

THE
CARDOZO ELECTRONIC
LAW BULLETIN

FALL 2020

AGRI-FOOD LAW AND COMPARATIVE TOOLS
IN GLOBAL MARKET

Ferdinando Albisinni

CLIMATE CHANGE DAMAGES:
UNA ANALISI COMPARATIVA DEL DIRITTO
AL CLIMA TRA IPOTESI DI RESPONSABILITÀ
E FATTISPECIE RISARCITORIE

Fiore Fonatanarosa

The Cardozo Law Bulletin is a peer-reviewed, English and Italian language journal concerned to provide an international forum for academic research exploring the thresholds of legal theory, judicial practice and public policy, where the use of a 'comparative law and literature' approach becomes crucial to the understanding of Law as a complex order.

The Cardozo Law Bulletin, established in 1995 as one of the world first Law Journals on the Web, invites the submission of essays, topical article, comments, critical reviews, which will be evaluated by an independent committee of referees on the basis of their quality of scholarship, originality, and contribution to reshaping legal views and perspectives.

<http://www.jus.unitn.it/cardozo/>

CHIEF EDITOR: Pier Giuseppe Monateri

ALL PAPERS SUBMITTED TO *THE CARDOZO ELECTRONIC LAW BULLETIN* ARE SUBJECT TO DOUBLE BLIND PEER REVIEW AND TO THE APPROVAL OF THE STEERING COMMITTEE.

THE CARDOZO ELECTRONIC LAW BULLETIN

VOLUME XXVI

FALL 2020

NUMBER 2

CONTENTS

ARTICLES

AGRI-FOOD LAW AND COMPARATIVE TOOLS
IN GLOBAL MARKET

Ferdinando Albisinni

CLIMATE CHANGE DAMAGES:
UNA ANALISI COMPARATIVA DEL DIRITTO AL CLIMA
TRA IPOTESI DI RESPONSABILITÀ
E FATTISPECIE RISARCITORIE

Fiore Fonatanarosa

CLIMATE CHANGE DAMAGES:

UNA ANALISI COMPARATIVA DEL DIRITTO AL CLIMA TRA I POTESI DI RESPONSABILITÀ E FATTISPECIE RISARCITORIE

Fiore Fontanarosa

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. La nozione di danno derivante dai cambiamenti climatici. - 3. Le possibili azioni legali in tema di cambiamenti climatici. - 4. Il diritto alla vita quale base giuridica della *climate change litigation*. - 5. Segue: il diritto alla salute nelle controversie in tema di mutamenti del clima. - 6. Segue: la tutela del diritto di proprietà nel contesto della *climate change litigation*. - 7. Le difficoltà nell'esercitare l'azione in giudizio: la legittimazione ad agire e il nesso di causalità. - 8. Segue: la ripartizione dell'onere probatorio e i rimedi all'incertezza causale. - 9. Note comparatistiche in tema di *climate change litigation*. - 10 Il fondamento giuridico del diritto al clima tra tutela della persona e protezione della natura. - 11. Conclusioni.

1. Premessa

Molti considerano i cambiamenti climatici come la più grande sfida del nostro tempo poiché le conseguenze, economiche ed ambientali, che essi producono sono enormi, nonostante persista un acceso dibattito circa il

loro reale ed esatto impatto sulla società¹. In tale contesto le richieste di giustizia, da parte dei danneggiati, volte ad ottenere un risarcimento per i danni derivanti dai mutamenti del clima, sono aumentate sempre più in questi ultimi anni². Il contenzioso sul clima è stato avviato da una gamma variegata di soggetti: persone fisiche, associazioni ambientaliste, organizzazioni non governative (ONG). Tali controversie giudiziarie, sebbene si siano rivelate quasi sempre sfavorevoli per i ricorrenti, hanno avuto il merito di aver contribuito ad alimentare il dibattito in materia³. Il contenzioso sui cambiamenti climatici è un fenomeno relativamente recente. Le prime significative decisioni provengono dagli Stati Uniti d'America e risalgono agli inizi degli anni '90 del secolo scorso⁴. A partire da quel momento si è registrato un progressivo aumento del numero di casi giudiziari aventi ad oggetto richieste di risarcimento danni subiti da soggetti a causa dei mutamenti del clima⁵. Tale situazione ha fatto sì che la politica legislativa in tema di cambiamenti climatici divenisse sempre più soggetta al controllo giurisdizionale dinanzi ai giudici nazionali⁶.

Negli ultimi anni i cambiamenti climatici, intesi quale fenomeno globale, sono stati 'riconosciuti' dai tribunali, quantomeno a livello di categoria giuridica sebbene, ancora oggi, permangano, a livello di comunità scientifica, notevoli incertezze ed accese diatribe in ordine all'effettivo

¹ S.R. Meckler, *Causes and Impacts of Deficient Liability for Climate Change Damage, and an Economic Conception for Climate Change Liability That Supports Appropriate Action: DRaCULA*, in *Ecological Economics*, 2017, 135, p. 288.

² S.R. Meckler, *op. loc. cit.*

³ S. Maljean-Dubois, *Climate change litigation*, in *Max Planck Encyclopedia of Procedural Law*, 2018.

⁴ *City of Los Angeles v. National Highway Traffic Safety Administration*, 912 F 3d 478 (DC Cir. 1990).

⁵ B.J. Preston, *Climate change litigation: a conspectus*, Paper delivered to "Climate Change Governance after Copenhagen" Conference organised by Faculty of Law, The University of Hong Kong and Faculty of Laws, University College London, 4 novembre 2010, Hong Kong, p. 2, testo disponibile al sito: <http://www.lec.justice.nsw.gov.au/>.

⁶ M. Spitzer, B. Burtscher, *Liability for Climate Change: Cases, Challenges and Concepts*, in *Journal of European Tort Law*, 2017, 2, p. 175.

impatto che il fenomeno in parola produce sull'ambiente⁷. Questa incertezza scientifica si riverbera, inevitabilmente, sull'accertamento giudiziale della responsabilità, con particolare riguardo, com'è facile intuire, alla prova della colpevolezza e, soprattutto, del nesso di causalità. Nonostante il fenomeno delle controversie in materia sia in aumento a livello globale, gli Stati Uniti (che, come è noto, non hanno ratificato il Protocollo di Kyoto), seguiti dall'Australia, sono il Paese nel quale si registra il maggior numero di cause legali di questo tipo⁸ sebbene, come si avrà modo di vedere, la maggior parte delle azioni giudiziarie sia stata rigettata o archiviata. In tutto il mondo i tribunali e gli altri organi giudiziari hanno registrato un aumento delle controversie legate al clima e, in alcuni casi, i tribunali situati al di fuori degli Stati Uniti sono stati maggiormente 'ricettivi' nei confronti delle istanze provenienti dai cittadini⁹.

Il fenomeno dei cambiamenti climatici è complesso e gli interrogativi in materia sono tanti, a cominciare dalla individuazione degli attori 'protagonisti'. Tale questione si riverbera, ovviamente, sulla legittimazione ad agire e su quella ad essere convenuti in un eventuale giudizio di accertamento della responsabilità. In secondo luogo si pone, per le controversie in materia, il problema del fondamento giuridico delle relative azioni giudiziarie, vale a dire l'individuazione delle norme giuridiche (espresse a livello di legislazione ordinaria, costituzionale, internazionale o sovranazionale) che l'attore può 'azionare' per far valere il suo diritto al risarcimento, pur in assenza di una specifica ipotesi risarcitoria, legislativamente prevista. In terzo luogo, il fenomeno in discorso induce ad

⁷ B.J. Preston, *op. loc. cit.* In merito al ruolo della scienza rispetto alla giustizia climatica v. S. Baldin, *The role of science in environmental and climate change adjudications in the European legal space: An introduction*, in *DPCE on line*, 2020, 2, pp. 1313 e ss.

⁸ G. Nosek, *Climate Change Litigation and Narrative: How to Use Litigation to Tell Compelling Climate Stories*, in *William & Mary Environmental Law and Policy Review*, 2018, 42, 3, p. 739.

⁹ In tema v. G. Ganguly, J. Setzer, V. Heyvaert, *If at First You Don't Succeed: Suing Corporations for Climate Change*, in *Oxford Journal of Legal Studies*, 2018, 38, 4, p. 862.

interrogarsi sulla scelta dei (migliori) rimedi utilizzabili per offrire soddisfacimento alle pretese dei danneggiati, sia in termini di ripristino (ove possibile) dello *status quo ante* dei luoghi, sia in termini di risarcimento dei danni patiti.

L'obiettivo del presente saggio è quello di tentare di inquadrare la materia offrendo una nozione di danno derivante dai cambiamenti climatici. In secondo luogo ci si soffermerà sul contenzioso in materia illustrando le principali controversie susseguitesi nei vari Paesi dando conto, di volta in volta, del diritto invocato in giudizio per affermare la responsabilità delle aziende emittenti sostanze inquinanti nell'atmosfera o di quella a carico degli Stati per mancata o non corretta attuazione della normativa, soprattutto quella internazionale, volta alla riduzione delle emissioni inquinanti. Lo studio di tali casi giudiziari costituirà l'occasione per soffermarsi sulle criticità del contenzioso in tema di mutamenti del clima, vale a dire sugli ostacoli giuridici che incontrano i ricorrenti nell'esercitare le relative azioni in giudizio e le numerose proposte avanzate in dottrina per porvi rimedio. Inoltre, si tenterà di verificare qual è la situazione del contenzioso climatico nei vari ordinamenti, cercando di mettere in evidenza le differenze tra gli Stati europei, tra i quali anche il nostro Paese e quelli extracomunitari, segnatamente gli Stati Uniti d'America e quelli sudamericani, nonché taluni Stati africani e asiatici, soprattutto per quanto concerne la posizione che la giurisprudenza ha assunto rispetto alle crescenti richieste di risarcimento danni avanzate nei confronti delle aziende ma anche nei riguardi degli Stati, a causa della presunta inazione di quest'ultimi nella lotta al cambiamento del clima. Ancora, si tenterà di capire se negli ordinamenti giuridici possa rinvenirsi (o stia prendendo forma) un vero e proprio diritto umano al clima o, meglio, se esistano dei referenti normativi che possano fungere da base per

l'edificazione di questa 'nuova' tipologia di diritto. Infine, si proporrà l'utilizzo, in *subiecta materia*, di un istituto giuridico che, al contempo, possa essere utile, sia a 'fondare' giuridicamente il diritto umano al clima, che a 'facilitare' l'esercizio delle relative azioni processuali.

2. *La nozione di danno derivante dai cambiamenti climatici*

La produzione di danni legati ai cambiamenti climatici rappresenta una questione di crescente importanza per la comunità internazionale, sia perché tutti gli Stati sono coinvolti da tale fenomeno¹⁰, sia perché, al momento, non esistono soluzioni legislative specifiche, utilizzabili per compensare le perdite e i danni prodotti dai mutamenti del clima¹¹. Di conseguenza, la comunità dei giuristi, ma anche gli Stati, soprattutto quelli maggiormente vulnerabili ai mutamenti del clima, potrebbero essere interessati alla definizione di un concetto giuridico di "danno da cambiamenti climatici", così da essere in grado, successivamente, di (meglio) elaborare soluzioni giuridiche, sia legislative, che giurisprudenziali, in grado di rispondere, in maniera adeguata, alle sempre più numerose istanze di giustizia registrabili nella materia in esame.

Partendo dal presupposto che, allo stato attuale, non esiste una definizione di "danno derivante dai cambiamenti climatici", pare opportuno soffermarsi sul concetto di "cambiamento climatico" e di "danno", osservando come il primo costituisca un termine non rinvenibile nel vocabolario giuridico, mentre il secondo termine, pur avendo una forte connotazione polisemica, fa riferimento a concetti noti al giurista e, per certi versi sedimentatisi nella tradizione giuridica, quantomeno di quella

¹⁰ UNEP Global Environmental Alert Service, 2014, testo disponibile al sito: <https://www.unenvironment.org/resources/report/unep-global-environmental-alert-service-may-2014>.

¹¹ N.R. Kugler, P. Moraga Sariago, "Climate change damages", *conceptualization of a legal notion with regard to reparation under international law*, in *Climate Risk Management*, 2016, 13, p. 104.

occidentale. Per quanto concerne il primo concetto, la Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici (UNFCCC), del 1992 e gli altri documenti internazionali in materia non definiscono il concetto di “danno da cambiamenti climatici”, prendendo in considerazione soltanto la nozione di “cambiamento climatico” definito, nell’art. 1, co. 2, dell’UNFCCC, come un cambiamento del clima che è attribuito, direttamente o indirettamente alle attività umane, tale da alterare la composizione dell’atmosfera globale e che si aggiunge alla variabilità naturale del clima osservata in periodi di tempo comparabili¹². Invece, per la definizione del secondo concetto, in assenza di una elaborazione legislativa, soccorre la giurisprudenza, dalla cui casistica emerge come i danni prodotti dai cambiamenti climatici comprendono una serie di potenziali danni materiali, quali quelli alle infrastrutture provocati dall’erosione costiera e dalle inondazioni¹³, quelli inferti alla produzione agricola, piuttosto che alle attività della pesca. Ma tali danni ben possono sostanziarsi anche in danni di natura morale, quali angoscia e sofferenza, dunque quelli che, pur non avendo una diretta e immediata valenza economica, *rectius* monetaria, ledono i valori fondamentali della persona, comportando cambiamenti che incidono sulla sua vita quotidiana¹⁴. Inoltre, i danni da mutamenti del clima possono anche includere altre fattispecie di danno morale: si pensi alla perdita della identità e, dunque, di cultura, di una comunità o alla perdita di sovranità di quest’ultima sul proprio territorio¹⁵ o, ancora, al declino della *traditional knowledge* di una collettività o

¹² Il testo in italiano della Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici (UNFCCC), del 1992, è disponibile al sito: <https://www.admin.ch/opc/it/classified-compilation/19920113/201310030000/0.814.01.pdf>.

¹³ I. Wallimann-Helmer, *Justice for climate loss and damage*, in *Climate Change*, 2015, 133, 3, pp. 469 e ss.

¹⁴ Inter-American Court of Human Rights, *Gutiérrez Soler v. Colombia*, 2005, Series C n. 132.

¹⁵ A. Nishat, N. Mukherjee, E. Roberts, A. Hasemann, *A Range of Approaches to Address Loss and Damage from Climate Change Impacts in Bangladesh*, 2013, p. 24, testo disponibile al sito:

di un gruppo indigeno¹⁶. Infine, oltre ai danni materiali e a quelli morali, i danni provocati dai cambiamenti del clima possono comprendere i ‘classici’ danni ambientali, consistenti nell’alterazione dell’ambiente e dei suoi componenti dovuti all’attività umana come, ad esempio, la perdita della biodiversità e dei servizi ecosistemici¹⁷. In sintesi, i cambiamenti climatici danneggiano le persone, la proprietà e l’ambiente¹⁸ attraverso, ad esempio, l’innalzamento del livello dei mari, lo scioglimento dei ghiacciai, la genesi di uragani e di altri ‘insoliti’ fenomeni meteorologici¹⁹.

A livello di documenti internazionali merita ricordare che, alla Conferenza delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici, svoltasi nel 2010 a Cancún, i Paesi partecipanti hanno nuovamente riconosciuto che avrebbero dovuto prendere l’iniziativa di combattere tale fenomeno ed hanno affermato che, sulla base dei risultati scientifici dell’IPCC (Gruppo intergovernativo di esperti sul cambiamento climatico²⁰, vale a dire il principale organismo internazionale per la valutazione dei mutamenti del clima), avrebbero dovuto ridurre le loro emissioni di gas a effetto serra dal 25 al 40% entro il 2020. Sempre a livello internazionale, tra i principali documenti giuridici che si occupano della materia, meritano menzione il

<http://asiapacificadapt.net/sites/default/files/resource/attach/a-range-of-approaches-to-address-loss-and-damage-from-climate-change-impacts-in-bangladesh.pdf>.

¹⁶ J. Morrissey, A. Oliver-Smith, *Perspective on Non-economic Loss and Damage. Understanding Values at Risk from Climate Change*, 2013, p. 11, testo disponibile al sito: https://www.researchgate.net/publication/289130103_Perspectives_on_non-economic_loss_and_damage_Understanding_values_at_risk_from_climate_change.

¹⁷ N.R. Kugler, P. Moraga Sariago, *op. cit.*, p. 108; UNEP Global Environmental Alert Service, *Loss and damage: When adaptation is not enough*, 2014, p. 1, testo disponibile al sito: https://na.unep.net/geas/archive/pdfs/GEAS_Apr2014_Climate_Change.pdf.

¹⁸ S. Maljean-Dubois, *op. loc. cit.*

¹⁹ M. Spitzer, B. Burtscher, *op. cit.*, p. 163 e s.

²⁰ Il gruppo intergovernativo di esperti sui cambiamenti climatici (IPCC) ha approvato, nel 2018, uno speciale *report* in tema di riscaldamento globale (IPCC, *Global Warming of 1.5 °C – an IPCC Special Report on the Impacts of Global Warming of 1.5 °C above Pre-Industrial Levels and Related Global Greenhouse Gas Emission Pathways, in the Context of Strengthening the Global Response to the Threat of Climate Change, Sustainable Development, and Efforts to Eradicate Poverty*, 2018), il cui testo è disponibile al sito: <http://www.ipcc.ch/report/sr15/>.

Protocollo di Kyoto del 2005 e l'Accordo di Parigi del 2015, nonché i c.d. Principi di Oslo, sempre del 2015. In particolare, la Carta dei Principi di Oslo sulle obbligazioni concernenti il cambiamento climatico²¹ offre una base giuridica per le iniziative legali da avviarsi nei confronti dei governi responsabili del fenomeno in discorso. I Principi di Oslo sottolineano i principi di diritto applicabili alla politica climatica e sostengono che esistono mezzi legali sufficienti per consentire ai Paesi e alle grandi società di combustibili fossili di limitare le emissioni di gas a effetto serra. Secondo tali Principi i giudici possono attingere al diritto internazionale, in particolare alla normativa in tema di diritti umani, nonché al diritto ambientale internazionale al fine di ordinare agli Stati di attuare politiche climatiche migliori e quindi prevenire gli effetti dannosi dei cambiamenti climatici. I Principi di Oslo sottolineano come in *subiecta materia* entrino direttamente in gioco il diritto alla vita e alla salute, la pace e la sicurezza internazionale, l'accesso alle risorse idriche e alimentari, nonché il progresso economico²². Il documento afferma che, pur in assenza di trattati vincolanti, il diritto internazionale e il principio di precauzione impongono ai governi dei Paesi che contribuiscono al cambiamento climatico di adottare tutte le misure opportune per impedire che quest'ultimo provochi il superamento della soglia dei 2 °C, oltre la quale gli esperti ritengono che possano prodursi danni irreversibili a livello globale²³. Nonostante

²¹ Il testo in italiano dei Principi di Oslo ('Oslo Principles on Global Climate Change Obligations'), del 2015, è disponibile al sito: <https://www.progettodreyfus.com/gli-accordi-di-oslo-il-testo-integrale/>.

²² R. Cox, *A climate change litigation precedent: Urgenda foundation v the State of the Netherlands*, Centre for International Governance Innovation Papers, 2015, 79, p. 20, testo disponibile al sito: <https://www.cigionline.org/publications/climate-change-litigation-precedent-urgenda-foundation-v-state-netherlands>.

²³ Il criterio da seguire è quello stabilito dalla citata Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici, del 1992, vale a dire il principio della responsabilità comune, ma differenziata, di ciascuno Stato nel contribuire al contenimento di tali mutamenti, tenendo conto della sua popolazione e delle sue condizioni economiche e sociali.

L'elaborazione di tali documenti non esiste, allo stato attuale, una normativa internazionale direttamente applicabile in tema di responsabilità per i danni connessi ai cambiamenti del clima²⁴.

3. Le possibili azioni legali in tema di cambiamenti climatici

Dopo aver tentato di offrire una definizione del danno causato dai mutamenti del clima è possibile cercare di inquadrare meglio la materia, soprattutto per quanto concerne il contenuto del contenzioso climatico. Invero, le rivendicazioni nella materia *de qua* possono essere raggruppate in tre categorie: controversie tra gli Stati, controversie tra privati e uno o più Stati, controversie tra privati e industrie. A queste tre principali categorie possono aggiungersi, in via residuale, altre possibili forme di azioni giudiziarie, quali quelle esercitabili da parte di gruppi di Stati nei confronti di una o più aziende o da parte di quest'ultime nei riguardi degli Stati²⁵. Nel primo caso, alquanto improbabile, uno Stato avvia una causa in un tribunale internazionale nei confronti di un altro Paese per aver contribuito, quest'ultimo, al cambiamento climatico che ha danneggiato il primo²⁶. Nel secondo caso le persone private convengono in giudizio il 'proprio' Stato o uno o più Paesi stranieri a causa di una errata implementazione di una certa politica legislativa in materia (ad esempio un fallimento nell'adottare o implementare politiche climatiche maggiormente rispettose dell'ambiente), oppure a cagione di una presunta dannosità di specifici comportamenti posti in essere dagli Stati, come nelle ipotesi in cui

²⁴ L. Butti, *The Tortuous Road to Liability: A Critical Survey on Climate Change Litigation in Europe and North America*, in *Sustainable Development Law & Policy*, 2011, 11, 2, p. 33.

