

Ricerche giuridiche
Collana diretta da A. Celotto, F. Liguori, L. Zoppoli

**CLIMATE CHANGE,
HUMAN RIGHTS
AND INTERNATIONAL MIGRATION**

**CAMBIAMENTO CLIMATICO,
DIRITTI UMANI
E MIGRAZIONI INTERNAZIONALI**

Editors/Curatori:

**Fabio Amato, Viola Carofalo,
Adele Del Guercio, Anna Fazzini,
Valentina Grado, Emma Imperato,
Anna Liguori**

Editoriale Scientifica

Ricerche giuridiche

nuovissima serie

Ricerche giuridiche
Collana diretta da

A. CELOTTO, F. LIGUORI, L. ZOPPOLI

Comitato Scientifico

D. Amoroso, I. Caracciolo, M. Delfino, L. Fernandez Del Moral Dominguez
M. Di Francesco Torregrossa, M. D'Onghia
F. Galgano, L. Gatt, A. Guardiano, M. Iovane, V. Luciani
R. Mastroianni, G. Montedoro, M. Orlandi, A. Papa
A. Patroni Griffi, S. Prisco, R. Spagnuolo Vigorita, A. Zito

CLIMATE CHANGE, HUMAN RIGHTS
AND INTERNATIONAL MIGRATION

CAMBIAMENTO CLIMATICO,
DIRITTI UMANI E MIGRAZIONI INTERNAZIONALI

Editors/Curatori:

Fabio Amato, Viola Carofalo, Adele Del Guercio, Anna Fazzini,
Valentina Grado, Emma Imperato, Anna Liguori

EDITORIALE SCIENTIFICA

Il presente volume è stato soggetto a referaggio.

Il volume rientra tra le attività del PRA “Antropocene/Capitalocene e migrazioni internazionali. Una lettura critica” (PI: A. Liguori; componenti F. Amato, V. Carofalo, A. Del Guercio, A. Fazzini, V. Grado, E. Imparato) ed ha ricevuto il patrocinio del Centro di elaborazione culturale “Mobilità, migrazioni internazionali” (MoMI, pres. F. Amato) dell’Università degli studi di Napoli L’Orientale.

Proprietà letteraria riservata

© Copyright febbraio 2025 Editoriale Scientifica s.r.l.
via San Biagio dei Librai, 39 - 80138 Napoli
www.editorialescientifica.com info@editorialescientifica.com
ISBN 979-12-235-0213-6

Index

ANNALISA SAVARESI, <i>Human Rights and Climate Change Litigation: a Reassessment</i>	7
MARGARETHA WEWERINKE-SINGH, <i>The Advisory Proceedings on Climate Change Before the International Court of Justice</i>	25
GIUSEPPE CATALDI, <i>Brevi note sul parere del Tribunale internazionale per il diritto del mare in tema di cambiamenti climatici nel contesto delle decisioni giudiziarie in materia ambientale</i>	31
ANNA LIGUORI, <i>The Duarte Case Before the European Court of Human Rights: Some Observations on the Notion of Jurisdiction</i>	49
LUCA SALTALAMACCHIA, <i>Il contenzioso strategico climatico: l'esperienza del "Giudizio universale"</i>	77
PILAR MORAGA SARIEGO, BENJAMIN GONZÁLEZ GUZMÁN, FRANCISCA VERGARA ARAOS, <i>The Role of the Paris Agreement in Strengthening the link between Human Rights and Climate Change. The Chilean Case</i>	99
ANNA FAZZINI, <i>Ecocide as an International Crime: some Reflections</i>	121
ADELE DEL GUERCIO, <i>Conflitti armati, ambiente e diritti umani: il caso della Striscia di Gaza</i>	143
MARCELLO DI FILIPPO, <i>Garanzia di non-refoulement per i migranti ambientali e riconoscimento della protezione complementare: un contributo al dibattito</i>	169
VINCENZO BASILE, <i>La dottrina del social paradigm: quali opportunità di estendere la portata della definizione di rifugiato?</i>	205

- ANNA BRAMBILLA, *Cambiamento climatico, migrazioni e politiche migratorie. Riflessioni sul “caso Bangladesh”* 231
- VIOLA CAROFALO, *Risorse “a buon mercato”. Valorizzazione economica e svalorizzazione simbolica nell’era del Capitalocene* 253

ANNALISA SAVARESI*

HUMAN RIGHTS AND CLIMATE CHANGE LITIGATION: A REASSESSMENT

SUMMARY: 1. Introduction. – 2. Setting the stage: interplay between human rights and climate change law. – 3. Mapping the landscape of human rights-based climate change litigation. – 4. International developments. – 5. Developments before the ECtHR. – 6. *Verein Klimaseniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland*. – 7. *Duarte Agostinho et al v Portugal and 32 states*. – 8. *Carême v France*. – 9. Taking stock: the role of human rights in climate change litigation. – 10. Future outlook.

1. *Introduction*

This chapter builds on works I wrote on the role of human rights law in climate change litigation,¹ taking stock of decisions by the European Court of Human Rights (ECtHR) in climate cases issued in 2024.² These decisions have been delivered against the backdrop of a flurry of jurisprudence at the national level, whereby judicial and non-judicial bodies increasingly interpret state obligations and corporate

* Professor of International Environmental Law, Center for Climate Change, Energy and Environmental Law, University of Eastern Finland, and University of Stirling, UK.

¹ Most saliently, A. SAVARESI, J. SETZER, *Rights-Based Litigation in the Climate Emergency: Mapping the Landscape and New Knowledge Frontiers*, in “Journal of Human Rights and the Environment”, 13, 2022, pp. 7-34; P. DE VILCHEZ, A. SAVARESI, *The Right to a Healthy Environment and Climate Change Litigation: A Game Changer?*, in “Yearbook of International Environmental Law”, 32, 2021, pp. 3-19; R. LUPORINI, A. SAVARESI, *International Human Rights Bodies and Climate Change Litigation: Don't Look Up?*, in “Review of European, Comparative & International Environmental Law”, 32, 2023, pp. 267-278.

² *Carême v France* App No 7189/21 (ECtHR, 9 April 2024); *Duarte Agostinho v Portugal and 32 Other States* App No 39371/20 (ECtHR, 9 April 2024); *Verein Klima-Seniorinnen Schweiz and Others v Switzerland*, app. no. 53600/20 (ECtHR, 9 April 2024).

duties under human rights law so as to include specific climate action. In turn, these developments bear significant potential to inform ongoing advisory proceedings before three separate international tribunals concerning state obligations on climate change. This chapter examines how this dynamic area of practice has altered the landscape of climate change litigation and its implications for the relationship between climate change and human rights law. It begins by exploring the intersection of human rights and climate change law. Then, a succinct overview of the practice of right-based climate change litigation is provided, focusing on recent rulings by the ECtHR. The chapter concludes considering the ramifications of these developments for the future of climate change litigation.

2. Setting the stage: interplay between human rights and climate change law

Climate change is set to affect the enjoyment of virtually all human rights.³ At the same time, climate change response measures—especially those constraining access to and use of natural resources—may themselves hinder the enjoyment of several human rights.⁴ The preamble of the 2015 Paris Agreement recognises this state of affairs, specifying that states ‘should, when taking action to address climate change, respect, promote and consider their respective obligations on human rights’.⁵ International human rights bodies have progressively articulated the implications of states’ human rights obligations concerning climate change.⁶ Since 2009, the UN Human Rights Council

³ UN Human Rights Council (HRC), *Human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment*, UN Doc. A/74/161 (2019), paras. 26-51.

⁴ HRC, *Promotion and protection of human rights in the context of climate change*, UN Doc. A/77/226 (2022), paras. 16-25.

⁵ Paris Agreement (adopted 12 December 2015, entered into force 4 November 2016), 3156 UNTS.

⁶ A compilation of activities undertaken by UN human rights bodies is available at www.ohchr.org/en/climate-change/human-rights-mechanisms-addressing-climate-change. See the commentary in A. SAVARESI, *UN Human Rights Bodies and the UN*

has adopted a series of resolutions titled ‘Human Rights and Change’.⁷ These resolutions emphasise the relevance of human rights obligations to climate change action and the need to systemically interpret states’ obligations and corporate responsibilities in this connection, both at the national and international levels. In 2022, these developments culminated with the appointment of a UN Special Rapporteur on the promotion and protection of human rights in the context of climate change. This rapporteur is tasked, amongst other things, ‘to promote and exchange views on lessons learned and best practices on human rights-based approaches ... to climate change adaptation and mitigation.’⁸ As I have already argued elsewhere,⁹ these activities may be viewed as part of a process, whereby UN human rights bodies and special mandate holders seek to engender greater systemic integration in the interpretation of state obligations on human rights and climate change.

Special Rapporteur on the Promotion and Protection of Human Rights in the Context of Climate Change: All Hands on Deck, in “Yearbook of International Disaster Law”, 4, 2023, pp. 396-409; CIEL, *States’ Human Rights Obligations in the Context of Climate Change: Guidance Provided by the UN Human Rights Treaty Bodies* (2023), www.ciel.org/reports/human-rights-treaty-bodies-2023/.

⁷ The UN Human Rights Council has adopted a series of resolutions, all titled ‘Human Rights and Climate Change’, UN Docs A/HRC/RES/7/23 (2008); A/HRC/RES/10/4 (2009); A/HRC/RES/18/22 (2011); A/HRC/RES/26/27 (2014); A/HRC/29/15 (2015); A/HRC/RES/32/33 (2016); A/HRC/35/20 (2017); A/HRC/38/4 (2018); A/HRC/RES/41/21 (2019); A/HRC/RES/44/7 (2020); A/HRC/RES/47/24 (2021).

⁸ HRC, *Mandate of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of Human Rights in the Context of Climate Change*, UN Doc. A/HRC/RES/48/14 (2021).

⁹ See A. SAVARESI, *Climate Change and Human Rights: Fragmentation, Interplay and Institutional Linkages*, in S. DUYCK, S. JODOIN, A. JOHL (eds.), *Routledge Handbook of Human Rights and Climate Governance*, Routledge, Abingdon & New York, 2018; A. SAVARESI, J. SCOTT, *Implementing the Paris Agreement: Lessons from the Global Human Rights Regime*, in “Climate Law”, 9, 2019, pp. 159-164; A. SAVARESI, *The UN HRC Recognizes the Right to a Healthy Environment and Appoints a New Special Rapporteur on Human Rights and Climate Change. What Does It All Mean?*, in “EJIL: Talk!”, 12 October 2021, www.ejiltalk.org/the-un-hrc-recognizes-the-right-to-a-healthy-environment-and-appoints-a-new-special-rapporteur-on-human-rights-and-climate-change-what-does-it-all-mean/.

3. *Mapping the landscape of human rights-based climate change litigation*

The interplay between human rights and climate change law has become increasingly manifest in the phenomenon of so-called climate change litigation. The term ‘climate change litigation’ is commonly used as a shorthand to describe lawsuits filed before international or domestic judicial or quasi-judicial bodies, raising questions of law or fact regarding climate science, climate change mitigation, or adaptation.¹⁰ This litigation increasingly relies on human rights, in whole or in part, and has attracted considerable scholarly attention in recent years.¹¹ Admittedly, the way climate change litigation databases and the literature aggregate data is problematic. They mix lawsuits where climate concerns are ‘central’—i.e. that focus specifically on climate change law and policy—with lawsuits where climate change concerns are merely ‘peripheral’—i.e. that mention climate change concerns, but largely focus on other matters. Furthermore, these databases mix complaints before judicial, quasi-judicial bodies and non-judicial bodies. Despite these limitations, the data reported in these databases is a helpful source to analyse the phenomenon of climate change litigation in its various manifestations.

