

IL 2021 E' STATO L'ANNO DELLA "GIUSTIZIA CLIMATICA"?

Marco Magri

ABSTRACT. Il 2021 si conclude lasciandosi alle spalle una scia di nuove pronunce "storiche" nella lotta al cambiamento climatico, soprattutto nell'ambito europeo (casi significativi in Olanda, Germania, Francia); alle quali si aggiunge la crescita esponenziale di nuovi contenziosi, tra cui quello italiano rinominato "Giudizio universale" o "Causa del secolo", pendente dinanzi al Tribunale civile di Roma. E' stato però anche l'anno del nuovo Regolamento 2021/1119/UE, che, con riferimento all'Agenda 2030 ONU e al *Green Deal* europeo, fissa le percentuali di abbattimento delle emissioni di gas a effetto serra in vista del conseguimento della neutralità climatica nell'Unione, previsto per il 2050. L'articolo, in accordo con una parte minoritaria della dottrina (M. Meli, K. Bouwer), tende a sottolineare che, anche in considerazione del nuovo Regolamento e degli altri atti-fonte che si preannunciano, il fenomeno noto come "giustizia climatica" rischia di convertirsi in un'esperienza tutt'altro che univoca e, per certi aspetti, tutt'altro che democratica.

ABSTRACT [EN]. *The year 2021 ends with a set of new "landmark cases" in climate change litigation, especially in Europe (prominent judgements have been issued in Holland, Germany, France). In addition, an exponential growth of new disputes has taken place, including the Italian "Giudizio universale" or "Case of the century", pending before the Civil Court of Rome. However, it was also the year of the new Regulation 2021/1119/EU, which, with reference to the UN 2030 Agenda and the European Green Deal, has set out the reduction targets of greenhouse gas emissions to achieve climate neutrality in the Union by 2050. The article, in agreement with a minority doctrine (M. Meli, K. Bouwer), aims to underline that, also in consideration of the new Regulation and given the legislative initiatives announced by EU Commission, the phenomenon known as "climate justice" risks to become an experience that is anything but univocal and, in some aspects, anything but democratic.*

SOMMARIO. **1.** Il carattere "proliferativo" della giustizia climatica. – **2.** L'impennata del contenzioso nel periodo 2015-2021. – **3.** La "Causa del secolo" promossa in Italia. – **4.** Su alcune ambiguità della giustizia climatica: legittimazione ad agire come risultato della collettivizzazione degli interessi diffusi e presunta normatività della scienza. – **5.** Davvero sono i giudici, non i governi, a "fare qualcosa" per il pianeta? – **6.** Due esempi, meno noti, di un diverso approccio giudiziario al problema del clima. – **7.** Conclusioni: un vecchio caso di «insensibilità a ogni prospettiva comunitaria».

1. Il carattere “proliferativo” della giustizia climatica.

I sei anni che ci separano dall’Accordo di Parigi¹ sono stati caratterizzati da un intensificarsi del timore che l’umanità non riesca a sopravvivere alla catastrofe legata al surriscaldamento globale. Scetticismo, pessimismo, attivismo non governativo e stereotipi anticapitalistici hanno fatto sempre più regolarmente da contrappunto al susseguirsi di prognosi scientifiche infauste sul futuro del pianeta². Il destino di ogni appuntamento diplomatico, come le Conferenze Operative delle Parti (COP) previste dalla Convenzione quadro di Rio de Janeiro sui cambiamenti climatici (1992), appare di conseguenza fatalmente segnato, agli occhi di una certa opinione pubblica, dal fatto stesso di essere opera degli Stati e di non poter dar luogo a nulla, se non all’ennesima, goffa e scontata messinscena.

Il 2021 volge al termine nell’orizzonte delineato dall’ultimo report dell’*Intergovernmental Panel on Climate Change* (IPCC)³, il quale dimostra, una volta di più, che per evitare gli scenari peggiori del riscaldamento globale bisogna fare in fretta, che serve un’azione convinta, che non c’è più tempo per aspettare. Ma la questione di fondo sta diventando anche un’altra: questo “tempo” è ancora il tempo dei governi e delle loro scelte? O i governi hanno già avuto la loro occasione e vanno considerati, insieme alla grande produzione industriale, responsabili dell’avvenuta alterazione del clima? Il fatto che lo Stato assuma iniziative poco “ambiziose” di contrasto al surriscaldamento globale, lede un “diritto”?

Sulla risposta affermativa a quest’ultima domanda si radica il nuovo interesse dell’ambientalismo militante ad assumere una posizione più netta contro le istituzioni, accusandole di un comportamento poco “ambizioso” che, stando all’ipotesi, violerebbe diritti umani fondamentali e sarebbe pertanto fonte di “responsabilità”. La pressione lobbistica sul giudiziario si conferma quindi pratica dominante nella lotta dei movimenti sociali per la tutela dell’ambiente.

1 Adottato nell’ambito della XXI^a Conferenza Operativa delle Parti (COP) della Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici, tenutasi a Parigi dal 30 novembre 12 dicembre 2015. L’Accordo, sottoscritto il 12 dicembre 2015, è stato approvato dal Consiglio dell’Unione europea con decisione (UE) n. 2016/1841 del 5 ottobre 2016 (in G.U. U.E. L 282 del 19 ottobre 2016 ed è entrato in vigore il 4 novembre 2016.

2 Sulle diverse prospettive che si aprivano successivamente alla COP 21 del 2015, S. NESPOR, *La lunga marcia per un accordo globale sul clima: dal Protocollo di Kyoto all’Accordo di Parigi*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2016, p. 81 ss. Più in generale, sull’Accordo, T. SCOVAZZI, *Il Trattato sul clima*, in *Il libro dell’anno 2017*, Treccani (online); M. MONTINI, *Riflessioni critiche sull’Accordo di Parigi sui cambiamenti climatici*, in *Riv. dir. int.*, 2017, p. 719 ss.; F. SCALIA, *L’Accordo di Parigi e i «paradossi» delle politiche dell’Europa su clima ed energia*, in *Diritto e giurisprudenza agraria, alimentare e dell’ambiente* (online), 12 dicembre 2016, p. 1 ss.

3 Intergovernmental Panel on Climate Change, Sesto Rapporto di Valutazione, Le Basi Fisico Scientifiche, contributo del Working Group I (V. MASSON-DELMOTTE, P. ZHAI, A. PIRANI, S.L. CONNORS, C. PÉAN, S. BERGER, N. CAUD, Y. CHEN, L. GOLDFARB, M.I. GOMIS, M. HUANG, K. LEITZELL, E. LONNOY, J.B.R. MATTHEWS, T.K. MAYCOCK, T. WATERFIELD, O. YELEKÇI, R. YU, and B. ZHOU (eds.), Cambridge University Press, 2021.

Nel contenzioso climatico vi è tuttavia una particolarità rispetto alle posizioni ambientaliste tradizionali. E' l'idea, debitamente argomentata in dottrina⁴, che le modificazioni del clima costituiscano un «fatto distruttivo»⁵ di portata eccezionale, tanto evidente e talmente grave da indurre un profondo cambiamento nei rapporti tra lo Stato e gli interessi pubblici ai quali corrisponde l'azione di contrasto alle emissioni climalteranti.

G. Rossi ha ricordato, in un suo volume sul diritto dell'ambiente, gli articoli nei quali M.S. Giannini scriveva che «quella di "ambiente" non è una nozione giuridica, ma soltanto la somma di una pluralità di profili giuridicamente rilevanti»⁶. La questione ecologica era già di dominio pubblico, ma Giannini era costretto a desumere la frammentarietà della nozione di ambiente dalla mancanza di normative unificate e di organizzazioni di settore, tali da far propendere per un concetto unitario⁷. Quest'ultimo si sarebbe affermato soltanto successivamente, con l'entrata in vigore della legge istitutiva del Ministero dell'ambiente (n. 349 del 1986) e con le principali sentenze interpretative della Corte costituzionale sull'ambiente come "bene giuridico immateriale unitario"⁸.