²⁵ N. Heidari, J.M. Pearce, *A review of greenhouse gas emission liabilities as the value of renewable energy for mitigating lawsuits for climate change related damages*, in *Renewable and Sustainable Energy Reviews*, 2016, 55, p. 903; L. Rajamani, *Addressing Loss and Damage from Climate Change Impacts*, in *Economic & Political Weekly*, 2015, L, 30, p. 19 e s.

²⁶ M.G. Faure, A. Nollkaemper, *International liability as an instrument to prevent and compensate for climate change*, in *Stanford Journal of International Law*, 2007, 43, p. 128 e s.

determinate attività (ad esempio il rilascio di permessi o licenze statali in favore di aziende al fine di estrarre combustibili fossili) abbiano portato a violazioni dei diritti umani²⁷. Nel terzo caso, le persone private o gli Stati, avendo subito un danno dai cambiamenti climatici, intentano causa nei confronti delle aziende che emettono sostanze inquinanti nell'atmosfera²⁸.

Quanto fin qui detto potrebbe indurre a pensare che in materia di *climate change litigation* i danneggiati, dunque i legittimati ad esperire un'azione giudiziaria siano unicamente i soggetti che patiscono un danno dai cambiamenti climatici, intesi quali soggetti che subiscono l'evento lesivo direttamente provocato dalle 'bizzarrie' del clima. In realtà, ad una analisi più approfondita emerge come il ruolo di danneggiante e di danneggiato ben possa essere rivestito dallo stesso soggetto 'inquinatore'. In altri termini, talvolta i cambiamenti climatici, oltre a generare i 'classici' effetti diretti (sul clima), producono anche effetti economici indiretti proprio su coloro che contribuiscono al surriscaldamento globale, 'provocando' cioè riforme legislative che, volte ad arginare il fenomeno in parola, risultano ovviamente 'sfavorevoli' per talune aziende, essendo esse costrette a modificare i propri standard produttivi. Questo ha fatto sì che oltre alle azioni climatiche 'dirette' (quelle 'classiche') si stiano diffondendo, sempre più, quelle 'indirette', esercitate cioè dalle aziende nei riguardi degli Stati, a causa dell'adozione, da parte di quest'ultimi, di normative che producono, per esse, perdite di profitti. Tale contenzioso, destinato a nostro avviso ad aumentare nel prossimo futuro, comprende le azioni giudiziarie poste in essere da quelle aziende 'danneggiate' dai *revirement* legislativi nazionali, imposti o meno che sia, in materia di emissioni inquinanti. Questo perché nel momento in cui uno Stato mette in campo delle politiche legislative o

²⁷ A. Savaresi, J. Auz, *Climate Change Litigation and Human Rights: Pushing the Boundaries*, in *Climate Law*, 2019, 9, 3, p. 249.

²⁸ M.G. Faure, A. Nollkaemper, *op. cit.*, p. 133.

governative maggiormente rispettose dell'ambiente finisce, inevitabilmente, coll'assumere decisioni che comportano dei (nuovi) costi o comunque dei mancati guadagni per talune imprese, le quali devono adeguarsi alle nuove regole, non potendo più tenere condotte che facevano "legittimo" affidamento sulle precedenti norme giuridiche. Si pensi che, ad esempio, la società statunitense Lone Pine Resources Inc. ha fatto causa al Québec, chiedendo un risarcimento di 250 milioni di dollari, al fine di compensare gli investimenti già effettuati nel settore petrolifero e la perdita di profitti perché lo Stato in questione ha sospeso le pratiche di *fracking* per estrarre petrolio²⁹. Ancora, si pensi alla Philip Morris che ha fatto causa allo Stato Australiano, richiedendo un risarcimento di alcuni miliardi di dollari di danni, perché il governo ha approvato una legge che impone l'imballaggio semplice per ridurre l'uso di tabacco³⁰. Allo stesso modo, il colosso energetico svedese Vatten ha chiesto alla Germania un risarcimento danni di 3,7 miliardi di euro, a causa dell'emanazione delle nuove leggi che decretano la fine dell'utilizzo delle centrali nucleari e il passaggio all'energia pulita³¹. Insomma, è possibile che sempre più aziende decidano di avviare azioni legali nei confronti degli Stati, non perché quest'ultimi non hanno adottato una legislazione volta a ridurre le emissioni inquinanti ma, paradossalmente, perché proprio l'attuazione delle riforme legislative *eco-friendly* ha comportato (o comporterà), per talune di esse, seppur magari in via indiretta, delle perdite di profitto aziendali³².

²⁹ Corporate Europe Observatory, *The right to say no: EU-Canada trade agreement threatens fracking bans*, 2013, testo disponibile al sito: <https://corporateeurope.org/en/climate-and-energy/2013/05/right-say-no-eu-canada-trade-agreement-threatens-fracking-bans>.

³⁰ *Philip Morris sues Australia over cigarette packaging*, *BBC News*, 2011, testo disponibile al sito: <http://www.bbc.co.uk/news/world-asia-15815311>.

³¹ *The arbitration game*, *The Economist*, 2014, testo disponibile al sito: <https://www.economist.com/finance-and-economics/2014/10/11/the-arbitration-game>.

³² N. Heidari, J.M. Pearce, *op. cit.*, p. 905.

4. *Il diritto alla vita e alla dignità quale base giuridica della climate change litigation*

Si è anticipato che uno dei principali problemi del contenzioso in tema di cambiamenti climatici riguarda l'individuazione di una base giuridica utilizzabile dall'attore per promuovere un giudizio in materia. I ricorrenti hanno richiamato diversi diritti per sostenere le loro rivendicazioni, quali il diritto alla salute, quello alla vita e alla dignità, il diritto al cibo (adeguato), il diritto al rispetto della casa di abitazione³³, quali diritti fondamentali della persona. Tuttavia, come si vedrà meglio nel prosieguo, alcuni processi sono stati incardinati adducendo una violazione di diritti dei quali sarebbe "titolare", non l'uomo, bensì la natura.

Nella maggior parte delle azioni giudiziarie intraprese in tema di cambiamenti climatici i ricorrenti hanno fatto valere il diritto alla vita, il che è avvenuto, ad esempio, in una delle controversie più note, tale da poter assurgere a *leading case* della materia, vale a dire il caso 'Urgenda'. Nel 2012, la fondazione Urgent Agenda (Urgenda)³⁴, in proprio e per conto di 886 cittadini olandesi, intentava un'azione collettiva contro lo Stato olandese, ai sensi dell'art. 3:303 del codice civile olandese. Urgenda chiedeva alla Corte distrettuale dell'Aia di dichiarare che, nel non conseguire una riduzione delle emissioni di gas serra pari al 40% (o comunque di non meno del 25%) entro il 2020, lo Stato olandese aveva agito in violazione della legge e di ordinare a quest'ultimo di conseguire tale obiettivo, adottando una politica ambientale più ambiziosa di quella vigente³⁵. A fondamento delle proprie pretese Urgenda faceva valere la

³³ A. Savaresi, J. Auz, *op. cit.*, p. 247.

³⁴ Urgenda è una fondazione, nata nel 2008, con il fine di contribuire allo sviluppo sostenibile, anche attraverso la lotta al cambiamento climatico e con l'obiettivo di stimolare e accelerare la transizione verso una società più sostenibile, a partire dall'Olanda. Il sito della fondazione in questione è: <https://www.urgenda.nl/en/home-en/>.

³⁵ Secondo Urgenda gli attuali livelli globali di emissioni di gas a effetto serra, in particolare il livello di biossido di carbonio (CO₂), producono o minacciano di provocare un riscaldamento globale di oltre 2 °C, con gravi conseguenze, potenzialmente catastrofiche.

violazione di un generale «*duty of due care exercised in society*» scaturente, sul piano internazionale, dall'art. 2 (diritto alla vita) e dall'art. 8 (diritto al rispetto della vita privata e familiare) della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo (CEDU) e, su quello interno, dall'art. 21 della Costituzione olandese, ai sensi del quale lo Stato può essere ritenuto responsabile per aver contribuito a causare pericolosi cambiamenti climatici e dall'art. 6:162 del codice civile, nonché dalla violazione degli impegni sanciti a livello internazionale, in particolare nell'ambito della UN Climate Change Convention³⁶. Secondo i ricorrenti il fatto che le emissioni si verificavano sul territorio dello Stato e che quest'ultimo, in quanto potenza sovrana, aveva la capacità di gestire, controllare e regolare tale comportamento, significava che esso aveva una “responsabilità sistemica” in ordine al livello totale di gas a effetto serra emessi nel Paese. Dal canto suo, lo Stato olandese sosteneva che le emissioni “nazionali” contribuivano minimamente ai cambiamenti climatici costituendo, quest'ultime, soltanto lo 0,5% delle emissioni globali³⁷.

Nel 2015, la Corte distrettuale dell'Aja, ritenendo non decisivo l'argomento della minima rilevanza del “contributo” olandese ai cambiamenti climatici nel contesto mondiale, sulla base dell'assunto che, in realtà, le evidenze scientifiche mostravano come ogni emissione, seppur minima, contribuisse alla crescente concentrazione globale di CO₂

³⁶ La fondazione Urgenda riteneva che il posticipo dell'adozione di misure più ambiziose di riduzione delle emissioni inquinanti (50% entro il 2030), unitamente alla fissazione dell'obiettivo del 20% entro il 2020, dunque inferiore a quello su cui convergeva la scienza ambientale (che aveva infatti indicato una percentuale variabile dal 25 al 40%), avrebbe reso più difficile e oneroso il rispetto degli obiettivi di medio e lungo termine così compromettendo, in ultima istanza, il loro conseguimento, oltre ad aggravare l'incidenza degli effetti dannosi sulla vita dei cittadini. Dal canto suo lo Stato sosteneva l'adeguatezza della propria politica ambientale, conforme agli impegni assunti in sede europea e, soprattutto, sottolineava di non poter essere obbligato a modificarla per via giudiziaria, in quanto implicante scelte discrezionali rientranti nel novero delle “*political questions*”, in quanto tali sottratte all'intervento del potere giudiziario.

³⁷ R. Cox, *op. cit.*, p. 5.

(anidride carbonica), ha riconosciuto la violazione lamentata da Urgenda ed ha condannato lo Stato a conseguire una riduzione delle emissioni di gas a effetto serra pari al 25%, entro la fine del 2020³⁸. Il 9 ottobre 2018 la Corte d'appello dell'Aja ha confermato la sentenza di primo grado del Tribunale distrettuale dell'Aja del 2015, secondo cui lo Stato olandese ha violato la Convenzione europea sui diritti umani (CEDU) e non ha adempiuto al proprio dovere di diligenza, scaturente dagli artt. 2 e 8 della CEDU, non essendo riuscito a perseguire un obiettivo più ambizioso di riduzione delle emissioni di gas a effetto serra³⁹. Il governo olandese ha proposto appello, avverso tale decisione, alla Corte Suprema, per violazione del principio di separazione dei poteri⁴⁰. Il 20 dicembre 2019, la Corte Suprema olandese ha confermato le precedenti decisioni rese nel caso Urgenda, statuendo che il governo ha l'obbligo di ridurre, urgentemente e significativamente, le emissioni inquinanti, in linea con gli impegni giuridici che esso ha assunto in materia di diritti umani⁴¹. Dunque, il caso Urgenda rappresenta la prima affermazione giudiziale, a livello mondiale, dell'obbligo di uno Stato di prevenire i pericolosi cambiamenti climatici.

³⁸ Corte distrettuale de L'Aia, *Urgenda v. Olanda*, ECLI:NL:RBDHA:2015:7145, 24 Giugno 2015. Il testo della decisione in inglese è disponibile al sito: <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2015:7196>.

³⁹ Corte d'appello de l'Aja, *Urgenda v. Olanda*, ECLI:NL:GHDHA:2018:2591, 8 Ottobre 2018. Il testo della decisione in inglese è disponibile al sito: <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHDHA:2018:2610>. La Corte ha ritenuto che le misure prese dal governo fossero troppo incerte e insufficienti per raggiungere, entro il 2020, l'obiettivo del 25% (in meno, rispetto al 1990) di riduzione delle emissioni di gas a effetto serra, necessario per prevenire i cambiamenti climatici. Invero, l'attuale riduzione del 23% è stata ritenuta insufficiente e comunque non in grado di portare, con certezza, al raggiungimento del risultato del 25% entro il 2020.

⁴⁰ In tema v. E. Corcione, *Diritti umani, cambiamento climatico e definizione giudiziale dello standard di condotta*, in *Dir. um. dir. int.*, 2019, 1, p. 198.

⁴¹ Corte Suprema dell'Olanda, *Olanda (Ministero degli affari economici e della politica climatica) v. Fondazione Urgenda*, ECLI:NL:HR:2019:2007, 20 dicembre 2019. Il testo della sentenza in inglese è disponibile al sito: <https://www.urgenda.nl/wp-content/uploads/ENG-Dutch-Supreme-Court-Urgenda-v-Netherlands-20-12-2019.pdf>.

Questa è la cronaca giudiziaria della vicenda ‘Urgenda’, mentre per quanto concerne gli aspetti ‘motivazionali’ delle decisioni, emerge come il punto principale affrontato dalle sentenze nei primi due gradi di giudizio riguarda la presenza (e la portata) di un obbligo giuridico in capo allo Stato, fondato sulla protezione dei diritti umani, di perseguire un più ambizioso obiettivo di riduzione delle emissioni, in linea con standard definiti a livello internazionale, al fine di prevenire conseguenze dannose derivanti dai cambiamenti climatici. La gravità e l’imminenza del pericolo costituito dai mutamenti del clima consentono alla Corte d’appello di concludere che «è appropriato parlare di minaccia reale relativa ai cambiamenti climatici, che si traduce in un rischio tangibile, per l’attuale generazione di cittadini, di dover fronteggiare la perdita della vita o turbamento delle proprie condizioni di vita privata e familiare», rischio al quale lo Stato è tenuto a fare fronte⁴². Invero, il giudice di primo grado aveva fatto riferimento ad un generale obbligo di diligenza gravante sullo Stato nei confronti della collettività, ai sensi dell’art. 6:162 del codice civile olandese, letto alla luce dell’art. 21 della Costituzione⁴³. Inoltre, il Tribunale distrettuale aveva riscontrato che le disposizioni incluse nell’UNFCCC, nel Protocollo di Kyoto, unitamente al principio di non pregiudizio del diritto internazionale, potevano essere prese in considerazione nel determinare il dovere di cura dello Stato in relazione ai cambiamenti climatici; obblighi che, a detta del giudice di primo grado, avrebbero, un “effetto riflesso” nella legislazione nazionale⁴⁴. Invece, la Corte d’appello ha riconosciuto l’effetto diretto delle previsioni della CEDU e la loro azionabilità da parte di un ente esponenziale, limitandosi a fornire un’interpretazione ampia e “*environmentally oriented*” degli artt. 2 e 8 della CEDU, in modo tale da

⁴² Corte d’appello de L’Aia, Urgenda v. Olanda, cit.

⁴³ Corte distrettuale de L’Aia, Urgenda v. Olanda, cit.

⁴⁴ Sul punto v. R. Cox, *op. cit.*, p. 9.

ricomprensivi anche le ripercussioni derivanti dai mutamenti del clima. La sentenza della Corte d'appello dell'Aja è importante perché utilizza il c.d. “*human rights based approach*”, collegando cioè la questione del cambiamento climatico alla tutela dei diritti umani⁴⁵ ed è stata ritenuta, da taluni, come coraggiosa e condivisibile⁴⁶, mentre da altri è stata criticata⁴⁷.

Indubbiamente, la decisione resa nel caso Urgenda rappresenta una sentenza storica in materia di cambiamenti climatici, che ha suscitato attenzione in tutto il mondo, costituendo la prima azione giudiziaria di successo in questa materia. La sua ‘innovatività’ deriva proprio dal fatto che la Corte d'appello, al fine di fondare il dovere di diligenza dello Stato in materia climatica⁴⁸, ha affermato l'esistenza di specifici obblighi di riduzione delle emissioni, enucleati, quest'ultimi, a partire dall'applicazione delle norme a tutela dei diritti umani di cui alla CEDU, interpretate alla luce degli accordi sul clima, dei documenti scientifici disponibili e, più in generale, di atti e previsioni di *soft-law*⁴⁹, non tenendo conto, al contempo, delle argomentazioni difensive dello Stato olandese, secondo cui la

⁴⁵ In tema v. M.F. Cavalcanti, M.J. Terstegge, *The Urgenda case: the dutch path towards a new climate Constitutionalism*, in *DPCE on line*, 2020, 2, pp. 1378 e ss.; J. Peel, H. Osofsky, *A Rights Turn in Climate Change Litigation?*, in *Transnational Environmental Law* 2018, 7, 1, pp. 37 e ss.

⁴⁶ E. Corcione, *op. cit.*, p. 203, secondo il quale se la specifica percentuale di riduzione delle emissioni pari al 25% è scientificamente necessaria per scongiurare un innalzamento eccessivo della temperatura globale che minacci il godimento dei diritti fondamentali, una lettura “*human rights based*” di tali obblighi dovrebbe comportare che qualsiasi scostamento da quello standard minimo è da ritenersi illegittimo.

⁴⁷ L. Burgers, T. Staal, *Climate Action as Positive Human Rights Obligation: The Appeals Judgment in Urgenda v. The Netherlands*, in *Netherlands Yearbook of International Law*, 2018, pp. 223 e ss.; J. Verschuuren, *The State of the Netherlands v. Urgenda Foundation: The Hague Court of Appeal Upholds Judgment Requiring the Netherlands to Further Reduce its Greenhouse Gas Emissions*, in *Review of European, Comparative & International Environmental Law*, 2019, 28, 1, p. 95.

⁴⁸ In tal senso P.D. Farah, *Urgenda vs. Juliana: Lessons for Future Climate Change Litigation Cases*, p. 6, testo disponibile al sito: <https://law.ucla.edu/~media/Assets/Promise%20Institute%20of%20Human%20Rights/Documents/2020%20Symposium/Farah-Urgenda%20vs%20Juliana.ashx>.

⁴⁹ E. Corcione, *op. cit.*, p. 198.

soluzione al problema dei mutamenti del clima non dipendeva (unicamente) dagli sforzi di un solo Paese⁵⁰.

Un ulteriore aspetto della sentenza in commento riguarda la sua potenziale influenza sulle future azioni giudiziarie in materia, poiché all'interno del movimento per il clima la decisione ha generato la speranza che questa azione legale di successo possa essere replicata in altri Paesi ed essere utilizzata per sollecitare ulteriori azioni governative in tema di cambiamenti climatici⁵¹, facendo valere, all'uopo, la protezione dei diritti umani⁵²; ciò che è recentemente avvenuto in Belgio dove, nella primavera del 2015, una ONG belga, *Klimaatzaak*⁵³ e più di 9000 cittadini belgi hanno fatto ricorso nei confronti del governo federale e delle tre regioni del Paese adducendo gli stessi motivi utilizzati dai ricorrenti nel caso *Urgenda* ('*VZW Klimaatzaak v. Kingdom of Belgium & Others*'). I ricorrenti accusano il governo belga di non aver adottato misure sufficienti a tenere sotto controllo i cambiamenti climatici e chiedono che esso riduca le emissioni del 40% (o di almeno il 25%) entro il 2020 e dell'87,5% entro il 2050 (rispetto ai livelli del 1990)⁵⁴.

Un altro caso giudiziario che ha ricevuto molta notorietà è quello del 2015, '*Juliana v. United States of America*', nel quale il governo statunitense, insieme a diverse agenzie federali, è stato citato presso il Tribunale distrettuale dell'Oregon da ventuno giovani statunitensi⁵⁵, per i

⁵⁰ R. Cox, *op. cit.*, p. 1.

⁵¹ R. Cox, *op. cit.*, p. 4.

⁵² M. Dellinger, *See You in Court: Around the World in Eight Climate Change Lawsuits*, in *William & Mary Environmental Law and Policy Review*, 2018, 42, 2, pp. 533 e ss.

⁵³ Il sito dell'associazione in questione è: <https://www.klimaatzaak.eu/en>.

⁵⁴ R. Cox, *op. cit.*, p. 20.