At its core, climate change litigation embodies a quest for accountability. In this context, human rights law is being used as a ‘gap filler’ to address shortcomings in the design, implementation and/or en-

¹⁰ This definition is adapted from D. MARKELL, J. B. RUHL, *An Empirical Assessment of Climate Change in The Courts: A New Jurisprudence or Business as Usual?*, in “Florida Law Review”, 64, 2012, pp. 15-86.

¹¹ J. PEEL, H. M. OSOFOSKY, *A Rights Turn in Climate Change Litigation?*, in “Transnational Environmental Law”, 7, 2018, pp. 37-67; A. SAVARESI, J. AUZ, *Climate Change Litigation and Human Rights: Pushing the Boundaries*, in “Climate Law”, 9, 2019, pp. 244-262; C. RODRIGUEZ-GARAVITO, *Litigating the Climate Emergency: The Global Rise of Human Rights-Based Litigation for Climate Action*, in SSRN 2021, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3860420; A. SAVARESI, J. SETZER, *Rights-Based Litigation in the Climate Emergency: Mapping the Landscape and New Knowledge Frontiers*, cit.; P. DE VILCHEZ MORAGUES, *Climate in Court. Defining State Obligations on Global Warming through Domestic Climate Change Litigation*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham & Northampton, 2022.

forcement of climate change law.¹² As Stephen Humphreys aptly put it in his pathbreaking 2009 volume, human rights are an essential term of reference in the framing of justice discourses.¹³

Ever since the landmark judgement delivered in the case brought by NGO Urgenda against the state of the Netherlands,¹⁴ national and international judicial and quasi-judicial bodies have increasingly been asked to hear human rights complaints concerning climate change and its impacts.¹⁵ In these, applicants typically invoke state responsibility for breaches of international obligations concerning the protection of human rights.¹⁶ As such, human rights bodies increasingly provide avenues to enforce states' obligations on climate change and put pressure on states to make good of the pledges they made in the context of the Paris Agreement and of domestic climate law.

In the first global study of rights-based climate change litigation, Joana Setzer and I¹⁷ estimated that, by 31 May 2021, 112 out of the 1,841 climate change litigation cases reported in the world's most es-

¹² A. SAVARESI, J. AUZ, *Climate Change Litigation and Human Rights: Pushing the Boundaries*, cit.; A. SAVARESI, J. SETZER, *Rights-Based Litigation in the Climate Emergency: Mapping the Landscape and New Knowledge Frontiers*, cit.

¹³ S. HUMPHREYS, *Competing Claims: Human Rights and Climate Harms*, in S. HUMPHREYS, (ed.), *Human Rights and Climate Change*, Cambridge University Press, Cambridge & New York, 2010.

¹⁴ *Urgenda Foundation v The State of The Netherlands (Ministry of Infrastructure and the Environment)* [2015] ECLI:NL:RBDHA:2015:7196 (District Court of the Hague) (court-issued translation) (*Urgenda I*); *The State of the Netherlands (Ministry of Infrastructure and the Environment) v Urgenda Foundation* [2018] ECLI:NL:GHDHA:2018:2610 (The Hague Court of Appeal) (court-issued translation) (*Urgenda II*); *The State of the Netherlands (Ministry of Economic Affairs and Climate Policy) v Stichting Urgenda* [2019] ECLI:NL:HR:2019:2007 (Supreme Court of the Netherlands) (court-issued translation) (*Urgenda III*).

¹⁵ See the review of practice in A. SAVARESI, J. SETZER, *Rights-Based Litigation in the Climate Emergency: Mapping the Landscape and New Knowledge Frontiers*, cit.; P. DE VILCHEZ, A. SAVARESI, *The Right to a Healthy Environment and Climate Change Litigation: A Game Changer*, cit.; and R. LUPORINI, A. SAVARESI, *International Human Rights Bodies and Climate Change Litigation: Don't Look Up?*, cit.

¹⁶ COE, *Manual on Human Rights and the Environment* (2022), <https://rm.coe.int/manual-environment-3rd-edition/>.

¹⁷ A. SAVARESI, J. SETZER, *Rights-Based Litigation in the Climate Emergency: Mapping the Landscape and New Knowledge Frontiers*, cit.

established climate change litigation databases,¹⁸ relied in whole or in part on human rights.¹⁹ We analysed these rights-based climate lawsuits with the aid of well-established categories in climate change litigation literature. We identified who has brought these lawsuits, against whom and where, and the human rights most frequently invoked.²⁰ We concluded that, by and large, climate lawsuits presently rely on substantive human rights obligations to demand the adoption of legislation on climate change mitigation or the reform of said legislation. We also predicted that future rights-based climate change litigation was likely to focus more on climate change adaptation and to rely also on procedural rights.²¹ The number of cases has grown exponentially ever since, corroborating existing trends.²² Human rights complaints have put a ‘human face on climate change’, pioneering a combination of scientific evidence, legal argumentation and testimonies that has been replicated by climate litigants all over the world.²³

At the same time, human rights complaints are being used to challenge laws, projects and policies aimed at delivering climate action, questioning the distribution of risks and impacts of climate action, as well as its implications on access to resources and the modalities of the transition process.²⁴ In a recent piece, my co-authors and I describe

¹⁸ The databases curated by the Sabin Centre for Climate Change Law at Columbia Law School, <http://climatecasechart.com/> and by the Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment at the London School of Economics www.climate-laws.org.

¹⁹ A. SAVARESI, J. SETZER, *Rights-Based Litigation in the Climate Emergency: Mapping the Landscape and New Knowledge Frontiers*, cit., Annex.

²⁰ *ibid.* 10-16.

²¹ *ibid.* 13.

²² J. SETZER, C. HIGHAM, *Global Trends in Climate Change Litigation: 2024 Snapshot*, London School of Economics (2024), www.lse.ac.uk/granthaminstitute/wp-content/uploads/2024/06/Global-trends-in-climate-change-litigation-2024-snapshot.pdf.

²³ R. LUPORINI, A. SAVARESI, *International Human Rights Bodies and Climate Change Litigation: Don't Look Up?*, cit., pp. 9.

²⁴ A. SAVARESI, J. SETZER, *Rights-Based Litigation in the Climate Emergency: Mapping the Landscape and New Knowledge Frontiers*, cit.; A. SAVARESI ET AL., *Just Transition Litigation: A New Knowledge Frontier*, SSRN (2023), <https://papers.ssrn.com/abstract=4561679>; A. SAVARESI, M. WEWERINKE-SINGH, A

this phenomenon as ‘just transition litigation’, which we define as lawsuits that raise questions over the justice and fairness of laws, projects, or policies adopted to facilitate climate change adaptation and/or mitigation.²⁵ The remainder of this chapter however focuses only on the use of human rights law in climate change litigation, as defined above.

4. *International developments*

Until recently, international human rights bodies had rejected all climate complaints they received, due to lack of exhaustion of domestic remedies, or compliance with jurisdiction or victimhood requirements.²⁶ The first systematic scholarly analysis of complaints concerning climate change filed with international human rights bodies found that it was difficult to assess the role played by these bodies in climate litigation, due to lack of practice.²⁷

Starting in 2022, the situation has begun to change. First, the UN Human Rights Committee’s decision in the Daniel Billy case against Australia marked the first instance where an international human rights body ruled in favour of climate plaintiffs.²⁸ The Committee found that Australia had failed to comply with its positive obligation to adopt ‘timely adequate’ adaptation measures to protect the applicants’ home, private and family life, their collective ability to maintain a traditional way of life and to transmit their customs and culture to

Just Transition?: Investigating the Role of Human Rights in the Transition Towards Net Zero Societies, EUI, LAW, AEL, Working Paper, 2024/09, European Society of International Law (ESIL) Paper, <https://cadmus.eui.eu/handle/1814/76752>.

²⁵ A. SAVARESI ET AL., *Conceptualising Just Transition Litigation*, in “Nature Sustainability”, 7, 2024, pp. 1379-1384.

²⁶ R. LUPORINI, A. SAVARESI, *International Human Rights Bodies and Climate Change Litigation: Don’t Look Up?*, cit. See e.g., Committee on the Rights of the Child, ‘Communication No 104/2019, *Sacchi and Others v Argentina*’ (2021).

²⁷ R. R. LUPORINI, A. SAVARESI, *International Human Rights Bodies and Climate Change Litigation: Don’t Look Up?*, cit.

²⁸ HRC, ‘Communication No 3624/2019, *Billy and Others v Australia*’ (2022) (‘*Torres Strait Islander case*’).

future generations.²⁹ However, the Committee did not find a violation of the right to life, as the applicants had not demonstrated a concrete and reasonably foreseeable risk to which their life would be exposed to, or shown the effects that climate change had already had on their health. The Committee emphasised that, in the period of time in which the islands would allegedly become uninhabitable, Australia could undertake preventative measures and, if necessary, relocate the applicants³⁰. Most crucially, the Committee stopped short of finding a violation of Australia's obligations concerning climate change mitigation.

Conversely, in 2024, the European Court of Human Rights found human rights violations associated with a state's failure to implement adequate mitigation measures. This recent development will be scrutinised in greater detail in the next section.

5. Developments before the ECtHR

In April 2024, the ECtHR made history by becoming the first international court to hear complaints filed by climate activists. In *Veren Klimaseniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland*,³¹ the court determined that the respondent state had violated its human rights obligations by failing to meet climate targets outlined in national law and to develop credible plans to mitigate future emissions. At the same time, the court dismissed two complaints – *Duarte Agostinho and others v Portugal* and 32 other states, and *Carême v France* – which were filed on similar grounds, citing procedural deficiencies. In all three cases, the applicants alleged they had suffered human rights violations due to states' inadequate actions to reduce greenhouse gas emissions. These cases were decided by the court's Grand Chamber, a recognition of their significance in the interpretation of the 1950 European Convention on Human Rights.³²

²⁹ *ibid.* paras. 8.9–8.14.

³⁰ *ibid.* para. 8.7

³¹ *KlimaSeniorinnen Schweiz* cit. note n. 2.

³² Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (European Convention on Human Rights, as amended by Protocols Nos. 11 and 14)

The decisions rendered by the ECtHR are a significant evolution in climate change litigation, but also in human rights jurisprudence concerning the environment. In this connection, the ECtHR's decision re-asserts the basic tenet that environmental harm can lead to human rights violations.

6. *Verein Klimaseniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland*

In *KlimaSeniorinnen*,³³ brought by an NGO representing elderly women and several individuals, the applicants argued that their age and gender made them particularly vulnerable to the impacts of climate change. They contended that Switzerland's inadequate response to climate change and failure to meet greenhouse gas emissions targets violated their rights to life (art. 2 ECHR) and to private and family life, home, and correspondence (art 8 ECHR). Additionally, they alleged violations of their rights to a fair trial (art 6 ECHR) and to a remedy (art 13 ECHR), asserting that their complaints were dismissed in domestic courts.