Rossi prosegue rammentando altresì, rispetto alla posizione di Giannini – posizione che Rossi definisce (e io credo che abbia ragione) «corretta da un punto di vista metodologico» – «il dissenso delle correnti che si possono definire "più ambientaliste", le quali, volendo sostenere l'importanza delle problematiche ambientali, avevano bisogno di configurare l'ambiente come avente una certa misurabile oggettività, e non già come una nozione che esaurisse la propria rilevanza nell'indicare profili attinenti ad ambiti materiali eterogenei. Di qui la formulazione di tesi opposte ad opera di alcuni giuristi, per lo più specializzati nella materia, che hanno cercato di desumere l'unitarietà giuridica dell'ambiente dall'esistenza di uno specifico diritto soggettivo»⁹.

4 M. CARDUCCI, *La ricerca dei caratteri differenziali della "giustizia climatica"*, in DPCE online, 6 giugno 2020, p. 1345 ss.

5 M.S. GIANNINI, *Diritto dell'ambiente e del patrimonio naturale e culturale*, in Riv. trim. dir. pubbl., 1971, p. 1125.

6 G. ROSSI, *La "materializzazione" dell'interesse all'ambiente*, in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Giappichelli, Torino, 2021, 11, con riferimento a M.S. GIANNINI *Ambiente: saggio sui diversi suoi aspetti giuridici*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1973, p. 15 ss.

7 G. ROSSI, *op. cit.*, p. 12.

8 Oltre che, naturalmente, ma successivamente, con la riforma del titolo V della Costituzione e l'inclusione tra le materie di competenza legislativa esclusiva statale della "tutela dell'ambiente e dell'ecosistema" (art. 117 comma 2 lett. s); circostanza che depone anch'essa in favore di un «ripensamento» della tesi di M.S. Giannini, come osserva F. FRACCHIA, *Il principio dello sviluppo sostenibile*, in G. ROSSI, (a cura di), *op. cit.*, p. 184.

9 G. ROSSI, *op. e loco ult. cit.* Considerazioni a parte valgono per la posizione G. BERTI, *Il rapporto ambientale*, in *Amministrare*, 1987, p. 175 ss., laddove unità e pluralità degli interessi ambientali vengono a convergere sull'idea di «un'area giuridica connotata da diverse responsabilità», pubbliche e private. Cfr. F. FRACCHIA, *Sulla configurazione giuridica unitaria dell'ambiente: art. 2 Cost e doveri di solidarietà ambientale*, in *Dir. dell'economia*, 2002, p. 215 ss.; F. FRACCHIA, *Amministrazione, ambiente e dovere: Stati Uniti e Italia a confronto*, in D. DE CAROLI, A. POLICE (a cura di), *Atti del primo colloquio di diritto dell'ambiente*, Teramo, 29-30 aprile 2005, Giuffrè, Milano, 2005, p. 119 ss.

Lo stesso meccanismo, a me pare, si può osservare oggi a proposito del “clima”, che ancora non ha, nel diritto positivo, il supporto necessario per poter essere definito come un “bene unitario”, eppure in questo modo una parte della scienza giuridica lo vorrebbe descrivere; facendo leva, appunto, sul carattere “aperto” delle situazioni soggettive individuali. M. Meli ha giustamente notato che questa tendenza in atto dimostra in primo luogo quanto sia «cambiato il linguaggio che ruota intorno ai diritti, anche nel contesto europeo»¹⁰. Sta di fatto che, mentre negli ultimi decenni del secolo diciannovesimo si parlava del surriscaldamento globale come di una semplice variabile dell’inquinamento (termico, per la precisione), ora la gravità dell’emergenza e la minaccia per la sopravvivenza sembrano arrivati a un punto tale da giustificare, sul piano della tutela dei diritti umani, la tesi della “emancipazione” della questione climatica dalla questione ambientale.

Si è recentemente proposta una ricostruzione per cui “clima” e “ambiente” non sarebbero più nozioni sinonime o partecipi della medesima materia: il primo, a differenza del secondo, non avrebbe definizione giuridica semplicemente perché corrisponderebbe a un diritto individuale innato, verificabile dalla pura contemplazione della natura delle cose. Il diritto a beneficiare della stabilità del clima, per le presenti e future generazioni, verrebbe quindi prima del diritto di fruire dell’ambiente; prima del diritto pubblico statale, di cui sarebbe la pre-condizione, il «fatto regolativo presupposto»¹¹.

La definizione del clima come nozione giuridica unitaria e come “materia” di possibile intervento dei pubblici poteri viene così ricercata in una dimensione pre-giuridica: non dipenderebbe tanto dalla possibilità di portare a sistema una specifica produzione di atti-fonte formali (com’è stato, ed è, per il diritto dell’ambiente), quanto dalla struttura intrinsecamente «nomologica»¹² della scienza, delle convenzioni internazionali e dei connessi documenti di analisi politica e scientifica sull’emergenza climatica¹³.

Chi vede le cose in questo modo, non esita a ravvisare il fondamento del diritto alla stabilità del clima nella situazione di vantaggio correlata ad obblighi di protezione nascenti da solenni proclamazioni dei diritti o da dimostrazioni tecniche

10 «La nostra Costituzione, così come altre costituzioni del dopoguerra, ha rappresentato una “seconda stagione” dei diritti, rispetto a quelli enunciati nelle carte ottocentesche (...). Essa non si è limitata a riconoscere ai suoi cittadini libertà dallo Stato, ma anche libertà attraverso lo Stato, cercando di combinare la sfera di intangibilità dell’individuo con la dimensione sociale della sua esistenza. In quest’ottica, la dignità dell’uomo, la sua sicurezza, il soddisfacimento dei suoi bisogni essenziali, chiamava direttamente in causa il ruolo attivo delle istituzioni ed i doveri di solidarietà politica, economica e sociale. Se dovessimo guardare al problema dei cambiamenti climatici con il linguaggio di allora, non potremmo che concludere dicendo che si tratta, innanzitutto, di interessi della collettività, che possono pure assurgere a veri e propri diritti, ma solo nel senso di diritti sociali»; M. MELI, *Piove. Governo ladro! Cambiamenti climatici e nuove istanze di tutela*, in *Teorie e critica della regolazione sociale*, 2020, p. 87 ss., p. 100.

11 M. CARDUCCI, *op. cit.*, p. 1360.

12 M. CARDUCCI, *op. cit.*, p. 1362.

13 Di qui la postulazione di un orizzonte catastrofico diverso dalla vecchia “tragedia dei beni comuni”: appunto, una “tragedia dell’orizzonte”, vista come privazione di benefici per le presenti e future generazioni, la cui variabile non è lo spazio, i beni o le cose, ma, sul piano concettuale, unicamente il “tempo” (M. CARDUCCI, *op. cit.*, p. 1367).

“contabili” su come gestire le quote di emissione di gas a effetto serra per ridurre l’ammontare complessivo¹⁴. Ed è su simili premesse che l’idea di un diritto alla stabilità del clima, inteso come condizione logica del “diritto alla vita”, ha spinto alcune formazioni sociali organizzate ad agire in giudizio, per far dichiarare la responsabilità lo Stato, o dell’impresa, che non ha – stando all’ipotesi – intrapreso una credibile azione di contrasto alle emissioni di gas a effetto serra.

Complessivamente considerate, le motivazioni delle sentenze con cui le Corti si sono pronunciate su questo genere di domande, unite a una serie innumerevole di cause incardinate in tutto il Mondo, per provocare su più fronti l’adozione di pronunce “storiche” o “epocali”, costituiscono il fenomeno che sempre più spesso, anche in dottrina, si definisce “giustizia climatica”¹⁵.

Come abbiamo visto in occasione di recenti consessi internazionali, quali il G20 di Roma e la COP26 di Glasgow, la giustizia climatica è ancora una formula politica, che simboleggia l’unione dei governi di tutto il mondo nella lotta al surriscaldamento globale. Ma l’impegno della cosiddetta società civile ha progressivamente raffinato gli obiettivi della propria strategia: non è più soltanto un movimento di piazza, è un lucido esperimento di lotta giudiziaria “proliferativa”, il cui risultato, oltre le singole pronunce favorevoli, è stato quello di “colonizzare” l’avvio di iniziative processuali a favore del clima da una parte all’altra del mondo, con una rapidità forse mai vista prima d’ora, almeno in termini di mobilitazione dei gruppi di pressione verso le Corti.