⁵⁵ *Our Children's Trust & Earth Guardians, America's Youth File Landmark Climate Lawsuit Against U.S. Government and President*, 12 agosto 2015, testo disponibile al sito: <https://static1.squarespace.com/static/571d109b04426270152febe0/t/575adceb4c2f8523de7286a2>

[/1465572588513/15.08.12FederalClimateLawsuitPressRelease.pdf](https://static1.squarespace.com/static/571d109b04426270152febe0/t/575adceb4c2f8523de7286a2/1465572588513/15.08.12FederalClimateLawsuitPressRelease.pdf).

motivi che il governo non era riuscito a proteggere il diritto di proprietà, nonché il diritto alla vita e quello alla libertà dei giovani, promuovendo e sovvenzionando l'uso di combustibili fossili, nonostante esso fosse a conoscenza degli effetti inquinanti di quest'ultimi⁵⁶. In particolare, i ricorrenti sostenevano che il governo federale conosceva, da decenni, che l'emissione di gas a effetto serra aveva contribuito al cambiamento climatico e che, nonostante ciò, avrebbe continuato a consentire, ad autorizzare e a sovvenzionare l'estrazione e il consumo di combustibili fossili, nonché la loro esportazione nei vari Stati federali⁵⁷. Dunque, tale comportamento avrebbe comportato la violazione di numerosi principi costituzionali, tra cui: la clausola del giusto processo, prevista dal quinto emendamento⁵⁸; il principio di parità di protezione, incorporato nel quinto emendamento⁵⁹; taluni diritti ricavabili (seppur non elencati) dal nono emendamento⁶⁰; la dottrina della fiducia pubblica (*public trust doctrine*)⁶¹. Con

⁵⁶ *Juliana v. U.S.*, 6:15-cv-01517-TC (D. Or. 2015). Il testo della sentenza è disponibile al sito: <https://static1.squarespace.com/static/571d109b04426270152febe0/t/575add014c2f8523de728730/1465572614596/YouthAmendedComplaintAgainstUS.pdf>.

⁵⁷ *Juliana v. U.S.*, cit.

⁵⁸ Per quanto concerne la prima violazione, riguardante la “*due process of law*”, il quinto emendamento della Costituzione degli Stati Uniti d'America afferma che nessuna persona deve essere privata della vita, della libertà o della proprietà, senza un giusto processo di legge. In particolare, i ricorrenti sostengono che i diritti loro riconosciuti dal quinto emendamento sono stati violati perché il comportamento dei convenuti ha portato ad un pericoloso innalzamento dei livelli di CO₂ nell'atmosfera. L'attuale concentrazione di anidride carbonica e le continue emissioni di quest'ultima da parte dei convenuti, tramite l'autorizzazione, il sovvenzionamento, l'estrazione, la produzione, il trasporto e l'utilizzo di combustibili fossili, mettono in pericolo la vita, le libertà e la proprietà degli attori. .

⁵⁹ Per quanto riguarda il secondo motivo di ricorso, cioè la violazione del principio di parità di protezione, incorporato nel quinto emendamento, i ricorrenti sostengono che il giudice dovrebbe trattare alla stessa maniera i giovani e le generazioni future, offrendo loro una eguale protezione, mentre il governo degli Stati Uniti avrebbe violato, sia i diritti fondamentali dei giovani, che quelli delle generazioni future.

⁶⁰ Gli attori reputano che i pericoli dei cambiamenti climatici minacciano, sia la libertà, che la giustizia negli Stati Uniti d'America. In particolare, essi ritengono che una delle libertà implicite, ricavabili dal nono emendamento, riguardi il diritto dei cittadini a che il governo sostenga i sistemi naturali vitali, incluso il sistema climatico. La Costituzione statunitense non menziona esplicitamente la questione del cambiamento climatico, trattandosi di un fenomeno sconosciuto all'epoca in cui essa fu redatta. Ciononostante, secondo i ricorrenti la protezione del Paese dai

particolare riferimento all'ultimo principio, l'invocazione, da parte dei ricorrenti, della "dottrina della fiducia pubblica" si basava sul presunto fallimento del governo federale nella protezione delle risorse naturali vitali, quali l'aria, l'acqua, i mari, le coste marine e la fauna selvatica. Dunque, il comportamento posto in essere dai convenuti, permettendo e supportando la produzione e l'uso dei combustibili fossili, avrebbe causato una compromissione della "fiducia pubblica", costituzionalmente tutelata⁶².

In conclusione, i ricorrenti ritenevano che il governo statunitense, sostenendo, sovvenzionando e approvando la produzione e l'uso di combustibili fossili negli Stati Uniti, aveva fallito nel suo compito di amministratore fiduciario sovrano⁶³. Gli attori, quale rimedio alle descritte violazioni, chiedevano che il Tribunale ordinasse ai convenuti di cessare l'autorizzazione e il sovvenzionamento dei combustibili fossili e di attuare un "piano nazionale" che prevedesse la limitazione della concentrazione

cambiamenti climatici è fondamentale, in quanto funzionale alla salvaguardia degli altri diritti affermati nella Costituzione.

⁶¹ Nel quarto motivo di ricorso gli attori sostengono che, secondo la dottrina della fiducia pubblica, il governo è un fiduciario sovrano delle risorse naturali degli Stati Uniti d'America, le quali sono essenziali per il benessere dei cittadini; di conseguenza, il governo ha il dovere di non compromettere, in maniera sostanziale, tali risorse. I ricorrenti, interpretando la dottrina della fiducia pubblica, ritengono che essi sono beneficiari dei diritti garantiti dal nono emendamento e possono far valere quest'ultimi diritti in virtù di quanto previsto dal decimo emendamento. Tali emendamenti proteggerebbero i diritti delle generazioni, presenti e future, a fruire di quelle risorse naturali essenziali che sono di interesse pubblico per i cittadini. In conclusione, la principale risorsa di fiducia pubblica sarebbe costituita proprio dal sistema climatico, il quale sostiene la vita del Paese, comprendendo l'atmosfera, le risorse idriche e la biosfera.

⁶² In merito al contenuto della "*public trust doctrine*" v. le considerazioni espresse da V. Jacometti, *Climate Change Litigation: Global Trends and Critical Issues in the Light of the Urgenda 2018 Decision and the IPCC Special Report "global Warming of 1.5 °C"*, in *Global Jurist*, 2019, pp. 6 e ss.

⁶³ Our Children's Trust & Earth Guardians, *op. loc. cit.*, ove è possibile leggere alcune interessanti storie dei giovani ricorrenti. Uno di essi, una ragazza dell'Oregon, lamenta come le scarse nevicate degli ultimi tre anni comportino una minaccia per le riserve idriche e mettano in crisi lo svolgimento degli sport invernali, nei quali ella è impegnata. Un bambino di 8 anni vive in Florida con la sua famiglia su una piccola isola, situata tra l'Oceano Atlantico e una laguna; l'innalzamento del livello del mare sta già incidendo seriamente sull'isola; egli è preoccupato poiché, se la situazione dovesse peggiorare, sarà costretto a lasciare la propria abitazione. Ancora, un ragazzo quindicenne, che vive nelle Hawaii, ha osservato l'erosione delle spiagge dell'isola; la diminuzione delle precipitazioni sull'isola ha portato ad un abbassamento dei livelli delle acque, per cui la comunità in cui vive si trova ora ad affrontare seri problemi riguardanti la qualità dell'acqua.

atmosfera di biossido di carbonio a 350 parti per milione entro l'anno 2100. Invece, il governo sosteneva che i ricorrenti non avevano alcuna legittimazione ad agire, poiché le loro lamentele erano troppo generalizzate⁶⁴. In particolare, l'esecutivo statunitense portava in giudizio due argomenti che, già in passato, avevano ostacolato le cause in materia di cambiamenti climatici: la mancata dimostrazione del nesso di causalità tra il comportamento del convenuto e il danno lamentato dagli attori e l'asserzione che le richieste proposte in giudizio investivano questioni politiche, piuttosto che giuridiche, affrontabili, dunque, meglio dal potere legislativo, piuttosto che da quello giudiziario⁶⁵.

Il Tribunale distrettuale dell'Oregon, sancendo l'ammissibilità al giudizio dell'istanza dei ricorrenti, in quanto rientrante nell'ambito del potere giudiziario, ha sostenuto che il diritto a un sistema climatico in grado di sostenere la vita umana è fondamentale per una società libera e ordinata e che un sistema climatico stabile è funzionale all'esercizio degli altri diritti fondamentali, quali quello alla vita e alla libertà, nonché al diritto di proprietà⁶⁶. La controversia è tuttora in corso presso la Corte d'appello del nono circuito degli Stati Uniti⁶⁷.

⁶⁴ Fed. Defs.' Mem. of Points and Authorities in Supp. of their Mot. to Dismiss at 1, *Juliana v. U.S.*, 6:15-cv-01517-TC (D. Or. 2015).

⁶⁵ G. Nosek, *op. cit.*, p. 787. Sul punto v. P.D. Farah, *op. cit.*, p. 11 e s., secondo il quale in virtù del principio della separazione dei poteri, spesso invocato dallo Stato americano in giudizio, le agenzie governative hanno la competenza nel far rispettare le leggi e i regolamenti in materia ambientale ed apprestare, in caso di inosservanza, i relativi rimedi, mentre i tribunali dovrebbero limitarsi a giudicare rispetto alla conformità alla legge delle azioni intraprese a livello amministrativo in tema di ambiente e di energia. Questo principio rappresenta una garanzia del governo democratico, sebbene 'limiti' il ruolo dei giudici, i quali non possono affrontare questioni che rientrano nella competenza degli altri rami dello Stato.

⁶⁶ *Kelsey Cascadia Rose Juliana v. The United States of America*, 217F. Supp. 3d 1224 (D. Or. 2016). Il testo della sentenza è disponibile al sito: <https://casetext.com/case/juliana-v-united-states-3>.

⁶⁷ Lo stato di avanzamento della controversia, con l'illustrazione dei vari passaggi in giudizio, è consultabile al sito: <https://www.ourchildrenstrust.org/juliana-v-us>.

Strettamente collegato al diritto alla vita è il diritto a vivere con dignità, il quale potrebbe dunque costituire il fondamento giuridico per esercitare un'azione giudiziaria in materia di cambiamenti climatici, soprattutto nei Paesi che non riconoscono i diritti ambientali nelle loro Costituzioni. In Pakistan, ad esempio, i giudici hanno interpretato il diritto a vivere con dignità e quello alla vita come comprendente il diritto a vivere in un ambiente non inquinato⁶⁸. Nel caso 'Shehla Zia v. WAPDA' la Corte Suprema del Pakistan, dopo aver sottolineato che il diritto alla vita, di cui all'art. 9 della Costituzione, prevede che nessuna persona sia privata della vita o della libertà se non in conformità della legge⁶⁹, ha sostenuto che la parola "vita" copre tutti i fatti dell'esistenza umana. Secondo i giudici la parola vita, seppur non definita nella Costituzione, non può essere limitata alla sola vita vegetativa o a quella animale, oppure alla semplice esistenza che va dal concepimento alla morte di una persona. Invero, la vita include tutti questi servizi e quelle strutture che una persona, nata in un Paese libero, ha il diritto costituzionale di godere con dignità. Nella controversia in esame la Corte ha ritenuto che una persona ha diritto alla protezione, legislativamente prevista, dall'esposizione ai pericoli dei campi elettromagnetici o da qualsiasi altro pericolo che potrebbe essere dovuto all'installazione e alla costruzione di fabbriche o centrali elettriche. La Corte ha concluso che la parola vita, utilizzata nella Costituzione pakistana, non può essere interpretata in maniera restrittiva ma deve essere, al contrario, interpretata attribuendole un significato ampio, tale da garantire ad una persona, non solo il diritto di vivere, bensì pure quello di godere del bene della "vita". Invero, la Costituzione pakistana prevede, all'art. 14, il

⁶⁸ Environmental Law Alliance Worldwide, *Holding Corporations Accountable for Damaging the Climate*, 2014, p. 6 testo disponibile al sito: <https://www.elaw.org/system/files/elaw.climate.litigation.report.pdf>.

⁶⁹ Shehla Zia v. WAPDA, SC 693 (1994).

diritto alla protezione della dignità dell'uomo, un diritto che si ritrova solo in poche Costituzioni. Secondo la Corte Suprema del Pakistan il diritto costituzionale alla vita e il diritto alla tutela della dignità umana, se interpretati congiuntamente, includono, non solo il diritto al cibo, alla casa, all'educazione, all'assistenza sanitaria, ma anche il diritto a vivere in una atmosfera pulita e non inquinata⁷⁰. Questa decisione suggerisce, dunque, che il diritto alla dignità comprenderebbe anche il diritto a vivere in un ambiente libero da quelle condotte umane che impattano sui cambiamenti climatici.

5. Segue: il diritto alla salute nelle controversie in tema di mutamenti del clima

Dall'analisi del contenzioso climatico emerge come il fondamento giuridico delle azioni proposte, oltre che nella protezione del diritto alla vita, è stato talvolta individuato nella tutela del diritto alla salute, in quanto "compresso" a causa del fenomeno in discorso⁷¹. I casi che, da un punto di vista socio-giuridico, si riferiscono con maggior enfasi a siffatta rivendicazione provengono dagli Stati Uniti d'America. Una delle vicende più note è certamente 'Native Village of Kivalina v. ExxonMobil Corp.'⁷², che ha visto, quale protagonista, Kivalina, una piccola isola situata tra la costa nord-occidentale dell'Alaska e la calotta polare artica, abitata dai popoli eschimesi 'Inupiat' e costituente, a tutti gli effetti, una vera e propria

⁷⁰ Tali considerazioni sono state ribadite nel caso *General Secretary, West Pakistan Salt Miners Labour Union (CBA) Khewara, Jhelum v. Director, Industries and Mineral Development, Punjab, Lahore, SCMR 2061 (1994)*, una controversia riguardante i minatori di sale del Pakistan occidentale, in occasione della quale la Corte Suprema pakistana ha nuovamente considerato il significato del diritto alla vita e, rinviando alle motivazioni contenute in 'Shehla Zia', ha ribadito che tale diritto dovrebbe essere letto congiuntamente con il diritto alla dignità e interpretato in maniera tale da includere il diritto all'acqua pulita.

⁷¹ In merito al rapporto tra cambiamenti del clima e tutela della salute v. M.E. Grasso, *Il mutamento climatico e il diritto alla salute*, Milano, 2012.

⁷² *Kivalina v. ExxonMobil Corp* 663 F. Supp. 2d 863 (N.D. Cal. 2009).

comunità auto-governata⁷³. Secondo gli scienziati quest'isola è destinata ad essere 'inghiottita' dal mare nei prossimi decenni, a causa dello scioglimento dei ghiacciai provocato dal riscaldamento globale. Così, gli abitanti dell'isola hanno promosso un'azione giudiziaria (*complaint for damages*)⁷⁴, chiedendo al giudice il risarcimento dei danni monetari, "patiti e patienti", incluso il risarcimento dei costi di 'ricollocazione' a causa della resa inabitabile della terra, causati dalle industrie del settore petrolifero-energetico, in quanto queste ventiquattro società, di cui nove compagnie petrolifere (tra le più grandi compagnie petrolifere del mondo), quattordici compagnie elettriche (tra cui figurava ExxonMobil) e una società carbonifera, attraverso le rispettive attività industriali, avrebbero contribuito al riscaldamento globale, che parrebbe potersi configurare come il reale responsabile della lesione all'identità, alla salute e al benessere degli abitanti dell'isola⁷⁵. In sostanza, l'azione giudiziaria trova una ragion d'essere nella tutela del diritto alla salute. Nello specifico, i ricorrenti hanno invocato una presunta "conspiracy", posta in essere da parte dei convenuti i quali, attraverso l'utilizzo di mezzi illegali, avrebbero concorso a determinare la "public nuisance", contribuendo cioè ad alimentare il surriscaldamento globale. Tale "conspiracy" avrebbe avuto l'obiettivo di sviare il pubblico rispetto alla conoscenza scientifica inerente all'aumento della temperatura del globo⁷⁶. La Corte distrettuale della California ha

⁷³ L'isola di Kivalina annovera circa 400 residenti, quasi tutti indigeni dell'Alaska, costituendo una tradizionale popolazione 'Inupiat', termine che si riferisce alla "gente" e che è utilizzato dagli indigeni del nord Alaska per descrivere se stessi e la propria cultura. Kivalina è stata riconosciuta a livello federale, conformemente a quanto prescritto dalla legge sulla riorganizzazione indiana del 1934 (Indian Reorganization Act), mentre la sua Costituzione è stata ratificata nel 1940.

⁷⁴ Complaint For Damages Demand For Jury Trial (Federal Common Law Public Nuisance; 28 U.S.C. §§ 1331, 2201). L'azione in questione è stata presentata dinanzi alla Corte distrettuale della California (San Francisco).

⁷⁵ V. *amplius* L. Rajamani, *op. cit.*, p. 20.

⁷⁶ Secondo gli attori le società convenute avrebbero concorso a determinare un "fastidio pubblico" ("public nuisance"), accordandosi tra di loro per indurre in errore il pubblico,

respinto le richieste degli attori per mancanza di giurisdizione, mentre nel merito ha statuito che l'azione proposta in giudizio non poteva essere accolta per mancanza di legittimazione dei ricorrenti, in virtù dell'applicazione della "dottrina della questione politica"⁷⁷. Inoltre, la Corte ha ritenuto che i ricorrenti non erano riusciti a soddisfare i requisiti richiesti dall'art. 3 della Costituzione statunitense, non avendo cioè dimostrato un nesso di causalità 'sufficiente' tra le emissioni inquinanti e il riscaldamento globale.

Nel panorama giurisprudenziale esistono ulteriori vicende giudiziarie, sempre provenienti da Oltreoceano, che menzionano il rapporto tra le emissioni di gas a effetto serra (con i conseguenti cambiamenti climatici) e la tutela della salute umana. Uno di questi è rappresentato dal caso 'Massachusetts et al., Petitioners v. Environmental Protection Agency et al.'⁷⁸, deciso dalla Corte Suprema degli Stati Uniti nel 2007, il quale rappresenta probabilmente l'esempio più illustre di una azione giudiziaria nel contesto della *climate change litigation* statunitense⁷⁹. Lo Stato del Massachusetts, insieme ad altri undici Stati, tre città, due territori degli Stati Uniti e diversi gruppi ambientalisti, citava in giudizio l'Amministrazione statunitense di protezione ambientale, vale a dire la Environmental Protection Agency (EPA) al fine di obbligare tale agenzia federale a regolamentare il rilascio nell'ambiente di biossido di carbonio e

fuorviandolo, in merito alla scienza del riscaldamento globale e ritardare la formazione di una consapevolezza pubblica del problema, così evitando che il pubblico potesse cambiare il proprio comportamento rispetto all'acquisto dei prodotti da esse forniti. Insomma, lo scopo di questa condotta (*conspiracy*) era appunto quello di ritardare l'acquisizione di consapevolezza, da parte dei cittadini, riguardo al fenomeno del riscaldamento globale e dei suoi effetti, così da consentire ai convenuti di proseguire nelle loro attività di emissione dei gas a effetto serra (ed al conseguente riscaldamento globale), senza essere costretti, al contempo, ad una modifica della loro condotta, il che avrebbe comportato, per essi, un aggravio di costi.

⁷⁷ Sul punto v. B.J. Preston, *op. cit.*, p. 5.

⁷⁸ Massachusetts v. EPA, 549 US 497, 127 S. Ct. 1438, 167 L.Ed.2d. 248 (2007).

⁷⁹ L. Butti, *op. cit.*, p. 32 e s.

di altri gas a effetto serra, da doversi considerare come inquinanti dell'aria alla luce della normativa statunitense in materia; nello specifico, gli attori chiedevano di regolamentare le emissioni prodotte dai veicoli a motore, giacché queste contribuirebbero al surriscaldamento globale⁸⁰. In particolare, i ricorrenti chiedevano il riesame del provvedimento di diniego emanato dall'Agenzia per la protezione dell'ambiente (EPA) nei riguardi di una petizione proposta a quest'ultima con la quale i ricorrenti chiedevano che l'EPA disciplinasse le emissioni di quattro gas a effetto serra, inclusa l'anidride carbonica, ai sensi della *section* 202 (a) (1) del Clean Air Act⁸¹. La Corte Suprema statunitense dichiarava che lo Stato del Massachusetts aveva effettivamente subito un danno, in quanto proprietario di una zona costiera che è stata (e sarà) influenzata dall'innalzamento del livello del mare e dalle tempeste, fenomeni indotti dai cambiamenti climatici⁸². Al contempo, la Corte suprema ha rigettato le argomentazioni difensive offerte dall'EPA⁸³, affermando che la riduzione delle emissioni da parte delle automobili avrebbe contribuito, in maniera importante, alla diminuzione delle concentrazioni di gas a effetto serra. Secondo i giudici il rimedio richiesto dai ricorrenti, vale a dire la regolamentazione delle emissioni prodotte dai veicoli a motore ai sensi del Clean Air Act, sebbene non avesse potuto invertire il riscaldamento globale, avrebbe comunque potuto rallentare o ridurre gli effetti⁸⁴. Al di là degli aspetti squisitamente

⁸⁰ R. Cox, *op. cit.*, p. 2.

⁸¹ La *section* 202 (a) (1) del Clean Air Act impone che la Environmental Protection Agency regolamenti l'emissione di qualsiasi inquinante atmosferico che, proveniente da tutti i nuovi veicoli a motore, sia in grado di causare o comunque di contribuire all'inquinamento atmosferico, dunque potenzialmente lesivo della salute pubblica o del benessere dei cittadini.