The ECtHR ruled that Switzerland's deficiencies in climate legislation and enforcement amounted to a breach of its obligations under Article 8 of the ECHR. Specifically, the court noted that the state's failure to quantify future emissions limitations and to meet past emission reduction targets constituted a violation. This was the first time the ECtHR recognised positive obligations for states to adopt and effectively implement regulations and measures to mitigate climate change, emphasising the need to prevent serious and irreversible harm to human rights.³⁴

The ECtHR also unsurprisingly found a violation of Article 6 ECHR, given that domestic courts had declined to hear the applicants' complaint on its merits, dismissing it as *actio popularis*. In its judg-

(ECHR), art 30.

³³ This analysis relies on my contribution to A. SAVARESI, L. NORDLANDER, M. WEWERINKE-SINGH, *Climate Change Litigation before the European Court of Human Rights: A New Dawn*, in "GNHRE", 12 April 2024, <https://gnhre.org/?p=17984>.

³⁴ *KlimaSeniorinnen Schweiz* cit. note n. 2, paras. 545, 546, 558 – 559.

ment, the court underscored states' obligations under the Aarhus Convention,³⁵ emphasising the crucial role of domestic courts in climate change litigation.³⁶ The court acknowledged that in the context of climate change, lawsuits initiated by civil society associations serve as a mechanism through which individuals affected by climate change can defend their Convention rights and seek appropriate redress for alleged failures and omissions by authorities.³⁷ However, the court also emphasised the principles of shared responsibility and subsidiarity, highlighting that it is primarily the responsibility of national authorities, including the courts, to uphold ECHR obligations.³⁸

These findings align the ECtHR with rulings from domestic courts, which have emphasised states' obligations under human rights law to enact and enforce adequate regulations on climate change mitigation.³⁹ While acknowledging states' wide discretion in addressing climate change, the ECtHR stressed that this discretion is limited by their commitment to combat climate change and achieve carbon neutrality.⁴⁰ The court outlined five types of mitigation measures states should undertake but refrained from prescribing specific actions, leaving it to the states to determine within the outlined parameters.⁴¹

However, the ECtHR controversially found that only the NGO, not the individual applicants, was eligible to bring a complaint. While recognising the NGO's role in defending rights against climate change threats, the court denied standing to the individual applicants, despite their reported difficulties during heatwaves. This decision contrasts with previous rulings by the ECtHR in environmental cases, where individuals were considered victims of human rights violations, in spite

³⁵ Ibid. para. 602

³⁶ Ibid. para. 639

³⁷ Ibid. para. 614

³⁸ Ibid. para. 639.

³⁹ L. MAXWELL, S. MEAD, D. VAN BERKEL, *Standards for Adjudicating the Next Generation of Urgenda-Style Climate Cases*, in "Journal of Human Rights and the Environment", 13, 2022, pp. 35-63.

⁴⁰ Ibid. para. 543

⁴¹ Ibid. para. 550

of the harm they suffered being systemic and shared with thousands of other citizens – e.g. *Fadeyeva v Russia*.⁴²

The ECtHR also addressed concerns of judicial overreach in climate change litigation, asserting the judiciary's role in ensuring compliance with legal requirements, including international climate change treaties ratified by states. While acknowledging the primary responsibility of legislative and executive, the court emphasised the judiciary's duty to uphold the rule of law.⁴³

In sum, the KlimaSeniorinnen judgment represents a significant development in the global climate jurisprudence, in that it recognised states' obligations to mitigate climate change's adverse effects on the enjoyment of human rights and courts' role in overseeing compliance with climate change law.

7. *Duarte Agostinho et al v Portugal and 32 states*

The ECtHR dismissed another two complaints, applying established doctrines related to jurisdiction, victimhood and the exhaustion of domestic remedies.

In the case of Duarte Agostinho, six Portuguese youths brought claims against 33 states, including all European Union and other Council of Europe (COE) member states. This case received substantial media attention, evidenced by the crowded oral hearings held in 2023. Like KlimaSeniorinnen, the applicants argued that climate change compromised their rights to life and private and family life. Additionally, they alleged a violation of the prohibition of discrimination based on age under Article 14 of the ECHR. The applicants also raised concerns about the present and anticipated impacts of climate change on their human rights under Article 3 of the ECHR, which guards against torture and inhuman or degrading treatment. The respondent states challenged the admissibility of the claims on grounds of extraterritorial application of the Convention and non-exhaustion of domestic remedies.

⁴² *Fadeyeva v. Russia*, app. no. 55723/00 (ECtHR, 9 June 2005).

⁴³ *KlimaSeniorinnen Schweiz*, cit. note n. 2, paras. 412, 420, 546

The court unanimously deemed Duarte Agostinho inadmissible. Firstly, the court rejected the applicants' argument that all respondent states exercised control over their ECHR rights regarding climate change, as this would unduly expand the jurisdiction of contracting states and undermine the predictability of the ECHR's scope.⁴⁴ Stressing that addressing climate change primarily involves territorial jurisdiction to reduce greenhouse gas emissions, the court observed that the consequences of these emissions result from a complex and unpredictable chain of effects, making it difficult to determine each state's contribution to adverse impacts abroad.⁴⁵ Reaffirming its established position on jurisdiction, the court emphasised that while climate change poses a grave threat to humanity, such concerns alone cannot justify establishing a new basis for extraterritorial jurisdiction or expanding existing ones through judicial interpretation.⁴⁶ In this regard, the court diverged from the approach taken by the UN Committee on the Rights of the Child and the Inter-American Court. By reaffirming that the ECHR focuses on control over individuals rather than their rights or interests, the ECtHR suggested that adopting the applicants' arguments would effectively transform the ECHR into a global climate change treaty, a notion not supported by the Convention itself.⁴⁷

Secondly, the complaint against Portugal was dismissed due to failure to exhaust domestic remedies. In evaluating access to justice in Portugal's courts, the ECtHR highlighted relevant domestic environmental legislation and procedural safeguards that could have provided redress for the applicants. The court underscored the constitutional recognition of the 'right to a healthy and ecologically balanced environment,' directly enforceable by domestic courts.⁴⁸ Without 'special reasons for exempting the applicants from the requirement to exhaust domestic remedies', and in line with its subsidiary role, the court

⁴⁴ *Duarte Agostinho* cit. note n. 2, para. 207.

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ *Ibid.* para. 212.

⁴⁷ *Ibid.* para. 208.

⁴⁸ *Ibid.* para. 219.

found that the applicants' failure to pursue the matter in Portuguese courts rendered the application inadmissible.⁴⁹

8. *Carême v France*

Carême v France was initiated by the former mayor of Grande-Synthe, a French city. The municipality had already successfully challenged the French state for insufficient climate action within domestic courts. Much like the claimants in *KlimaSeniorinnen* and *Duarte Agostinho*, *Carême* asserted that climate change imperilled his rights to life and private and family life, specifically citing concerns over flooding risks. He argued that France's climate mitigation strategies diverged from the Paris Agreement, thereby jeopardising his residence, and disrupting his ability to plan his life peacefully in the area.

The court, however, deemed the case inadmissible *ratione personae*. It concurred with the French courts' assessment that the potential harm cited was too speculative. Additionally, the court noted that after lodging his complaint, the applicant had relocated to Brussels. Consequently, the ECtHR determined that "the applicant had no relevant links with Grande-Synthe",⁵⁰ and therefore, he could not assert victim status under Article 34 of the Convention regarding the alleged climate change-related risks to that municipality.⁵¹ The court argued that to rule otherwise would effectively permit a claim of *actio popularis* for climate anxiety, given the broad scope of climate change's effects.⁵² It reiterated that the ECHR system does not allow *actio popularis* claims and distinguished the applicant's situation from cases "where there is a pressing need to ensure an applicant's individual protection from the harm which the effects of climate change may have on the enjoyment of their human rights".⁵³

⁴⁹ *Ibid.* para. 226

⁵⁰ *Carême* cit. note n. 2, para. 83

⁵¹ *Ibid.* para. 85

⁵² *Ibid.* para. 84.

⁵³ *Ibid.*

9. *Taking stock: the role of human rights in climate change litigation*

The three ECtHR decisions issued in April 2024 significantly contribute to the burgeoning body of jurisprudence on human rights and climate change.

In *KlimaSeniorinnen*, the court drew upon its existing case law to develop what it described as ‘a more appropriate and tailored approach’⁵⁴ to issues arising in the context of climate change. The judgement reflects an understanding that the systemic harms associated with climate change necessitate re-evaluating the court’s approach to environmental cases. *KlimaSeniorinnen* is thus poised to become a pivotal milestone in the ECtHR’s jurisprudence, influencing the court’s approach for years to come. The court’s acknowledgment of this significance is apparent in the issuance of a 260-page judgment, and in the judgement itself.

The *KlimaSeniorinnen* judgement relied on the vast body of national and international practice on human rights and climate change, exceeding many observers’ expectations in recognising and defining the substantive obligations of states to mitigate greenhouse gas emissions under human rights law. It determined that failure to comply with climate law targets and lack of credible plans to reduce emissions constitute human rights violations – a significant finding providing a framework for future and pending cases which are based on similar grounds. *KlimaSeniorinnen* thus aligns the ECtHR with milestone domestic court decisions, paving the way for more cases of this nature across the 46 member states of the COE and beyond. The global implications of this judgement are substantial, as they demonstrate that international human rights bodies can and will increasingly serve to demand the enhancement and enforcement of climate change laws.

However, the court’s inadmissibility decisions in *Duarte Agostinho* and *Carême* indicate an intent to maintain the existing approach to the admissibility of complaints within the ECHR framework, focused on territorial jurisdiction and subsidiarity. These decisions imply that domestic courts should take the lead in handling climate change cases.

Duarte Agostinho represented a legal gamble that did not pay off,

⁵⁴ *KlimaSeniorinnen Schweiz* cit. note n. 2, para. 434.

instead resulting in the entrenchment of a narrow interpretation of jurisdiction that appeared to diverge from the more progressive approach of the UN Committee on the Rights of the Child and the Inter-American Court. The court's findings on this point, along with its considerations regarding victimhood and exhaustion of domestic remedies, did not come as a surprise to experts well-versed in the practices of the ECtHR. However, they do risk limiting access to justice for those most vulnerable to climate harms.

10. *Future outlook*

The significance of the ECtHR rulings extends beyond its immediate COE implications, resonating with ongoing advisory proceedings before international courts. States' obligations on climate change are currently at the centre of three separate *advisory opinions* before the *International Tribunal for the Law of the Sea (ITLOS)*; the *International Court of Justice (ICJ)*; and the Inter-American Court of Human Rights.⁵⁵ Especially the latter two advisory proceedings are expected to elucidate the interpretation of states' obligations under human rights law. These proceedings are particularly relevant for climate change litigation before domestic and regional courts, where arguments regarding breaches of international obligations concerning climate change are increasingly prevalent. The outcomes of these advisory proceedings are likely to impact pending climate change litigation all over the world.

More generally, as I noted elsewhere, domestic and regional court's engagement with international law obligations is on the rise.⁵⁶ This reflects a shift in the nature of international law itself, which has

⁵⁵ IACtHR, *Request for an Advisory Opinion on the Climate Emergency and Human Rights Submitted to the Inter-American Court of Human Rights by the Republic of Colombia and the Republic of Chile* (9 January 2023) ('Colombia and Chile Request'); UNGA, *Request for an Advisory Opinion of the International Court of Justice on the Obligations of States in Respect of Climate Change*, UN Doc. A/RES/77/276 (4 April 2023) ('UNGA Request').

