con una gestione ecologicamente razionale ed efficace, dovrebbero venir eliminati nello Stato in cui sono prodotti*”<sup>21</sup>.

---

*factual configuration characterized by the generation of large amounts of waste in developed countries (or their richest regions) and the transfer of that waste to developing countries (or poor regions) for elimination or simply discharge. This phenomenon, largely induced by the high costs of waste disposal in the countries that generate such waste, came under much criticism, especially because of the impact on the environment and health of the people in receiving States and regions.”*

Nello stesso senso cfr. anche S.A. KHAN, *Clearly hazardous, obscurely regulated: lessons from the Basel Convention on waste trade*, in American Journal of International Law Unbound, Symposium on global plastic pollution, Cambridge University Press, Cambridge, 2020, p. 201, dove si sottolinea proprio che “*The Basel Convention was adopted in 1989 based on broad international consensus that the widespread business practice of exporting hazardous waste from industrialized to developing countries required stricter regulation. Accounts of the negotiation process show that beneath the general consensus that disposing toxic wastes in poor countries was unethical [...]*”

In generale sul tema si vedano anche K. KUMMER, *International management of hazardous wastes: the Basel convention and related legal rules*, Oxford University Press, Oxford, 1995; J. CLAPP, *Toxic Exports: The transfer of hazardous wastes from rich to poor countries*, Cornell University Press, London, 2001.

<sup>20</sup> M. M. MBENGUE, *Principle 14*, in The Rio Declaration on Environment and Development: A Commentary, Oxford University Press, Oxford, 2015, pp. 384 e ss. dove l'A. sottolinea che: “*Due to several publicized incidents in the mid 1980s involving hazardous wastes produced in industrialized countries and dumped in developing countries, international law has focused primarily on the permissibility of international movements and trade in waste and other hazardous substances. In this focus, a particular tension has emerged: the desire of many developing countries, particularly African states, to ban international trade in waste, and the opposition by many industrialized countries, desiring to keep their waste disposal options open. There are significant economic incentives that influences state policies regarding trade in hazardous substances and activities, and the industries and agricultural sectors that produce the substances in question are often of significant economic and therefore political importance regionally. Due to the high costs of disposal of such activities and substances in developed countries with stronger environmental regulation and enforcement, these industries seek to dispose of these substances in the developing world where costs are significantly lower.*”

<sup>21</sup> Sui principi generali alla base della Convenzione di Basilea cfr. P. M. DUPUY, J. E. VINUALES, *International Environmental Law*, op. cit., pp. 273 e ss.: “*The general approach of the Basel Convention is summarized by K Kummer, former*

Successivamente, la Convenzione si occupa di definire il suo ambito di applicazione e a tal fine l'art. 1, letto in combinato disposto con l'art. 3, prevede che essa si applichi nei confronti dei rifiuti qualificati come pericolosi dagli allegati alla Convenzione stessa o dalle legislazioni delle Parti<sup>22</sup>.

Il ricorso a tale criterio formalistico (piuttosto che fornire una definizione generale di rifiuto pericoloso alla quale si sarebbero potuti aggiungere gli allegati come elencazioni a titolo esemplificativo e non tassativo), tuttavia, evidenzia una criticità importante della Convenzione di Basilea: un rifiuto che non rientri negli allegati ma che, invece, è considerato come pericoloso solo dalla legislazione dello Stato di esportazione o dello Stato di transito o dello Stato di importazione, potrebbe, in teoria, essere movimentato senza le garanzie previste dalla Convenzione di Basilea<sup>23</sup>.

Per fare un esempio concreto, è in pratica ciò che è avvenuto con i rifiuti di plastica che in un primo momento non erano considerati come pericolosi dalla Convenzione di Basilea<sup>24</sup>. Conseguentemente, molte imprese, sfruttando tale lacuna del Trattato, ben potevano spedire questi rifiuti da un Paese in cui erano qualificati come pericolosi verso un Paese in cui non erano considerati come tali, senza quindi dover rispettare gli obblighi imposti dalla Convenzione di Basilea<sup>25</sup>.

---

*Executive Secretary of the Convention, as follows: (i) the reduction of hazardous waste generation to a minimum ('principle of waste minimisation', Article 4(2)(a)); (ii) the disposal in an environmentally sound manner by facilities located as near to the source of generation as possible ('principle of proximity disposal', Article 4(2)(b)-(c)); (iii) absolute prohibition of exports of hazardous waste in some cases (to States which are not parties to the Convention, to Antarctica, to States which have prohibited imports or do not have the capacity to manage them in an environmentally sound manner, or from an OECD State to a non-OECD State); (iv) in all other cases, the exports of hazardous waste must comply with the system established by the Convention, namely the disposal must be carried out in an environmentally sound manner in the country of import and the transboundary movement must meet certain conditions, mainly a specific PIC procedure (Article 6); (v) hazardous waste which is exported illegally or which is not disposed of in an environmentally sound manner must be re-imported into the State of origin."*

<sup>22</sup> P. BIRNIE, A. BOYLE, C. REDGWELL, *International law and the environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009, p. 477, dove gli A. affermano che "Wastes are 'hazardous' only when listed in the Convention's annexes, or if defined as such by national law and notified to the Convention's Secretariat."

<sup>23</sup> Sul punto O. BARSALOU e M.H. PICARD, *International Environmental Law in an Era of Globalized Waste*, in Chinese Journal of International Law, Oxford University Press, Oxford, 17, 2018, pp. 887 e ss dove si legge che: "Furthermore, the Basel regime does not precisely define 'hazardous waste', leaving the legal qualification of waste within the sovereign discretionary interpretation of States authorities. [...] This means that sovereign States are able to circumvent their international legal obligations and claim that the waste they manage, export and import is outside the purview of the Basel Convention. [...] By allowing States to subjectively interpret the concept of 'hazardous waste', international environmental law facilitates global waste displacement."

<sup>24</sup> Oggi, a seguito del "Plastic waste amendment" adottato dalle Parti nel 2019, le procedure previste dalla Convenzione di Basilea sono applicabili anche al traffico transfrontaliero di tali rifiuti.

<sup>25</sup> S.A. KHAN, *Clearly hazardous, obscurely regulated: lessons from the Basel Convention on waste trade*, op. cit., pp. 201 e ss., dove l'A. afferma che: "Prior to the plastic waste amendment, the Basel Convention listed 'solid plastic waste' among wastes presumed to be non-hazardous and excluded from the scope of the treaty. As a result, a bill of lading or other shipping documentation containing the international commodity code for plastic waste was unlikely to draw the attention of customs authorities as potentially containing hazardous waste subject to Basel Convention controls. The transboundary transfer of any shipment describe as plastic waste could generally take place between private actors without the intervention of environmental protection agencies, and beyond the inspection radar of customs authorities. This framework of rules facilitated the evolution of a global plastic waste market devoid of environment responsibility."