⁸² Massachusetts v. EPA, cit.

⁸³ In relazione al nesso di causalità, l'EPA non ha contestato il legame tra le emissioni di gas a effetto serra e il verificarsi dei cambiamenti climatici. Tuttavia, essa ha sostenuto che la sua decisione, di non regolare le emissioni di gas a effetto serra dei nuovi veicoli a motore, contribuiva in modo così insignificante alla causazione delle lesioni lamentate dagli attori che la pretesa di quest'ultimi non poteva trovare accoglimento giudiziale.

⁸⁴ Massachusetts v. EPA, cit.

giuridici, la sentenza della Corte Suprema statunitense costituisce una decisione rivoluzionaria in tema di cambiamenti climatici, a partire dalla quale si è registrato un aumento esponenziale delle controversie in questa materia in tutti gli Stati Uniti.

In un altro interessante caso giudiziario, ‘Stato del Connecticut, et al. v. American Electric Power Company Inc. et al.’, otto Stati americani e diverse fondazioni senza scopo di lucro citavano in giudizio cinque industrie energetiche (centrali elettriche a combustibile fossile) che emettevano gas a effetto serra, reputate quali maggiori produttori di CO₂ negli Stati Uniti. L’azione in discorso si fondava sulla ‘*public nuisance*’, ai sensi del *common law* federale, nonché sulla presunta violazione della legge statale in materia di *torts* poiché, secondo gli attori, le emissioni inquinanti prodotte dai convenuti avevano danneggiato il territorio, l’*habitat* degli animali, le piante, le infrastrutture, ma soprattutto la salute umana. Nel 2009 la Corte d’appello del secondo distretto giudiziario non confermava il giudizio di primo grado che respingeva la pretesa degli attori⁸⁵. In primo grado, infatti, il giudice aveva dichiarato il caso “non giudicabile” in quanto esso richiedeva l’identificazione e il bilanciamento di interessi che erano, al contempo, economici, ambientali, di politica estera e di sicurezza nazionale, dotati dunque di valenze che “trascendevano” l’aspetto meramente giuridico⁸⁶. La Corte d’appello federale ha accolto le doglianze degli appellanti ma successivamente, nel 2011, la Corte Suprema ha ritenuto non più applicabili le disposizioni contenute nel *common law* federale essendo quest’ultima normativa stata soppiantata, nel settore in discorso, da uno statuto federale, vale a dire il Clean Air Act⁸⁷.

⁸⁵ Connecticut v. Am. Elec. Power Co., 582 F.3d 309 (2d Cir. 2009).

⁸⁶ Connecticut v. Am. Elec. Power Co., 406 F. Supp. 2d 265 (S.D. N.Y. 2005).

⁸⁷ American Elec. Power co., Inc. v. Connecticut, 131 S. Ct. 2527 (2011).

Anche in alcuni Stati africani le azioni giudiziarie in materia climatica sono state talvolta intentate rivendicando il diritto umano alla salute: è il caso della Nigeria, dove l'Alta Corte federale è stata tra le prime al mondo a riconoscere che la questione della emissioni di gas a effetto serra è strettamente correlata al tema della protezione dei diritti umani⁸⁸. Nel caso 'Gbemre v. Shell Petroleum Dev Co Nigeria Ltd', del 2005, la Corte ha riscontrato che la pratica della combustione del gas (l'incendio, a cielo aperto, di gas in eccesso nelle raffinerie di petrolio e negli altri impianti industriali) avrebbe contribuito alla emissione dell'anidride carbonica ed ai conseguenti cambiamenti climatici costituendo, dunque, una pratica incostituzionale in quanto lesiva del fondamentale diritto umano alla salute⁸⁹. La Corte ha ordinato la cessazione della pratica del gas *flaring*, imponendo allo Stato l'emanazione di una nuova normativa sul gas *flaring* coerente con la Costituzione nigeriana. Tuttavia, anche negli anni successivi all'emanazione della decisione, risulta che la Shell abbia continuato la pratica in questione.

6. Segue: la tutela del diritto di proprietà nel contesto della climate change litigation

Come si vede, nel contenzioso in materia di cambiamenti climatici, soprattutto quello rinvenibile negli Stati Uniti d'America, i ricorrenti, quasi sempre, hanno invocato la protezione dei diritti umani fondamentali come, ad esempio, il diritto alla vita, quello alla salute e quello alla dignità, quali base giuridica delle loro azioni giudiziarie⁹⁰. Tuttavia, in alcune controversie essi hanno chiesto la condanna delle aziende emittenti sostanze inquinante nell'atmosfera sulla base di un presunto

⁸⁸ Gbemre v. Shell Petroleum Dev Co Niger Ltd, EHC/B/CS/53/05 FHCNLR (2005).

⁸⁹ L. Butti, *op. cit.*, p. 36.

⁹⁰ In merito al rapporto tra l'inosservanza della legislazione in materia di clima e la violazione dei diritti umani v. *amplius* J. Peel, H. Osofsky, *op. cit.*, pp. 42 e ss.

danneggiamento che quest'ultime avrebbero provocato alle loro proprietà. Si pensi al caso 'Comer v. Murphy Oil', del 2012, un'azione giudiziaria presentata, all'indomani dell'uragano Katrina, dai residenti della Louisiana, abitanti sulla costa del golfo del Mississippi, nei confronti di molteplici società di combustibili fossili, energetiche, chimiche e di servizi di pubblica utilità. In particolare, Comer e altre tredici persone, che ritenevano appunto di essere state danneggiate dall'uragano Katrina, citavano in giudizio nove compagnie petrolifere, trentuno compagnie carbonifere e quattro aziende chimiche, accusandole di comportamento negligente e di *conspiracy*; quest'ultime, secondo gli attori, avrebbero violato il dovere di condurre le loro attività in modo da evitare di mettere in pericolo, irragionevolmente, l'ambiente, la salute pubblica, la proprietà pubblica e privata, nonché i cittadini del Mississippi, emettendo notevoli quantità di gas a effetto serra, pur nella consapevolezza del pregiudizio arrecato da tali emissioni, le quali avrebbero così prodotto la distruzione o comunque il danneggiamento delle terre e dei beni degli attori. I ricorrenti sostenevano che gli imputati, attraverso le emissioni dei gas a effetto serra e il conseguente cambiamento climatico, avevano contribuito a provocare un innalzamento delle temperature degli oceani e del livello del mare il che, a sua volta, avrebbe intensificato la forza dell'uragano Katrina⁹¹. L'assunto dei ricorrenti si basava su una presunta *conspiracy* posta in essere dai convenuti, i quali sarebbero stati consapevoli, per molti anni, dei pericoli delle emissioni di gas a effetto serra, ma avrebbero diffuso illegalmente disinformazione rispetto a questi pericoli, ponendo così in essere una condotta di cospirazione civile volta a diminuire la consapevolezza pubblica circa i pericoli derivanti dal riscaldamento globale. La Corte distrettuale del Mississippi respingeva le rivendicazioni degli attori in considerazione della

⁹¹ L. Rajamani, *op. loc. cit.*

loro “non giudicabilità” in base alla “questione della dottrina politica”⁹². In appello, la Corte del quinto circuito stabiliva che i ricorrenti non erano legittimati a proporre una azione di *conspiracy*⁹³, confermando così la decisione di primo grado per motivi di *res judicata*. In particolare, secondo la Corte d’appello i ricorrenti non avevano legittimazione ad agire poiché non avevano identificato un pregiudizio particolare che li avesse colpiti in modo personale e individuale; piuttosto, il pregiudizio consisteva in una lamentela generalizzata, “comune” a tutti i cittadini statunitensi⁹⁴. La Corte d’appello, facendo propri i criteri probatori utilizzati dalla Corte Suprema degli Stati Uniti per risolvere il caso ‘Massachusetts v. EPA’⁹⁵, ha respinto le richieste degli attori ritenendo eccessivamente “attenuato” il nesso causale tra le emissioni, da parte delle aziende e l’innalzamento del livello del mare, con conseguente genesi dell’uragano Katrina, in virtù del fatto che i comportamenti posti in essere dai convenuti costituivano semplicemente uno dei tanti contributi alle emissioni di gas a effetto serra, il che ne precludeva la loro “tracciabilità”⁹⁶.

Non solo negli Stato Uniti d’America, bensì anche in Europa alcune controversie hanno avuto ad oggetto la presunta violazione del diritto di proprietà, in seguito ad ‘insoliti’ eventi climatici. Si pensi che nel 2015 un agricoltore peruviano ha intentato causa contro RWE, azienda tedesca, la più grande compagnia energetica europea, per i suoi presunti contributi al riscaldamento globale basati sulle emissioni che questa avrebbe prodotto tra il 1751 e il 2010. Nel caso ‘Lliuya v. RWE AG’ l’attore affermava che il

⁹² Comer v. Murphy Oil, 1:05-CV-436, D.E. 79 (S.D. Miss. 2006).

⁹³ Comer v. Murphy Oil, 585 F.3d 855 (5th Cir. 2009).

⁹⁴ Comer v. Murphy Oil, 585, cit.

⁹⁵ Massachusetts v. EPA, cit.

⁹⁶ Secondo la Court of Appeal non era necessario che i ricorrenti dimostrassero in giudizio il nesso causale tra il fatto e il danno, essendo piuttosto sufficiente, per quest’ultimi, fornire la prova di una relazione causale indiretta, a condizione che vi fosse comunque una connessione sufficientemente rilevabile tra il presunto pregiudizio e il comportamento dei convenuti.

riscaldamento globale aveva provocato lo scioglimento dei ghiacciai vicino alla sua casa di abitazione il che, a sua volta, aveva causato l'alluvione dei laghi della zona, minacciando così la sua proprietà⁹⁷. Nello specifico, l'attore sosteneva che le centrali elettriche dell'azienda convenuta avevano contribuito allo 0,4% di tutte le emissioni di gas serra aventi una genesi antropogenica, a partire dalla Rivoluzione industriale. Quindi, l'agricoltore chiedeva un risarcimento danni, quantificato in 21.000 dollari, all'azienda RWE, pari ad un contributo dello 0,47%, come compensazione dei costi (stimati in circa 4 milioni di euro) necessari per adottare le misure preventive volte ad evitare un'inondazione della sua abitazione derivante dallo scioglimento del lago ghiacciato. Tuttavia, nel dicembre 2016 il Tribunale distrettuale dell'Essen ha respinto le richieste dell'attore, affermando che quest'ultimo non era riuscito a provare il nesso causale diretto tra le emissioni da parte dell'azienda e lo scioglimento dei ghiacciai in Perù⁹⁸. L'agricoltore peruviano ha così deciso di proporre appello avverso la sentenza di primo grado e il 30 novembre 2017 il Tribunale distrettuale dell'Essen ha riconosciuto come ricevibile la richiesta di 'riesame' del caso ed ha deciso per la prosecuzione del processo alla fase probatoria⁹⁹.

7. Le difficoltà nell'esercitare l'azione in giudizio: la legittimazione ad agire e il nesso di causalità

⁹⁷ Landgericht Essen, *Lliuya v. RWE AG*, 2 O 285/15 (2016).

⁹⁸ Le motivazioni in lingua inglese della sentenza sono disponibili al sito: http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/non-us-case-documents/2016/20161215_Case-No.-2-O-28515-Essen-Regional-Court_decision.pdf. In tema v. le considerazioni svolte da K. Dörner, *Peruvian farmer loses round in lawsuit against German power company RWE*, *Deutsche Welle*, 16 dicembre 2016, testo disponibile al sito: <http://www.dw.com/en/peruvian-farmer-loses-round-in-lawsuit-against-german-power-company-rwe/a-36794843>.

⁹⁹ Le motivazioni in lingua inglese del Tribunale distrettuale dell'Essen sono disponibili al sito: http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/non-us-case-documents/2017/20171211_Case-No.-2-O-28515-Essen-Regional-Court_order-1.pdf.

In materia di *climate change litigation* i problemi giuridici che si pongono rispetto alla vittoriosa esperibilità di una azione giudiziaria sono sostanzialmente due. Il primo riguarda la legittimazione (attiva) ad agire in capo agli attori (presunti danneggiati) e l'individuazione dei soggetti danneggianti quali convenuti (legittimazione passiva); il secondo concerne la prova del nesso causale tra il danno patito dagli attori e l'emissione di sostanze inquinanti da parte dei convenuti¹⁰⁰. Per quanto concerne la prima questione, con particolare riferimento alla legittimazione passiva merita sottolineare che vi è una indubbia difficoltà nella individuazione della parte danneggiante perché il cambiamento climatico è essenzialmente un illecito ambientale globale¹⁰¹. In teoria, la parte danneggiante sarebbe costituita da tutte le persone che, in maniera diretta o indiretta, emettono sostanze inquinanti nell'atmosfera. Ma, ovviamente, tale categoria è alquanto vasta comprendendo, ad esempio, i produttori di combustibili fossili, gli utenti dei combustibili fossili, nonché tutti i produttori o commercianti di prodotti il cui uso contribuisce al cambiamento climatico. Tuttavia, tali categorie di persone non possono essere poste sullo stesso piano, poiché esistono importanti differenze nella natura giuridica (si pensi alla differenza tra persone fisiche e persone giuridiche) e nel potenziale inquinante dei comportamenti posti in essere da tali soggetti (si pensi alla differenza tra una società di combustibili fossili e l'utente che utilizza quest'ultimi per il riscaldamento domestico)¹⁰². Anche l'individuazione dei legittimati attivi comporta problemi di non poco conto, ove si rifletta sul fatto che i cambiamenti climatici possono influenzare l'intera umanità a vari livelli, il che comporta che essi potrebbero ravvisarsi in tutti i cittadini

¹⁰⁰ L. Rajamani, *op. loc. cit.*

¹⁰¹ D. Hunter, J. Salzman, *Negligence in the Air: The Duty of Care in Climate Change Litigation*, in *University of Pennsylvania Law Review*, 2007, 155, p. 1744.

¹⁰² B.J. Preston, *op. cit.*, p. 7.

del mondo¹⁰³. Il secondo ostacolo, più difficile da affrontare, riguarda la prova della violazione di un dovere di diligenza posto in capo al danneggiante, nonché la dimostrazione del nesso di causalità¹⁰⁴. In particolare, la questione più complessa riguarda proprio quest'ultimo: stabilire, cioè, che la particolare violazione del dovere posto in capo al danneggiante è causalmente ricollegabile al danno patito dal danneggiato¹⁰⁵.

La *climate change litigation* comporta evidenti problemi di natura 'spaziale' e 'temporale'. Con riferimento al primo aspetto è facile osservare come il danneggiante e il danneggiato possano trovarsi in luoghi spazialmente distanti, il che comporta, inevitabilmente, questioni di giurisdizione, con tutti i connessi e, per certi versi, prevedibili problemi di *forum shopping* (scelta da parte del danneggiato del foro a lui più favorevole)¹⁰⁶. Per quanto riguarda l'individuazione del foro competente, il problema non si pone tanto nelle ipotesi in cui il danneggiante e il danneggiato si trovano nel medesimo Paese o nei casi in cui i cittadini fanno causa al 'proprio' Stato, bensì quando l'attore e il convenuto si trovano in Paesi diversi oppure quando, come normalmente avviene, il fenomeno dei mutamenti del clima si verifica in più Stati. In tale ultima evenienza, secondo alcuni la giurisdizione dovrebbe radicarsi nel Paese in cui si è verificato l'evento dannoso lamentato dal ricorrente. In tal caso, sarà poi il giudice del foro così individuato a decidere quale legge applicare¹⁰⁷. Tale soluzione, sebbene in astratto più 'comoda' per l'attore, ma non per questo necessariamente più favorevole, non è stata sempre

¹⁰³ B.J. Preston, *op. loc. cit.*

¹⁰⁴ *Wyong Shire Council v. Shirt*, 146 CLR 40 (1980); *NSW v. Fahy*, 81 ALJR 1021 (2007).

¹⁰⁵ *March v. E & MH Stramare Pty Ltd*, 171 CLR 506 (1991).

¹⁰⁶ Anche il danneggiante, tuttavia, potrebbe avere interesse ad essere convenuto presso un foro che egli ritiene più favorevole.

¹⁰⁷ M. Byers, K. Franks, A. Gage, *The internationalization of climate damages litigation*, in *Washington Journal of Environmental Law & Policy*, 2017, 7, 2, p. 295; B.J. Preston, *op. cit.*, p. 8.

adottata nella prassi: si pensi, in tal senso, al caso ‘Lliuya’, in cui l’agricoltore peruviano ha convenuto l’azienda RWE presso il Tribunale tedesco dell’Essen. Per quanto concerne il secondo aspetto è indubbio che gli effetti climatici, oltre a protrarsi nel tempo, si verificano dopo un certo periodo di tempo rispetto alla condotta o alla azione alla quale essi sono, *rectius* potrebbero essere causalmente ricollegati. Questo perché tra il fatto del danneggiante (emissione di sostanze inquinanti) e il danno (causato da eventi, a loro volta indotti dal cambiamento climatico) normalmente intercorre un certo periodo di tempo (anche svariati decenni, se non addirittura secoli)¹⁰⁸.

La difficoltà di provare il nesso di causalità tra il danno e il comportamento (in genere commissivo) delle aziende o quello (di norma omissivo) degli Stati ha costituito un importante ostacolo alle rivendicazioni dei danneggiati; ostacolo che, per vero, si aggiunge a quello concernente l’individuazione dei soggetti responsabili del danno da cambiamento climatico, la quale può risultare difficoltosa, se non talvolta impossibile. Si pensi, in tal senso, al caso ‘Kivalina’, nel quale la Corte distrettuale della California ha statuito che i ricorrenti non erano in grado di dimostrare, né una “sostanziale probabilità” che le attività di ExxonMobil avessero causato lesioni agli attori, né che l’origine di tali danni potesse essere ricondotta, in maniera sufficientemente probabile, alla emissioni di gas a effetto serra da parte dei convenuti. In particolare, la Corte ha concluso che i ricorrenti non erano stati in grado di dimostrare il nesso di causalità perché non vi era alcuna possibilità realistica di rintracciare un legame tra il riscaldamento globale e le emissioni riconducibili a quelle determinate persone o specifici gruppi di persone. Analogamente, nella causa ‘Comer’ la Corte distrettuale del Mississippi ha ritenuto che i ricorrenti non fossero

¹⁰⁸ B.J. Preston, *op. cit.*, p. 7 e s.; D. Hunter, J. Salzman, *op. cit.*, pp. 1770 e ss.

riusciti a dimostrare una causalità immediata tra il fatto e l'evento dannoso¹⁰⁹.

8. *Segue: la ripartizione dell'onere probatorio e i rimedi all'incertezza causale*

In tema di contenzioso climatico la causalità è stata considerata, particolarmente negli Stati Uniti d'America, come il maggiore ostacolo al vittorioso esperimento delle relative azioni giudiziarie¹¹⁰. Nell'ambito delle controversie in materia di cambiamenti climatici i tribunali statunitensi richiedono che, ai sensi dell'articolo 3 della Costituzione USA, l'attore dimostri il pregiudizio subito, un nesso di causalità e la probabilità che il pregiudizio patito venga sanato grazie alla emanazione di una decisione giudiziaria favorevole¹¹¹. Di conseguenza, l'attore deve dimostrare di aver subito un danno a causa della emissione di sostanze inquinanti da parte di un'azienda o a seguito della inazione statale nel contenimento dell'emissione di quest'ultime; comportamenti tali da potersi considerare in relazione causale con il cambiamento climatico¹¹². Tuttavia, come si è visto, spesso i giudici statunitensi hanno respinto le richieste dei ricorrenti perché hanno ritenuto che il presunto danno inferto agli interessi di quest'ultimi fosse troppo generalizzato o addirittura non identificabile, quindi non sufficiente a fondare una posizione giuridica legittimamente azionabile in giudizio¹¹³. Al contrario, i giudici, sia federali che statali, hanno manifestato

¹⁰⁹ Sul punto v. G. Ganguly, J. Setzer, V. Heyvaert, *op. cit.*, p. 849.

¹¹⁰ Friends of the Earth, Inc. v. Watson, 35 ELR 20179 (N.D. Cal. 2005).

¹¹¹ S. Varvaštian, *Climate Change Litigation, Liability and Global Climate Governance – Can Judicial Policy-making Become a Game-changer?* Berlin Conference “Transformative Global Climate Governance après Paris”, 2016, p. 5 e s., testo disponibile al sito: <https://refubium.fu-berlin.de/bitstream/handle/fub188/18585/Varvastianxclimatexchangexlitigation.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

¹¹² S. Varvaštian, *op. cit.*, p. 6 e s.

¹¹³ Sul punto v. Californians for Renewable Energy v. Department of Energy, 11-2128 JEB (D.C. 2012); Conservation Law Foundation v. U.S. Environmental Protection Agency, 10-11455 MLW (D. Mass. 2013).

una maggiore apertura nei confronti dei ricorrenti nelle ipotesi in cui quest'ultimi siano riusciti a provare in giudizio la specificità del danno subito e siano stati in grado di individuare, in maniera precisa, la figura del danneggiante¹¹⁴.