⁵⁶ A. SAVARESI, *Climate Change Litigation: The Role of International Law*, in "Cambridge International Law Journal", 13, 2024, pp. 286-299.

historically been concerned with ‘outward-looking’ state-to-state obligations to be implemented through conduct on the international plane. Instead, the focus is increasingly on ‘inward-looking’ obligations – whereby states are required to undertake certain conduct within their own jurisdiction, such as adopting a specific legal framework, according certain rights or abstaining from taking particular actions.⁵⁷ The latter type of international obligations is common in international environmental and human rights law. It is therefore not a surprise that international law obligations concerning environmental and human rights protection are, more and more, being invoked before national courts,⁵⁸ especially in the context of climate change litigation.⁵⁹ Domestic courts have thus found themselves on the frontline of the enforcement of international obligations concerning climate change. There is, however, no uniform approach to the treatment of international obligations in domestic judicial practice.

Extant practice shows that domestic courts have established state responsibility on several occasions, relying on human rights law.⁶⁰ There are commonalities between successful climate cases invoking human rights law. The applicants typically argue that the state’s climate laws or policies concerning mitigation are either not ambitious enough or not adequately implemented. Not only are these decisions replicable, but, as more and more states adopt climate legislation, litigation demanding greater alignment between international law obligations and national legislation is likely to become more common.

⁵⁷ See Study Group on Principles on the Engagement of Domestic Courts with International Law, *Mapping the Engagement of Domestic Courts with International Law – Final Report*, in International Law Association Report of the Seventy-Seventh Conference (International Law Association, London, 2016) (ILA Domestic Courts and International Law Final Report) 12, www.ila-hq.org/en_GB/documents/conference-study-group-report-johannesburg-2016.

⁵⁸ *ibid.*

⁵⁹ L. MAXWELL, S. MEAD, D. VAN BERKEL, *Standards for Adjudicating the Next Generation of Urgenda-Style Climate Cases*, *cit.*

⁶⁰ See eg, *Neubauer et al v Germany* [2021] 1 BvR 2656/18, 1 BvR 78/20, 1 BvR 96/20, 1 BvR 288/20 (German Federal Constitutional Court) (court-issued translation); *VZW Klimaatzaak v Kingdom of Belgium and Others* [2021] 2015/4585/A (Brussels Court of First Instance) (unofficial translation); and *VZW Klimaatzaak Appeal* [2023] 2021/AR/159S (The Court of Appeal of Brussels).

The *Urgenda* judgments⁶¹ are illustrative of how national courts may rely on breaches of international law – including the European Convention on Human Rights, the UNFCCC and the Paris Agreement – to order a state to take (better) measures to tackle climate change. Recent international developments, like *Daniel Billy* and *Klimaseniorinnen*, have affirmed that states must take climate measures to comply with their human rights obligations.⁶² These rights-based climate judgements have broken new ground and will continue to inform and influence future judicial practice interpreting the scope and contours of climate change law.

Together these developments underscore the pivotal role of human rights law in climate change litigation. By emphasising the imperative of upholding the rule of law in addressing the climate emergency, the ECtHR and the UN HRC have put in the spotlight states' duty to implement necessary regulations and measures to safeguard human rights violations associated with climate change.

In this important connection, the mere initiation of legal proceedings can serve as a catalyst for change, prompting policymakers to reassess existing frameworks and enact more progressive measures in line with international legal obligations. This intersection underscores the truly global jurisprudence in the realm of climate change litigation. There have been some variations in the interpretation of state obligations delivered by human rights bodies. Yet there seems to be convergence on a core of state obligations concerning climate change adaptation and mitigation, which augurs well for the enforcement of the rapidly maturing body of climate legislation all over the world.

In conclusion, the burgeoning field of human rights litigation continues to represent a potent tool for climate advocacy. Whether this tool also serves as a catalyst for transformative change at both national

⁶¹ *Urgenda* cit. 14

⁶² See e.g., OHCHR, *Report of the Special Rapporteur on the Issue of Human Rights Obligations Relating to the Enjoyment of a Safe, Clean, Healthy and Sustainable Environment*, UN Doc. A/HRC/31/52 (2016), paras. 68-70; OHCHR, *Report of the Special Rapporteur on the Issue of Human Rights Obligations Relating to the Enjoyment of a Safe, Clean, Healthy and Sustainable Environment*, UN Doc. A/74/161 (2019), paras. 84-86; OHCHR, *Report of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of Human Rights in the Context of Climate Change*, UN Doc. A/77/226 (2022).

and international levels remains to be seen. The backlash against the Klimaseniorinnen ruling in Switzerland⁶³ clearly demonstrates that the road to enforcement and compliance with climate law can be bumpy. As we navigate this complex legal terrain, it is imperative to recognise the limits of human rights law in shaping legal outcomes and driving reform. Yet, in the pursuit of climate justice, human rights remain a beacon of hope.

⁶³ Communication from Switzerland concerning the case of Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v Switzerland (App No 53600/20) (8 October 2024) DH-DD(2024)1123.

MARGARETHA WEWERINKE-SINGH*

THE ADVISORY PROCEEDINGS ON CLIMATE CHANGE
BEFORE THE INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE**

Excellencies, ladies and gentlemen, esteemed colleagues and fellow advocates for a future shaped by our shared wisdom. I'm truly honoured to be here today and while I regret not being able to join you in person, I do feel connected with you in spirits. In this short message, I wanted to share some insights on the journey towards climate justice through international legal mechanisms, particularly about the advisory opinion requested from the International Court of Justice. This initiative represents a critical moment in our collective efforts to address the existential threat of climate change, especially for vulnerable communities in the South Pacific and across the Global South - and ultimately all around the world. The path to bringing the climate issue before the UN General Assembly and ultimately the ICJ was fraught with complexities. It began with a visionary idea from Pacific Island students based in Vanuatu, who recognised the existing legal frameworks were insufficient to address the escalating climate crisis. Their grassroots movements catalysed the broader campaign, leading the government of Vanuatu to champion the cause at the international stage.

As Team Vanuatu, one of the main challenges was navigating the intricate procedures of the UN system. We needed to secure widespread support while formulating a legal question that was both precise and encompassing. The question had to address not just the future implications of climate change, but also the legal consequences for states that have contributed significantly to the problem through the

* Associate Professor of Sustainability Law, Amsterdam Law School.

** This paper is the transcript of the speech presented at the Conference 'Climate Change, Human Rights and International Migration' at the University of Naples L'Orientale, on 18 October 2024.

acts and omissions. Building consensus among states required meticulous diplomacy. We adopted a strategy of concentric circles starting with the most climate vulnerable nations at the core and gradually expanding our coalition. This approach helps us gather a diverse group of supporters, reflecting a wide range of geographical and political backgrounds. The culmination of these efforts was the unprecedented adoption of the resolution requesting the advisory opinion by consensus. UNGA resolution 77276, a testament to the global recognition of the urgency of climate justice.

Crafting the legal question posed its own set of challenges. We aim to encompass issues of loss and damage, while compelling states to adopt more ambitious and equitable actions. The question needed to be legally sound and resonate with a large number of nations. We faced resistance from some states that preferred a forward-looking question, thus limiting the scope of the ICJ's opinion for reasons having to do with the historical contributions of those same states to the problem. These states were a minority, but included some of the most powerful. However, states who sought a climate justice focus were in the majority. Through sustained negotiations and legal advocacy, we retained critical language addressing the legal consequences for states causing significant harm to the climate system. That is the second part of the question in the resolution in the operative part, and this was essential to ensure that the advisory opinion would have meaningful implications for state accountability and future legal standards.

Of course, states have a paramount role to play in addressing climate change and its consequences. Leaving it all to markets is a recipe for complete climate collapse, with the most vulnerable facing the consequences first and worst. States need to take responsibility for bringing down emissions drastically, not with half baked, unambitious voluntary commitments, but with binding laws that are ambitious, fair and enforceable. Finance and technology must be provided at scale to meet the needs of states in the Global South. And this must happen quickly. The emerging legal standards from the ITLOS, and soon those from the ICJ and the Inter American Court of Human Rights, provide a framework for states to align their national laws with international obligations. And this alignment is especially crucial for enforcing the principle of common differentiated responsibilities, recog-

nizing that while all states are responsible for addressing climate change, they bear very different levels of responsibility based on their historical contributions and current capacities.

States must also integrate human rights considerations into their climate policies, ensuring that actions taken to mitigate or adapt to climate change and to address loss and damage do not infringe upon the rights of vulnerable populations. This includes adopting laws that protect environmental defenders, upholding the rights of indigenous peoples, and facilitating access to justice for those affected by climate impacts, including through transnational and international actions, as those most affected are often geographically distanced from those most responsible.

It's therefore critical that international bodies, most recently the Inter American Court of Human Rights in 2017 and then in 2021 the Committee on the Rights of the Child, recognized that states' human rights obligations to protect people from climate harm, including children, are not limited by territorial boundaries. We may expect the Inter American Court of Human Rights and the ICJ in their forthcoming opinions to further elaborate on what this entails in practice in connection with mitigation, adaptation and loss and damage. As the previous rulings already showed, this can be done in a legally robust way by weaving together obligations from environmental law, such as the principle of prevention, requiring that states take measures so as to not cause harm to another state, and human rights law, which requires action to ensure that fundamental rights, such as the right to life, health, food, housing, education, cultural rights, the right to self-determination, amongst others, are protected and realized.

Effectively conveying scientific evidence to international judges is critical for demonstrating the scope and impact of climate change on human rights. This requires translating complex scientific data into clear, compelling arguments that highlight the direct connections between environmental harm and human suffering. Interdisciplinary collaboration is key. Legal practitioners must work alongside scientists to ensure that evidence is presented accurately and persuasively. In the context of the Pacific, for example, this means illustrating how various climate impacts are not abstract concepts but realities that threaten the very existence of communities. And it also includes establishing causa-

tion, as climate justice requires taking account of the root causes of the problem. If causation is not addressed, we risk blaming the victims for the damage being suffered and failing to correct the reckless behavior of those who continue to put our planetary ecosystems at risk.

Balancing science, law and the need of affected communities involves elevating local voices and experiences. Testimonies from those on the front lines of climate change provide powerful evidence that complements scientific data. A holistic approach assures that the human dimension of climate impacts is central to legal considerations. Legal frameworks must be informed by the latest scientific findings while remaining grounded in the lived experiences of affected populations. In the Pacific, traditional knowledge and indigenous practices offer particularly valuable insights into sustainable living and environmental stewardship.

I would also like to briefly highlight the recent initiative by Vanuatu, Samoa in Fiji to propose an amendment to the Rome Statute of the International Criminal Court to include ecocide as a prosecutable international crime. This proposal seeks to criminalise severe environmental destruction, holding individuals and corporations accountable at the highest level. The recognition of ecocide as an international crime would represent a key step towards strengthening international legal mechanisms to protect the environment. The proposal of Vanuatu, Samoa and Fiji complements efforts at the ICJ by highlighting the individual responsibility of perpetrators of environmental harm, thus reinforcing the broader push for accountability and justice.