2. L’impennata del contenzioso nel periodo 2015-2021.

Torniamo indietro di qualche anno. Il 2015 ha visto nascere l’agenda ONU per il 2030 e gli accordi di Parigi. Ma è stato anche l’anno della sentenza pronunciata dalla Corte distrettuale di Hague¹⁶ (confermata dalla Corte d’appello nel 2018¹⁷ e dalla Corte suprema olandese nel 2020¹⁸), su ricorso dell’organizzazione ambientalista Urgenda (contrazione di “Urgent agenda”) contro l’Olanda. E’ la prima sentenza che ordina a uno Stato membro dell’Unione europea di limitare il volume annuale delle emissioni di gas a effetto serra, riducendolo di almeno il 25% entro la fine del 2020

¹⁴ P. PUSTORINO, *Cambiamento climatico e diritti umani: sviluppi nella giurisprudenza nazionale*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2021, p. 596 ss.

¹⁵ Da tempo l’esperienza della *Climate change litigation* è oggetto di valutazioni d’insieme nella letteratura straniera. Oltre alla dottrina ampiamente richiamata in M. CARDUCCI, *op. cit.*, si consultino, a mero titolo di esempio e quale base di partenza per ulteriori citazioni, J. PEEL, H.M. OSOFSKY, *Climate Change Litigation, Annual Review of Law and Social Science*, 2020, 21 ss.; J. SETZER, L.C. VANHALA, *Climate change litigation: A review of research on courts and litigants in climate governance*, in *Wiley interdisciplinary reviews: Climate Change*, 4 marzo 2019. In Italia, recentemente F. SCALIA, *La giustizia climatica*, in *federalismi.it*, 7 aprile 2021. Tra i primi S. NESPOR, *I principi di Oslo: nuove prospettive per il contenzioso climatico*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2015, p. 750 ss.

¹⁶ Corte distrettuale di Hague, 14 giugno 2015, n. C/09/456689 / HA ZA 13-1396.

¹⁷ Corte d’Appello di Hague, 9 ottobre 2018, n. 200.178.245/01.

¹⁸ Corte Suprema, 13 gennaio 2020, n. 19/00135.

rispetto al livello del 1990. Le motivazioni, nella decisione distrettuale (primo grado), ricavano l'esistenza di un obbligo di protezione dalle clausole generali di responsabilità previste dal Codice civile olandese (artt. 3:296 e 6:162) interpretate alla luce della CEDU; mentre nel giudizio d'appello i giudici si spostano decisamente sulla garanzia sovranazionale della situazione soggettiva, affermando che quel dovere di protezione deriva direttamente dagli artt. 2 e 8 CEDU e lasciando quindi più sullo sfondo l'interposizione delle fonti nazionali¹⁹. In questo modo, la protezione del diritto al clima entra nel contesto della cosiddetta tutela "multilivello" dei diritti fondamentali²⁰.

Sulla falsariga del caso *Urgenda* si è registrata un'impennata di azioni legali e una moltiplicazione di casi, il cui esito è stato reclamizzato come una vittoria della società civile, spesso utilizzando la formula della sentenza "storica". La Corte suprema irlandese²¹, in un processo contro la Repubblica d'Irlanda, nel 2020, ha annullato un piano di abbattimento delle emissioni predisposto dal governo in ottemperanza a una legge nazionale del 2015 (*Climate Action and Low Carbon Development Act*), ritenuto dalla Corte non conforme agli obiettivi stabiliti da quest'ultima. Il 2021 è stato un anno significativo sul versante giudiziario. Qui di nuovo la Corte distrettuale olandese di Hague ha condannato la Royal Dutch Shell e il suo gruppo ad abbattere il volume annuale delle emissioni di almeno il 45% entro la fine del 2030 rispetto al livello del 2019²². Il Tribunale costituzionale tedesco, in un giudizio contro la Repubblica Federale Tedesca, ha dichiarato incostituzionale la legge federale sul clima, su ricorso diretto di cittadini e associazioni²³. Il Tribunale amministrativo di Parigi, in un processo contro la Francia, nella controversia rinominata «Affaire du Siècle», ha condannato lo Stato transalpino a pagare la cifra simbolica di 1 euro per danno "morale", a ciascuna delle quattro associazioni ambientaliste ricorrenti, nonché a «prendere tutte le misure per raggiungere gli obiettivi che la Francia si è prefissata in termini di riduzione delle emissioni di gas a effetto serra»²⁴. Anche la Corte di Giustizia dell'Unione Europea, sempre nel 2021, ha dovuto statuire su un

19 G. VIVOLI, *I vincoli dello Stato nell'adozione delle politiche di riduzione delle emissioni inquinanti nella prospettiva della violazione dei diritti umani: brevi considerazioni sulla sentenza di appello del caso "Urgenda"*, in questa Rivista, 31 dicembre 2018, p. 4; E. GUARNA ASSANTI, *Il ruolo innovativo del contenzioso climatico tra legittimazione ad agire e separazione dei poteri dello Stato. Riflessioni a partire dal caso Urgenda*, in *Federalismi.it*, 14 luglio 2021, p. 66 ss., in particolare, sulla problematica in esame, p. 75, p. Oslo81 e nota 53).

20 M. MONTINI, *Verso una giustizia climatica basata sulla tutela dei diritti umani*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2020, 506 ss.

21 Corte Suprema Irlandese, 31 luglio 2020, n. App. n. 205/19.

22 Corte distrettuale di Hague, 26 maggio 2021, C/09/571932 / HA ZA 19-379. Per un commento, S. NESPOR, *L'etica, il capitalismo e il cambiamento climatico*, in *RGA online*, 20 giugno 2021.

23 Tribunale Costituzionale Federale, ordinanza 24 marzo 2021, 1 BvR 2656/18 e altri. R. BIN, *La Corte tedesca e il diritto al clima: una rivoluzione?*, in *La Costituzione.info*, 30 aprile 2021, anche per il link al testo della decisione; M. CARDUCCI, *Libertà "climaticamente" condizionate e governo del tempo nella sentenza del BVerfG del 24 marzo 2021*, *ivi*, 3 maggio 2021; R. BIFULCO, *Perché la storica sentenza tedesca impone una riflessione sulla responsabilità intergenerazionale*, in *Luiss Open*, 28 maggio 2021; L. BARTOLUCCI, *Il più recente cammino delle generazioni future nel diritto costituzionale*, in *AIC Osservatorio* (online), 6 luglio 2021, p. 212 ss.

ricorso (in C-565/19, ridefinito «People’s Climate Case», ma dichiarato irricevibile dalla Corte) presentato da alcune famiglie originarie di vari Stati membri dell’Unione europea (Francia, Germania, Italia, Portogallo e Romania) e di altri paesi extraeuropei (Kenya e isole Fiji), operanti nei settori dell’agricoltura o del turismo, nonché da un’associazione svedese, per costringere l’Unione ad adottare misure di contenimento più adeguate di quelle previste dal “pacchetto clima” del 2018²⁵.

Altre controversie sono ancora pendenti presso vari tribunali, come in Italia (Tribunale di Roma, causa ribattezzata «Giudizio universale»), in Spagna, nel Regno Unito, nella Repubblica Ceca, in Polonia, in quasi la metà degli Stati federati tedeschi (Länder), trascinati in giudizio, uno per uno, a più riprese, dopo la citata sentenza del *Bundeserfassungsgericht* (Baviera, Sassonia-Anhalt, Brandeburgo, Saarland, Meclemburgo-Pomerania Anteriore, Assia, Nord Reno -Westfalia). Spostandoci oltreoceano (senza considerare l’esperienza statunitense, tra le più importanti), nuove controversie sono nate in Brasile, in Messico, in Nuova Zelanda, in Australia, convenuta dalle Isole Torres, le quali affermano di aver subito danni irreversibile per effetto della negligenza dimostrata dal Commonwealth rispetto al medesimo *duty of care*, correlato alle *Best available sciences on global emission reduction*.