Nello stesso senso anche O. BARSALOU e M.H. PICARD, *International Environmental Law in an Era of Globalized Waste*, op. cit., p. 899: "As the e-waste and plastic trade economy reveals, what is 'hazardous' in Europe can easily become recyclable commodity in Egypt and a 'reusable object' in China. For instance, 'non-functioning' computer equipment and electronic circuit boards containing toxic lead and mercury are exported from Europe to Egypt, for plastic and metal to be recycled and shipped in bulk to the Chinese manufactures."

Successivamente, l'art. 4, composto da 13 commi e rubricato "obblighi generali", prevede una serie ampia ed eterogenea di comportamenti che devono essere rispettati dalle Parti e stabilisce altresì i punti chiave che devono essere rispettati all'interno della procedura di trasporto oltre frontiera. Sul versante autorizzatorio, il comma 1, lettera a), stabilisce che le Parti che decidano il diritto di vietare l'importazione di rifiuti pericolosi ne diano informazione alle altre parti secondo le modalità prescritte nella Convenzione; la lettera b), sull'altro versante, specifica che le Parti devono vietare o comunque non permettere l'esportazione di rifiuti pericolosi nelle Parti che hanno vietato l'importazione di questi rifiuti, se ciò è stato comunicato secondo le procedure del Trattato; come chiusura, la lettera c) stabilisce che *"le Parti vietano o non permettono l'esportazione di rifiuti pericolosi o di altri rifiuti, se lo Stato di importazione non dà per scritto il suo consenso esplicito all'importazione di tali rifiuti, nel caso in cui detto Stato di importazione non abbia vietato l'importazione di tali rifiuti."*

In applicazione del principio di prossimità, già visto ed espresso a chiare lettere nel considerando n. 8 del preambolo, il comma 9 dell'art. 4 prevede che le movimentazioni oltre frontiera di rifiuti pericolosi e di altri rifiuti possono essere autorizzate solamente *"se lo Stato di esportazione non dispone dei mezzi tecnici e degli impianti necessari o dei siti di eliminazione richiesti per eliminare i rifiuti in questione secondo metodi ecologicamente razionali ed efficaci, oppure se i rifiuti in questione sono necessari come materia prima per l'industria del riciclaggio o del recupero nello Stato di importazione."*<sup>26</sup>

Quando i rifiuti pericolosi e gli altri rifiuti devono essere gestiti ed eliminati nel loro Stato di produzione, l'art. 4, comma 2, prevede poi che le Parti vigilino affinché la produzione di rifiuti pericolosi sia ridotta al minimo; che siano dotate di impianti idonei all'eliminazione che dovranno, nella misura del possibile, essere situati all'interno del Paese, in vista di una gestione ecologicamente razionale dei rifiuti e di altri rifiuti qualunque sia il luogo della eliminazione; che le persone che si occupano della gestione di rifiuti pericolosi all'interno della propria giurisdizione prendano le misure necessarie per prevenire l'inquinamento derivante da tale gestione o, qualora si produca lo stesso tale inquinamento, sia ridotto al minimo al fine di salvaguardare la salute umana e l'ambiente; e infine che i movimenti oltre frontiera di tali rifiuti siano ridotti al minimo compatibile con una gestione efficace ed ecologicamente razionale.

Per quanto riguarda poi le comunicazioni tra le Parti, a mente del considerando n. 11 in base al quale si ribadiva che gli Stati *"dovrebbero prendere misure per garantire uno scambio adeguato di informazioni e un controllo*

---

<sup>26</sup> Sul punto P. BIRNIE, A. BOYLE, C. REDGWELL, *International law and the environment*, op. cit. pp. 476, dopo aver ribadito che la Convenzione di Basilea è frutto di un compromesso tra gli Stati che volevano lasciare aperto lo spostamento di rifiuti pericolosi oltre frontiera e gli Stati che invece, all'opposto, lo volevano vietare *in toto*, affermano che da tale Trattato è possibile ricavare alcune importanti norme consuetudinarie: ad esempio, la regola che il *"transboundary movement is permitted only in circumstances where the state of export does not have the capacity of facilities to dispose of the wastes in an environmentally sound manner itself, unless intended for recycling [...]"* rappresenta un principio che *"probably already represent customary law, since they are supported in part by state practice, by the sovereign right of states to control activities in their own territories, and by the responsibility of exporting states for activities within their jurisdiction which harm other states or the global environment."*

effettivo dei movimenti oltre frontiera di rifiuti pericolosi e di altri rifiuti, sia in entrata che in uscita”, l’art. 4 prevede anche una serie di obblighi di informazione. Infatti in base all’art. 4, comma 2, lettere f) e h), è previsto che ogni Parte prenda i provvedimenti atti a “esigere che le informazioni sui previsti movimenti oltre frontiera di rifiuti pericolosi e di altri rifiuti siano comunicate agli Stati interessati” ed anche a “cooperare con le altre Parti e le altre organizzazioni interessate, direttamente o per il tramite della Segreteria, ad attività relative in particolare alla diffusione di informazioni sui movimenti oltre frontiera di rifiuti pericolosi e di altri rifiuti allo scopo di migliorare la gestione ecologicamente razionale di tali rifiuti e di impedire il traffico illecito.”

Inoltre, nella Convenzione di Basilea è presente anche un apposito articolo a riguardo, l’art. 13, il quale disciplina dettagliatamente in quali casi e come devono avvenire le comunicazioni tra gli Stati firmatari: il comma 1, ad esempio, stabilisce che le Parti “provvedano affinché, ogni volta che vengono a conoscenza di un incidente, capitato nel corso di un movimento oltre frontiera di rifiuti pericolosi o di altri rifiuti o della loro eliminazione, suscettibile di presentare rischi per la salute umana e l’ambiente di altri Stati, questi ne vengano immediatamente informati.”

Per quanto riguarda la disciplina dei movimenti oltre frontiera di rifiuti pericolosi la Convenzione di Basilea non ne impedisce *tout court* le movimentazioni<sup>27</sup> ma, al contrario, pare più corretto affermare che le esportazioni di tali beni siano consentite ma solo nel rispetto della procedura e dei limiti ivi previsti<sup>28</sup>, la quale si basa essenzialmente sul necessario “previo consenso informato” dello Stato di importazione<sup>29</sup>.