Now allow me to wrap up by recommending special attention to three initiatives or issues. First, again, the ICJ hearings. I would recommend all of us to play an active role in whatever position we find ourselves. States, civil society and indeed academics have critical roles to play. Insightful and constructive commentary, for example, can be very helpful as the international community, including those doing drafting work, whether for participants or for the Court itself, grapples with complex questions. As Vanuatu's team, we are working hard to achieve a coordinated approach aimed at delivering an outcome that provides a clear pathway to its climate justice at a global scale. Second, more work is needed to understand what a human rights-based approach to climate action requires of various actors—with particular

attention to questions of temporality, including correcting historical wrongs and safeguarding the rights of future generations. The most advanced legal frameworks also protect the rights of nature, such as rivers, animals or forests. These expansive approaches hold promise for turning the tide on environmental destruction. What lessons can be drawn from them for the international legal system? Finally, work is needed to understand the conditions for effectively criminalizing ecocide and the implications of legislative proposals. This would work differently in each jurisdiction, requiring attention from all branches of government and the scholarly community, and, of course, private practice and NGOs. The adoption of the ecocide amendment to the Rome Statute would be a very helpful step, I believe, towards providing a global framework, but also begs for scholarly attention to unresolved legal questions.

To conclude then, the journey towards climate justice is complex and demands concerted efforts from all sectors of society. Legal mechanisms, when effectively leveraged, can drive significant change. It is incumbent upon us all to navigate these challenges with determination, solidarity and intellectual courage. Together we can shape a resilient future that upholds justice, protects our environment and honor the rights of all beings, past, present and future. Thank you.

GIUSEPPE CATALDI*

BREVI NOTE SUL PARERE
DEL TRIBUNALE INTERNAZIONALE
PER IL DIRITTO DEL MARE IN TEMA DI CAMBIAMENTI
CLIMATICI NEL CONTESTO DELLE DECISIONI
GIUDIZIARIE IN MATERIA AMBIENTALE

SOMMARIO: 1. La recente giurisprudenza in materia di ambiente e di contrasto ai cambiamenti climatici. – 2. Il parere consultivo del Tribunale Internazionale per il Diritto del Mare (TIDM) n. 31 del 21 maggio 2024. La riaffermazione della propria competenza in materia consultiva. – 3. *Segue*: la pronuncia nel merito. – 4. Conclusioni.

1. *La recente giurisprudenza in materia di ambiente e di contrasto ai cambiamenti climatici*

La giurisprudenza in materia di obblighi degli Stati in materia di ambiente e, in particolare, di contrasto ai cambiamenti climatici, si sta progressivamente arricchendo di nuovi apporti sia a livello nazionale che sovranazionale. Il dato non sorprende, naturalmente, alla luce delle evidenze scientifiche che dimostrano che purtroppo lo stato di salute del Pianeta Terra peggiora di anno in anno. Non mancano peraltro, come è noto, i negazionisti, tra i quali va annoverato il Presidente degli USA Donald Trump, il quale, nel giorno stesso del suo ritorno alla Casa Bianca, ha firmato l'*executive order* relativo al recesso degli Stati Uniti dall'Accordo di Parigi del 12 dicembre 2015 sui cambiamenti climatici¹.

* Professore ordinario di Diritto internazionale nell'Università di Napoli L'Orientale; Presidente *Association internationale du droit de la mer*; Titolare del Modulo Jean Monnet dell'UE "Sea of Laws"; *Project Manager*, FAO GFCM-Lex.

¹ *Putting America First in International Environmental Agreements*, Executive Order January 20, 2025, <https://www.whitehouse.gov/presidential-actions/2025/01/putting-america-first-in-international-environmental-agreements/>.

Tra le decisioni più significative intervenute negli ultimi anni vanno ricordate:

a) la sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (CtEDU) *Cordella e altri c. Italia* del 24 gennaio 2019, relativa agli effetti delle emissioni dello stabilimento siderurgico Ilva di Taranto sulla salute e sull'ambiente, nella quale i giudici di Strasburgo hanno condannato lo Stato italiano per non aver messo in atto le misure idonee a proteggere il diritto al rispetto della vita privata dei cittadini, e per non aver fornito agli stessi un rimedio interno efficace per la difesa di tale diritto, violando con la propria condotta gli artt. 8 e 13 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU) nonché gli obblighi generali di *due diligence* in merito alle violazioni commesse da privati²;

b) le osservazioni del Comitato dei diritti umani dell'Onu sul caso *Teitiota c. Nuova Zelanda* del 24 ottobre 2019. Il ricorrente si era trasferito con la sua famiglia in Nuova Zelanda, dove aveva presentato una richiesta di asilo invocando la Convenzione di Ginevra del 1951 sullo status di rifugiato, essendo stato costretto ad abbandonare insieme alla sua famiglia il suo Stato di origine, la Repubblica di Kiribati, a ragione delle conseguenze dell'innalzamento del livello dell'oceano. Respinto dalla Nuova Zelanda ed esaurite le vie interne di ricorso, il sig. Teitiota adiva il Comitato che però non accoglieva le sue richieste, (ai sensi dell'art. 5 par. 4 del Protocollo Opzionale al Patto delle Nazioni Unite sui diritti civili e politici) relative alla violazione nei suoi confronti del diritto alla vita e del divieto di tortura e trattamenti inumani e degradanti, poiché la situazione riscontrata nella Repubblica di Kiribati, quand'anche difficoltosa, non era tale da costituire un rischio effettivo, individualizzato e ragionevolmente prevedibile per il diritto alla vita del sig. Teitiota e dei suoi familiari. I principali effetti negativi del cambiamento climatico, compreso il rischio di totale inabitabilità del Paese di provenienza, si sarebbero realizzati soltanto nel giro di 10-15 anni ed in assenza di significative misure correttive da parte dello Stato interessato. La portata innovativa della decisione sta nel fatto che

² In dottrina: G. D'AVINO, *La tutela ambientale tra interessi industriali strategici e preminenti diritti fondamentali (art. 8 CEDU)*, in A. DI STASI (a cura di), *CEDU e ordinamento italiano. La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e l'impatto nell'ordinamento interno*, Cedam, Milano, 2020, pp. 709 ss.

il Comitato, richiamando il *General Comment* n. 31 del 2004 sulla natura degli obblighi di carattere generale che incombono sugli Stati contraenti, ha chiarito che la ragionevole prevedibilità di un evento naturale che possa minacciare il diritto alla vita o il godimento della stessa in maniera dignitosa, associata all'incapacità dello Stato di appartenenza di adempiere agli obblighi positivi di tutela, genera sugli Stati terzi l'obbligo negativo di non respingimento verso il Paese in questione, estendendo quindi la portata di tale obbligo³. Questo principio, così come affermato dal Comitato dei diritti umani è stato rapidamente fatto proprio dalla nostra Corte di Cassazione, la quale, con ordinanza del 24 febbraio 2021, e citando la decisione del Comitato, ha riconosciuto la protezione umanitaria ad un rifugiato ambientale che sfuggiva da una regione del delta del Niger in cui vi è era una situazione di grave dissesto ambientale dovuta allo sfruttamento indiscriminato dell'area da parte delle compagnie petrolifere⁴;

c) il caso *Urgenda Foundation c. The State of the Netherlands* in cui la Corte suprema olandese con sentenza del 20 dicembre 2019, confermando quanto deciso dalla *District Court* dell'Aja, ha accertato l'obbligo positivo e "individuale" dello Stato olandese di ridurre di almeno il 25% le emissioni di CO₂ nell'atmosfera entro la fine del 2020⁵;

d) la sentenza della Grande Camera della CtEDU del 9 aprile 2024 nel caso *KlimaSeniorinnen e altri c. Svizzera* nella quale la Corte, respingendo l'eccezione dello Stato basata sull'insindacabilità, in virtù del principio della separazione dei poteri, delle politiche climatiche adottate, ha condannato la Confederazione elvetica per le sue omissioni.

³ In dottrina: F. MALETTO, *Non refoulement e cambiamento climatico: il caso Teitota c. Nuova Zelanda*, in «SIDIBlog», 23 marzo 2020.

⁴ In proposito si rinvia a F. PERRINI, *Il riconoscimento della protezione umanitaria in caso di disastri ambientali nel recente orientamento della Corte di cassazione*, in «Ordine internazionale e diritti umani», 2021, pp. 349 ss.

⁵ Per un commento: M. F. CAVALCANTI, M. J. TERSTEGGE, *The Urgenda case: the dutch path towards a new climate constitutionalism*, in «DPCE online», 2020, pp. 1371 ss. Per il testo delle due sentenze si rinvia, rispettivamente, a: <https://uitspraken.rechtspraak.nl/details?id=ECLI:NL:RBDHA:2015:7196>; https://climatecasechart.com/wp-content/uploads/non-us-case-documents/2020/20200113_2015-HAZA-C0900456689_judgment.pdf.

ni in tema di mitigazione dei cambiamenti climatici ritenendo violato l'art. 8 CEDU relativo al rispetto della vita privata e familiare. La Grande Camera ha rilevato che le misure adottate per fronteggiare il cambiamento climatico non solo si erano dimostrate inadeguate rispetto all'obiettivo, ma presentavano anche lacune metodologiche nella loro elaborazione. La Svizzera è stata ritenuta inadempiente rispetto agli obblighi procedurali, sia relativamente all'acquisizione delle conoscenze necessarie per un corretto svolgimento del processo decisionale, sia in merito alla condivisione delle informazioni rilevanti tra i soggetti potenzialmente esposti agli effetti nocivi del cambiamento climatico. Da rilevare che la Grande Camera si è soffermata sulla differenziazione tra il contenzioso ambientale classico, da un lato, e il contenzioso climatico, dall'altro. In questo secondo caso ha ritenuto non necessario l'accertamento, del resto sicuramente molto arduo, del nesso causale tra la fonte all'origine del danno e il suo effetto in concreto. Di qui il riconoscimento ad un'associazione, le «Anziane per la protezione del clima» per l'appunto, della legittimazione ad agire senza dover dimostrare la qualità di vittima delle persone nel cui interesse aveva presentato il ricorso. Ciò tenendo presente anche l'interesse delle future generazioni. Ovviamente, al fine di scongiurare eventuali future *actiones populares*, la Grande Camera ha indicato alcune condizioni affinché un'associazione possa agire per conto di privati e presentare ricorsi in ambito climatico⁶. Da rilevare che nella successiva sentenza *Cannavac-*