Aumentano qua e là le organizzazioni aventi forma di “osservatorio” sul contenzioso climatico, come il “Climate Change Litigation Data Base” del “Sabin Centre for Climate Change Law”, istituito dalla Columbia Law School e dello Studio legale Arnold & Porter²⁶.

3. La “causa del secolo” promossa in Italia.

Se ne accennava poc’anzi: giudizio universale, o causa del secolo, è il nome con cui è stata ribattezzata la causa civile promossa dalla ONLUS “A Sud” (e altri) contro lo Stato italiano, tuttora pendente dinanzi al Tribunale civile di Roma. L’accessibilità totale dell’atto di citazione²⁷ e le numerose sintesi di cui è corredato rende superflua una specifica narrazione commentata degli argomenti addotti. Si tratta di una ponderosa ricostruzione dello scenario internazionale sulla questione climatica, ove si cumulano fonti formali, comunicazioni, risoluzioni dell’ONU, report dell’IPCC, ritenuti significativi ai fini della tesi di fondo che gli attori sostengono. La tesi, in breve, è che la mancanza di tempo per salvare il pianeta sia oramai cosa nota, che i valori-obiettivo in termini di percentuali di abbattimento delle emissioni di gas a

24 Tribunale Amministrativo di Parigi, 3 febbraio 2021, 4^a sezione, 1^a Camera. In argomento, L. DEL CORONA, *Brevi considerazioni in tema di contenzioso climatico alla luce della recente sentenza del Tribunal Administratif de Paris sull’“affaire du siècle”*, in *Rivista “Gruppo di Pisa”*, 2021, 327 ss.

25 Corte di giustizia UE, VI, 25 marzo 2021, in causa C-565/19.

26 Da quale si sono tratte le informazioni sulle cause sopra citate. La banca dati si può consultare sul sito della Columbia Law School, Sabin Centre for Climate Change Law, Climate Change Litigation Database. Per altre indicazioni sulla nascita di Corsi, Centri e Riviste in materia di *Climate Law*, S. NESPOR, *I principi di Oslo*, cit., p. 750 note 1) e 2).

27 Sull’apposito sito giudiziouniversale.eu, Causa legale “A SUD e altri vs. Stato Italiano”.

effetto serra non siano più, stante l'emergenza in corso, un affare della politica, ma un appannaggio della tecnica, e che in capo a ogni Stato debba ritenersi esistente una "obbligazione climatica", le cui fonti sarebbero il diritto internazionale e, grazie ai rinvii da questo operati, la "miglior scienza disponibile". Di qui gli ingredienti del nuovo interesse meritevole di tutela, il diritto alla stabilità del clima: «qualsiasi persona umana ha il diritto a pretendere la non regressione del proprio sviluppo umano e del nucleo essenziale dei propri diritti al cospetto della drammatica urgenza dell'emergenza climatica. (...) In questa pretesa sostanziale di non regressione consiste il diritto umano al clima stabile e sicuro. Esso è consequenziale proprio alla natura dei problemi climatici (...). Come tale, è qualcosa di più del solo diritto alla vita: ne è il presupposto. Infatti, qualsiasi vita si può astrattamente adattare, anche attraverso artifici tecnologici, a un nuovo sistema climatico completamente sconquassato da irrefrenabili aumenti della temperatura superiori a 1,5°C. Sarebbe però una vita in regressione rispetto alla qualità esistenziale del tempo presente e dunque peggiore per le generazioni future, incidendo su tutte le sfere di libertà umana». Nei dettagli, il fatto costitutivo della pretesa sarebbe che, rispetto a quanto acclarato dalla ONG *Climate analytics*, i programmi dello Stato italiano non sarebbero sufficientemente "ambiziosi". Di qui la domanda di accertamento della responsabilità ai sensi dell'art. 2043 c.c. e, in subordine, dell'art. 2051 c.c., con richiesta al Tribunale di Roma di condannare lo Stato italiano, in forma specifica (art. 2058, comma 1 c.c.) «all'adozione di ogni necessaria iniziativa per l'abbattimento, entro il 2030, delle emissioni nazionali artificiali di CO₂-eq nella misura del 92% rispetto ai livelli del 1990, ovvero in quell'altra, maggiore o minore» accertata in corso di causa».

4. Su alcune ambiguità della giustizia climatica: legittimazione ad agire come risultato della collettivizzazione degli interessi diffusi e presunta normatività della scienza.

Ritornando a uno sguardo d'assieme sul contenzioso climatico, due questioni, in particolare, si ripropongono trasversalmente nelle controversie di cui stiamo trattando. La prima è la problematica della legittimazione ad agire di organizzazioni non governative e di persone fisiche (anche giovani o giovanissimi) in vista di una sentenza che porti al conseguimento dell'obiettivo previsto dall'art. 2 degli Accordi di Parigi: mantenere l'aumento della temperatura media mondiale possibilmente sotto 1,5°, comunque «ben al di sotto di 2 °C» rispetto ai livelli preindustriali. Tornerò in conclusione su questo profilo, che mi pare, comunque, essersi presentato negli stessi termini in cui si pone riguardo alla giustizia ambientale e alla collettivizzazione degli interessi diffusi. A parte il caso tedesco, che riguarda un ordinamento in cui la violazione di diritti costituzionali può essere fatta valere con ricorso diretto alla corte costituzionale (c.d. *Verfassungsbeschwerde*), permettendo di agire «a tutela di "diritti" che non sono legati agli specifici interessi di una persona»²⁸,

²⁸ R. BIN, *La Corte tedesca e il diritto al clima*, cit.

l'impressione è che la posizione dei singoli, piuttosto che ricollegata a un "diritto fondamentale", sia stata giudicata (nei giudizi proposti anche da persone fisiche), con la stessa severità con cui le Corti escludono dall'accesso alla giustizia ambientale chiunque non sia una ONG, a meno che non dimostri per altra via (facendo valere diritti quali proprietà o salute) di avere un interesse protetto dall'ordinamento, personale, concreto e attuale²⁹.

Emblematico è ancora il caso olandese. Nelle sentenze *Urgenda* (2015) e *Royal Dutch Shell* (2021) la legittimazione delle associazioni è stata riconosciuta in forza dell'art. 305a del Libro 3° del Codice civile, che permette a «una fondazione o un'associazione», costituita per la tutela di «interessi specifici», di promuovere, nei limiti dei propri scopi statutari, un'azione legale per «proteggere interessi simili di altre persone».

L'ordinamento giuridico olandese ammette dunque la *class action*; la quale, peraltro – come ha affermato la Corte distrettuale di Hague – nel caso *Royal Dutch Shell* è stata proposta al fine di «proteggere interessi pubblici, che non possono essere individualizzati perché appartengono a un gruppo molto più grande di persone»³⁰.

In altri termini, il conferimento per legge (art. 305a c.c.) del potere di agire in giudizio alle fondazioni e alle associazioni avrebbe, quale logica conseguenza, la mancanza di legittimazione dei cittadini singoli; se non altro fino a quando il loro interesse risulti «lo stesso interesse comune che le azioni di classe cercano di proteggere»³¹.