---

<sup>27</sup> Anche se, comunque, la Convenzione di Basilea prevede una serie di casi in cui le movimentazioni transfrontaliere di rifiuti pericolosi sono vietate e non possono essere autorizzate.

Ci si riferisce all’art. 4, comma 5, in base al quale le spedizioni internazionali di rifiuti pericolosi possono avvenire solamente tra gli Stati firmatari della Convenzione e dove si legge che “Le Parti non autorizzano né le esportazioni di rifiuti pericolosi o di altri rifiuti verso uno Stato non Parte, né l’importazione di tali rifiuti provenienti da uno Stato non Parte.

L’art. 4, comma 6, invece, vieta l’esportazione di rifiuti pericolosi o di altri rifiuti in vista della loro eliminazione in Antartide.

Mentre l’art. 4, comma 2, lett. e), vieta le esportazioni di rifiuti pericolosi o di altri rifiuti “verso gli Stati o i gruppi di Stati appartenenti ad organizzazioni di integrazione politica o economica che sono Parti, in particolare i Paesi in via di sviluppo, che hanno vietato, nella loro legislazione, ogni importazione di tali rifiuti, oppure [ogni Parte vieta tali esportazioni] se ha motivo di credere che i rifiuti in questione non vi saranno gestiti secondo metodi ecologicamente razionali come quelli stabiliti dai criteri che le Parti definiranno in occasione della loro prima riunione.”

<sup>28</sup> Cfr. J. CRAWFORD, *Brownlie’s Principles of Public International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2019, p. 347, dove si legge che: “The Basel Convention of 1989 was negotiated in response to concerns that the transport of hazardous waste between countries could pose an environmental hazard to both transit and recipient countries. It does not ban the transport of hazardous waste, but places limits on its movement: it is permissible to export waste if the exporting country does not have sufficient disposal capacity or disposal sites capable of disposal in an environmentally sound manner, and if the waste is required as a raw material for recycling or recovery industries in the importing country.”

<sup>29</sup> Cfr. J. CRAWFORD, *Brownlie’s Principles of Public International Law*, op. cit., p. 347, il quale afferma che: “In addition, the exporting state must obtain the consent of the importing state and transit states before allowing a shipment of hazardous waste.”

Nello stesso senso anche O. BARSALOU e M.H. PICARD, *International Environmental Law in an Era of Globalized Waste*, op. cit., p. 899, dove gli autori affermano che “The Basel Convention does not determine a legally binding cap on waste transfer across jurisdictions. Provided the host State consents and is notified by the exporting State, hazardous waste is legally traded on the international market. Technically speaking, the Basel Convention implements the Environmentally Sound Management (ESM) of hazardous waste through a Prior Informed Consent (PIC) Procedure. In short, there is no ban of waste transfer, rather a regulatory platform for exchange.”

Della stessa opinione sono anche P. BIRNIE, A. BOYLE, C. REDGWELL, *International law and the environment*, op. cit., p. 478, secondo cui: “Only rarely does international law require the prior consent of other states before environmentally harmful activities may be undertaken. [...] Unusually, the essence of the control system established by the Basel Convention is the need for prior, informed,

Infatti, l'art. 6 prevede una procedura che si basa un doppio sistema di notifiche e che inizia con l'obbligo per lo Stato di esportazione di notificare ogni movimento di rifiuti pericolosi allo Stato di importazione (art. 6, par. 1).

Tale notifica deve essere accompagnata da un documento contenente le dichiarazioni e informazioni specificate nell'allegato V-A come, ad esempio, il motivo dell'esportazione dei rifiuti, l'esportatore dei rifiuti, il produttore o i produttori dei rifiuti e il luogo di produzione, l'eliminatore dei rifiuti e il luogo effettivo dell'eliminazione, denominazione e descrizione fisica dei rifiuti, dichiarazione del produttore e dell'esportatore attestante l'esattezza delle informazioni e informazioni concernenti il contratto concluso tra l'esportatore e l'eliminatore.

In questo modo allo Stato di importazione vengono fornite tutte le informazioni necessarie per decidere se dare *“conferma per iscritto a chi ha inviato la notifica di averla ricevuto e nel contempo consente al movimento, con o senza riserva, oppure nega l'autorizzazione a procedere al movimento, oppure chiede un complemento d'informazione”* (art. 6, par. 2)<sup>30</sup>.

Sul versante dei rimedi, poi, la Convenzione di Basilea prevede che, ai sensi dell'art. 8, se il trasporto oltre frontiera di rifiuti pericolosi o di altri rifiuti non può essere portato a termine conformemente alle clausole del contratto *“lo Stato di esportazione provvede affinché l'esportatore riporti tali rifiuti nello Stato di esportazione.”*

Il rimedio dell'obbligo di reimportazione, inoltre, è alla base anche delle ipotesi in cui si verifichi una fattispecie di traffico illecito di rifiuti pericolosi a causa del comportamento dell'esportatore<sup>31</sup>.

Infine, l'art. 20 stabilisce le modalità con cui le Parti possono risolvere eventuali controversie. Innanzitutto, il primo comma dell'art. 20 pone la regola generale per cui se dovesse sorgere una questione

---

*written consent from transit states and the state of import. Only in the case of transit states which are parties to the Convention can this requirement be waived in favour of tacit acquiescence. Information must be supplied which is sufficient to enable the nature and effects on health and the environment of the proposed movement to be assessed.”* Inoltre, sempre secondo gli A. (p. 476), anche questa regola positivizzata nella Convenzione di Basilea rappresenterebbe una norma di diritto internazionale consuetudinario: *“Lastly, the Basel and regional conventions demonstrate widespread agreement that trade which does take place requires prior informed consent of transit and import states”* e ciò rappresenta una *“customary law.”*

<sup>30</sup> M. M. MBENGUE, *Principle 14*, op. cit., pp. 386 e ss., dove si legge che: *“The Basel Convention sets out detailed conditions for the international regulation of transboundary movements of hazardous and other wastes between parties, based on a system of ‘prior informed consent’. Under the regime, the exporting state must notify the states concerned of any transboundary movement and the importing state responds by giving its consent with or without conditions, denying permission, or requiring additional information. No transboundary movement can occur until the exporting state has received the written consent of the importing state and confirmation from that state of the existence of a contract between the exporter and the disposer that specifies the environmentally sound management of the wastes.”*