⁶ La Corte era stata adita da un'associazione di donne anziane che lamentavano di vedere i propri diritti fondamentali (quali il diritto alla vita ed alla salute) minacciati dalla inadeguatezza delle politiche climatiche perseguite dallo Stato svizzero. Per la Corte (par. 412) "*L'intervento giudiziario, anche da parte di questa Corte, non può sostituire o supplire all'azione che deve essere intrapresa dai rami legislativo ed esecutivo del governo. Tuttavia, la democrazia non può essere ridotta alla volontà della maggioranza degli elettori e dei rappresentanti eletti, senza tener conto dei requisiti dello Stato di diritto. Il compito dei tribunali nazionali e della Corte è quindi complementare a questi processi democratici*". Le scelte di politica climatica adottate dal potere politico non sono pertanto esenti dal controllo da parte del potere giudiziario, controllo che è un tratto caratteristico dello Stato di diritto. In commento alla sentenza si rinvia a A. LIGUORI, *La Cour européenne se prononce sur les trois premières affaires relatives au climat : quelques observations sur la question de la causalité*, in «Diritto Pubblico Europeo Rassegna online», 2024, pp. 56 ss. ; G. RAIMONDI, *La sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo nel caso Verein KlimaSeniorinnen Schweiz et al. c. Svizzera. Una*

ciuolo e altri c. Italia, di cui subito diremo, la CtEDU si è preoccupata di precisare ulteriormente che i criteri stabiliti nella causa *KlimaSeniorinnen Schweiz e altri c. Svizzera* in ordine allo status di vittima e al *locus standi* in giudizio non sono applicabili in contesti diversi da quello del cambiamento climatico;

e) In controtendenza con i casi appena citati va segnalata la sentenza del 26 febbraio 2024 del Tribunale di Roma, II sez. civile, n. 3552, che ha dichiarato «*inammissibili le domande proposte dagli attori per difetto assoluto di giurisdizione del Tribunale adito*» con riferimento al cd. “Giudizio Universale” (dal nome della campagna che lo ha accompagnato), e cioè la causa proposta contro lo Stato italiano in tema di emergenza climatica, relativamente alla rilevata insufficiente ed inefficace applicazione dell’Accordo di Parigi del 2015, con riferimento in particolare all’obiettivo di contenimento dell’aumento delle temperature globali⁷;

f) La sentenza della Corte interamericana dei diritti umani (CiDU) pubblicata il 22 marzo 2024, che ha accertato la responsabilità del Pe-

svolta nel contenzioso sul cambiamento climatico?, in «Foro it.», IV, 2024, pp. 277 ss.; A. G. LANA, *L’impatto della sentenza Verein KlimaSeniorinnen Schweiz et al. c. Svizzera sul futuro del contenzioso climatico nazionale*, *ibidem*, pp. 329 ss.; C. RAGNI, “*Cambiamento climatico e diritti umani alla luce del caso KlimaSeniorinnen*”, in «Osservatorio Costituzionale», 6/2024, pp. 107 ss.; R. PISILLO MAZZESCHI, *Diritti umani e cambiamento climatico: brevi note sulla sentenza KlimaSeniorinnen della Corte di Strasburgo*, in «Diritti umani e diritto internazionale», 2024, pp. 383 ss.

⁷ Nella sentenza (rispetto alla quale pende il giudizio in appello nel momento in cui scriviamo) afferma in particolare il Tribunale che “*le decisioni relative alle modalità e ai tempi di gestione del fenomeno del cambiamento climatico antropogenico – che comportano valutazioni discrezionali di ordine socio-economico e in termini di costi-benefici nei più vari settori della vita della collettività umana – rientrano nella sfera di attribuzione degli organi politici e non sono sanzionabili nell’odierno giudizio. Con l’azione civile proposta gli attori chiedono nella sostanza al Tribunale di annullare i provvedimenti anche normativi di carattere primario e secondario, che costituiscono attuazione delle scelte politiche del legislatore e del governo per il raggiungimento degli obiettivi assunti a livello internazionale ed europeo (nel breve e lungo periodo) in violazione di un principio cardine dell’ordinamento rappresentato dal principio di separazione dei poteri*”. Il testo della pronuncia è disponibile su <https://asud.net/ultima/giudizio-universale-sentenza/>. Per un’analisi approfondita si rinvia a L. SALTALAMACCHIA, *Il contenzioso climatico strategico ed il principio della separazione dei poteri*, in «Questione giustizia», 2024, <https://www.questionegiustizia.it/articolo/contenzioso-climatico-strategico>.

rù per aver violato i diritti alla salute, alla vita e all'integrità personale, come sanciti dagli articoli 4, 5 e 26 della Convenzione americana dei diritti dell'uomo, nei confronti dei ricorrenti, abitanti di La Oroya, una delle città più inquinate del mondo, per la mancanza di *due diligence* dello Stato nel regolamentare e controllare le attività del complesso metallurgico locale. La condanna, che per la prima volta in questa materia non ha riguardato i diritti delle comunità indigene, ha esplicitamente menzionato le violazioni tanto di tipo procedurale (accesso all'informazione, partecipazione politica e accesso alla giustizia), quanto sostanziale (aria e acqua pulite, clima sicuro ed ecosistemi sani)⁸. L'aspetto più rilevante della sentenza è la valorizzazione dell'ambiente come valore assoluto e non soltanto come valore da tutelare a beneficio degli esseri umani⁹. Questa prospettiva appare molto interessante e soprattutto in linea sia con la sentenza della CtEDU *KlimaSeniorinnen e altri c. Svizzera* di cui si è detto, sia con il parere del Tribunale internazionale del mare (TIDM) di cui diremo a breve. Prescindere dalla dimostrazione di danni diretti, effettivi o imminenti alle persone è essenziale laddove si vogliono rilevare e contrastare le inadempienze rispetto a minacce ambientali "lente", causate dallo sfruttamento eccessivo delle risorse naturali, dall'inquinamento e dall'urbanizzazione, quali la desertificazione, l'innalzamento del livello del mare o l'acidificazione degli oceani, i cui impatti negativi sull'ambiente e sulla salute umana non sono immediatamente percepibili o ben identificabili, poiché si sviluppano in modo latente e graduale, su lunghi periodi di tempo, soprattutto a danno delle generazioni future¹⁰. Inoltre, afferma-

⁸ In commento alla sentenza si rinvia a L. D'APOTE, *Diritto a un Ambiente Salubre e Democrazia Ambientale: Il Caso La Oroya tra Dimensione Locale e Globale*, «SIDIBlog», 10 febbraio 2025.

⁹ Afferma la CiDU che la Convenzione «*protects the components of the environment, such as forests, rivers and seas, as legal interests in themselves*», e cioè «*not only because of the benefits they provide to humanity or the effects that their degradation may have on other human rights ... , but because of their importance to the other living organisms ... that also merit protection in their own rights*». CiDU, *Case of La Oroya Population v. Peru*, Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs, Series C No. 511, par. 62.

¹⁰ In argomento si rinvia a S. DE VIDO, *In dubio pro futuris generationibus: una risposta giuridica eco-centrica alla slow violence*, in M. FRULLI (a cura di), *L'interesse del-*

re che non sia necessario che sia dimostrata una causalità diretta tra l'esposizione ai contaminanti e i successivi problemi di salute perché sia accertata una violazione del diritto alla salute pone sullo Stato l'onere della prova di non essere responsabile dell'esistenza di alti livelli di contaminazione ambientale e il conseguente rischio significativo per la salute umana;

g) la sentenza del 30 gennaio 2025 *Cannavacciuolo e altri c. Italia* (in attesa di diventare definitiva nel momento in cui scriviamo), nella quale la CtEDU ha condannato lo Stato italiano per le sue inadempienze relative all'annoso e ben noto problema dell'inquinamento del territorio nella cd. *Terra dei fuochi*. La CtEDU ha ritenuto che le autorità italiane non hanno affrontato il problema con la *due diligence* richiesta dalla gravità della situazione, in particolare a protezione del diritto alla vita dei ricorrenti. Data la natura del problema dell'inquinamento e il tipo di rischi in questione, la Corte ha giudicato inaccettabile il ritardo delle autorità nazionali nell'intervenire, e pertanto ha accettato le doglianze dei ricorrenti relative alla violazione dell'art. 2 della CEDU, superando quindi la rilevanza del nesso causale individuale alla luce dei dati scientifici incontrovertibili relativi all'esistenza di un rischio sufficientemente grave, reale, accertabile e imminente che determina il fenomeno di inquinamento in corso. In base al principio di precauzione, l'incertezza in ordine ai singoli nessi causali, dice la CtEDU, non può far venire meno il dovere di identificare e valutare i rischi, altrimenti lo Stato potrebbe beneficiare della propria inerzia per sottrarsi alle proprie responsabilità. La CtEDU, nel caso di specie, è andata pertanto oltre le affermazioni già contenute nella sentenza *Cordella* di cui si è detto, nella quale la violazione era stata accertata solo con riferimento all'art. 8. Qualificandola quale "sentenza pilota", la CtEDU ha infine concesso due anni di tempo al Governo, rimettendogli i casi analoghi pendenti non ancora notificati, per adottare le misure generali dettagliate indicate mediante una strategia globale che riunisca le misure esistenti o previste, un meccanismo di monitoraggio indipendente e una piattaforma di informazione pubblica¹¹.

le generazioni future nel diritto internazionale e dell'Unione europea – XXVI Convegno SIDI, Editoriale Scientifica, Napoli, 2023, pp. 419 ss.

¹¹ Per un commento a caldo della sentenza si rinvia a S. ZIRULIA, *Terra dei Fuochi*:

2. *Il parere consultivo del Tribunale Internazionale per il Diritto del Mare (TIDM) n. 31 del 21 maggio 2024. La riaffermazione della propria competenza in materia consultiva*

Alle decisioni appena ricordate, tutte rese in sede contenziosa, si aggiunge il parere consultivo n. 31 reso il 21 maggio 2024 dal Tribunale Internazionale per il Diritto del Mare (TIDM) su sollecitazione della “Commissione dei piccoli Stati insulari sui cambiamenti climatici e il Diritto internazionale” (COSIS)¹².

Questo parere ha riconosciuto che le emissioni di gas serra derivanti da attività umane sono una causa, e ne costituiscono pertanto una forma, di inquinamento marino, e che pertanto gli Stati sono obbligati a adottare misure per prevenire, ridurre e controllare tale inquinamento. Qui di seguito, molto sinteticamente, tenteremo di tratteggiare gli aspetti salienti di questo parere, rinviando per un’analisi più approfondita ai vari commenti che già sono stati pubblicati in proposito¹³. Volendo schematizzare, questi sono i punti che a nostro avvi-

violato il diritto alla vita degli abitanti. Prime osservazioni in ordine alle possibili ripercussioni sul diritto penale ambientale di una storica sentenza, in «www.sistemapenale.it», 14 febbraio 2025.

¹² TIDM, parere consultivo del 21 maggio 2024, *Request for an Advisory Opinion submitted by the Commission of Small Islands States on Climate Change and International Law*, “List of cases” n. 31. Va subito segnalato che altre due richieste di parere su questioni analoghe sono pendenti davanti a tribunali internazionali nel momento in cui scriviamo. Innanzitutto la richiesta di parere avanzata il 9 gennaio 2023 alla CtADU da Colombia e Cile, volta a chiarire gli obblighi degli Stati previsti nella Convenzione e negli altri trattati interamericani in relazione all’emergenza climatica. Una richiesta di parere consultivo sugli obblighi climatici degli Stati è stata poi rivolta anche alla Corte internazionale di giustizia (CIG), in particolare con la risoluzione 77/276 dell’Assemblea generale delle Nazioni Unite del marzo 2023.

¹³ Ne segnaliamo alcuni: R. VIRZO, *Fondamento ed esercizio della competenza consultiva del Tribunale internazionale del diritto del mare: considerazioni a margine del parere del 21 maggio 2024*, in «La Comunità internazionale», 2024, pp. 603 ss.; A. LONGO, *Passing on the Baton: A Few Reflections on the Applicable Law in the ITLOS Advisory Opinion on Climate Change and Ocean Acidification*, in «SIDIBlog», 28 giugno 2024; J. PAINE, *The ITLOS Advisory Opinion on Climate Change: Select Issues of Treaty Interpretation*, in “EJIL:Talk”, 3 giugno 2024; A. PRETI, *Osservazioni in merito al parere consultivo del Tribunale Internazionale per il Diritto del Mare sugli obblighi degli Stati in materia di cambiamento climatico*, in “www.osorin.it-comint@sioi.org”.

so rilevano: la riaffermazione da parte del TIDM della propria competenza in materia consultiva; la necessità di un approccio precauzionale, basato sulle attuali conoscenze scientifiche; l'ampliamento in via interpretativa degli obblighi della Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare (UNCLOS) ad una fattispecie non esplicitamente prevista mediante l'affermazione della necessaria interazione tra UNCLOS e accordi sul clima; il superamento, di conseguenza, di un'interpretazione basata invece sul concetto di "frammentazione" del diritto internazionale; la definizione degli obblighi di *due diligence* dello Stato quali obblighi di condotta; la riaffermazione del principio della responsabilità comune ma differenziata tra Stati industrializzati e non.