Dinanzi a una simile impostazione, diversi sono i dubbi che sorgono e che non sembrano prestarsi a una facile soluzione. Sarebbe ad esempio interessante chiedersi se – attesa l'asserita diversità tra "clima" e "ambiente" – la materia climatica non ponga questioni di accesso alla giustizia diverse da quelle sino ad oggi emerse in materia di legittimazione ad agire a tutela dei beni ambientali. Diverse "qualitativamente", al punto da imporre all'interprete una scelta piuttosto chiara, *tertium non datur*, tra due schemi: quello del diritto fondamentale, la cui affermazione in giudizio è personale e non sopporta, per sua natura, mediazioni organizzative; e quella dell'interesse diffuso, che, al contrario, «eccede la sfera dei singoli» non assurge ad una situazione sostanziale "personale" suscettibile di tutela giurisdizionale (non è cioè protetto da un diritto o un interesse legittimo) posto che l'ordinamento non può offrire protezione giuridica ad un interesse sostanziale

29 Si può quindi affermare che il contenzioso climatico si attivi non dal lato dei diritti fondamentali, che per loro natura non ammetterebbero alcuna "collettivizzazione" della forma di tutela giurisdizionale, bensì prevalentemente sulla base del "terzo pilastro" della Convenzione di Århus (art. 9), la cui interpretazione sembra evolvere in un senso molto preciso: considerare i singoli cittadini, in linea di principio, privi di autonoma legittimazione ad agire, proprio perché quest'ultima è espressamente attribuita alle organizzazioni non governative, che si considerano presuntivamente titolari di "interesse sufficiente" e di "diritti suscettibili di violazione", mentre, per i singoli, gli Stati possono stabilire regole diverse, essendo «possibile che il diritto nazionale circoscriva ai soli diritti pubblici soggettivi i diritti di cui può essere invocata la violazione» (Corte di Giustizia U.E., 12 maggio 2011, C-115-09)

30 Corte distrettuale di Hague, 26 maggio 2021, causa n. C/09/571932 / HA ZA 19-379, punto 4.2.2.

31 Corte distrettuale di Hague, cit., punto 4.2.7.

individuale che non è in tutto o in parte esclusivo o suscettibile di appropriazione individuale».³²

Il riconoscimento del diritto alla stabilità climatica come “diritto fondamentale” mal si concilia con l’idea – che le Corti olandesi hanno invece sempre seguito (e così anche gli attori del giudizio italiano definito «causa del secolo») – di una tutela condizionata dalla strettoia della “collettivizzazione” o aggregazione necessaria degli interessi individuali, filtrata dall’imputazione a un soggetto che affermi di esserne “portatore”³³. Primo corollario di una situazione individuale avente natura di “diritto fondamentale” dovrebbe essere, giova ripeterlo, il potere di ogni persona fisica di affermarlo come proprio in sede giurisdizionale, senza l’intermediazione di enti esponenziali. Appare pertanto difficile, per non dire contraddittorio, sostenere che la tecnica di tutela sia quella dell’azione “di classe” o “nel pubblico interesse”, che è il tipico congegno di legittimazione per la tutela dell’ambiente: ideato per la salvaguardia di interessi, appunto, non individualizzabili, “adespoti” o appartenenti indistintamente a una comunità indeterminata di persone.

Questa contraddizione emerge palesemente, ad esempio, dalla sentenza della Corte suprema olandese che nel 2019 ha messo fine al caso Urgenda³⁴, nella parte in cui insiste, a più riprese, sulla riconducibilità del “diritto” di cui si tratta agli articoli 2 e 8 CEDU: più precisamente, pone l’accento sull’obbligo positivo degli Stati di proteggere la vita, anche nella dimensione privata e familiare, delle persone. La Corte europea dei diritti dell’uomo, presso la quale tali principi si sono consolidati, non ha mai dubitato che la situazione garantita dagli artt. 2 e 8 CEDU appartenga al singolo, prima che a (più o meno occasionali) soggetti portatori. In qualche misura, anzi, considerato che spesso a Strasburgo è dedotta la violazione degli articoli 2 e 8 insieme a quella dell’art. 13 CEDU, la legittimazione deriva anche dal non aver potuto disporre, i singoli, di rimedi effettivi nell’ambito del diritto nazionale.³⁵

Ed è qui che la Corte suprema olandese, nel tentativo di collegarsi a quest’ordine di considerazioni, finisce per rendere inspiegabile ciò che essa afferma poi in motivazione, ossia che Urgenda può invocare l’applicazione delle norme della CEDU contro lo Stato Olandese, pur non essendo vittima dalla loro violazione da parte del convenuto; che quello azionato da Urgenda è un «environmental interest» e che il riconoscimento della legittimazione di Urgenda è «in linea con l’articolo 9(3) in combinazione con l’articolo 2(5) della Convenzione di Aarhus, che garantisce ai gruppi di interesse l’accesso alla giustizia per contestare le violazioni del diritto ambientale», nonché con l’articolo 13 della CEDU»³⁶.

La Corte suprema si libera così, con un artificioso salto in avanti, di uno dei motivi più seri del ricorso in cassazione proposto dal Governo, nel quale si lamentava,

32 Cons. Stato, A.P., 20 febbraio 2020, n. 6.

33 Su questi profili, F. SCALIA, *La giustizia climatica*, cit., *passim*.

34 Corte Suprema, 20 dicembre 2019, causa n. 19/00135.

35 Corte EDU, sentenza 10 gennaio 201, Di Sarno e altri c. Italia, ricorso n. 30765/08 (e giurisprudenza ivi citata).

36 Corte Suprema, cit., punto 5.9.2. e 5.9.3.

contro le motivazioni della sentenza della Corte d'appello, che le disposizioni della CEDU «*only guarantee individual rights and do not protect society as a whole*»³⁷.

Il secondo fondamento giuridico di queste cause è la cosiddetta obbligazione climatica: un teorema rafforzato dal carattere prescrittivo della scienza “non controversa”.

Non solo la diagnosi in merito alle cause del surriscaldamento, ma anche la prognosi, basata su modelli e proiezioni del futuro – per cui l'applicazione di determinati standard di gestione del *carbon budget* porterà all'abbassamento delle emissioni – avrebbe il pregio della certezza scientifica e consentirebbe ai cittadini di pretendere dallo Stato un comportamento conforme in sede giudiziaria, indipendentemente dalla mediazione politica degli organi rappresentativi e delle fonti giuridiche nazionali e internazionali. Le norme che definiscono il comportamento necessario per contenere la temperatura globale entro i limiti stabiliti dagli Accordi di Parigi non appartenerebbero, dunque, al campo delle norme sociali, ma a quello delle norme tecniche: all'ordine esistenziale retto dal principio di causalità, come la regola per cui «se vuoi far bollire l'acqua, occorre portarne la temperatura a 100°», che «varrebbe anche per Robinson nella sua isola deserta»³⁸.

Qui però incominciano anche i dubbi sulla fondatezza di un simile costrutto. Fino a che punto si può sostenere che l'obbligo internazionale dello Stato di ridurre le emissioni di gas a effetto serra, solo perché costruito su basi scientifiche “non controverse”, derivi da regole “tecniche” e, per questo motivo, costituisca il contenuto di un diritto umano fondamentale? Siamo sicuri che basti la convergenza di opinioni scientifiche sul problema del clima, unita all'emergenza, per ipotizzare a carico dello Stato una figura ideologicamente caratterizzata, quale l'“obbligazione climatica”?

Gli obiettivi fissati dagli Accordi di Parigi e i modi per raggiungerli sono basati su conoscenze scientifiche, ma non esprimono regole tecniche; sarebbe sufficiente ricordare che le norme sulle percentuali di abbattimento delle emissioni climalteranti tengono conto, oltre che di un aspetto prettamente tecnico, di un profilo di equità³⁹. E' vero che la prognosi della scienza non registra finora significativi dissensi sulle conseguenze che il pianeta subirà se non si riusciranno a contenere le emissioni di gas e effetto serra. Ma il consenso o mancato dissenso della “comunità scientifica” non fa di quest'ultima un “legislatore parallelo”: non è il rivestimento di autorità della regola che conta, ma, al contrario, è la sua obbiettiva verificabilità nell'ordine esistenziale delle cose, la sua capacità di coniugarsi con altre regole, che la rende idonea a costituire parametro per la risoluzione di concrete controversie. Le modalità e le scansioni ottimali per la programmazione del *carbon budget* nei prossimi anni, quantunque sostenute da modelli predittivi e proiezioni climatiche “attendibili”, non possono portare al riconoscimento di un “diritto alla stabilità climatica”, così come, per intenderci, le acquisizioni della ricerca sulla manipolazione degli ovociti, degli

³⁷ Corte Suprema, cit., punto, 3.3.

³⁸ V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, Cedam, Padova, 1970, p. 8.