<sup>31</sup> L'art. 9 della Convenzione, in primo luogo, stabilisce che integra una ipotesi di traffico illecito di rifiuti pericolosi o di altri rifiuti lo spostamento *“effettuato senza che ne sia stata data notifica a tutti gli Stati interessati conformemente alle disposizioni della presente Convenzione; o effettuato senza il consenso che deve dare lo Stato interessato conformemente alle disposizioni della presente Convenzione; o effettuato con il consenso degli Stati interessati, ma ottenuto mediante falsificazione, falsa dichiarazione o frode; o che non è materialmente conforme ai documenti; o che comporta una eliminazione deliberata (p. es. deversamento) di rifiuti pericolosi o di altri rifiuti, in violazione delle disposizioni della presente Convenzione e dei principi generali del diritto internazionale.”*

In queste ipotesi, l'art. 9 comma 2 prevede che se il traffico illecito di rifiuti pericolosi è stato causato dal comportamento dell'esportatore o del produttore, lo Stato di esportazione provveda *“affinché i rifiuti in questione siano riportati dall'esportatore o del produttore o, se del caso, da lui stesso nello Stato di esportazione.”*

circa l'interpretazione, applicazione o osservanza della Convenzione o di uno dei suoi protocolli le Parti *“si sforzeranno di dirimere la controversia mediante trattative o qualsiasi altra via pacifica di loro scelta.”*

In subordine, ai sensi del secondo comma, se le Parti non riescono a raggiungere un accordo tramite le modalità del primo comma, queste possono ricorrere a due strade diverse (che pare siano alternative): possono adire la Corte Internazionale di Giustizia, oppure possono avviare una procedura arbitrale alle condizioni definite nell'allegato VI alla Convenzione di Basilea; sempre al secondo comma, come norma di chiusura, poi, si stabilisce che *“se le Parti non pervengono ad un accordo per sottoporre il caso alla Corte Internazionale di Giustizia o a una procedura arbitrale, ciò non le esime dalla responsabilità di continuare a tentare di risolvere la controversia con i mezzi indicati nel paragrafo 1.”*

#### **4. Il caso della movimentazione transfrontaliera dalla Regione Campania alla Tunisia**

Nel suddetto quadro s'iscrive il caso recentemente venuto all'attenzione della cronaca del trasporto transfrontaliero operato verso la Tunisia da una società campana specializzata nel campo del trattamento e smaltimento dei rifiuti.

Ottenuta dalla Regione Campania l'autorizzazione a spedire oltre frontiera un lotto di rifiuti derivanti dal trattamento operato nel suo impianto classificati come rifiuti non urbani ma speciali ed ottenuta la corrispondente autorizzazione dell'autorità tunisina, la società, accordatasi con altra impresa che avrebbe preso in consegna tali rifiuti e li avrebbe eliminati presso i propri impianti in territorio tunisino, provvedeva alla spedizione.

La spedizione, composta da oltre 200 container, non andava però a buon fine: le autorità tunisine avevano fermato tali beni presso il porto e ne impedivano l'ingresso in Tunisia in quanto, a seguito di un'istruttoria da loro condotta (mai resa nota, neanche a seguito di reiterate richieste, alle amministrazioni italiane e alla società esportatrice), ritenevano che i rifiuti in questione dovessero essere qualificati come «RIFIUTI URBANI Y46», classificazione che ne vietava la movimentazione transfrontaliera a norma della Convenzione di Basilea.

L'amministrazione tunisina intimava l'immediato rimpatrio di tali rifiuti e la Regione Campania, pur ribadendo la legittimità dei propri provvedimenti autorizzativi precedentemente adottati, ordinava alla esportatrice di provvedere al rimpatrio di detti beni.

La società allora impugnava davanti al giudice amministrativo l'ordine di rimpatrio della Regione Campania chiedendo, da un lato, l'annullamento di detto provvedimento, dall'altro, la promozione da parte dello Stato italiano di un apposito arbitrato internazionale per risolvere la controversia.

Il ricorso viene deciso dal TAR Campania con la sentenza n. 834 del 9 febbraio 2021, pronuncia che si rivela di particolare interesse per l'intrecciarsi di profili di diritto amministrativo e diritto internazionale, generale e convenzionale.

Sostanzialmente vengono poste due questioni.

In primo luogo viene chiesto al giudice italiano di valutare la legittimità di un provvedimento amministrativo che, inserendosi all'interno di un procedimento amministrativo "complesso", si deve necessariamente coordinare con atti e determinazioni svolti da una amministrazione straniera.

In secondo luogo, il giudice amministrativo è chiamato a valutare la fondatezza della pretesa di parte ricorrente nei confronti dello Stato italiano di promuovere apposito arbitrato internazionale con la Tunisia, ai sensi del diritto internazionale convenzionale applicabile al caso di specie.

## **5. Il difetto di giurisdizione sull'ordine di rimpatrio**

Sotto il primo profilo, il giudice amministrativo è chiamato a valutare la legittimità del provvedimento di rimpatrio dei rifiuti della Regione Campania che era stato emanato a seguito delle determinazioni dell'amministrazione tunisina la quale, dopo aver svolto una propria istruttoria sul carico dei rifiuti, ora giungeva a risultati diametralmente opposti rispetto a quelli cui era precedentemente giunta l'amministrazione italiana: i rifiuti in questione erano rifiuti pericolosi e, pertanto, data la loro natura, la Tunisia ne vietava l'ingresso nel proprio territorio.

Come prima cosa, il giudice amministrativo deve procedere all'individuazione della disciplina applicabile al caso concreto e precisa al riguardo che occorre far riferimento ad *“una vicenda fattuale unitaria”* e ad *“una cornice normativa complessa che travalicano i confini dell'ordinamento nazionale involgendo disposizioni sia di diritto internazionale convenzionale, sia di diritto unionale.”*

La fattispecie viene qualificata come spedizione internazionale di rifiuti pericolosi (seppur i rifiuti, n.b., sono considerati pericolosi solo dalle autorità dello Stato di importazione) e vengono, pertanto, correttamente ritenuti applicabili il Regolamento 1013/2006/CE e la Convenzione di Basilea del 22 marzo 1989.