La prima considerazione necessaria riguarda la riaffermazione da parte del TIDM della propria competenza in materia consultiva. È noto che è stato il TIDM stesso ad inserire nel proprio regolamento, all'art. 138, questa competenza, non contemplata espressamente né dall'UNCLOS né dallo Statuto. La base giuridica, sicuramente debole in origine, è costituita, come affermò il TIDM nel primo e unico parere reso prima della vicenda in esame¹⁴, da una lettura estensiva dell'art. 21 dello Statuto, laddove è previsto che la giurisdizione del Tribunale comprende *"tutte le controversie e tutte le domande ad esso sottoposte in conformità alla presente Convenzione e tutte le questioni"* (*all matters*, nel testo ufficiale) specificamente previste da qualsiasi altro accordo che conferisca giurisdizione al TIDM. Ciò ha condotto ad un dibattito che ha visto la dottrina su posizioni molto diversificate in merito a questa possibilità¹⁵. L'evoluzione della prassi sembra ormai di-

¹⁴ TIDM, parere consultivo del 2 aprile 2015, *Request for an Advisory Opinion submitted by the Sub-Regional Fisheries Commission* "List of cases" n. 21.

¹⁵ In proposito si rinvia a L. MAROTTI, *Sulla funzione consultiva del Tribunale internazionale del diritto del mare*, in «Rivista di diritto internazionale», 2015, pp. 1171 ss.; T. RUYS, A. SOETE, *"Creeping" Advisory Jurisdiction of International Courts and Tribunals? The Case of the International Tribunal for the Law of the Sea*, in «Leiden Journal of International Law», 2016, pp. 155 ss.; M. LANDO, *The Advisory Jurisdiction of the International Tribunal for the Law of the Sea: Comments on the Request for an Advisory Opinion Submitted by the Sub-Regional Fisheries Commission*, *ivi*, pp. 441 ss.; G. ASTA, *Alcune osservazioni sulla funzione consultiva del Tribunale internazionale del diritto del mare*, in F. MARRELLA, U. VATTANI (a cura di), *Mare Liberum, Mare Clausum. Quarant'anni della Convenzione di Montego Bay sul diritto del mare*, Giuffrè, Mi-

mostrare che tale competenza si sia consolidata, alla luce dell'atteggiamento degli Stati e della circostanza che al TIDM è stata recentemente attribuita la competenza consultiva dall'accordo di New York del 19 giugno 2023 sulla conservazione e uso sostenibile della biodiversità marina delle aree al di là della giurisdizione nazionale (cd. accordo BBNJ), accordo che ha carattere universale e che soprattutto costituisce il terzo *implementing agreement* dell'UNCLOS, circostanza questa sottolineata nel parere del 2024 di cui stiamo trattando¹⁶. Pertanto, a nostro avviso correttamente, il TIDM ha affermato la sua competenza consultiva in base al combinato disposto dell'art. 21 dello Statuto, dell'art. 138 del regolamento di procedura, e delle previsioni del cd. "accordo esterno", che nel nostro caso è costituito dall'accordo COSIS e dalla conseguente decisione di sottoporre la richiesta di parere al TIDM. D'altra parte giova ricordare che ben più netto "salto in avanti" fu effettuato dalla CtEDU quando, rivedendo peraltro la sua giurisprudenza pregressa, attribuì valore obbligatorio alle sue ordinanze nonostante l'art. 46 CEDU attribuisca tale valore solo alle "sentenze definitive"¹⁷. Nel caso che ci occupa è da ribadire che si tratta di pronunce non vincolanti, e cioè opinioni consultive che, data l'autorevolezza della fonte, non possono che giovare alla causa comune della protezione ambientale senza vincolare nessuna parte.

lano, 2024, p. 279 ss.

¹⁶ In merito si rinvia a R. VIRZO, *op. cit.*, p. 608, il quale rileva anche come la giurisdizione consultiva del TIDM sia stata contestata soltanto da nove tra le Parti contraenti dell'UNCLOS.

¹⁷ Si veda in particolare la sentenza della Grande Camera della CtEDU del 4 febbraio 2005 (par. 103 ss), nel caso *Mamatkulov e Abdurasulovic c. Turchia*, in cui fu affermato che, interpretando teleologicamente le disposizioni della CEDU e facendo applicazione dei principi generali del diritto internazionale derivanti dall'analisi della giurisprudenza di altri tribunali internazionali (nello stesso periodo analoga affermazione era stata fatta dalla CIG, in particolare nella sentenza del 27 giugno del 2001 nel caso *Germania c. USA*), gli Stati parti sono obbligati a rispettare le misure provvisorie indicate dalla Corte. Per più ampie considerazioni e per le indicazioni di dottrina si rinvia a G. CATALDI, *La rilevanza e l'efficacia delle pronunce internazionali negli ordinamenti interni*, in «Federalismi.it», 7 agosto 2024, ora anche in C. AMALFITANO, F. CROCI (a cura di), *L'attuazione dei provvedimenti giurisdizionali*, Giappichelli, Torino, 2024, p. 283 ss.

3. Segue: *la pronuncia nel merito*

Veniamo ora al merito del parere reso. Preliminarmente va ricordato che la richiesta del COSIS era articolata in due quesiti distinti ma complementari. Essi possono sintetizzarsi come segue: ai sensi dell'UNCLOS le emissioni di gas serra possono qualificarsi come inquinamento marino? Sempre in base all'UNCLOS, quali sono gli obblighi dello Stato al fine di prevenire e ridurre tale inquinamento e al fine della protezione e preservazione degli oceani dagli impatti del cambiamento climatico?

Il TIDM ha innanzitutto risposto che *“le emissioni antropogeniche di gas serra nell'atmosfera costituiscono un inquinamento dell'ambiente marino ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, comma 4, della Convenzione”* e che, ai sensi dell'art.194, paragrafo 1, della Convenzione, *“gli Stati parte hanno l'obbligo specifico di adottare tutte le misure necessarie per prevenire, ridurre e controllare l'inquinamento marino dovuto alle emissioni di gas serra di origine antropica e di sforzarsi di armonizzare le proprie politiche in materia”*. La circostanza per cui l'UNCLOS nulla dice in merito alle emissioni di gas serra e, più in generale, in tema di cambiamento climatico, circostanza ovviamente dovuta alla mancanza di percezione, all'epoca della Terza conferenza delle Nazioni Unite sul diritto del mare, della gravità del problema, non è stata considerata assolutamente un ostacolo dal TIDM. Il ragionamento seguito, al contrario, è stato nel senso di ampliare in via interpretativa gli obblighi derivanti dall'UNCLOS ad una fattispecie non esplicitamente prevista utilizzando innanzitutto l'impostazione dell'UNCLOS stessa in materia, dal momento che la sua parte XII è piena di rinvii ad altre convenzioni, tanto da essere considerata una sorta di Convenzione-quadro in tema di ambiente marino. D'altra parte la Convenzione di Vienna del 1969 sul diritto dei trattati prevede, all'art. 31, par. 3 lettera c), la possibilità di un'interpretazione basata sull'integrazione sistemica fra trattati. Di conseguenza, il Tribunale non ha esitato a interpretare gli obblighi dell'UNCLOS alla luce delle disposizioni sopravvenute in tema di cambiamenti climatici e quindi, in primo luogo, alla luce dell'Accordo di Parigi del 2015 e della Convenzione quadro delle Na-

zioni Unite sui cambiamenti climatici (“UNFCCC”)¹⁸, strumenti che ormai contengono norme e standard internazionali generalmente accettati rilevanti ai fini dell’interpretazione e dell’applicazione degli obblighi degli Stati ai sensi dell’UNCLOS¹⁹. Questa interpretazione, pur priva di effetti vincolanti poiché resa in un parere, ha comunque, in astratto, potenzialità notevoli di estensione degli obblighi di cui parliamo, dal momento che è chiaro che la ratifica dell’UNCLOS, secondo il ragionamento del TIDM, implica automaticamente l’assunzione degli obblighi dei trattati sul cambiamento climatico. Allo stesso modo, se uno Stato rispetta gli impegni dell’Accordo di Parigi, questo non significa però che abbia adempiuto ai suoi obblighi ai sensi delle disposizioni dell’UNCLOS. Fra i trattati sul cambiamento climatico e l’UNCLOS c’è pertanto un rapporto di interazione e non di relazione tra norma generale e speciale.

A nostro avviso si tratta di una impostazione da condividere, e già fatta propria dalla CiDU nella sentenza nel caso *La Oroya Population v. Peru* di cui si è detto poco sopra²⁰. Soprattutto in una materia così

¹⁸ La Convenzione quadro delle Nazioni Unite del 9 maggio 1992 sui cambiamenti climatici (in inglese *United Nations Framework Convention on Climate Change* da cui l’acronimo UNFCCC), nota anche come Accordo di Rio, è un trattato internazionale ambientale prodotto dalla Conferenza sull’Ambiente e sullo Sviluppo delle Nazioni Unite (UNCED, *United Nations Conference on Environment and Development*), informalmente conosciuta come Summit della Terra, tenutasi a Rio de Janeiro nel 1992. Il trattato punta alla riduzione delle emissioni dei gas serra, alla base del riscaldamento globale.

¹⁹ Come sottolinea R. VIRZO, *op. cit.*, p. 623, il TIDM a tal proposito cita il parere della CIG del 1971 sulla Namibia, laddove si afferma che il criterio dell’integrazione sistemica fra le fonti normative “ensures (...) that treaties do not operate in isolation but are ‘interpreted and applied within the framework, of the entire legal system prevailing at the time of the interpretation’” (*Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971*, par. 53)

²⁰ La CiDU ha infatti adottato un’interpretazione sistematica e teleologica di diverse norme di diritto internazionale, partendo dall’articolo 29 della Convenzione americana dei diritti umani, che fa espresso riferimento alle norme di diritto internazionale ai fini dell’interpretazione, e dall’articolo 31(3)(c) della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati. In particolare, essa ha riconosciuto che le norme socioeconomiche contenute nella Carta dell’Organizzazione degli Stati americani (OSA, segnatamente gli articoli 30-34, in relazione al diritto a un ambiente salubre), richiamate

delicata e così condizionata dagli sviluppi tecnologici come la protezione dell'ambiente, non è possibile optare per un'interpretazione che non sia dinamica ma statica; non è possibile, in altre parole, assecondare tentativi di frammentazione degli obblighi internazionali e di costruzione di “*self-contained regimes*” utili, almeno in questo caso, solo a sfuggire ad obblighi puntuali. Corretto quindi definire gli impatti negativi dei cambiamenti climatici sugli oceani come “inquinamento marino” ai sensi dell'UNCLOS.

Il TIDM ha poi precisato che azioni ripristinatorie degli habitat marini e degli ecosistemi sono necessarie laddove l'ambiente marino sia stato degradato, azioni anche funzionali al contrasto del cambiamento climatico, che costituiscono un obbligo per gli Stati e che devono essere basate su dati scientifici affidabili, in applicazione del principio di precauzione quale previsto dal diritto internazionale.