³⁹ Molto chiaramente, S. NESPOR, *La lunga marcia per un accordo globale sul clima*, cit., *passim*.

spermatozoi o degli embrioni hanno supportato il riconoscimento di un diritto alla procreazione medicalmente assistita. Il non dissenso di una scienza predittiva può condizionare il legislatore nel costruire le proprie regole, impedendogli di sovrapporre queste ultime a norme che solo la scienza può formulare (come accadrebbe se, per ipotesi, una legge o un accordo internazionale negasse l'esistenza e le cause del surriscaldamento globale). Ma questo non significa che sia riservato alla scienza anche il potere di deliberare su aspetti che restano assai opinabili, come la programmazione delle cadenze temporali e dei valori-obiettivo funzionali al raggiungimento della neutralità climatica. Il compito di decidere su tali oggetti spetta alle istituzioni democratiche, indipendentemente dal fatto che si registri una particolare o persino irremovibile compattezza della "comunità scientifica"⁴⁰.

5. Davvero sono i giudici, non i governi, a "fare qualcosa" per il pianeta?

L'Unione europea, almeno dal 2003, ha una propria legislazione in materia di scambio di quote di emissione (Emission Trading System, o ETS), ora parzialmente innovata dal "pacchetto clima" del 2018 (formato da una direttiva e tre regolamenti europei).

Pochi mesi addietro, facendo seguito agli obiettivi di "impatto climatico zero" stabiliti dagli Accordi di Parigi e al Green Deal della Commissione, il Regolamento europeo 2021/1119/UE, in vigore dal 29 luglio 2021, ha istituito un quadro per arrivare progressivamente alla neutralità climatica entro il 2050 (termine corredato da verifiche intermedie), prevedendo entro il 2030 una riduzione delle emissioni di gas a effetto serra del 55% rispetto ai livelli del 1990.

Ora quindi esiste un'obbligazione climatica, vera e propria (almeno per gli Stati della UE). Che ne sarà degli schemi adottati dalle sentenze di cui sopra? Il diritto fondamentale alla stabilità del clima si è dissolto nell'effetto vincolante del nuovo Regolamento; o si deve ritenere ancora direttamente azionabile in giudizio, a prescindere da ciò che prevedono le fonti scritte?⁴¹

Ma siamo poi certi – per concludere – che le sentenze di cui s'è fatta una rapida rassegna accertino e sanzionino l'inadempimento di una "obbligazione climatica"?

Ciò sembra vero per le due sentenze olandesi del 2015 e del 2021, nei confronti dello Stato olandese e della Shell. E' molto meno vero per la pronuncia del Tribunale costituzionale tedesco, il cui schema applica un normalissimo criterio di proporzionalità e ragionevolezza, sia pure nei confronti di una legge sulle emissioni di gas a effetto serra: il *Klimaschutzgesetz* è stato dichiarato incostituzionale per aver leso i diritti fondamentali garantiti dall'art. 20a GG, a causa del suo «insufficiente

⁴⁰ Che non ha, di per sé, alcuna "normatività" (R. BIN, *Critica della teoria delle fonti*, Milano, 2021, 206, p. 207).

⁴¹ Anche esplorando (sommariamente senza un particolare criterio di ricerca) commenti espressi all'esterno della riflessione giuridica e scientifica, sembra difficile non condividere, ad esempio, la posizione di E. DI GIULIO, *Da leone a erbivoro: ciò che non torna nella sentenza Shell*, in *Energia*, 16 giugno 2021.

orizzonte di pianificazione», avendo fissato il primo controllo sulle riduzioni al 2025 e, in tal modo, creato il rischio che un eventuale esito negativo, emergendo in data troppo vicina al 2030, pregiudicasse la transizione verso la “neutralità climatica” perseguita dalla stessa legge.

Non molto diverso è il caso Irlandese, dove la Corte, nella parte conclusiva della sentenza, precisa di considerare il piano nazionale di riduzione delle emissioni in contrasto con il *Climate Action and Low Carbon Development Act* (2015) per via della durata soltanto quinquennale del piano stesso, che non rende pertanto comprensibile la politica climatica irlandese fino al 2050. Un difetto di trasparenza e partecipazione che, specifica la Corte, non implica affatto l’esistenza di un diritto costituzionale inespreso «all’ambiente salubre», rispetto al quale l’associazione ricorrente (*Friends of the Irish Environment*) non avrebbe comunque titolarità, né legittimazione ad agire⁴².

Considerazioni analoghe valgono per il caso francese, dove il tribunale amministrativo di Parigi ha accertato la responsabilità dello Stato, anche qui, non per la lesione di un presunto diritto fondamentale, ma per il mancato raggiungimento del traguardo programmato; ed ha assunto quale parametro non “la scienza”, ma «les objectifs que la France s’est fixés», ingiungendo al governo di adottare tutte le misure necessarie per prevenire ulteriori danni «fino alla quota non compensata di emissioni di gas a effetto serra nel quadro del primo bilancio del carbonio».

Le due sentenze olandesi restano, dunque, gli unici casi nei quali il teorema dell’obbligazione climatica è stato propriamente assunto a *ratio decidendi*.

Potrebbe essere l’inizio di una nuova era, nella quale si moltiplicheranno le condanne nei confronti degli Stati per non aver affrontato in modo sufficientemente ambizioso il problema del riscaldamento globale. Oppure quelle sentenze resteranno fenomeni complessivamente marginali: frammenti di un cammino legislativo che manterrà il baricentro nell’azione degli organi politico-rappresentativi e che potrà essere ancora giudicato dalle Corti; ma che potrà forse fare a meno di una giustizia “climatica”⁴³.

6. Due esempi, meno noti, di un diverso approccio giudiziario al problema del clima.

D’altra parte, pochi hanno dato risalto a una diversa giurisprudenza, che non segue la via della “obbligazione climatica”, ma che è probabilmente più significativa.

42 O. MCINTYRE, *The Irish Supreme Court Judgment in Climate Case Ireland: ‘One Step Forward and Two Steps Back’*, in IUCN, *International Union for Conservation of Nature*, iucn.org, 28 agosto 2020.

43 Com’è stato rilevato, in termini a mio avviso pienamente condivisibili, «ciò che va detto a chiare lettere è che è su questo piano che si impone un radicale mutamento, orientando la Giustizia climatica in una direzione precisa, che non può essere quella di una generica responsabilità degli Stati, ma può partire dall’idea di un controllo, rispetto alla coerenza delle politiche economiche attuate», M. MELI, *Piove. Governo ladro! Cambiamenti climatici e nuove istanze di tutela*, in *Teorie e critica della regolazione sociale*, cit., p. 105.

Il 2021 è stato anche l'anno in cui il Tribunale di primo grado dell'Unione europea, su ricorso dalla Organizzazione non governativa "Client Earth"⁴⁴, ha imposto alla Banca europea degli investimenti di riesaminare gli aspetti ambientali di una propria decisione di concedere un prestito a scopo di finanziamento (secondo la ONG, non coerente alle politiche ambientali dell'Unione). Non sarà una decisione "storica", ma è certo molto interessante⁴⁵, giacché qui la tattica difensiva della ONG ha battuto sul punto dell'applicabilità della convenzione di Aarhus, ottenendo dal Tribunale UE una fondamentale statuizione: le delibere di finanziamento della BEI, quando contribuiscono al perseguimento degli obiettivi di politica dell'Unione nel settore dell'ambiente, si considerano provvedimenti adottati «nell'ambito del diritto ambientale». Con la conseguenza che le ONG possono provocare il "riesame interno" previsto dall'articolo 10 del "regolamento Aarhus" (1367/2006), il cui ambito di applicazione deve essere interpretato «estensivamente».

Ancora nel 2021, la Corte di Cassazione⁴⁶, richiamando espressamente il caso *Teitiota c. Nuova Zelanda*⁴⁷, ha riconosciuto che il diritto alla protezione internazionale non spetta soltanto al cittadino straniero i cui diritti fondamentali risultino minacciati da una situazione di conflitto armato in corso nei paesi di origine, ma anche in caso di «rischio per il diritto alla vita e all'esistenza dignitosa derivante dal degrado ambientale, dal cambiamento climatico o dallo sviluppo insostenibile». Ne è derivato il riconoscimento, anche in Italia, della figura del "rifugiati climatici", che produce un sensibile avanzamento nella tutela dei diritti dei migranti⁴⁸.