Come rilevato in sentenza, la riconduzione della fattispecie all'interno dell'ambito di applicazione della Convenzione di Basilea comporta che le determinazioni della PA italiana e della PA tunisina si inseriscano in un procedimento amministrativo complesso che attribuisce a quest'ultima un potere autorizzativo in ordine alla movimentazione transfrontaliera dei rifiuti in entrata. Ciò implica che, nel caso in cui sia adottato dall'amministrazione straniera, nella veste di Stato di importazione, un diniego di autorizzazione, ai sensi degli artt. 8 e 9 della Convenzione di Basilea l'amministrazione italiana, nella veste di Stato di esportazione, ha l'obbligo di *“provvedere affinché l'esportatore riporti tali rifiuti nello Stato di esportazione.”*

Correttamente la sentenza afferma che *“l’atto straniero a ‘monte’ si atteggi come presupposto unico ed imprescindibile dei successivi atti nazionali che, in quanto tali, sono rispetto a quello, meramente consequenziali, ponendosi nell’ambito della medesima sequenza procedimentale quale inevitabile conseguenza dell’atto anteriore, senza necessità di ulteriori valutazioni di interesse, stante il carattere immediato, diretto e necessario del rapporto che s’instaura tra gli atti considerati”*, ma ciò, a ben vedere, vale ad escludere che la regione Campania abbia margini di discrezionalità sulla decisione che si basa su un *“presupposto unico ed imprescindibile”* costituito dalla determinazione delle autorità tunisine di vietare l’importazione di detti rifiuti con la contestuale richiesta di rimpatrio

L’esistenza del rapporto di necessaria presupposizione si accompagna poi al fatto che l’istruttoria compiuta e le valutazioni svolte dall’amministrazione tunisina non sono sindacabili dal giudice (amministrativo) nazionale, neanche *incidenter tantum*.

Nel solco del costante orientamento seguito anche dalla Suprema Corte, la sentenza in esame richiama la norma di diritto internazionale consuetudinario per cui la presenza di tale rapporto di presupposizione necessaria tra un provvedimento della PA nazionale e della PA straniera comporta *“l’immunità degli Stati esteri dalla giurisdizione italiana”* e *“questa regola consuetudinaria sull’immunità si applica anche ad altri soggetti che rivestono, in senso ampio, la qualità di organi dello Stato estero (enti pubblici, comunque denominati)”* che esercitino funzioni istituzionali proprie dell’organizzazione dell’ente.

Dopo aver, quindi, precisato che *“stante il rapporto di presupposizione necessaria tra l’impugnato provvedimento regionale e gli atti assunti dall’autorità tunisina, il sindacato giurisdizionale sul primo, non potendo funzionalmente prescindere dall’esame dei provvedimenti presupposti, implicherebbe la sua necessaria estensione alla sfera dei poteri sovrani e di governo dello Stato straniero”*, il giudice amministrativo giunge alla conclusione di dover dichiarare il *“difetto di giurisdizione del giudice italiano, dovendosi postulare l’inammissibilità del ricorso avverso atti, come sopra detto, meramente consequenziali a [...] quelli posti in essere dall’autorità amministrativa straniera.”*

La soluzione prospettata dal giudice amministrativo può tuttavia destare qualche perplessità nella parte in cui dichiara il difetto di giurisdizione sull’ordine di rimpatrio.

A riguardo si dovrebbe infatti distinguere il profilo dell’impugnabilità del provvedimento regionale da quello della sindacabilità delle ragioni che ne sono a fondamento.

A mente dell’art. 113 della Costituzione non può essere di per sé negata l’impugnabilità del provvedimento di rimpatrio dei rifiuti emanato dalla Regione Campania. Una cosa è infatti che il suo contenuto, ai sensi della Convenzione di Basilea, debba ritenersi *“vincolato”* alle determinazioni svolte dall’amministrazione tunisina, che sono insindacabili da parte del giudice amministrativo nazionale; altra che il provvedimento possa essere ritenuto di per sé sottratto alla possibilità di verifica della sua legittimità, che potrebbe anche non essere meramente derivata dal provvedimento presupposto dell’autorità tunisina.

Sotto questo profilo, prendendo atto del fatto che la decisione era vincolata dall'atto presupposto dell'autorità tunisina, sarebbe stato quindi più corretto respingere il ricorso perché infondato anziché dichiararlo inammissibile per difetto di giurisdizione<sup>32</sup>.

## 6. Il difetto di giurisdizione sulla mancata proposizione dell'arbitrato

La ricorrente aveva altresì chiesto al giudice amministrativo l'accertamento e la condanna delle Amministrazioni resistenti ad attivare tempestivamente la procedura arbitrale prevista ai sensi dell'art. 20, secondo comma, della Convenzione di Basilea nei confronti della Tunisia.

In tale sede, come già visto, si sarebbero potute sollevare tutte le questioni relative all'interpretazione della Convenzione di Basilea che il giudice nazionale non ha potuto affrontare in quanto sfornito di giurisdizione nei confronti degli atti adottati dall'Amministrazione tunisina.

L'arbitrato internazionale risultava infatti la sede naturale per decidere, innanzitutto, se per qualificare una operazione come spedizione transnazionale di rifiuti pericolosi è necessario e sufficiente il solo accertamento compiuto dall'amministrazione dello Stato di importazione, anche qualora sia in contrasto con l'accertamento compiuto dallo Stato di esportazione che aveva previamente qualificato i rifiuti come non pericolosi; ovvero per accertare se il comportamento con cui le istituzioni tunisine, a fronte di numerose richieste, non avevano reso nota alcuna informazione relativa all'istruttoria da loro condotta sui rifiuti costituisse una violazione dei numerosi e puntuali obblighi di informazione previsti dalla Convenzione di Basilea; o ancora per chiedere se l'operazione *de qua* costituiva un semplice movimento oltre frontiera di rifiuti pericolosi che non poteva essere portato a termine ex art. 8 oppure integrava la fattispecie di traffico illecito di rifiuti ex art. 9.

Anche in questo caso viene dichiarato il difetto di giurisdizione sulla domanda della ricorrente ma, sotto questo profilo, la pronuncia non pare questionabile.

La sentenza richiama, infatti, la pronuncia della Corte Costituzionale del 10 marzo 2016 n. 52 dove si legge che *“non è ravvisabile una pretesa soggettiva alla conclusione positiva di un negoziato con la controparte estera finalizzato alla risoluzione del potenziale conflitto delineatosi in ordine alla contestata movimentazione transfrontaliera di rifiuti, non sussistendo, di conseguenza, la correlata (e logicamente antecedente) pretesa all'attivazione ed alla conclusione con provvedimento espresso del 'procedimento' che la parte ricorrente ha inteso sollecitare con la propria diffida.”*

Alla luce della suddetta pronuncia, la declaratoria di giurisdizione sotto questo profilo non sembra astrattamente criticabile in quanto anche in tal caso si è in presenza di *“prerogative governative – di natura eminentemente politica – in materia di esecuzione di trattati internazionali”* ed è per il resto pacifico che un atto che

---

<sup>32</sup> Molto vivace in dottrina come in giurisprudenza il contrasto sulla configurabilità del rifiuto di giurisdizione come motivo di ricorso in Cassazione avverso le decisioni del Consiglio di Stato. Per tutti v. M.A. Sandulli, Guida alla lettura dell'ordinanza delle Sezioni Unite n. 19598 del 2020, in [www.giustiziansieme.it](http://www.giustiziansieme.it), 30 11 2020 ed ivi ulteriori riferimenti.

il Governo emana nell'esercizio del potere politico, ai sensi dell'art. 7, co. 1, c.p.a., non può essere impugnato davanti al giudice amministrativo<sup>33</sup>.