Come noto, le richieste dei ricorrenti devono essere supportate da evidenze scientifiche; tuttavia, poiché esiste ancora un certo grado di incertezza nella scienza del cambiamento climatico, una relazione causale diretta ed immediata tra il comportamento (attivo o omissivo) del danneggiante e il verificarsi del cambiamento climatico diventa difficile da dimostrare¹¹⁵. In effetti, il convenuto, azienda o Stato che sia, può sostenere che non vi è certezza riguardo alla individuazione dei soggetti che hanno provocato il danno. In secondo luogo, il convenuto potrebbe sostenere che esiste ancora incertezza rispetto al legame tra le emissioni antropogeniche e i cambiamenti climatici¹¹⁶. In terzo luogo, il presunto danneggiante potrebbe sostenere che i cambiamenti climatici sono prodotti da svariate cause, alcune delle quali, tra l'altro, non hanno neppure una origine umana, bensì 'naturale'¹¹⁷. In effetti, a voler fare "l'avvocato del diavolo" si potrebbe affermare che le presunte emissioni imputabili al convenuto si mescolano, indistinguibilmente, con le emissioni "innocenti" quali, ad esempio, quelle 'storiche', quelle private, nonché quelle c.d. 'naturali'. Senza contare che gli effetti delle emissioni di gas a effetto serra non

¹¹⁴ V., ad esempio, *WildEarth Guardians v. Jewell*, 12-5300 (D.C. Cir. 2013); *Washington Environmental Council v. Bellon*; *High Country Conservation Advocates v. United States Forest Service*, 13-cv-01723-RBJ (D. Colo. 2014); *WildEarth Guardians v. Bureau of Land Management*, 1:11-cv-01481-RJL (D.D.C. 2014); *Kanuk v. Alaska*; *Southern Utah Wilderness Alliance v. United States Department of the Interior*, 13-cv-01060 (D. Utah 2015).

¹¹⁵ *V. Amigos Bravos v. U.S. Bureau of Land Management*, 6:09-cv-00037-RB-LFG (D.N.M. 2011); *Washington Environmental Council v. Bellon*, 732 F.3d 1131 (9th Cir. 2013); *Communities for a Better Environment v. Environmental Protection Agency*, 11-1423 (D.C. Cir. 2014).

¹¹⁶ K. Malla, *Climate Change Loss and Damage Compensation*, 2013, p. 22, testo disponibile al sito: <https://nordiskmiljoratt.se/onewebmedia/Malla%20NMT%202013-2.pdf>.

¹¹⁷ M.G. Faure, A. Nollkaemper, *op. cit.*, p. 161.

sarebbero ‘lineari’, per cui se il quantitativo di tali gas nell’atmosfera supera una certa soglia allora la probabilità che si generino importanti eventi climatici aumenta in maniera esponenziale; ciò significa che ogni emissione che supera tale soglia non contribuisce più alla causazione del danno ma, al limite, al suo solo aggravamento¹¹⁸. Il punto è che, però, risulta impossibile determinare quale (specifica) emissione si ponga al di sotto o al di sopra della citata soglia¹¹⁹. In effetti, in molte controversie le aziende e le agenzie statali hanno sostenuto che il loro contributo al fenomeno in discorso fosse trascurabile, per cui sarebbe stato ingiusto ritenerle responsabili di un evento causato, principalmente, dalle emissioni inquinanti di altri soggetti¹²⁰. In alcune cause giudiziarie i tribunali hanno accolto tali argomentazioni difensive¹²¹, mentre in altri casi i giudici hanno stabilito che, pur in presenza di più danneggianti, che contribuiscono dunque al cambiamento climatico, permane un contributo individuale, con conseguente responsabilità di ciascuno, poiché la situazione climatica globale è influenzata dal comportamento (attivo o omissivo) posto in essere da più soggetti e ciascuna condotta contribuisce alla causazione dell’evento¹²².

Sotto il profilo del nesso di causalità le regole giuridiche sono diverse all’interno dei vari Paesi. In particolare, in presenza di una incertezza causale alcuni ordinamenti adottano una sorta di soglia di responsabilità, che spesso equivale ad un approccio del tipo “tutto o niente” (“*all-or-nothing*”). Ciò significa che il danneggiato riceve un risarcimento integrale

¹¹⁸ M. Spitzer, B. Burtscher, *op. cit.*, p. 167.

¹¹⁹ M. Spitzer, B. Burtscher, *op. cit.*, p. 167 e s.

¹²⁰ V. Massachusetts v. EPA, cit.; Corte distrettuale de L’Aia, Urgenda v. Olanda, cit.; Corte d’appello de L’Aia, Urgenda v. Olanda, cit.

¹²¹ V., ad esempio, Amigos Bravos v. U.S. Bureau of Land Management, cit.; Hapner v. Tidwell, 09-35896 (9th Cir. 2010).

¹²² V. Massachusetts v. EPA, cit.; Corte distrettuale de L’Aia, Urgenda v. Olandese, cit.; Corte d’appello de L’Aia, Urgenda v. Olanda, cit.

solo se è in grado di provare il nesso eziologico, mentre nel caso in cui la prova di tale nesso manchi l'attore non otterrà alcun risarcimento¹²³. Il problema principale è che l'esperienza scientifica, si pensi a quella fornita dall'IPCC, è solo in grado di stabilire una certa probabilità del nesso di causalità tra le emissioni inquinanti e il danno climatico¹²⁴. Sebbene la scienza del clima sia ora in grado di collegare i cambiamenti climatici antropogenici ad alcuni eventi meteorologici estremi, è ancora estremamente complesso stabilire, in maniera 'definitiva', connessioni causali, anche perché i rischi derivanti da eventi legati al clima sono influenzati da molti fattori, tra cui la ("normale") variabilità climatica¹²⁵. In tutti gli ordinamenti giuridici se il ricorrente riesce a dimostrare il nesso di causalità il convenuto è, di solito, ritenuto responsabile dell'intero danno patito dal danneggiato, anche se ne ha causato solo una parte. Come noto, l'onere della prova del nesso eziologico, di norma, poggia sull'attore¹²⁶. Nelle controversie aventi ad oggetto i danni provocati dai mutamenti del clima l'attore difficilmente riesce a superare questa prova, poiché essa richiede la sussistenza di un collegamento causale tra le emissioni di un determinato soggetto e il particolare danno patito da uno specifico danneggiato. Ciò significa che, ad esempio, nella controversia 'Lliuya v. RWE' l'agricoltore peruviano avrebbe dovuto dimostrare, oltre al comportamento colpevole dell'azienda RWE, non solo che il fornitore di energia tedesco ha contribuito al riscaldamento globale, ma che quest'ultimo ha contribuito a produrre quello specifico riscaldamento globale che ha poi causato (cioè è stato sufficiente a provocare) quello

¹²³ M.G. Faure, A. Nollkaemper, *op. cit.*, p. 159 e s.

¹²⁴ J. Kreienkamp, L. Vanhala, *Climate Change Loss and Damage*. Global Governance Institute, 29 marzo 2017, p. 14, testo disponibile al sito: <https://www.ucl.ac.uk/global-governance/sites/global-governance/files/policy-brief-loss-and-damage.pdf>.

¹²⁵ J. Kreienkamp, L. Vanhala, *op. loc. cit.*

¹²⁶ M. Spitzer, B. Burtscher, *op. cit.*, p. 166.

specifico danno, costituito, nel caso in esame, dallo scioglimento del lago vicino alla sua proprietà. Tuttavia, lo stato attuale della scienza non consente di determinare tale specifica causalità, a maggior ragione nelle ipotesi in cui il danno non deriva da singoli, precisi eventi meteorologici, quali lo scioglimento dei ghiacciai o l'erosione del permafrost, bensì da "insoliti" fenomeni climatici; questo perché le forti piogge, le ondate di calore o gli uragani (si pensi al caso 'Comer v. Murphy Oil') sono influenzati (anche) da fluttuazioni naturali, nel qual caso diviene difficile, se non impossibile, attribuirne la genesi ad un determinato soggetto. Ecco perché la richiesta dell'attore, nella controversia 'Lliuya v RWE', è stata respinta, appunto per mancata dimostrazione del nesso di causalità; perché, secondo il giudice, se pure il convenuto si fosse astenuto dall'emettere gas a effetto serra, l'attore avrebbe comunque subito il danno¹²⁷.

Il danno causato dai cambiamenti climatici è indubbiamente provocato da più attività, non potendosi normalmente ritenere che un solo danneggiante abbia prodotto l'intero danno¹²⁸. Quanto fin qui detto spiega perché gli attori abbiano cercato di far ricorso ad altre forme di causalità come, ad esempio, la c.d. causalità alternativa, utilizzabile nelle ipotesi in cui sussista incertezza in ordine alla esatta individuazione del danneggiante, essendo presenti più potenziali responsabili, nel qual caso il giudice afferma la responsabilità in solido a carico di tutti i "presunti" danneggianti¹²⁹.

¹²⁷ Il Tribunale tedesco, dopo aver sottolineato che il contributo individuale del convenuto alla genesi del riscaldamento globale poteva considerarsi marginale, ha sostenuto che in tema di cambiamenti climatici l'accertamento del nesso eziologico è estremamente complesso, oltre che ancora dibattuto nella comunità scientifica. Sul punto v. M. Spitzer, B. Burtscher, *op. cit.*, p. 167.

¹²⁸ V. Jacometti, *op. cit.*, p. 10 e s.

¹²⁹ In tema v. M. Spitzer, B. Burtscher, *op. cit.*, p. 168 e s. Un esempio illustrativo è un caso inglese ('Fairchild v. Glenhaven Funeral Services Ltd' (2002) UKHL 22), che viene spesso citato nella letteratura sui cambiamenti climatici. In questa controversia l'attore aveva contratto il cancro ai polmoni dopo essere stato negligenzemente esposto all'amianto da tre datori di lavoro. In tale vicenda giudiziaria non è stato dunque possibile stabilire quale dei tre datori di lavoro potesse ritenersi responsabile del danno; pertanto, il "but-for" test non è stato soddisfatto. Tuttavia, la House of Lords, partendo dal presupposto che l'esposizione all'amianto è l'unica

Tuttavia, secondo alcuni l'utilizzo di una forma di responsabilità solidale, prevista in materia civilistica da molti ordinamenti giuridici, risulta problematico in *subiecta materia* poiché non si può stabilire, con certezza, che il convenuto (ad esempio l'azienda tedesca RWE) abbia agito in modo particolarmente pericoloso nei confronti dell'attore (il contadino peruviano). Questo perché, come detto sopra, difficilmente le emissioni isolate di un singolo soggetto possono essere considerate una causa sufficiente a produrre il danno. Secondo alcuni anche se il riscaldamento globale fosse stato creato al 100% dall'uomo (il che non parrebbe plausibile) diverrebbe impossibile stabilire che il convenuto abbia provocato un aumento del rischio del verificarsi di un particolare danno. Inoltre, il cambiamento climatico costituirebbe un processo globale complesso innescato da molteplici cause, talora "innocenti", quali la crescita della popolazione mondiale, la deforestazione (intesa quale taglio ed utilizzo del legname ad uso domestico), i fenomeni meteorologici "naturali" e le emissioni "naturali" di gas serra¹³⁰. La conclusione di tale dottrina è che la responsabilità solidale delle aziende che emettono sostanze inquinanti sia di difficile utilizzo in tema di cambiamenti climatici¹³¹. Ecco perché secondo altri, nella materia in esame, occorrerebbe far riferimento alla responsabilità proporzionale; ciò significa che coloro che emettono i gas a effetto serra sono ritenuti responsabili per i danni causati dai cambiamenti climatici in proporzione alle emissioni, supponendo che la quota parte del danno sia uguale alla quota di emissioni di GHG (*Greenhouse gases*)¹³². Altri, ancora, nell'ottica di valorizzare maggiormente la posizione dei

potenziale causa della malattia, ha ritenuto i datori di lavoro responsabili in solido per la malattia contratta dall'attore. Dopotutto, sembrerebbe iniquo lasciare il danneggiato senza risarcimento, sebbene egli abbia proposto domanda di condanna nei confronti di uno dei tre datori di lavoro negligenti.

¹³⁰ M. Spitzer, B. Burtscher, *op. cit.*, p. 169 e s.

¹³¹ M. Spitzer, B. Burtscher, *op. cit.*, p. 169.

¹³² M.G. Fauré, A. Nollkaemper, *op. cit.*, p. 160.

danneggiati, hanno proposto di utilizzare l'istituto dell'ingiusto arricchimento, in virtù del quale coloro che beneficiano in modo sproporzionato a spese di altri dovrebbero compensare i danneggiati, pure se la condotta da essi tenuta è formalmente legale. Da ciò deriva che anche se le emissioni di gas a effetto serra non costituiscono un comportamento illegittimo perché, ad esempio, nei limiti legislativamente stabiliti, tuttavia tale comportamento sarebbe *contra legem* poiché esso avrebbe il fine esclusivo di soddisfare l'interesse individuale di uno Stato o di un'azienda, comportando un danno all'interesse dell'umanità¹³³. Infine, non è mancato chi ha ritenuto opportuno utilizzare il principio di precauzione, già previsto in materia ambientale, il quale comporterebbe una inversione dell'onere della prova, in base al quale gli attori economici sono responsabili, a meno che possano dimostrare che le loro attività sono innocue per l'ambiente. Tuttavia, tale principio, nonostante sia stato frequentemente riconosciuto come un principio generale del diritto internazionale, non è stato ancora accettato dalla giurisprudenza nelle controversie concernenti i mutamenti del clima¹³⁴.

9. Note comparatistiche in tema di climate change litigation

Negli ultimi anni, soprattutto a partire dal Protocollo di Kyoto del 1997, le leggi volte a contrastare i cambiamenti climatici sono aumentate sempre di più tanto che, allo stato attuale, solo pochi Paesi non dispongono di alcuno strumento legislativo *ad hoc*¹³⁵. Ovviamente, i Paesi utilizzano percorsi giuridici diversi per affrontare la sfida posta dal fenomeno in

¹³³ K. Malla, *op. loc. cit.*

¹³⁴ L. Butti, *op. cit.*, p. 33.

¹³⁵ M. Nachmany, S. Fankhauser, J. Setzer, A. Averchenkova, *Global trends in climate change legislation and litigation*. Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment and Centre for Climate Change Economics and Policy, London, 2017, p. 8, testo disponibile al sito: <http://archive.ipu.org/pdf/publications/global.pdf>.

discorso. Invero, alcuni Stati hanno preferito seguire la strada legislativa, mentre altri Stati hanno optato per lo strumento ‘esecutivo’ ricorrendo, tra gli altri, alla emanazione di ordini esecutivi e decreti o elaborando strategie e piani di sviluppo. La scelta, da parte degli Stati, di intervenire in *subiecta materia* utilizzando all’uopo la strada legislativa o quella esecutiva, è stata indubbiamente influenzata dalle diverse tradizioni normative, nonché dai variegati contesti giuridici nazionali. Si pensi che, ad esempio, in Cina il ramo esecutivo, attraverso la Commissione nazionale per lo sviluppo e le riforme, costituisce l’agenzia dominante nello sviluppo delle politiche climatiche, coordinando tutte le agenzie governative partecipanti e guidando le pertinenti riforme; in questo Paese non esiste una disciplina normativa che preveda la responsabilità per i danni connessi ai cambiamenti climatici. Invece, la preferenza per lo strumento normativo si riscontra, evidentemente, nei Paesi caratterizzati da una forte tradizione parlamentare, come il Regno Unito, in cui il ramo legislativo ‘guida’ lo sviluppo delle politiche nella materia *de qua*¹³⁶ o nei Paesi di *civil law*, quali Italia, Francia, Germania e molti Stati sudamericani, quali Argentina, Brasile, Colombia, Bolivia, Ecuador. Questo perché molti Paesi hanno deciso di aderire alle convenzioni internazionali stipulate in materia (è il caso, ad esempio, dei Paesi occidentali), oppure hanno scelto la strada costituzionale per combattere il fenomeno *de quo*, mediante un ‘aggiornamento’ della Carta fondamentale (si pensi a taluni Stati sudamericani o asiatici). Vi è poi una terza strada per affrontare la questione climatica ed è quella giudiziaria, attraverso cioè l’istituzione dei tribunali ambientali, specializzati in tema di *climate change litigation* (è il caso del Kenya e dell’India). Certo, l’esercizio del potere giurisdizionale dovrebbe essere, quantomeno in teoria, attuativo delle politiche legislative,

¹³⁶ M. Nachmany, S. Fankhauser, J. Setzer, A. Averchenkova, *op. loc. cit.*

piuttosto che (semplicemente) propulsivo delle riforme normative. Ma, tant'è, negli Stati Uniti d'America si è discusso molto se il Clean Air Act costituisca lo strumento più adatto ad affrontare i problemi derivanti dai cambiamenti climatici. Invero, secondo alcuni le decisioni giudiziarie non possono sostituire il potere legislativo, dunque l'elaborazione di politiche solide e rigorose in tema di riscaldamento globale, di pertinenza dunque del Congresso americano. Nonostante il fatto che molti, anche all'interno del Congresso, abbiano applaudito alle sentenze emesse dalla Corte Suprema, considerandole come uno strumento per attuare la normativa in tema di emissioni inquinanti, si è però evidenziato che tale "cessione" di potere legislativo ai giudici rischierebbe di mettere in pericolo il principio della democrazia rappresentativa¹³⁷. In effetti, il potere giudiziario dovrebbe intervenire nella fase patologica, allorquando ('sollecitato' dai presunti danneggiati) si verificano violazioni della normativa in tema di clima. Nonostante l'importante e, talvolta, indispensabile lavoro ermeneutico svolto dalla magistratura, non può sottacersi il rischio di una 'esautorazione' delle prerogative parlamentari e, dunque, della competenza legislativa in *subiecta materia*. Del resto, si tenga conto che uno degli ostacoli che si frappongono alla 'giustiziabilità' dei cambiamenti climatici, in teoria il più difficile da superare, riguarda la c.d. "dottrina della questione politica" (nei Paesi ove essa riceve applicazione), la quale consente ai giudici di respingere le relative richieste di risarcimento danni per motivi di natura politica. Secondo tale dottrina le risposte alle istanze dei danneggiati devono provenire dal legislatore e non dalla giurisprudenza; tale dottrina è stata utilizzata spesso dai giudici statunitensi al fine di rigettare le richieste

¹³⁷ In tema v. L. Butti, *op. cit.*, p. 34.

dei ricorrenti, come ad esempio nel caso ‘Connecticut v. American Electric Power Co.’ e nel caso ‘Native Village of Kivalina v. ExxonMobil Corp.’¹³⁸.

Le difficoltà incontrate dai ricorrenti nelle controversie svoltesi Oltreoceano sembrano ravvisarsi pure rispetto al contenzioso climatico attualmente in atto nel Vecchio Continente, ove sempre più spesso gruppi di cittadini o associazioni convengono in giudizio gli Stati, affinché quest’ultimi rispettino gli ‘impegni’, assunti a livello internazionale, di riduzione delle emissioni inquinanti. Si pensi alla Francia dove, il 17 dicembre 2018, quattro organizzazioni di interesse pubblico hanno citato lo Stato francese davanti al Tribunale amministrativo di Parigi, per inazione in materia di cambiamenti climatici. Nel caso in esame, già ribattezzato “*affaire du siècle*”, i ricorrenti chiedono che il giudice riconosca l’obbligo dello Stato di agire per limitare il riscaldamento globale a 1,5 °C, al fine di proteggere i cittadini francesi dai rischi indotti dal fenomeno in parola¹³⁹. Anche in Irlanda, nel 2017, una associazione formata da un gruppo di attivisti in materia ambientale, Friends of the Irish Environment, ha avviato un’azione contro il governo irlandese, ritenendolo responsabile di contribuire al cambiamento climatico. Secondo i ricorrenti l’esecutivo viola il Climate Action and Low Carbon Development Act, del 2015 e la Costituzione, con i relativi obblighi da essa prescritti in materia di diritti umani, nonché gli impegni presi dal Paese in seno all’Accordo di Parigi. Nel settembre 2019 la High Court ha rigettato le doglianze dell’associazione, ritenendo che il governo abbia un ampio potere discrezionale nell’adottare i piani di attuazione della normativa in materia

¹³⁸ L. Butti, *op. cit.*, p. 33.