Si volevano addurre questi esempi perché identificano il genere di pronunce in cui il giudice manifesta la giusta sensibilità verso la questione climatica: l'approccio al caso rimane entro i binari dell'interpretazione e dell'applicazione dei testi giuridici, in una direzione indubbiamente meno clamorosa, ma sostanzialmente più esatta e forse anche più produttiva di quella in cui procedono le decisioni giudiziarie presentate come "vittorie della società civile". Si noterà, inoltre, come in entrambi questi casi il rapporto tra giustizia climatica e diritti individuali non implichi una giuridicità separata del concetto di "clima", bensì, al contrario, ubbidisca a un'interpretazione estensiva di clausole aperte, incluse quelle ambientali, che la questione climatica rende più "elastiche": appunto, più "giuste".

44 Tribunale di primo grado della UE, II, 27 gennaio 2021, in causa T-9/19,

45 Per una generale indicazione di favore per gli "small cases" nella climate change litigation, K. BOUWER, *The Unsexy Future of Climate Change Litigation*, in *Journal of Environmental Law*, 2018, p. 483 ss.

46 Cass. civ., sez. II, ord. 24 febbraio 2021, n. 5022, in questa *Rivista*; in merito a tale pronuncia, P. BONETTI, *La protezione speciale dello straniero in caso di disastro ambientale che mette in pericolo una vita dignitosa*, in *Lexambiente*, 2021, p. 48 ss.; F. PERRINI, *Il riconoscimento della protezione umanitaria in caso di disastri ambientali nel recente orientamento della Corte di Cassazione*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2021, p. 349 ss.

47 UN Human Rights Committee (HRC), CCPR/C/127/D/2728/2016, 7 gennaio 2020.

48 P. PUSTORINO, *op. cit.*, p. 603.

7. Conclusioni: un vecchio caso di «insensibilità a ogni prospettiva comunitaria».

Torna alla mente una vecchia, vecchissima sentenza. Era il 1979, quando la Corte di Cassazione, in un'epoca che vedeva incombere sull'umanità una minaccia diversa, ma non meno paurosa del surriscaldamento globale – quella dell'incidente nucleare – riconobbe l'esistenza, nel nostro ordinamento, di un diritto soggettivo «all'ambiente salubre», il cui contenuto consisterebbe in un «potere di fruizione». La Corte ritenne che «nell'ambito dei beni collettivi (intendendo con tale espressione i valori che sono propri delle società organizzate e cui sono riferibili interessi che vanno oltre l'individuo)» fosse «possibile distinguere beni che sono indivisibili (per i quali non è configurabile una forma differenziata di fruizione da parte dei singoli) e beni divisibili. Mentre i primi sono collegati alla formazione e alla conservazione del nucleo sociale in sé considerato, (si pensi alla difesa nazionale o all'ordine pubblico), sicché l'interesse dei singoli alla loro tutela è solo mediato e resta in sostanza assorbito nell'interesse indifferenziato della collettività, i secondi, in ragione della loro fruizione diretta da parte dei singoli, sono legati a interessi di questi che sono preesistenti alla formazione del nucleo organizzato, sicché solo in via riflessa diventano beni della società (si pensi alla sanità e al patrimonio ambientale, che riguardano direttamente le esigenze di vita e di sopravvivenza degli individui 'in quanto tali'). (...) La nozione d'interesse diffuso è propriamente riferibile solo alla prima specie di beni, in relazione ai quali, se di fruizione può parlarsi, essa riguarda la collettività considerata unitariamente come soggetto. Applicata alla seconda specie di beni essa evidenzia, prima che un interesse generale, una pluralità di interessi individuali dello stesso contenuto, relativi alla fruizione di una utilità determinata». Di qui «il fenomeno della coesistenza, su piani diversi, di due distinte attività di gestione del medesimo bene. La prima, affidata ai poteri pubblici, opera la mediazione tra esigenze diverse in base alla valutazione complessiva degli interessi della società organizzata. La seconda, propria dei singoli, si occupa della tutela del potere di fruizione dell'individuo, come area a lui riservata entro limiti più o meno estesi»⁴⁹.

La Cassazione, nel riporre questa enfasi sul “potere” individuale e sul “diritto” soggettivo, fu agevolata dal fatto che in quel caso le si chiedeva soltanto di stabilire se il Tribunale civile di Vercelli avesse giurisdizione sulla domanda di un gruppo di cittadini che intendevano fare causa all'Enel per opporsi alla costruzione di una nuova centrale per la produzione di energia atomica. Al che la Corte rispose di sì: che ogni uomo ha il diritto fondamentale, inalienabile, costituzionalmente garantito, di fruire di un ambiente salubre, incluso quello di bloccare la costruzione di un nuovo impianto potenzialmente pericoloso. Salvo poi precisare che quel diritto non era, in realtà, ciò che propriamente si chiama un “diritto dell'uomo”: era un diritto dei “vicini”, di chi poteva dimostrare una lesione della sua proprietà o della sua salute, cioè del “proprio” ambiente, trovandosi in una condizione di prossimità all'impianto;

⁴⁹ Cass., Sez. Un., sentenza 9 marzo 1979, n. 1463, in *Foro it.*, 1979, I, c. 939.

un diritto, scrisse la Corte, di «proprietari e usufruttuari di tenute agricole» alla «conservazione dei loro beni e dell'ambiente in cui essi sono inseriti».

Quella sentenza non fu l'unica ad affermare che il "diritto all'ambiente salubre" è un diritto individuale, indegradabile, incomprimibile, difendibile a oltranza verso i pubblici poteri. Ma si rivelò assai meno dirompente di quanto appariva a prima vista⁵⁰. Dopo neanche un decennio, la legge istitutiva del Ministero dell'ambiente (1986) e alcune importanti sentenze della Corte costituzionale chiarirono che il principio-cardine della tutela dell'ambiente è molto diverso. L'ambiente non è l'involucro di diritti personali o dominicali; è un bene pubblico, comune, unitario: la sua tutela è interesse di tutti, spetta dunque alla legge e, in esecuzione della legge, alla pubblica amministrazione.

Negli ordinamenti democratici, la tecnica di tutela verso lo Stato della pretesa a un ambiente migliore non segue il paradigma della lite di vicinato, cioè della esclusione di interventi pubblici che non costituiscano esatto adempimento nei confronti di soggetti determinati. La modalità di tutela è, piuttosto, quella sancita nella Convenzione di Aarhus (1998): informazione, partecipazione alle decisioni, ampio accesso alla giustizia ambientale del "pubblico", affinché leggi e atti amministrativi illegittimi, lesivi dell'ambiente, possano essere agevolmente conoscibili, pubblicamente discutibili, facilmente impugnati.

Semmai, dopo tanti rilievi critici, si deve riconoscere, proprio ricollegandosi a queste ultime considerazioni, che la tesi della diversità tra "clima" e "ambiente" rappresenta, a propria maniera, l'esatta intuizione di un importante processo evolutivo della soggettività ambientale, sia nel campo della tutela dei diritti umani "fondamentali, sia nell'ambito dei più specifici meccanismi di tutela collettiva degli interessi ambientali.

Lo si è constatato nel collegamento, individuato dalla Cassazione, tra disastro ambientale "climatico" (già verificatosi) e principio di non respingimento: si tocca qui con mano l'ideale del diritto al clima come diritto alla vita e alla sopravvivenza, sempre – però – entro un'interpretazione estensiva delle norme sulla protezione internazionale.

Lo si è riscontrato altresì nel caso *Client Earth vs. BEI*, laddove un determinato atto, non emesso in base a specifiche norme ambientali, è stato ritenuto sostanzialmente compreso nella "materia ambientale" e in tale veste contestato, per il solo fatto di produrre, a giudizio della ONG ricorrente, risultati non rispettosi dei documenti strategici europei per la lotta ai cambiamenti climatici. E' accaduto così che un apparato formalmente non titolare di funzioni di tutela dell'ambiente sia stato giudicato in base alle norme europee di adattamento alla Convenzione di Aarhus (richiesta di riesame dei provvedimenti; ma nulla impedirebbe di estendere la stessa soluzione agli ambiti dell'informazione e della partecipazione pubblica ai procedimenti). Giustizia climatica, dunque, come principio che impone al giudice di considerare "contendibili", nei casi dubbi, gli atti dei pubblici poteri.