## 7. Conclusioni

L'orientamento manifestato dal giudice amministrativo non pare dunque seriamente opinabile nella parte in cui declina la giurisdizione sulla pretesa volta ad ottenere il promovimento dell'arbitrato internazionale, ma può indurre in qualche perplessità nella parte in cui, anziché rigettare nel merito la domanda di annullamento del provvedimento nazionale di reimpatrio, ne declina ancora una volta la giurisdizione.

La critica, sebbene *prima facie* possa apparire eccessivamente formale, si fonda sul rilievo che l'atto impugnato non è la decisione dell'autorità tunisina, bensì il provvedimento della Regione Campania che, non essendo un atto politico, di per sé può essere impugnato davanti al giudice amministrativo, in ipotesi anche per vizi diversi dall'atto presupposto.

L'ordine di reimpatrio costituisce un provvedimento amministrativo vincolato nel contenuto ma non è espressione di una funzione di indirizzo politico.

---

<sup>33</sup> Sulla non impugnabilità degli atti politici, per tutti v. A. TRAVI, *Lezioni di giustizia amministrativa*, Giappichelli Editore, Torino, 2018, p. 107: "L'art. 7, 1° comma, c.p.a., esclude comunque la possibilità di impugnazione degli 'atti politici'. Nella dottrina e nella giurisprudenza prevale la tesi della compatibilità di questa esclusione con l'art. 113 Cost., sulla base di una interpretazione restrittiva della nozione di 'atto politico'. Viene ritenuto tale, infatti, non l'atto amministrativo che sia stato emanato sulla base di valutazioni specificamente di ordine politico (o con una motivazione costituita da argomenti di ordine politico), ma solo l'atto che sia esercizio di un 'potere politico'."

Il caso oggetto della sentenza della Corte Costituzionale n. 52/2016 citata nel testo è quello relativo al mancato avvio delle trattative tra il Consiglio dei ministri e l'Unione degli Atei e degli Agnostici razionalisti (UAAR) al fine di stipulare un'intesa ex art. 8, 3 comma, Cost. Nell'occasione la Corte, alla luce di un ragionevole bilanciamento dei diversi interessi protetti dagli artt. 8 e 95 Cost., ha ritenuto che non sia configurabile, in capo ad una associazione che ne faccia richiesta, allegando la propria natura di confessione religiosa, una pretesa giustiziabile all'avvio delle trattative ex art. 8, comma 3, Cost., con conseguente insindacabilità, da parte dei giudici comuni, del diniego eventualmente opposto dal Governo. La Corte ha sottolineato come spetti al Consiglio dei ministri valutare l'opportunità di avviare trattative con una determinata associazione al fine di addivenire, in esito ad esse, alla elaborazione bilaterale di una speciale disciplina dei reciproci rapporti e come della decisione di non avviare le trattative, atteso il peso decisivo assunto dai delicati apprezzamenti di opportunità che gli artt. 8, comma 3, e 95 Cost. attribuiscono alla responsabilità del Governo, il Governo può essere chiamato a rispondere politicamente di fronte al Parlamento, ma non in sede giudiziaria. Su tali basi la Corte ha ritenuto che la decisione del Governo di non avviare le trattative finalizzate, alla stipula di un'intesa costituisca un atto politico insindacabile. Merita tuttavia di essere sottolineato come nei giudizi di merito innanzi al giudice amministrativo e nel giudizio innanzi alla Corte di Cassazione la giustiziabilità della pretesa era stata vivamente dibattuta: esclusa dal TAR Lazio con la sentenza 31 dicembre 2008, n. 12539, viene affermata dal Consiglio di Stato con la sentenza Sez. IV, 18 novembre 2011, n. 6083 e viene confermata anche dalle Corte di cassazione con la sentenza delle Sezioni Unite 28 giugno 2013, n. 16305 respingendo il ricorso proposto per motivi attinenti alla giurisdizione. La Corte costituzionale viene poi adita dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri sollevando conflitto di attribuzione nei confronti della decisione della Corte di cassazione.

Sulla sentenza della Corte costituzionale v. tra gli altri M. CROCE, *Alla Corte dell'arbitrio: l'atto politico nel sistema delle intese*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2, 2016, p. 560; L. CARLASSARE, *L'atto politico fra "qualificazione" e "scelta": i parametri costituzionali*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2, 2016, p. 554B; di A. FERRARA, *Corte cost. n. 52 del 2016, ovvero dello smontamento delle intese Stato-Confessioni religiose e dell'upgrading del giudizio concernente il diniego all'avvio delle trattative*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 2016.

Rimane più in generale da chiarire quali sono le forme di tutela avverso il diniego di autorizzazione dello Stato di importazione.

In primo luogo si può fare riferimento al sistema dei rimedi previsti dall'art. 20 della Convenzione di Basilea con la precisazione che tali rimedi non possono essere azionati direttamente dal privato esportatore ma necessitano della intermediazione -facoltativa- degli Stati coinvolti nella movimentazione transnazionale di rifiuti pericolosi.

Infatti, ai sensi dell'art. 20 della Convenzione di Basilea, qualora sorga una controversia su una spedizione oltre frontiera di rifiuti pericolosi, le Parti (per tali intendendosi le Parti firmatarie della convenzione, ossia gli Stati) al fine di risolverla possono, nell'ordine: ricorrere a delle trattative o qualsiasi altra via pacifica di soluzione della controversia e, laddove ciò sia stato infruttuoso, possono o attivare la procedura arbitrale prevista dalla stessa Convenzione di Basilea o ricorrere alla Corte Internazionale di Giustizia.

In assenza di tale intervento diretto da parte dello Stato, in ipotesi, l'esportatore potrebbe comunque scegliere di tutelare autonomamente le proprie ragioni dinanzi gli organi giurisdizionali non solo del Paese di esportazione ma anche di quello di importazione (nel caso di specie la Tunisia).