¹³⁹ Lo stato di avanzamento della domanda giudiziaria può essere consultato al sito: <https://laffairedusiecle.net/laffaire/affaire-du-siecle-au-tribunal/>. In tema v. E. Corcione, *op. loc. cit.*

di clima¹⁴⁰. L'associazione Friends of the Irish Environment ha dunque presentato due ricorsi: uno presso la Court of Appeal ed un altro, per "scavalcare" quest'ultima, direttamente alla Corte suprema¹⁴¹. Pure negli Stati del Nord Europa comincia a delinearsi un contenzioso in materia climatica. Si pensi alla Norvegia, dove due organizzazioni non governative, Greenpeace e Nature and Youth, hanno intentato causa contro il governo norvegese per aver quest'ultimo assegnato dieci permessi per l'estrazione petrolifera nel mare di Barents (*The People v. Arctic Oil*). Il 4 gennaio 2018 il Tribunale distrettuale di Oslo ha statuito che le autorità governative norvegesi non avevano violato l'art. 112 della Costituzione norvegese, il quale attribuisce a tutti i cittadini il diritto a vivere in un ambiente salubre e naturale¹⁴². Tale decisione è stata successivamente confermata dalla sentenza della Corte d'appello, emanata il 23 gennaio 2020¹⁴³. I ricorrenti hanno così deciso di presentare ricorso contro tale decisione dinanzi alla Corte suprema¹⁴⁴.

Tutti questi casi passati in rassegna confermano la 'difficoltà', per i cittadini, di far valere i loro diritti in materia di cambiamenti climatici. Invero, come si è detto, in tema di *climate change litigation* i giudici ritengono che non sia sufficiente, per i ricorrenti, dimostrare il comportamento illecito e l'evento lesivo; occorre, anche, che il danno lamentato sia 'specifico', riguardi cioè una determinata persona o gruppo di persone, identificate o

¹⁴⁰ Friends of the Irish Environment CLG v. The Government of Ireland & ors, IEHC 747 (2019).

¹⁴¹ Le vicende giudiziarie dell'associazione possono essere consultate al sito: <https://www.friendsoftheirishenvironment.org/climate-case>.

¹⁴² Oslo District Court, Föreningen Greenpeace Norden, Natur og Ungdom v. The Government of Norway through the Ministry of Petroleum and Energy, 16-166674TVI-OTIR/06, 4 gennaio 2018.

¹⁴³ Borgarting Court of appeal, Natur og Ungdom and Föreningen Greenpeace Norden v. The Government of Norway, represented by the Ministry of Petroleum and Energy, 18-060499ASD-BORG/03, 23 gennaio 2020.

¹⁴⁴ In tema v. le considerazioni espresse da V. De Lucia, I.S. Andreassen, *Climate Litigation in Norway. A Preliminary Assessment*, in *DPCE on line*, 2020, 2, pp. 1408 e ss.

identificabili. La conferma di quanto appena detto si ritrova nell'analisi di una controversia svoltasi in Svizzera ('Union of Swiss Senior Women for Climate Protection v. Swiss Federal Council and Others'). Nel 2016 un gruppo di donne anziane ha intentato causa contro il governo svizzero, sostenendo che esso non aveva rispettato gli obblighi previsti dalla Costituzione svizzera e dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU), poiché non era stato in grado di guidare il Paese verso l'obiettivo di una riduzione delle emissioni inquinanti coerente con l'obiettivo di mantenere una temperatura globale inferiore ai 2 °C al di sopra dei livelli preindustriali, come stabilito dall'Accordo di Parigi¹⁴⁵. In particolare, le ricorrenti hanno affermato che il governo avrebbe violato l'art. 10 (diritto alla vita), l'art. 73 (principio di sostenibilità) e l'art. 74 (principio di precauzione) della Costituzione svizzera, nonché gli articoli 2 e 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo¹⁴⁶. Le ricorrenti hanno così chiesto che il legislatore e le agenzie federali responsabili dei trasporti, della protezione ambientale e dell'energia fossero obbligati a sviluppare un approccio regolamentare in diversi settori, tale da raggiungere una riduzione delle emissioni di gas a effetto serra di almeno il 25% (rispetto ai livelli del 1990) entro il 2020 e di almeno il 50% (sempre rispetto ai livelli del 1990) entro il 2050¹⁴⁷. Il 25 aprile 2017 la petizione è stata respinta dal Dipartimento dell'ambiente, dei trasporti, dell'energia e delle comunicazioni (DATEC)¹⁴⁸. Secondo il Dipartimento in questione, le

¹⁴⁵ Union of Swiss Senior Women for Climate Protection v. Swiss Federal Council and Others, 2016, A-2992/2017.

¹⁴⁶ Secondo la parte attrice in giudizio gli anziani rappresentano un gruppo demografico particolarmente vulnerabile alle ondate di calore derivanti dai cambiamenti climatici.

¹⁴⁷ Le ricorrenti hanno inoltre criticato, sia gli obiettivi attualmente in discussione in seno alla legislatura (obiettivo di riduzione del 20% delle emissioni entro il 2020 e del 30% entro il 2030), sia le misure con cui il governo avrebbe voluto perseguire tali obiettivi.

¹⁴⁸ Quest'ultimo ha infatti riscontrato che i firmatari non avevano legittimazione a ricorrere perché i loro diritti non erano stati lesi, ai sensi dell'art. 25 *bis*, par. 1, APA (legge sulla procedura amministrativa, *Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG*).

donne svizzere non avevano lo *status* di ‘vittime’ ai sensi della CEDU poiché la loro domanda intendeva raggiungere un obiettivo di interesse pubblico che travalicava l’adozione di riforme legislative, da parte del governo, per ridurre le emissioni di CO₂. Il 26 maggio 2017 le ricorrenti hanno presentato ricorso avverso tale diniego e il 27 novembre 2018 la Corte amministrativa federale ha rigettato il ricorso in base al fatto che le donne svizzere di età superiore ai 75 anni non rappresentano l’unica popolazione colpita dagli impatti dei cambiamenti climatici, per cui verrebbe meno il requisito della specificità del presunto danno subito¹⁴⁹. La sentenza è stata impugnata presso la Corte suprema federale svizzera la quale, tuttavia, il 5 maggio 2020, ha confermato la sentenza della Corte amministrativa federale¹⁵⁰.

Da quanto fin qui detto emerge come, nonostante si registri un aumento delle azioni giudiziarie intentate dai cittadini contro gli Stati europei, i giudici non sembrano (ancora) ‘inclinati’ ad accogliere le loro doglianze, mentre si osserva una maggiore apertura giurisprudenziale negli Stati Uniti d’America, pur con le criticità sopra denunciate, nonché in alcuni Paesi del Sud America, dove invece le azioni proposte contro gli Stati hanno talvolta avuto esito positivo: si pensi al caso ‘Salas, Dino et al v. Provincia di Salta e governo nazionale’, in cui un gruppo di individui, comunità native e associazioni locali hanno presentato un’azione

¹⁴⁹ Bundesverwaltungsgericht, Verein KlimaSeniorinnen Schweiz et al. v. Eidgenössisches Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation, Abteilung I, A-2992/2017, 27 novembre 2018, testo disponibile al sito: http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/non-us-case-documents/2018/20181127_No.-A-29922017_decision.pdf. I vari passaggi in giudizio della causa intentata dalle donne svizzere sono consultabili al sito: <http://climatecasechart.com/non-us-case/union-of-swiss-senior-women-for-climate-protection-v-swiss-federal-parliament/>.

¹⁵⁰ Bundesgericht, Verein KlimaSeniorinnen Schweiz, v. Eidgenössisches Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation, Verfügung über Realakte im Zusammenhang mit dem Klimaschutz, 1C_37/2019, 5 maggio 2020, testo disponibile al sito: http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/non-us-case-documents/2020/20200520_No.-A-29922017_opinion.pdf.

giudiziaria contro la Provincia di Salta e il governo argentino, chiedendo alla Corte Suprema di giustizia di ordinare la cessazione della bonifica delle foreste indigene, dichiarare incostituzionali le autorizzazioni concesse per tali scopi, nonché il ripristino della situazione ambientale antecedente alla deforestazione oppure, nel caso in cui quest'ultimo non fosse stato possibile, il risarcimento dei danni subiti. Nel 2009 la Corte Suprema argentina, mediante una particolare interpretazione del principio di precauzione stabilito in uno statuto emanato in materia ambientale, ha affermato il nesso di causalità tra il degrado ambientale e i cambiamenti climatici, statuendo che il taglio di circa un milione di ettari di foresta avrebbe avuto un impatto negativo sull'ambiente. Tale situazione, secondo i giudici argentini, rappresentava chiaramente la minaccia di un grave danno poiché in grado di cambiare, in maniera sostanziale, il clima dell'intera regione influenzando così, non solo la vita degli abitanti attuali, bensì anche quella delle generazioni future¹⁵¹.

Gli esempi fin qui analizzati denotano una maggiore 'sensibilità' della giurisprudenza dei Paesi Oltreoceano (Stati Uniti d'America e Paesi dell'America Latina), nonché di taluni Paesi asiatici (India) e africani (Kenya) rispetto a quelli europei in ordine alla questione dei mutamenti climatici. Invero, molti Stati sudamericani e taluni Stati asiatici e africani mostrano una discreta 'apertura', non tanto a livello legislativo quanto, piuttosto, a livello giurisprudenziale, nei riguardi delle istanze provenienti da coloro che ritengono essere stati lesi dal fenomeno dei mutamenti del clima. Ebbene, i fattori che hanno contribuito a tale situazione possono essere individuati, tra gli altri, nella proliferazione dei tribunali ambientali

¹⁵¹ Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN), *Salas, Dino y otros v. Salta, Provincia de y Estado Nacional/amparo*, S 1144. XLIV, 26 marzo 2009.

(si pensi al Kenya e all'India)¹⁵², specializzati dunque in questo tipo di controversie¹⁵³ e nella 'costituzionalizzazione' della protezione ambientale, operata da molti Stati (ad esempio quelli sudamericani), nonché nella interpretazione "environmentally oriented" di taluni diritti affermati nelle Carte Costituzionali, quali il diritto alla vita o quello a vivere in un ambiente sano¹⁵⁴.

10. Il fondamento giuridico del diritto al clima tra tutela della persona e protezione della natura

Si è visto che le maggiori difficoltà nel proporre un'azione giudiziaria nella materia dei cambiamenti climatici, nei riguardi di un'azienda o di uno Stato, riguardano l'individuazione di un sicuro e solido fondamento giuridico. Questo perché, ad oggi, pur esistendo una normativa che a vari livelli, soprattutto quello internazionale, si occupa di combattere il fenomeno in parola, manca tuttavia una disciplina che si occupi della risarcibilità del danno provocato dai mutamenti del clima; da qui la necessità di creare un sistema di "giustizia climatica"¹⁵⁵ che sia in grado di proteggere i diritti umani delle popolazioni minacciate dal cambiamento climatico¹⁵⁶. Certo, gli attori possono far valere, come normalmente è accaduto, la protezione dei diritti umani fondamentali (vita, salute, dignità, ambiente, ecc.), anche perché si tratta di diritti riconosciuti, quantomeno "su Carta costituzionale", da molti Stati. Tuttavia, occorre essere consci dei

¹⁵² In India esiste il National Green Tribunal (NGT), istituito nel 2010, un tribunale che si occupa esclusivamente di questioni ambientali.

¹⁵³ In tema v. K. Malla, *op. cit.*, p. 17.

¹⁵⁴ G. Ganguly, J. Setzer, V. Heyvaert, *op. cit.*, p. 862.

¹⁵⁵ In merito al concetto di giustizia climatica v. M. Carducci, *La ricerca dei caratteri differenziali della "giustizia climatica"*, in *DPCE online*, 2020, 2, pp. 1349 e ss.

¹⁵⁶ In tal senso v. il Rapporto della International Bar Association (IBA), dal titolo 'Achieving Justice and Human Rights in an Era of Climate disruption', del 2014. Il testo del Rapporto è disponibile al sito: <https://www.ibanet.org/PresidentialTaskForceClimateChangeJustice2014Report.aspx>.

‘limiti’ insiti in tale approccio derivanti, sostanzialmente, dalla divergente interpretazione che di quest’ultimi viene fatta dalla giurisprudenza. Ecco perché a questo punto della trattazione riteniamo interessante verificare se la normativa emanata in *subiecta materia* e la relativa giurisprudenza sull’argomento stiano portando alla configurazione di un ‘nuovo’ e ‘separato’ diritto (rispetto a quello all’ambiente), dunque tale da poter essere ‘autonomamente’ azionato in giudizio oppure se il diritto umano al clima, non essendo ancora stato ‘definito’ in maniera compiuta, riceva ‘legittimazione’ dagli altri diritti già esistenti, costituzionalmente protetti¹⁵⁷. Nel merito occorre, in prima battuta, chiedersi se il fondamento normativo del diritto al clima possa ravvisarsi nella protezione dei diritti umani (vita, salute, ecc.), nella tutela dell’ambiente, oppure possa discendere direttamente dalla concessione di una soggettività giuridica alla natura. In assenza di un apparato normativo che, a livello di legislazione ordinaria, preveda uno specifico rimedio giuridico per chiedere il risarcimento dei danni derivanti dal mutamento del clima, il fondamento giustificativo di un’azione di tal genere potrebbe essere ravvisato a livello costituzionale, compiendo cioè una lettura “*environmentally oriented*” di taluni diritti consacrati nelle Carte fondamentali, quali il diritto alla vita, quello alla salute, quello alla dignità umana, quello a vivere in un ambiente sano. Ebbene, l’affermazione di tali diritti, quello alla vita e quello all’ambiente, congiuntamente interpretati, potrebbe costituire la base giuridica per esercitare, senza “intermediazioni” della normativa ordinaria (attuativa di quella costituzionale), un’azione giudiziaria in materia¹⁵⁸. Si pensi che in India il diritto costituzionale alla vita (art. 21) è stato ritenuto includere il

¹⁵⁷ P.D. Farah, *op. cit.*, p. 12, il quale, riferendosi agli Stati Uniti d’America, sottolinea come in questi ultimi decenni la dottrina e la giurisprudenza abbiano dovuto fare i conti con le crescenti ‘istanze’ volte a sollecitare la ‘creazione’ di un ‘nuovo’ diritto costituzionale relativo al cambiamento climatico.

¹⁵⁸ B.J. Preston, *op. cit.*, p. 32.

diritto a godere di acqua e aria prive di inquinamento, il cui riconoscimento è, a sua volta, indispensabile per garantire il pieno godimento della vita, nonché uno sviluppo sostenibile e l'equità intergenerazionale¹⁵⁹. La Corte Suprema indiana, in qualche modo unica nel suo alto livello di attivismo giudiziario per quanto riguarda i diritti e i principi ambientali¹⁶⁰, ha affermato, nel 2013, che la Costituzione dell'India impone agli esseri umani l'obbligo di proteggere l'ambiente e impedire che le specie si estinguano¹⁶¹. In Pakistan, il diritto alla vita, sancito nella Costituzione all'art. 9, è stato considerato come inclusivo del diritto ad avere un'atmosfera pulita e un ambiente non inquinato¹⁶². In Kenya, il diritto costituzionale a non essere privato della vita, salvo condanna del tribunale (s. 71 (1) Costituzione del Kenya), è stato ritenuto includere il diritto a vivere in un ambiente sano¹⁶³. Nelle Filippine, il diritto a un'ecologia equilibrata e salutare, in accordo con il ritmo e l'armonia della natura (art. 2, s. 16, Costituzione delle Filippine), è stato considerato quale diretta esplicazione del diritto costituzionale alla vita (art. 3, par. 1, Costituzione delle Filippine)¹⁶⁴.

L'adozione, negli ultimi decenni, di Costituzioni da parte di molti Paesi è stata accompagnata da una "rivoluzione dei diritti ambientali", poiché i problemi esistenti in questa materia sono stati sempre più affrontati attraverso il prisma dei diritti umani. Ad oggi, diverse Carte Costituzionali

¹⁵⁹ MC Mehta v. Union of India AIR, SC 1037 (1988); Vellore Citizens Welfare Forum v. Union of India AIR, SC 2715 (1996); AP Pollution Control Board v. Prof MV Nayudu (ret'd), 1 LRI 185 (1999); MC Mehta v. Kamal Nath AIR, SC 1997 (2000).

¹⁶⁰ K. Malla, *op. loc. cit.*

¹⁶¹ Centre for Envir. Law v. Union of India, 8 SCC 234 (2013). Il testo della sentenza è disponibile al sito: <http://indiankanoon.org/doc/27900105/>.

¹⁶² Shehla Zia v. WAPDA, cit.; General Secretary, West Pakistan Salt Miners Labour Union (CBA) Khewara, Jhelum v. Director, Industries and Mineral Development, Punjab, Lahore, SCMR 2061 (1994).

¹⁶³ Waweru v. Republic, 1 KLR (E&L) 677 (2006).

¹⁶⁴ Minors Oposa v. Factoran, Secretary of the Department of Environment & Natural Resources, 33 ILM 173 (1994).

contengono disposizioni a tutela dell'ambiente¹⁶⁵. Si pensi che, ad esempio, molti Paesi sudamericani, quali il Brasile, la Colombia, il Messico e diversi Stati africani e asiatici, come ad esempio il Kenya e l'India, riconoscono, nelle loro Carte fondamentali, il diritto a un ambiente sano. Tali disposizioni costituzionali sarebbero già in grado di fornire le basi giuridiche, non solo sostanziali, bensì anche procedurali alle rivendicazioni in tema di cambiamenti climatici. In effetti, in alcuni casi i giudici hanno utilizzato proprio la normativa ambientale per decidere controversie nelle quali veniva in gioco la questione del cambiamento del clima. Si pensi al Brasile, Paese nel quale la legislazione federale prevede il principio “chi inquina paga” ed una rigorosa responsabilità per gli illeciti perpetrati in materia ambientale, il che significa che non è necessario, per l'attore, dimostrare il dolo o la colpa del danneggiante. La Corte Superiore di giustizia brasiliana ha fatto valere le disposizioni normative dettate in materia ambientale per vietare l'uso degli incendi nella raccolta della canna da zucchero a causa, tra le altre motivazioni, delle emissioni di gas a effetto serra generate da questa attività¹⁶⁶. Sempre in Brasile la Procura federale di San Paolo, avvalendosi della legge 12.187 del 29 dicembre 2009, che stabilisce la politica nazionale in tema di cambiamenti climatici, ha intentato un'azione legale contro quaranta compagnie aeree operanti nell'aeroporto internazionale di San Paolo per le emissioni e l'inquinamento provocati durante l'atterraggio e le partenze; il pubblico ministero ha chiesto, quale compensazione delle emissioni di gas a effetto serra e di altri inquinanti, il rimboschimento della regione. Tuttavia, il

¹⁶⁵ G. Corsi, *The New Wave of Climate Change Litigation: A Transferability Analysis*. ICCG Reflection, 2017, 59, p. 4, testo disponibile al sito: <https://www.sipotra.it/old/wp-content/uploads/2018/11/The-New-Wave-of-Climate-Change-Litigation-A-Transferability-Analysis.pdf>.

¹⁶⁶ Superior Tribunal de Justiça, *Maia Filho v. Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA) Special Appeal 1000.731 – RO (2015)*.

Tribunale federale regionale ha respinto le richieste della Procura per mancanza di giurisdizione¹⁶⁷.

Anche per quanto concerne l'ordinamento giuridico italiano è possibile ravvisare un forte legame tra la tutela della salute e il diritto all'ambiente. In effetti, sia la dottrina che la giurisprudenza hanno definito il diritto alla salute come un "bene divisibile" in cui si individuerebbero diversi aspetti, tra i quali rientra pure la garanzia di un ambiente salubre¹⁶⁸. In particolare, già nel 1979 la Cassazione ha considerato il diritto alla salute come comprendente anche il diritto all'ambiente salubre¹⁶⁹. La Cassazione ha affermato che dalle lesioni alla salute, intesa come diritto primario della persona, "scaturisce il diritto al risarcimento dei danni", fino a sostenere la risarcibilità del c.d. danno biologico¹⁷⁰. Allo stesso modo la Corte costituzionale ha evidenziato che sussiste l'obbligo della riparazione in caso di violazione del diritto alla salute, precisando che il 1° comma dell'art. 32 della Costituzione integra in tal senso l'art. 2043 del codice civile¹⁷¹. Il punto è capire se l'art. 32 della Costituzione, pur interpretato estensivamente e congiuntamente agli artt. 2 e 3 della Carta fondamentale, possa costituire il fondamento di una azione giudiziaria in materia di cambiamenti climatici, anche perché, a livello di legislazione ordinaria, la

¹⁶⁷ Tribunal regional federal, Sao Paulo Public Prosecutor's Office v. United Airlines and Others, 2014. In tema v. le considerazioni espresse da G. Ganguly, J. Setzer, V. Heyvaert, *op. cit.*, p. 863.

¹⁶⁸ Cass. civ., sez. un., 6 ottobre 1979, n. 5172; Corte cost., 16 ottobre 1990, n. 455.

¹⁶⁹ La giurisprudenza di legittimità, partendo dal presupposto che l'ambiente costituisce un «bene immateriale unitario», ha affermato l'esistenza di un diritto soggettivo all'ambiente salubre, fondato su un'interpretazione estensiva degli artt. 2, 3 e 32 della Costituzione. Nel 1979 la Cassazione (Cass. civ., sez. un., 6 ottobre 1979, cit.) ha statuito che: «il diritto alla salute dell'individuo assume un contenuto di socialità e di sicurezza per cui (...) si configura come diritto all'ambiente salubre».