⁵⁰ Fu anzi ritenuta un esempio di «insensibilità a ogni prospettiva comunitaria e sociale», da G. BERTI, *In una causa con l'Enel, la Cassazione mette in penombra lo Stato di diritto*, in *Foro it.*, 1979, I, c. 2909.

Proseguendo su questa linea, sarebbe interessante verificare se, ad esempio, il perfezionarsi di una politica di contrasto ai cambiamenti climatici non possa dare nuova linfa all'attuazione del terzo pilastro della Convenzione di Aarhus, sull'accesso alla giustizia in materia ambientale, inducendo le Corti, da subito, a una interpretazione estensiva delle condizioni dell'azione e, segnatamente, della legittimazione ad agire.

Non si tratterebbe forse soltanto di legittimazione "attiva", ma anche di potenziale estensione dei soggetti obbligati, cioè di legittimazione "passiva", come si è visto per il contenzioso contro la BEI e (altro fenomeno che andrebbe studiato), il dilagare del contenzioso climatico "regionale" contro singoli Lander, in Germania, dopo la sentenza emessa dal Tribunale costituzionale contro la Repubblica Federale Tedesca.

Ma sottolineare queste cose equivale a dire, e a ribadire, che la "giustizia climatica" è attività di interpretazione e applicazione di norme giuridiche *poste*, non l'avveniristica ricerca di *soluzioni*, più rapide o più affidabili, alla "questione climatica".

Quasi tutte le Corti, nelle sentenze citate, hanno dovuto a un certo punto fermarsi a decidere sulla (prevedibile) eccezione per cui condannare lo Stato ad abbattere le emissioni di gas a effetto serra significherebbe violare il principio di "separazione dei poteri".

Interrogativo del quale le Corti – giustamente, a mio avviso – si sono sbarazzate con una certa disinvoltura: la "separazione dei poteri", si è detto, in Olanda (ma non solo, per fortuna) è da intendersi come principio di «equilibrio» tra poteri. Se dunque un diritto individuale esiste, non può non essere impartita la giurisdizione. D'altra parte, la sentenza interviene in una contesa tra gli interessi di due parti; si mantiene nell'area della legittimità; non ordina né impedisce alla politica di creare nuove norme, pertanto non interferisce nel processo politico di produzione legislativa: «separata da qualsiasi agenda politica, la Corte deve limitarsi al proprio dominio, che è l'applicazione del diritto»⁵¹.

Tutto vero, naturalmente. I problemi cominciano quando quel "diritto" comincia a spostarsi dalla sfera individuale a quella sopraindividuale secondo gli interessi dell'interprete, cosicché le associazioni possono stare in giudizio «in nome del popolo»⁵² quando il giudice (o chi agisce dinanzi al giudice) si sforza di evidenziare la natura fondamentale del diritto alla stabilità climatica; il suo essere basato su dati scientifici certi, non controversi né controvertibili; la sua appartenenza ai giovani: alle future generazioni. Ma le medesime associazioni si trasformano in qualcosa d'altro quando la Corte, con altrettanta perentorietà, afferma che i singoli non possono tutelare un diritto che è già soddisfatto dalla tutela collettiva o dalla *class action*, non potendo i singoli, fino a prova contraria, vantare una titolarità diversa da quella già adeguatamente rappresentata dall'ente esponenziale.

⁵¹ Corte distrettuale di Hague, 14 giugno 2015, cit., punto 4.95.

⁵² Come si proclamavano le quattro associazioni ricorrenti (Oxfam France, Notre Affair à Tous, Fondation pour la Nature et l'Homme, Greenpeace France), nel giudizio concluso dalla sentenza del Tribunale Amministrativo di Parigi, cit.

In questo inaccettabile “doppio cieco”, sta forse il vero problema di fondo.

Esplorato fino alle sue radici più profonde, l’affresco che ci viene restituito dalla *climate change litigation* non è dunque privo di tinte opache e può persino prestarsi al sospetto di discriminazioni: le organizzazioni non governative ricevono dalla giurisprudenza climatica un incondizionato riconoscimento di rappresentatività sociale. Nella misura in cui questa rappresentatività è ottenuta grazie alla esclusione dell’azione diretta dei rappresentati, ottengono anche e forse soprattutto “potere”, per il solo fatto di trovarsi a decidere, in perfetta autonomia, ciò che i singoli non potranno mai stabilire: se, quando, chi, conviene citare in giudizio, quali soglie di riduzione delle emissioni individuare, entro quale anno programmare il risultato; quali interessi, insomma, concretamente “filtrare” ai fini del processo contro i presunti responsabili del riscaldamento globale⁵³.

Riguardata da questa angolazione, la rapidità della diffusione transcontinentale dei movimenti per la giustizia climatica potrebbe essere addirittura rappresentare l’occasione per riflettere sulla effettiva democraticità della collettivizzazione degli interessi diffusi e per chiedersi se l’ambientalismo climatico sia sempre e in ogni caso un ambientalismo partecipativo o non mostri, piuttosto, la vocazione di un ambientalismo deliberativo e “competitivo”. Ma questa è una distinta problematica, che dovrebbe essere affrontata con una diversa impostazione e più appropriate metodologie di ricerca.

Ciò che qui premeva argomentare è l’auspicio che l’impegno dei giuristi nella questione climatica abbia sempre la spregiudicatezza di andare oltre la celebrazione della sentenza “storica” o esemplare, per cogliere piuttosto altri segnali. Il plauso non può essere incondizionato, ad esempio, nel vedere il successo delle organizzazioni ambientaliste contro lo Stato, quasi si trattasse automaticamente di una vittoria dei diritti fondamentali, anziché di un passo segnato, come molto spesso accade, dal mantenimento di schemi individualistici tradizionali.

La vocazione dei diritti fondamentali a muoversi «verso il giudizio immediato, condotto con metodo casistico, piuttosto che verso la politica democratica», mette i diritti fondamentali medesimi «a rischio di una inestricabile contraddizione: perché quel che dovrebbe avere sicurezza in modo uniforme, nutrendo ambizioni persino di universalità, può dipendere da soluzioni puntiformi e asistematiche, in quanto calibrate su di una specifica controversia o contesa.

Sotto questa angolazione, il pericolo è che l’offuscarsi della sovranità, nonché delle nozioni stesse di ‘popolo’ e di ‘nazione’ che ne avevano alimentato l’ideale, lasci i diritti fondamentali orfani dello Stato, privi di quelle risorse che lo Stato sovrano ha assicurato alle libertà dell’uomo.

53 In argomento, per una prospettiva anche (e giustamente) critica sul fenomeno delle azioni giudiziarie intentate dai gruppi di pressione, C. HARLOW, *Public Law and Popular Justice*, in *Modern Law Review*, 2002, p. 1 ss.

La presenza dello Stato (...) è una presenza non solo rilevante ma che resta, storicamente e attualmente, di cruciale importanza, per il diritto e per le sorti della compagine sociale»⁵⁴.

Il 2021 è stato l'anno della giustizia climatica; ma ha anche segnato i limiti e forse la "crisi" di questo fenomeno. La pretesa delle associazioni di trasformare i dati scientifici in norme giuridicamente vincolanti si è tradotta in vittorie "storiche". Ora che si hanno le sentenze, tuttavia, ci si accorge anche – leggendole con la dovuta obiettività – che una troppo disinvolta valutazione d'assieme sulla giustizia climatica corre il pericolo di risolversi in un ritorno a schemi individualistici superati e, in ogni caso, rischia di dissimulare «un abbaglio, un difetto di percezione causato dalla enormità del fenomeno»⁵⁵.

54 V. ANGIOLINI, *I diritti dell'individuo*, Giappichelli, Torino, 2005, 110, p. 111.

55 R. BIN, *Critica della teoria delle fonti*, Franco Angeli, Milano, 2021, p. 206.