Ebbene, considerato che l'attivazione delle procedure di cui all'art. 20 della Convenzione di Basilea è rimessa a valutazioni politiche degli organi di governo statali e che il privato non vanta alcun diritto soggettivo alla loro attivazione, se a ciò si aggiunge l'esclusione aprioristica, in via generale e astratta, della possibilità di contestare innanzi al giudice amministrativo anche la decisione amministrativa regionale che ordina il reimpatrio, l'interessato rimane completamente privo di qualsiasi possibilità di tutela giurisdizionale, aprendo così il problema di verificare la compatibilità della soluzione data con l'art. 6 CEDU che riconosce ad ogni soggetto la garanzia fondamentale dell'accesso al giudice<sup>34</sup>.

Come è noto, il diritto fondamentale dell'accesso al giudice, seppur non espressamente menzionato nel testo della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, si ricava tramite un'interpretazione estensiva dell'art. 6 CEDU che regola il giusto processo<sup>35</sup>.

---

<sup>34</sup> In generale sul principio del giusto processo e sul diritto dell'accesso al giudice si rinvia a A. FALZEA, *Giusto processo*, in *Il giusto processo*, *Atti dei convegni Lincei*, Roma, 2003, pp. 12 e ss; TARULLO, *Giusto processo (dir. Proc. Amm.)*, in *Enc. Dir., Annali*, Vol. III, 1, Milano, 2008, p. 380.

<sup>35</sup> Tra i contributi più recenti sul tema si veda M. SINISI, *Il giusto processo amministrativo tra esigenze di celerità e garanzie di effettività della tutela*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2017, pp. 75 e ss., alla quale si rinvia per ulteriori più compiuti riferimenti a dottrina e giurisprudenza. L'A., dopo aver dato una definizione del diritto in questione affermando che “*il diritto di accesso al giudice, pur se inespresso, costituisce il risvolto logico del diritto di azione. Non ci può essere azione senza possibilità di adire un giudice e tale possibilità deve trovare un concreto riconoscimento attraverso il superamento di eventuali ostacoli alla sua realizzazione. Dunque, le garanzie dell'accesso alla giustizia si riassumono nella libertà di azione intesa come libero agire in giudizio, cioè nella effettiva possibilità di adire un giudice preconstituito, indipendente e imparziale [...]*”, sottolinea che “*il diritto di accesso al giudice è un diritto inespresso nel senso che non ha trovato esplicita previsione negli articoli specificamente dedicati al processo equo e, cioè negli artt. 6 CEDU, 47 Carta di Nizza e 111 Cost., né nelle disposizioni collegate, ma in qualche modo costituisce un diritto acquisito perché ad esse presupposto. [...] Il diritto di adire il giudice si sviluppa in forza di un'interpretazione estensiva, secondo la quale il diritto all'equità, alla celerità e alla pubblicità del processo non può escludere, sul piano logico-giuridico, ma anzi implica e presuppone, sul piano sistematico, lo stesso diritto al promovimento del giudizio*”. Tra i contributi più significativi sul tema si veda comunque V. ZAGREBELSKY, R. CHENAL,

Infatti, secondo il costante orientamento della Corte EDU a partire dal caso *Golder c. Regno Unito*, il diritto di accesso alla giustizia è da ritenersi implicito nell'art. 6 CEDU in quanto costituisce l'antecedente logico e necessario del giusto processo<sup>36</sup>: senza di esso tutte le garanzie poste a tutela del giusto processo perderebbero di efficacia.<sup>37</sup>

Il diritto di accesso alla giustizia, d'altro lato, non è assoluto e può essere limitato, ma tali limitazioni devono essere proporzionate rispetto allo scopo cui sono prefissate e non devono, ad ogni modo, essere tali da rendere inesistente la garanzia fondamentale dell'accesso al giudice<sup>38</sup>. Tra queste limitazioni rientrano, senz'altro, l'immunità dalla giurisdizione riconosciuta agli Stati stranieri in base al diritto internazionale consuetudinario e la necessaria intermediazione dello Stato sia per attivare la procedura di arbitrato internazionale prevista dall'art. 20 della Convenzione di Basilea, sia per adire la Corte Internazionale di Giustizia; barriere che, se considerate isolatamente, costituiscono una limitazione proporzionata al diritto di accesso alla giustizia<sup>39</sup> in quanto, nel bilanciamento tra l'interesse del singolo e

---

L. TOMASI, *Manuale dei diritti fondamentali in Europa*, Il Mulino, Bologna, 2016, p. 195, ove si afferma chiaramente che: *“Il diritto a un processo equo e a una decisione del tribunale presuppone il diritto di accedere al tribunale; si tratta di un diritto implicito, non espressamente menzionato dall'art. 6 Conv. L'accesso al giudice consente, all'esito di una procedura nella quale siano adeguatamente prese in esame le ragioni delle parti nel contraddittorio, di ottenere una decisione utile alla definizione della domanda, accompagnata da una motivazione che riguardi gli argomenti rilevanti volti dalle parti.”*

<sup>36</sup> Corte Europea dei Diritti Umani, sent. *Golbert c. Regno Unito*, 21 febbraio 1975. La Corte dopo aver sottolineato, al §35, che il principio in questione può essere considerato *“as one of the universally ‘recognised’ fundamental principles of law”*, stabilisce, al §36, che *“taking all the preceding considerations together, it follows that the right to access constitutes an element which is inherent in the right stated by Article 6 para. 1 (art. 6-1). [...] The Court reaches the conclusion [...] that Article 6 para. 1 (art. 6-1) secures to everyone the right to have any claim relating to his civil rights and obligations brought before a court or tribunal. In this way the Article embodies the ‘right to a court’, of which the right of access, that is the right to institute proceedings before courts in civil matters, constitute one aspect only. To this are added the guarantees laid down by Article 6 para. 1 (art. 6-1) as regards both the organization and composition of the court, and the conduct of the proceedings.”*

<sup>37</sup> Cfr. F. GAMBINI, *Art. 6 Diritto a un equo processo*, in *Commentario Breve alla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo*, diretta da S. BARTOLE, P. DE SENA, V. ZAGREBELSKY, Cedam, Padova, 2012, p. 175: *“Naturalmente, come chiarito ormai da tempo dalla giurisprudenza europea, non si comprenderebbero le garanzie di procedura accordate dall'art. 6 alle parti di un'azione civile se tale disposizione non proteggesse anzitutto ciò che, soltanto, permette in realtà di beneficiarne: l'accesso al giudice.”*