¹⁷⁰ La giurisprudenza della Suprema Corte (Cass. civ., sez. un., 21 marzo 1973, n. 796; Cass. civ., sez. III, 6 giugno 1981, n. 3675), seguita poi da quella costituzionale, ha fatto della salute il contenuto di un vero e proprio diritto soggettivo assoluto, che spetta a chiunque, non solo nei confronti della Pubblica Amministrazione ma anche nei rapporti tra i soggetti privati.

¹⁷¹ Corte cost., 26 luglio 1979, n. 88; Corte cost., 14 luglio 1986, n. 184.

norma di cui all'art. 2043 c.c. non si sottrarrebbe, a nostro avviso, alle criticità già passate in rassegna a proposito dell'accertamento dell'onere probatorio e segnatamente la dimostrazione del nesso eziologico. Nonostante le controversie in materia di *climate change* si siano svolte soprattutto nei Paesi extracomunitari, talaltro appartenenti ad una famiglia giuridica, quella di *common law*, diversa dalla nostra (*civil law*), le criticità manifestate dai giudici stranieri in ordine alla legittimazione attiva e a quella passiva, all'imputazione della responsabilità, nonché alla prova del nesso di causalità, renderebbero, a nostro avviso, alquanto difficoltoso l'esercizio di una azione giudiziaria in materia. Del resto, pure a scorrere le motivazioni della giurisprudenza nostrana non sembrano, allo stato attuale, esservi riferimenti diretti ai cambiamenti climatici ritrovandosi, tutt'al più, dei semplici richiami, per di più *incidentur tantum* e soprattutto nell'ambito del diritto amministrativo, al fenomeno della emissione di sostanze inquinanti nell'atmosfera ed al loro rapporto con la salute. Si pensi, in tal senso, alla sentenza del Tar Lazio, del 2007, che ha giudicato sul ricorso proposto da Noyvallesina Engineering s.p.a. contro la Presidenza del Consiglio dei Ministri e la Regione Puglia, ove si legge: «la doglianza secondo cui la revoca dell'aggiudicazione recherebbe nocumento all'interesse pubblico alla tutela della salute umana e dell'ambiente sotto l'ulteriore profilo delle emissioni di gas ad effetto serra si rivela un assunto sfornito di adeguato supporto probatorio»¹⁷². Sempre in una decisione del Tar Lazio, del 2005, si legge che: «(...) per quanto riguarda le emissioni di anidride carbonica, deve rilevarsi che si tratta di sostanza presente nell'atmosfera e non dannosa alla salute, la cui produzione su scala

¹⁷² Tar Lazio (Roma), sez. I, 6 aprile 2007, n. 3045, che ha giudicato sul ricorso n. 1962 del 2006 proposto da Noyvallesina Engineering s.p.a. contro la Presidenza del Consiglio dei Ministri e la Regione Puglia, per l'annullamento del decreto del Commissario delegato per l'emergenza ambientale nella Regione Puglia.

mondiale va peraltro limitata, in base al protocollo di Kyoto, in quanto responsabile del c.d. effetto serra»¹⁷³. Ancora, nella sentenza del Tar Puglia, del 2006, si afferma che: «se l'interesse pubblico alla riduzione delle emissioni di anidride carbonica nell'atmosfera costituisce senz'altro esplicazione del bene costituzionalmente rilevante del diritto alla salute di ogni essere umano, tutelato dall'art. 32 Cost., l'interesse antagonista alla fruizione dell'ambiente e alla sua conservazione non è meno rilevante ai sensi dell'art. 9 della Carta Fondamentale»¹⁷⁴. Infine, il Tar Campania ha affermato che «la realizzazione degli impianti eolici impone un contemperamento tra l'interesse alla tutela del paesaggio e quello alla produzione di energia attraverso fonti pulite e rinnovabili. Non c'è dubbio, infatti, che se, da una parte, tali impianti possono contribuire notevolmente alla riduzione dei gas serra, dall'altra, essi incidono negativamente sul paesaggio»¹⁷⁵.

Recentemente la giurisprudenza nostrana ha avuto modo di occuparsi del fenomeno, in netta ascesa, dei c.d. “rifugiati climatici”, cioè di quelle persone che chiedono (in questo caso allo Stato italiano) la protezione per motivi umanitari, a causa dei mutamenti climatici verificatisi nel loro Paese di residenza¹⁷⁶. Ma di richieste di risarcimento danni provocati dai mutamenti del clima non v'è, per ora, traccia nella giurisprudenza italiana. Piuttosto, anche nel nostro Paese un gruppo di associazioni, tramite il lancio della campagna informativa “Giudizio

¹⁷³ Tar Lazio (Roma), sez. II, 5 luglio 2005, n. 5481.

¹⁷⁴ Tar Puglia (Lecce), sez. I, 14 aprile 2006, n. 1953.

¹⁷⁵ Tar Campania (Napoli), sez. VII, 29 gennaio 2009, n. 530, secondo la quale: «come è noto, le zone di maggiore ventosità sono proprio quelle dei crinali, delle colline e delle montagne, tutte per lo più rilevanti sotto il profilo paesaggistico e, conseguentemente, il legislatore stesso prevede che siano assunte le opportune misure atte ad assicurare un corretto insediamento degli impianti, con specifico riguardo agli impianti eolici, nel paesaggio».

¹⁷⁶ Cass. civ., sez. I, 21 aprile 2020, n. 8011; Cass. civ., sez. I, 14 aprile 2020, n. 7818; Cass. civ., sez. I, 14 aprile 2020, n. 7815; Cass. civ., sez. VI, 5 febbraio 2020, n. 2749; Trib. L'Aquila, 18 febbraio 2018.

universale”, ha manifestato la volontà di convenire in giudizio lo Stato italiano per non aver adottato misure sufficientemente stringenti per arginare i cambiamenti climatici e invertirne il processo¹⁷⁷. Nonostante tale iniziativa, che però al momento non si è ancora tramutata in una azione giudiziaria, manca, nel nostro ordinamento giuridico, un vero e proprio contenzioso in materia di cambiamenti climatici, il che ‘ostacola’, ovviamente, anche il lavoro del giurista nel delineare i contorni fattuali e i contenuti giuridici del diritto al clima.

A questo punto, in attesa che venga elaborata una compiuta normativa in materia di responsabilità derivante dai cambiamenti climatici e che si affermi, al contempo, una chiara posizione giurisprudenziale in tema di risarcimento dei relativi danni, si potrebbe essere indotti a pensare che il fondamento del diritto umano al clima possa essere individuato nel diritto all’ambiente e nella pertinente normativa di settore. In realtà, nonostante quanto appena detto a proposito dei rapporti tra le due materie, sebbene ‘clima’ e ‘ambiente’ possano, a primo acchito, essere considerati ‘parenti’, se non addirittura ‘equivalenti’, dal punto di vista giuridico clima e ambiente non costituiscono materie sovrapponibili, a cagione della diversità di disciplina e di tutela; questo perché l’ambiente coincide con un determinato contesto fisico-territoriale, delimitato e circoscritto, mentre il clima costituisce un “macro-oggetto” giuridico, che interessa l’intero globo e che si caratterizza per la sua ‘aspazialità’ e ‘atemporalità’¹⁷⁸. Di qui l’interrogativo in ordine alla individuazione delle norme giuridiche potenzialmente utilizzabili in materia di contenzioso climatico. Per quanto

¹⁷⁷ I contenuti dell’iniziativa portata avanti da questo gruppo di associazioni sono disponibili al sito: <https://giudiziouniversale.eu/>.

¹⁷⁸ In merito alla differenza tra i due concetti v. S. Baldin, *Towards the judicial recognition of the right to live in a stable climate system in the European legal space? Preliminary remarks*, in *DPCE online*, 2020, 2, p. 1445; M. Carducci, *op. cit.*, p. 1345 e s.

riguarda il nostro ordinamento giuridico, il diritto al clima potrebbe essere fatto valere utilizzando gli strumenti normativi internazionali, quali la Convenzione europea sui diritti umani e la Carta di Nizza dell'Unione europea. Se, invece, si volesse far ricorso alla legislazione nostrana, seguendo l'esempio della dottrina e della giurisprudenza di alcuni Stati sudamericani, si potrebbe invocare, in alternativa all'art. 32 della Costituzione, l'art. 13, nella parte in cui statuisce: «La libertà personale è inviolabile» e l'art. 2 («la Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità»), nel quale viene comunemente ravvisato il fondamento del diritto alla vita. Ebbene, proprio il diritto alla vita potrebbe costituire la base normativa dalla quale partire per enucleare un diritto umano al clima; diritto che, evidentemente, non può ancora dirsi acquisito all'ordinamento giuridico italiano, a differenza di quello all'ambiente (salubre) di cui all'art. 32 Cost. Quest'ultimo articolo, piuttosto, pure potrebbe essere invocato nella materia *de qua*, nella parte in cui tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo, quantomeno quale base normativa per 'coprire' una parte dei danni prodotti dai cambiamenti climatici. Invero, si tenga conto che quest'ultimi non provocano soltanto danni alle persone, bensì pure alla proprietà. Proprio con riferimento a quest'ultima tipologia di danno, a nostro avviso anche l'art. 9 della Carta fondamentale potrebbe essere utilizzato per 'edificare' il diritto al clima nell'ordinamento giuridico nostrano, soprattutto per la sua 'vocazione' di tutela del paesaggio, contenuta nel comma 2 («La Repubblica (...). Tutela il paesaggio (...) della Nazione»).

Nel discorso che si è finora svolto si è citato spesso il paesaggio, la natura e l'ambiente, il che porta a formulare una domanda: il fondamento giuridico del diritto al clima deve essere ravvisato nella tutela dell'individuo

o nella protezione della natura? L'interrogativo nasce dall'analisi della legislazione di alcuni Stati sudamericani, soprattutto di quelli andini, nei quali il fondamento del diritto ad intentare un'azione per danni derivanti da cambiamenti climatici potrebbe essere individuato in una particolare interpretazione di talune norme costituzionali e leggi ordinarie, le quali attribuiscono dei diritti, non ad esseri umani, bensì direttamente alla natura: è il caso della Bolivia, che ha adottato, nel 2009, una nuova Costituzione, influenzata dalla visione del mondo e della cosmologia andina indigena, le quali pongono al centro di tutto l'ambiente e la divinità terrestre, mentre considerano gli esseri umani uguali a tutte le altre entità viventi. Questa visione indigena è portatrice di un paradigma alternativo di sviluppo e di benessere, chiamato “*Buen Vivir*”, una visione che riformula le condizioni per una buona vita, non in termini di consumismo, bensì nell'ottica di una relazione equilibrata dell'uomo con il proprio ambiente¹⁷⁹. La fonte di questo paradigma è l'ontologia indigena in cui l'essere umano e i suoi diritti non possono essere concepiti isolatamente dall'ambiente in cui egli vive¹⁸⁰. Tale cambio di paradigma nella visione del rapporto uomo/natura si è tradotto nella emanazione di una innovativa legge, promossa e redatta in collaborazione con gli indigeni e le organizzazioni facenti parte del c.d. “movimento campesino”, vale a dire la “legge della madre terra”, adottata nel 2012, la quale dichiara che gli esseri umani e tutti gli elementi della natura hanno uguali diritti¹⁸¹. La “madre terra” è considerata quale persona giuridica, un soggetto collettivo di

¹⁷⁹ S. Gloppen, A.L. St. Clair, *Climate Change Lawfare*, in AA.VV., *Climate Change: International Law and Global Governance*, vol. 2, *Policy, Diplomacy and Governance in a Changing Environment* (eds. O.C. Ruppel, C. Roschmann, K. Ruppel-Schlichting), Baden-Baden, 2013, p. 183.

¹⁸⁰ S. Gloppen, A.L. St. Clair, *op. cit.*, p. 183 e s.

¹⁸¹ Si tratta della ‘Ley 071 de Derechos de la Madre Tierra’, approvata nel 2010 ed entrata in vigore nel 2012, il cui art. 10 proclama anche la creazione di un difensore civico per la “madre terra” (*Defensoría de la Madre Tierra*) come controparte del difensore civico per i diritti umani.

interesse pubblico, il che permette che chiunque possa intentare un'azione legale per difendere i suoi diritti¹⁸².

Non solo la Bolivia, ma anche l'Ecuador, nel 2008, ha riconosciuto i diritti della natura e degli ecosistemi in una Carta Costituzionale, per la cui stesura, anche in questo caso, si è rivelato fondamentale l'apporto dei potenti gruppi indigeni, portatori di una visione che, in tema di sostenibilità e di giustizia climatica, non opera una distinzione (come avviene in Occidente) tra uomo e natura¹⁸³. L'art. 14 della Costituzione ecuadoriana riconosce il diritto a vivere in un ambiente pulito ed ecologicamente equilibrato che garantisca la sostenibilità e il "buon vivere". Inoltre, la Costituzione dell'Ecuador, all'art. 71, garantisce i diritti in favore della natura stessa, nella parte in cui dichiara che l'esistenza della natura ("*Pacha Mama*") deve essere rispettata e che essa ha il diritto di mantenere e rigenerare i suoi cicli di vita, struttura, funzioni e processi evolutivi. A qualsiasi persona è consentito dunque presentare una petizione alle autorità pubbliche per garantire che tali diritti "naturali" vengano rispettati. Anche alla natura è "concesso" il diritto al suo ripristino e questo diritto è

¹⁸² La legge della "madre terra" stabilisce nuovi diritti in favore della natura, quali: il diritto di quest'ultima alla vita e all'esistenza; il diritto di continuare i propri cicli e processi vitali, liberi dall'alterazione umana; il diritto all'acqua pura e all'aria pulita; il diritto all'equilibrio; il diritto a non essere inquinata; il diritto a non subire modificazioni o alterazioni genetiche della struttura cellulare; il diritto a non essere influenzata da infrastrutture e progetti di sviluppo che incidono sugli ecosistemi e sulle comunità degli abitanti locali. Sul punto v. S. Gloppen, A.L. St. Clair, *op. cit.*, p. 184, i quali sottolineano come questa caratterizzazione delle componenti della "madre terra" definisce gli ecosistemi in un modo tale da includere esplicitamente la dimensioni sociale, quella culturale e quella economica delle comunità umane. Ciò rifletterebbe la visione ontologica delle comunità indigene, secondo la quale non sussiste alcun dualismo tra la natura e la società.

¹⁸³ Secondo S. Gloppen, A.L. St. Clair, *op. cit.*, p. 185, gli esempi della Bolivia e dell'Ecuador possono essere visti come tentativi di utilizzare ed estendere l'idea antropocentrica dei diritti umani, nonché la forza e la protezione che essi sono in grado di fornire. Questa rinnovata visione dei diritti umani è stata, in gran parte, dettata dal lavoro delle organizzazioni indigene, le quali sono portatrici di una peculiare concezione del mondo. Non mancano, tuttavia, coloro che, partendo dal presupposto che la 'terra' sia una vera e propria 'divinità', ritengono che sia "arrogante" la concessione ad una divinità (qual è reputata la terra) di diritti aventi natura antropocentrica, quindi una 'origine' umana.

indipendente dagli altri obblighi che ricadono sui responsabili e che riguardano, ad esempio, l'obbligo di risarcire i danni patiti dalle persone o dalle comunità, le quali dipendono, per vivere, proprio dai sistemi naturali interessati¹⁸⁴.

I casi di Bolivia ed Ecuador, ma anche quelli di altri Paesi del Sud America, rappresentano importanti esempi di radicali riforme legislative, sia a livello di normazione ordinaria, che a livello costituzionale, messe in atto al fine di operare un cambiamento di paradigma nel perseguimento degli obiettivi della sostenibilità ambientale e della giustizia climatica¹⁸⁵. Nei casi appena analizzati sembra che la questione della enucleazione del diritto al clima sia superata dalla attribuzione della soggettività giuridica alla natura, per la cui tutela tutti possono agire in giudizio, così risolvendosi, in un certo senso, il problema della individuazione dei soggetti danneggiati e, dunque, della legittimazione attiva, arrivandosi a configurare quella situazione che, dal punto di vista procedurale, nel nostro ordinamento giuridico viene indicata come 'sostituzione processuale', in cui il legittimato attivo è una persona fisica (in questo caso potrebbe trattarsi, ad esempio, di una comunità di persone che ha subito danni derivanti dai mutamenti del clima), mentre il soggetto tutelato deve ravvisarsi nella 'natura', 'reale' soggetto danneggiato. Illuminante, in tal senso, è la vicenda giudiziaria colombiana '25 Children and Youth v. Colombian Government' in cui venticinque giovani hanno fatto causa al governo colombiano sulla base del fatto che i cambiamenti climatici e l'incapacità di quest'ultimo nel ridurre la deforestazione nell'Amazzonia colombiana avrebbero violato i loro diritti

¹⁸⁴ In tal senso l'art. 72 della Costituzione della Repubblica dell'Ecuador. In tema v. *Environmental Law Alliance Worldwide*, *op. cit.*, p. 14.

¹⁸⁵ S. Gloppen, A.L. St. Clair, *op. loc. cit.*, secondo i quali tali esempi illustrano, al contempo, come le riforme legali, in questa materia, possano derivare dalla pressione esercitata "dal basso", cioè dalla società civile, in questi casi da organizzazioni indigene e da gruppi precedentemente emarginati dalla vita politica del Paese.

fondamentali. Secondo i ricorrenti la deforestazione nella regione amazzonica provoca cambiamenti climatici, minacciando il godimento dei diritti a un ambiente sano, alla vita, alla salute, al cibo e all'accesso all'acqua, diritti sanciti dalla Costituzione colombiana e dagli strumenti internazionali sui diritti umani ratificati dal Paese stesso¹⁸⁶. Nell'aprile 2018 la Corte Suprema di giustizia della Colombia ha emesso una sentenza pionieristica, riconoscendo il legame tra deforestazione, cambiamenti climatici e violazione dei diritti umani delle generazioni presenti e future¹⁸⁷. La Corte Suprema ha dichiarato che il governo colombiano non aveva affrontato in modo efficace il problema della deforestazione in Amazzonia, in violazione dei diritti fondamentali dei cittadini all'acqua, all'aria, alla salute, a vivere una vita dignitosa. La Corte Suprema ha riconosciuto l'Amazzonia colombiana come un "soggetto giuridico", avente diritto alla protezione, conservazione, manutenzione e 'ripristino', tutte attività che devono essere guidate dal governo e dalle sue agenzie territoriali. Secondo i giudici i previsti aumenti di temperatura, associati alle emissioni di gas a effetto serra provocati dalla deforestazione in Amazzonia, hanno violato i diritti umani delle generazioni future. La Corte ha ritenuto che i diritti delle generazioni future dipendevano da due elementi: la solidarietà, intesa soprattutto quale dovere etico, un concetto che si basa su quello dello sviluppo sostenibile e impone limiti alla libertà delle generazioni presenti ed il valore intrinseco della natura, che trascende una prospettiva antropocentrica e richiede di evitare un uso irresponsabile dell'ambiente. La Corte ha radicato questi concetti in un "ordine pubblico ecologico globale", costruito sulle basi degli strumenti giuridici internazionali, quali il Patto internazionale relativo ai diritti economici, sociali e culturali, le

¹⁸⁶ V. *amplius* A. Savaresi, J. Auz, *op. cit.*, p. 252.

¹⁸⁷ Corte Suprema de justicia, 25 Children and Youth v. Colombian Government, STC 4360-2018, 11001-22-03-000-2018-00319-01 (2018).

Dichiarazioni di Stoccolma e di Rio, nonché l'Accordo di Parigi¹⁸⁸. Dal punto di vista processuale l'esperimento vittorioso dell'azione dei ricorrenti trova spiegazione nel fatto che la legge colombiana consente ad una comunità danneggiata di agire in giudizio anche se quest'ultima non è in grado di identificare, con certezza, la parte danneggiante¹⁸⁹. L'aspetto interessante della sentenza in commento non è tanto la rivendicazione dei diritti (umani) fatti valere in giudizio, essendo quest'ultimi sostanzialmente 'comuni' a quelli 'richiamati' in altre cause climatiche, quanto il fatto che la decisione giudiziaria opera una 'scissione' tra danneggiati, rappresentati dai giovani ricorrenti e 'soggetto' tutelato, individuato nell'Amazzonia colombiana, in considerazione appunto dell'attribuzione a quest'ultima dello *status* di soggetto di diritti.

11. Conclusioni

La lotta ai cambiamenti climatici produce, sempre più, effetti anche in ambito giuridico, soprattutto sul versante giudiziario, per cui è possibile affermare che la *climate change law* costituisce una disciplina che sta ormai acquisendo una sua autonomia nel frastagliato ambito del diritto dell'ambiente¹⁹⁰, così portando alla nascita di una vera e propria categoria giuridica, sebbene dai contorni e dai contenuti non ancora perfettamente delineati¹⁹¹. Sotto il profilo processuale la diffusione della *climate change litigation* è un fenomeno relativamente recente, se non altro in ambito europeo. Si tratta di un tipo di contenzioso che utilizza gli strumenti

¹⁸⁸ In particolare, la Corte Suprema di giustizia colombiana ha stabilito che diverse entità governative, tra cui la Presidenza della Repubblica e il Ministero dell'ambiente e dello sviluppo sostenibile, devono collaborare con i ricorrenti, le comunità locali e i cittadini interessati, al fine di formulare un piano politico globale volto a contrastare la deforestazione in Amazzonia, mediante una strategia di adattamento e di mitigazione degli effetti del cambiamento climatico.