<sup>38</sup> Cfr. M. SINISI, *Il giusto processo amministrativo tra esigenze di celerità e garanzie di effettività della tutela*, op. cit., p. 76: *“La giurisprudenza europea, nel definire tale diritto, ha riconosciuto alle autorità nazionali un ampio margine di apprezzamento nelle ipotesi in cui lo stesso deve essere bilanciato con altri valori. L'unico limite è quello del divieto di compromissione del diritto nel suo nucleo sostanziale e sempre che tale limitazione sia imposta dalla necessità di perseguire obiettivi di interessi generale. A tal fine soccorre la doppia garanzia per cui la Corte europea dei diritti dell'uomo si riserva di accertare: (i) che ogni restrizione al diritto avvenga per uno scopo legittimo; (ii) che sussista un rapporto di proporzionalità tra i mezzi impiegati e il fine perseguito.”*

Nello stesso senso anche F. GAMBINI, *Art. 6 Diritto a un equo processo*, op. cit., p. 175, dove si legge che: *“Si riconosce, anche in questo caso, un margine di discrezionalità agli Stati, ed è quindi concesso che la relativa disciplina possa variare nel tempo e nello spazio in funzione dei bisogni e delle risorse della comunità degli individui (C.edu, Ashingdane c. Regno Unito, 28.5.1985, §57) purché non si pongano limiti in grado di restringere l'accesso in modo che il diritto in parola ne sia colpito nella sua stessa sostanza (C.edu, Airey c. Irlanda, 9.10.1979, §24, relativa alla necessità di assicurare la difesa legale alla parte): tali limiti sono quindi legittimi solo in quanto ne sia legittimo lo scopo e se esiste un ragionevole rapporto di proporzionalità tra mezzi impiegati e l'obiettivo dello Stato contraente.”*

Cfr. anche V. ZAGREBELSKY, R. CHENAL, L. TOMASI, *Manuale dei diritti fondamentali in Europa*, op. cit., pp. 195 e ss.

<sup>39</sup> Cfr. W. A. SCHABAS, *The European Convention on Human Rights: A Commentary*, Oxford University Press, Oxford, 2015, p. 286 e ss., dove l'A. scrive che: *“The right of access to a tribunal may be restricted by immunities that protect one of the parties, generally, the defendant or respondent. Ordinarily, these take two forms: the immunity of foreign states and intergovernmental bodies derived from international law and, in certain countries, the immunity of parliamentarians resulting from national legal provisions. [...] Sovereign*

dello Stato, fanno prevalere, rispettivamente, -sul piano internazionale- le prerogative sovrane di quest'ultimo della non ingerenza degli altri Stati nei propri affari interni<sup>40</sup> e -sul piano interno- l'insindacabilità delle scelte del governo.

Nel caso di specie, tuttavia, alla suddetta limitazione si assomma quella derivante dal diniego di giurisdizione sul provvedimento amministrativo che ordina il reimpatrio il che, in assenza di un intervento diretto (e auspicabile) dello Stato, lascia l'esportatore completamente privo di tutela. Sottolineare la doverosità in tali casi di una pronuncia di merito, per quanto d'infondatezza del ricorso, da parte del giudice amministrativo, vale appunto ad evitare il rischio che si apra il problema della compatibilità della decisione, ove definitivamente presa dall'organo giurisdizionale di vertice, con l'art. 6 CEDU; oltre che con i principi che anche nell'ordinamento nazionale riconoscono comunque il diritto ad una pronuncia di merito nell'ambito del giusto processo<sup>41</sup>.

Esigenza che appare tanto più sentita se si considera che la mancanza a livello internazionale di una disciplina che consenta un efficace accesso alla giustizia agli individui coinvolti nelle spedizioni transfrontaliere di rifiuti pericolosi allo stato rimette la giustiziabilità delle loro pretese alla discrezionalità politica dello Stato di spendersi o meno per tutelare i diritti dei propri consociati.

---

*immunity protects a State from being sued in the courts of another country, where the rights of litigants to access to a tribunal find themselves limited accordingly. This has its source in public international law, including customary international law. [...] The [European] Court [of human rights] has held the 'measures taken by a State which reflect generally recognized rules of public international law on State immunity cannot in principle be regarded as imposing a disproportionate restriction on the right to access to a court as embodied in Article 6 § 1.'*

<sup>40</sup> Sul tema la letteratura è vastissima, pertanto, *ex multis*, si rinvia a U. LAENZA, I. CARACCILOLO, *Il diritto internazionale: diritto per gli Stati e diritto per gli individui, parti speciali*, Giappichelli, Torino, 2020, pp. 38 e ss.: “Dal principio fondamentale dell'eguaglianza sovrana tra gli Stati discende un altro principio basilare del diritto internazionale classico, così come di quello moderno: il principio dell'immunità dello Stato e dei suoi organi dalla giurisdizione di uno Stato straniero. [...] Appare appena il caso di sottolineare come il principio dell'immunità rispetto alla giurisdizione civile opera soltanto quando lo Stato è convenuto innanzi ad un giudice straniero e costituisce l'unico principio limitativo di detta giurisdizione, che trova il suo fondamento nel diritto internazionale.”

Cfr. anche B. CONFORTI, *Diritto Internazionale*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2015, p. 272, dove si afferma che ad oggi è da considerarsi abbandonata la teoria della c.d. immunità assoluta degli Stati stranieri dalla giurisdizione civile in favore “della teoria dell'immunità ristretta o relativa. Questa può oggi considerarsi comunemente ammessa, tanto da corrispondere allo stato del diritto internazionale consuetudinario, e ad essa si ispira anche la citata Convenzione delle Nazioni Unite [l'A. fa riferimento alla ‘Convenzione delle Nazioni Unite sull'immunità giurisdizionale degli Stati e dei loro beni’ adottata dall'Assemblea il 2 dicembre 2004]. Secondo la teoria dell'immunità ristretta, l'esenzione degli Stati stranieri dalla giurisdizione civile è limitata agli atti *jure imperii* (a quegli atti cioè attraverso i quali si esplica l'esercizio delle funzioni pubbliche statali) e non si estende invece agli atti *jure gestionis* o *jure privatorum*, ossia agli atti aventi carattere privatistico (come l'acquisto di un immobile a titolo di investimento o, per fare un esempio piuttosto ricorrente nella prassi, l'emissione di prestiti obbligazionari.”; sul tema si rinvia altresì ai riferimenti bibliografici ivi contenuti.

<sup>41</sup> Al riguardo si rinvia a E. ZAMPETTI, *Lesione del diritto di difesa e principio del doppio grado nel processo amministrativo*, Napoli, 2020.