¹⁸⁹ Environmental Law Alliance Worldwide, *op. cit.*, p. 22.

¹⁹⁰ S. Nespor, *I principi di Oslo: nuove prospettive per il contenzioso climatico*, in *Giornale dir. amm.*, 2015, p. 750.

¹⁹¹ Cfr. M. Spitzer, B. Burtscher, *op. cit.*, p. 176.

giuridici esistenti al fine di offrire risposta alle istanze provenienti dai danneggiati dai cambiamenti climatici. Il contenzioso in materia si è dapprima affermato negli Stati Uniti d'America e si è presto diffuso in altri ordinamenti, sia di *civil law* (Colombia, Brasile, Ecuador, Bolivia), sia di *common law* (Australia), mentre è ancora in fase embrionale negli Stati europei (Italia, Francia, Germania, Gran Bretagna)¹⁹². I ricorrenti sono spesso associazioni ambientaliste, talvolta affiancate da gruppi di cittadini, così da superare il nodo della legittimazione processuale ad agire, mentre i convenuti sono i governi (e le agenzie governative) o le compagnie petrolifere e le altre imprese che producono grandi quantità di emissioni di gas a effetto serra¹⁹³. Intanto, la strategia processuale si è modificata poiché si registra un aumento dei ricorsi proposti nei riguardi dei governi per violazione dei diritti umani e del diritto a vivere in un ambiente non compromesso e una diminuzione delle cause intentate nei confronti delle aziende emittenti sostanze inquinanti nell'atmosfera¹⁹⁴. Sebbene la stragrande maggioranza delle controversie sul clima si svolga ancora negli Stati Uniti, in molti altri ordinamenti giuridici i tribunali e gli altri organi giudiziari hanno registrato, in questi ultimi anni, un aumento delle controversie legali, talvolta dimostrandosi maggiormente 'ricettivi', rispetto ai giudici statunitensi, nei confronti delle richieste dei danneggiati¹⁹⁵. In Europa, a differenza degli Stati Uniti d'America, i contenziosi in tema di cambiamenti climatici sono solo agli inizi e le possibilità, per i cittadini, di esperire con successo un'azione giudiziaria sono ancora poche, a meno che il legislatore decida di allargare le maglie della responsabilità, imponendo l'osservanza di standard di condotta più stringenti a carico delle aziende

¹⁹² M. Morvillo, *Climate change litigation e separazione dei poteri: riflessioni a partire dal caso Urgenda*, in *Forum di Quaderni costituzionali - Rassegna*, 2019, 6, p. 1.

¹⁹³ S. Nespov, *op. cit.*, p. 754.

¹⁹⁴ S. Nespov, *op. loc. cit.*

¹⁹⁵ G. Ganguly, J. Setzer, V. Heyvaert, *op. cit.*, p. 861.

che emettono sostanze inquinanti oppure i giudici decidano di interpretare la normativa esistente in senso più favorevole ai danneggiati¹⁹⁶.

In tema di *climate change litigation* i maggiori problemi si riscontrano sul versante dell'onere della prova poiché risulta difficile, per i ricorrenti, dimostrare il nesso di causalità tra il comportamento dei danneggianti e il verificarsi dell'evento lesivo. Nonostante i recenti sviluppi della dottrina in tema di responsabilità ambientale, che sembra subire un forte processo di "internazionalizzazione", la strada che porta alla elaborazione di linee guida chiare per stabilire la responsabilità in caso di danni causati dai cambiamenti climatici sembra ancora essere lunga e tortuosa¹⁹⁷. Il nodo gordiano riguarda, ancora una volta, il tema della 'causalità', in particolare nella sua variante 'probabilistica', la quale lascia irrisolti numerosi problemi in ordine alla ripartizione dell'onere probatorio¹⁹⁸. Ma non solo. La responsabilità civile è ancora lungi dall'essersi radicata nel contesto del contenzioso sui cambiamenti climatici anche per un altro motivo. I giudici sono spesso consapevoli delle conseguenze, vaste e di ampia portata, che coinvolgono, tra l'altro, questioni economiche, energetiche, di sviluppo e migratorie (si pensi al fenomeno dei "rifugiati climatici") di una affermazione di responsabilità in capo a coloro che emettono sostanze inquinanti. Di conseguenza, in assenza di forme di responsabilità *ad hoc* la giurisprudenza 'attende' (dal legislatore) che le porte del contenzioso sul cambiamento climatico si schiudano definitivamente. Questo perché la *climate change litigation* è fortemente intrisa di aspetti politici ove si rifletta sul fatto che nel caso in cui i giudici statunitensi avessero ritenuto gli Stati Uniti responsabili dello scioglimento dei ghiacciai dell'Artico e degli altri danni legati alle emissioni di CO₂, avrebbero finito col fornire una importante

¹⁹⁶ M. Spitzer, B. Burtscher, *op. loc. cit.*

¹⁹⁷ L. Butti, *op. cit.*, p. 36.

¹⁹⁸ L. Butti, *op. loc. cit.*

base giuridica ai successivi ricorrenti, con conseguente crescita esponenziale del contenzioso in materia che avrebbe visto i Paesi industrializzati dell'Occidente convenuti in giudizio per l'innalzamento del livello del mare, la genesi degli uragani e delle inondazioni, nonché degli altri effetti distruttivi prodotti dalle 'bizzarrie' del clima. Insomma, si sarebbe trattato di decisioni giudiziarie politicamente 'rivoluzionarie' e potenzialmente 'destabilizzanti', sia del sistema giuridico nazionale, che del contesto politico globale¹⁹⁹. Del resto, le azioni giudiziarie intentate contro le grandi società statunitensi di combustibili fossili, quali ExxonMobil e American Electric Power Company, sono state respinte dai giudici sulla base del fatto che la regolamentazione delle emissioni di gas a effetto serra costituisce una questione politica e non giuridica, *rectius* giudiziaria e deve dunque essere risolta dal ramo legislativo e da quello esecutivo dello Stato, giammai dal potere giurisdizionale²⁰⁰. Insomma, se da un lato la giurisprudenza di diversi Stati sembra intenzionata a venire incontro alle istanze dei soggetti danneggiati dai cambiamenti climatici, dall'altro manifesta una certa 'cautela' in materia, lasciando infatti al potere legislativo e a quello esecutivo la definizione concreta delle misure politiche da adottare nella materia *de qua*²⁰¹.

Alle descritte 'criticità' che deve affrontare la magistratura nel valutare le istanze degli attori, si aggiungono le difficoltà probatorie incontrate da quest'ultimi in giudizio. Invero, si è avuto modo di osservare come i cambiamenti climatici derivano, di solito, da una molteplicità di fonti e influiscono su diversi aspetti dell'ambiente: si pensi allo scioglimento dei ghiacciai, all'innalzamento del livello del mare, alla scomparsa delle specie in via di estinzione a causa delle mutate condizioni meteorologiche.

¹⁹⁹ L. Butti, *op. cit.*, p. 35.

²⁰⁰ R. Cox, *op. cit.*, p. 1 e s. In tema v. L. Rajamani, *op. loc. cit.*

²⁰¹ V. Jacometti, *op. cit.*, p. 12.

In assenza, dunque, di una causa univoca e di un danno specifico (il danneggiamento di un singolo fiume o di una specifica foresta) risulta alquanto difficile, per la giurisprudenza, concedere ristoro alle istanze dei ricorrenti²⁰². Inoltre, le difficoltà probatorie sono ‘aggravate’ dalla ‘normale’ presenza di più soggetti danneggianti²⁰³. Quanto detto è ben esemplificato nel caso ‘Connecticut v. American Electric Power Co.’, in cui i ricorrenti asserivano che sei compagnie elettriche statunitensi (che si riteneva fossero i principali emittenti di anidride carbonica) avevano violato la normativa federale e quella statale in materia di “*public nuisance*”. La decisione resa in primo grado dalla Corte distrettuale di New York²⁰⁴, sebbene poi annullata dalla Corte d’appello degli Stati Uniti per il secondo circuito²⁰⁵, rappresenta un valido esempio di un approccio che è ancora frequentemente adottato dai tribunali statunitensi in virtù del quale, anche se fosse dimostrato, al di là di ogni ragionevole dubbio, che si sono effettivamente verificati danni legati al cambiamento climatico, sarebbe comunque difficile identificare il soggetto responsabile²⁰⁶.

Nonostante le tante criticità presenti, il contenzioso in materia climatica rappresenta indubbiamente una affascinante, ma al contempo difficile, sfida per il giurista perché mostra le difficoltà del sistema giuridico, sia nella sua componente legislativa, che in quella giudiziaria, nell’offrire valide risposte a problemi che si caratterizzano per la loro transnazionalità. In particolare, il fenomeno in parola ‘obbliga’ lo studioso a rivedere la materia della responsabilità civile, segnatamente nella sua versione extracontrattuale, essendo in grado di mettere in crisi i ‘tradizionali’ concetti di colpevolezza e di nesso di causalità. Per vero, le criticità

²⁰² L. Butti, *op. cit.*, p. 33.

²⁰³ L. Butti, *op. loc. cit.*

²⁰⁴ Connecticut v. Am. Elec. Power Co., 406 F. Supp., cit.

²⁰⁵ Connecticut v. Am. Elec. Power Co., 582 F.3d, cit.

²⁰⁶ L. Butti, *op. loc. cit.*

emergono pure sul versante processuale, trovandoci di fronte a controversie, lo si è visto chiaramente passando in rassegna le decisioni giurisprudenziali, caratterizzate da una moltitudine di attori (danneggiati) e da una pluralità di soggetti passivi che possono, in astratto, essere convenuti in giudizio. In una situazione del genere caratterizzata, dal punto di vista legislativo, da una serie (spesso non coordinata) di atti normativi e di atti di *soft law* (non aventi, quest'ultimi, valore vincolante ma, al limite, solo persuasivo), riteniamo che la giurisprudenza possa svolgere un ruolo importante, sebbene delicato, nello stabilire regole probatorie certe, particolarmente con riferimento all'accertamento del nesso eziologico, nonché in ordine alla risoluzione delle questioni aventi ad oggetto la legittimazione attiva e quella passiva all'azione giudiziaria.

Dal punto di vista comparatistico alcuni ritengono che nei Paesi di *civil law* i ricorrenti abbiano maggiori probabilità di ottenere ristoro giudiziario per i danni subiti dai cambiamenti climatici, potendo essi fare affidamento su un impianto legislativo che permette la proposizione di una richiesta di risarcimento di tal fatta: si pensi a molti Stati sudamericani, quali Brasile, Colombia, Ecuador, Messico, Bolivia, i quali sono dotati di leggi ordinarie e norme costituzionali che si 'presterebbero' ad essere utilizzate per esercitare una azione giudiziaria in materia di *climate change*²⁰⁷. Tuttavia, anche taluni Paesi di *common law* (o caratterizzati da un sistema giuridico 'misto') sarebbero 'aperti' a tale tipo di contenzioso: si pensi al Kenya, al Pakistan²⁰⁸, alle Filippine²⁰⁹, piuttosto che all'India, uno Stato

²⁰⁷ Sul punto v. M. Byers, K. Franks, A. Gage, *op. cit.*, p. 294.

²⁰⁸ Lahore High Court Green Bench, Ashgar Leghari v. Federation of Pakistan (W.P. n. 25501/2015), ordinanze del 4 e del 14 settembre 2015. Nel caso 'Ashgar Leghari v. Federation of Pakistan', del 2015, l'Alta Corte di Lahore, in Pakistan, ha statuito che il ritardo del governo nazionale nell'attuazione delle politiche in tema di clima ha violato i diritti fondamentali dei cittadini²⁰⁸. Ashgar Leghari, un agricoltore pakistano, ha sostenuto che i cambiamenti climatici, rappresentando una grave minaccia per la sicurezza dell'acqua, del cibo e dell'energia, avevano leso i diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione del Pakistan del 1973, incluso il diritto alla

che ha, sia un *corpus* legislativo *ad hoc*, che un tribunale specializzato per l'ambiente, presso il quale è possibile incardinare le relative azioni giudiziarie; un tribunale specializzato che ha già emesso una serie di decisioni a tutela dei diritti fondamentali in materia di cambiamenti climatici²¹⁰. Inoltre, si tenga conto che in tema di legittimazione attiva le difficoltà nell'esercitare l'azione in giudizio sono parzialmente superate in quei sistemi giuridici di *common law* nei quali gli individui o gruppi di persone possono intentare un'azione giudiziaria adducendo motivi di interesse pubblico, il che rende più facile, per i danneggiati, perseguire rivendicazioni relative al clima. In particolare, in alcune controversie l'ostacolo ad agire in giudizio è stato superato attraverso lo strumento del contenzioso di interesse pubblico ("*public interest litigation*"), il quale attribuisce alle persone il potere di esercitare una azione giudiziaria allorquando l'oggetto del contendere riguarda questioni di interesse pubblico quali, ad esempio, l'inquinamento e i cambiamenti climatici.

vita (art. 9), il diritto alla dignità della persona e quello alla *privacy* della propria abitazione (art. 14), nonché il diritto di proprietà (art. 23). L'azione giudiziaria, partendo dalla constatazione di una elevata vulnerabilità del Pakistan agli impatti dei cambiamenti climatici, si fondava su una (presunta) inadeguata attuazione della politica statale in materia. L'Alta Corte di Lahore, nell'ordinanza del 4 settembre 2015, ha affermato che l'incapacità delle autorità governative pakistane nell'attuare tempestivamente il quadro politico nazionale in materia di clima offende i diritti fondamentali dei cittadini, tra i quali il diritto alla vita (art. 9), il quale include il diritto a un ambiente sano e pulito e il diritto alla dignità umana (art. 14), nonché i principi costituzionali della democrazia, dell'uguaglianza e della giustizia sociale, economica e politica, i quali includono il principio ambientale dello sviluppo sostenibile, il principio di precauzione, la valutazione dell'impatto ambientale, l'equità intergenerazionale e quella intra-generazionale, nonché la dottrina della fiducia pubblica. L'ordinanza del 4 settembre 2015 della Corte ha ordinato ai ministeri, ai dipartimenti e alle autorità competenti di nominare una persona responsabile dell'attuazione della politica climatica nazionale, nonché l'istituzione di una commissione di esperti per i cambiamenti climatici composta dai rappresentanti dei principali ministeri del governo, dalle ONG e da esperti tecnici. Successivamente, nell'ordinanza del 14 settembre 2015 l'Alta Corte di Lahore, non avendo riscontrato progressi nell'attuazione della politica climatica, ha deciso di istituire una commissione per i cambiamenti climatici, così da accelerarne l'attuazione e proteggere, per tale via, in modo efficace, i diritti fondamentali delle persone.

²⁰⁹ Greenpeace, *Petition Requesting for Investigation of the Responsibility of the Carbon Majors for Human Rights Violations or Threats of Violations resulting from the Impacts of Climate Change*, 2015.

²¹⁰ Environmental Law Alliance Worldwide, *op. cit.*, p. 3. In tema v. M. Byers, K. Franks, A. Gage, *op. cit.*, p. 294 e s.

Sebbene questa peculiare tipologia di azione giudiziaria venga sempre più spesso esercitata presso i tribunali di tutto il mondo, essa è particolarmente consolidata in alcuni ordinamenti giuridici, quali Stati Uniti d'America, India e Pakistan, dove viene infatti applicata alle questioni relative ai cambiamenti climatici²¹¹.

A nostro avviso, in materia di contenzioso climatico, nonostante le 'parziali' aperture della giurisprudenza, registratesi soprattutto negli Stati Uniti d'America, le probabilità di esperire con successo un'azione giudiziaria sono ancora minime, soprattutto nei Paesi europei. Invero, si tenga conto che, sebbene la normativa internazionale (e, per certi versi, pure quella comunitaria) sia sempre più 'attenta' al fenomeno dei cambiamenti climatici, resta il 'nodo' rappresentato dalla (divergente) interpretazione ed applicazione della disciplina all'interno dei vari Stati. L'ostacolo più difficile da superare, per gli attori, riguarda l'onere probatorio e segnatamente la dimostrazione del nesso di causalità poiché, sebbene la disciplina, internazionale o comunitaria, dettata in materia valga per tutti i Paesi che hanno aderito alle varie convenzioni o che, a seconda dei casi, fanno parte dell'Unione europea, resta il fatto che i processi seguono le regole procedurali (ed in parte sostanziali) statali; da qui derivano i problemi di legittimazione attiva e passiva, di cui si è discusso, nonché le difficoltà, per i ricorrenti, di provare in giudizio il nesso eziologico tra il comportamento del (presunto) danneggiante e l'evento lesivo subito dal danneggiato. Insomma, sebbene il fenomeno dei mutamenti del clima rappresenti una questione affrontata legislativamente sempre più a livello internazionale e sovranazionale, la 'partita' processuale si gioca poi a livello nazionale, anche in virtù del fatto che nella *climate change law* manca una specifica ipotesi di illecito, direttamente risarcibile,

²¹¹ V. Jacometti, *op. cit.*, p. 11.

oltre che di un ‘autonomo’ diritto umano al clima²¹². In tale contesto emerge dunque una ‘discrasia’ tra la legislazione extra-statuale, volta ad imporre regole stringenti in tema di (prevenzione del) riscaldamento globale e l’apparato normativo e giurisprudenziale nazionale rinvenibile nel settore della responsabilità civile, il quale, sia nei Paesi di *civil law*, che in quelli di *common law*, ha le ‘proprie’ regole (e i ‘propri’ principi giurisprudenziali), la cui (stretta) osservanza pare, ad oggi, uno dei principali ostacoli ad una compiuta e definitiva ‘affermazione’ della *climate change litigation*.

A nostro avviso, una soluzione praticabile per dissolvere le criticità legate alla dimostrazione del nesso di causalità potrebbe essere quella di utilizzare l’istituto della perdita di *chance*. In tal modo si porrebbe rimedio al problema della operatività della regola dell’”*all-or-nothing*”, eccessivamente ‘sfavorevole’ per l’attore, nonché alla regola della responsabilità proporzionale, la quale, pur avendo il merito di attribuire un risarcimento al danneggiato, potrebbe portare ad applicazioni ‘distorsive’ del principio della responsabilità solidale tramutandosi, di fatto, in una sorta di responsabilità oggettiva a carico di tutti i convenuti, in cui la esatta fissazione delle percentuali di risarcimento del danno, quest’ultime stabilite in proporzione alla quota di responsabilità dei danneggianti, risulterebbe difficile, se non addirittura impossibile. In tema di cambiamenti climatici il danno da perdita di *chanche* si identificherebbe, non nel bene danneggiato da un’alluvione o da un uragano, né nella lesione della salute dovuta al maggior inquinamento prodotto dai danneggianti, bensì nella possibilità di godere di un clima migliore, operando un raffronto in astratto tra la situazione climatica esistente nel momento in cui si propone l’azione giudiziaria e quella ipotetica che si sarebbe avuta se le aziende avessero rispettato la normativa in tema di emissioni o se lo Stato avesse dato

²¹² Cfr. S. Baldin, *op. loc. ult. cit.*

attuazione alla pertinente legislazione di settore. Ma, anche nel caso in cui l'azienda avesse rispettato le soglie di inquinamento normativamente previste, potrebbe comunque ipotizzarsi una responsabilità in capo a quest'ultima per aver contribuito ad 'aggravare' la situazione climatica. Insomma, in tutte le ipotesi descritte ove sussista, come normalmente avviene in tema di *climate change litigation*, una 'incertezza' del nesso causale, l'istituto della perdita di *chance* avrebbe la funzione di rendere più 'agevole', per il ricorrente, la dimostrazione del nesso eziologico. In definitiva, l'istituto della perdita di *chance*, già conosciuta da molti ordinamenti giuridici, sia di *civil law*, quali Italia e Francia (*perte d'une chance*), che di *common law*, quali Stati Uniti, Inghilterra, Australia (*loss of damage*), oltre a risolvere i problemi di prova della causalità, di cui si è detto, potrebbe anche costituire, in assenza di una chiara affermazione del "diritto umano al clima", il fondamento giuridico del contenzioso in materia. Questo perché, sebbene il riconoscimento della perdita di *chance* non necessariamente equivale ad esimere l'attore dall'onere della prova del nesso di causalità (bensì solo a favorirlo nel fornire tale prova), potrebbe almeno attribuire al ricorrente un fondamento giuridico utilizzabile per basare una azione giudiziaria in materia di mutamenti climatici 'risparmiandogli' l'onere della (talvolta) difficile individuazione della normativa da far valere in giudizio.