Nel suo parere il TIDM pertanto evidenzia non soltanto un divieto di atti di inquinamento marino mediante l'emissione di gas serra, ma soprattutto un obbligo di porre in essere attività rivolte all'obiettivo di ricondurre l'ambiente marino alle condizioni precedenti ai nefasti effetti della crisi climatica. Di qui anche la definizione del concetto di *due diligence* in maniera molto ampia e rigorosa, collegata al concetto di approccio precauzionale²¹. L'obbligo di cui all'art. 194, par. 1, e anche gli obblighi previsti da alcune altre disposizioni della Parte XII, tra cui l'articolo 194, par. 2, sono formulati, secondo il TIDM, in modo tale da prescrivere “*not only the required conduct of States but also the intended objective or result of such conduct. Whether this obligation is that of conduct or of result depends on whether States are required to achieve the intended objective or result, i.e., prevention, reduction and control of marine pollution*”²². Nel caso dell'inquinamento marino causato dalle emissioni di gas serra lo standard della *due diligence* non è pertanto di semplice condotta, ma di risultato, non essendo sufficiente

dall'articolo 26 della Convenzione americana, costituiscono strumenti normativi di riferimento per l'interpretazione della stessa e rientrano quindi nell'ambito della competenza della Corte.

²¹ Nel par. 242 il TIDM afferma che “*The obligation of due diligence is also closely linked with the precautionary approach*”.

²² Par. 238 del parere.

provare di aver posto in essere il massimo sforzo²³. L'obbligo di adottare le misure necessarie a proteggere e preservare l'ambiente marino impone inoltre agli Stati di garantire che anche gli attori non statali sotto la loro giurisdizione o controllo si conformino a tali misure²⁴.

Altro punto qualificante del parere consiste nell'aver ribadito il ben noto concetto di "responsabilità comune ma differenziata" tra Paesi industrializzati e non. Il TIDM mette in evidenza la responsabilità storica in merito alla crisi climatica degli Stati industrializzati i quali ovviamente hanno il compito di mettere in atto maggiori e più incisive azioni volte ad affrontare l'inquinamento da emissioni di gas serra rispetto agli altri Stati. Il parere consultivo riconosce che la Convenzione di Parigi del 2015 rappresenta uno strumento per affrontare "l'ingiusta situazione" vissuta dai Paesi in via di sviluppo e vulnerabili al clima, i quali hanno contribuito e contribuiscono poco al cambiamento climatico ma ne subiscono le conseguenze più gravi²⁵. Il TIDM aggiunge in proposito che da tutto ciò deriva il dovere degli Stati che possono farlo di aiutare i Paesi in via di sviluppo, in particolare quelli più vulnerabili ai cambiamenti climatici, nel combattere l'inquinamento marino causato dalle emissioni²⁶.

Il TIDM si sofferma infine sull'obbligo di cooperazione²⁷. È noto che la Sezione 2 della Parte XII dell'UNCLOS è dedicata alla cooperazione "mondiale e regionale" e si apre con l'art. 197 che prevede in materia di ambiente marino un obbligo generale, e allo stesso tempo generico, degli Stati di cooperare "*direttamente o attraverso le compe-*

²³ Al par. 240 il TIDM si esprime infatti così: "*due diligence standard for marine pollution caused by GHG emissions should be substantially higher than best efforts, which has traditionally characterized pure conduct obligations*".

²⁴ Al par. 236 il TIDM afferma che "*This obligation of due diligence is particularly relevant in a situation in which the activities in question are mostly carried out by private persons or entities*". A sostegno di quest'obbligo particolare, peraltro, il TIDM ricorda pronunce di altri tribunali internazionali, tra cui la CIG nel caso *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina c. Uruguay)*, I.C.J. Reports 2010 (I), par. 197.

²⁵ È stato calcolato che i piccoli Stati insulari, i più colpiti dal fenomeno del cambiamento climatico, rappresentano, complessivamente considerati, meno dell'1% delle emissioni globali.

²⁶ Si vedano, in particolare, i par. 322 e ss. in ordine alla "Technical Assistance".

²⁷ Par. 294 e ss.

tenti organizzazioni internazionali, per elaborare regole, norme, pratiche e procedure raccomandate e coerenti con la presente Convenzione, intese a proteggere e preservare l'ambiente marino, tenendo conto delle caratteristiche peculiari della regione". Il TIDM, dopo aver sottolineato che tale obbligo implica un comportamento in buona fede degli Stati, sottolinea come esso abbia una natura continuativa, poiché lo sforzo di adottare i provvedimenti necessari deve essere permanente. Il TIDM, opportunamente, mette in luce come la sola circostanza di aver ratificato l'Accordo di Parigi o gli altri accordi rilevanti in materia non può certo essere di per sé sufficiente a ritenere assolti gli obblighi di cooperazione. Lo stesso ragionamento utilizzato per l'interpretazione dell'art. 197 si applica agli obblighi previsti agli articoli 200 e 201, relativi, rispettivamente, alla cooperazione per promuovere studi, intraprendere programmi di ricerca e incoraggiare lo scambio di informazioni e dati, e allo stabilimento di criteri scientifici adeguati per la regolamentazione. Anche questi articoli dell'UNCLOS trovano applicazione nel contesto dell'inquinamento marino dovuto alle emissioni di gas serra da parte dell'uomo²⁸. Il TIDM conclude infine sul punto della cooperazione affermando che gli obblighi UNCLOS di cooperazione in materia di protezione dell'ambiente marino vanno suddivisi, a proposito dell'inquinamento marino da gas serra, in tre distinte tipologie: gli obblighi relativi alla formulazione ed elaborazione di regole, prassi e procedure; gli obblighi in materia di studi, ricerca e informazione; infine gli obblighi relativi alla fissazione di criteri scientifici adeguati sulla base dei quali formulare ed elaborare le regole, standard, pratiche e procedure di cui si è detto²⁹.

²⁸ Così nel par. 314. Nel par. 16 il TIDM afferma: *"Article 201 of the Convention serves to link article 197 with article 200. Cooperation between States in the formulation and elaboration of rules, standards and recommended practices and procedures must be based on appropriate scientific criteria, developed through coordinated studies, research programmes and exchange of information and data. In particular, cooperation in the formulation and elaboration of a common regulatory framework would be ineffective if it did not rest on a solid scientific basis"*.

²⁹ Par. 321 e ss.

4. Conclusioni

Le controversie in materia di crisi climatica, a livello nazionale e sovranazionale, sono in aumento, e si sta ampliando la base giuridica di riferimento, così come le zone geografiche interessate. Ai tribunali viene chiesto sempre più spesso di precisare l'ambito degli obblighi statuali di prevenzione e di ripristino dei danni agli ecosistemi, con lo scopo di costringere i governi e gli attori privati a perseguire obiettivi più ambiziosi di mitigazione dei fenomeni in corso³⁰. Ciò, come abbiamo cercato di dimostrare con riferimento alle decisioni di cui si è detto, sta favorendo un fenomeno di *cross-fertilization* tra gli organi giurisdizionali che, sebbene non nuovo certamente, è però di particolare importanza in un ambito in cui sono in gioco questioni urgenti con cause e implicazioni globali, e in cui appare necessaria la necessità di soluzioni basate sulla cooperazione tra Stati.

Il contributo offerto dal parere del TIDM è pertanto molto importante. Il Tribunale, basandosi sulle prove scientifiche offerte dalla scienza, in particolare dal Gruppo intergovernativo sui cambiamenti climatici (IPCC), ha ritenuto che le emissioni di gas a effetto serra (GHG) costituiscano “inquinamento marino” ai sensi dell'articolo 1(1)(4) dell'UNCLOS, argomentando in base all'integrazione sistemica fra i trattati delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici e gli obblighi dell'UNCLOS. Il TIDM ha così creato un collegamento tra il diritto del mare e il diritto dei cambiamenti climatici, essenziale nella valutazione dell'impatto della crisi climatica sugli oceani. Inoltre, la sua impostazione rigorosa nel valutare la *due diligence* richiesta agli Stati sicuramente varrà come punto di riferimento per successive decisioni di altri tribunali, in primo luogo per i tribunali internazionali ai quali già è stato richiesto di esprimersi in sede consultiva³¹. A ciò va aggiun-

³⁰ Sul punto si rinvia alle interessanti statistiche e considerazioni contenute nel *Global Climate Litigation Report: 2023 Status Review* pubblicato nel luglio del 2023 dal Programma delle Nazioni Unite per l'Ambiente (UNEP): <https://www.unep.org/resources/report/global-climate-litigation-report-2023-status-review>. Significativo, ad esempio, è il dato che riferisce che il numero di cause giudiziarie è più che raddoppiato in cinque anni a livello globale, passando da 884 nel 2017 a 2.180 nel 2022.

³¹ Si veda in proposito *supra*, la nota 12.

ta l'implicazione che può avere un'interpretazione così autorevole di un testo, l'UNCLOS, che oltre ad essere stato ratificato da 170 Stati finora, è riconosciuto come corrispondente in gran parte al diritto consuetudinario anche da Stati non vincolati ad essa.

Viviamo un'epoca difficile, in cui certamente è da registrare una profonda crisi del multilateralismo e del diritto internazionale. Tuttavia va sottolineato con forza che solo in ambito sovranazionale, e solo attraverso il funzionamento del diritto internazionale si potrà garantire la sopravvivenza degli Stati minacciati dalla crisi climatica, in particolare come conseguenza dell'innalzamento dei mari, dell'acidificazione delle acque, degli eventi estremi. Ma, più in generale, questa considerazione vale per tutto il genere umano se si considera che la crisi climatica in atto sta compromettendo la capacità degli oceani di assorbire le emissioni di CO₂ e il calore in eccesso, e quindi anche il rifornimento di ossigeno al Pianeta. Le azioni e le omissioni, il mancato adempimento degli obblighi assunti, sono ascrivibili ad un piccolo numero di grandi Stati emettitori degli agenti inquinanti, identificati sulla base di prove scientifiche ormai inoppugnabili. Sempre di più la società civile dovrà, di conseguenza, fare sentire forte e chiara la propria voce.

ANNA LIGUORI*

THE DUARTE CASE BEFORE
THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS:
SOME OBSERVATIONS ON THE NOTION OF JURISDICTION

SUMMARY: 1. Introduction. – 2. The Duarte case. – 3. A possible different interpretation of jurisdiction also in light of Advisory Opinion no. OC-23/17 of the Inter-American Court of Human Rights and the case of *Sacchi and others* of the Committee on the Rights of the Child. – 4. Some critical remarks on the reasoning followed by the European Court in the Duarte case. – 5. Conclusions.

1. *Introduction*

Environmental degradation and climate change are among the most urgent and serious threats to the ability of present and future generations to enjoy human rights, as recognised in numerous international reports¹. Hence, there is a growing tendency to assert the existence of state responsibility² for breaches of their human rights obligations, before international bodies (judicial and quasi-judicial) as well as national courts.

Within this context, the European Court of Human Rights has recently adopted three decisions on climate change building on its rich case law on environmental issues³. As a matter of fact, in recent years,

* Associate Professor of International Law, University of Naples L'Orientale.

¹ See *ex multis Sixth Assessment Report - IPCC*, available at <https://www.ipcc.ch/assessment-report/ar6/>.

² On climate litigation, which concerns claims both against states and companies, see *ex multis* J. SETZER, C. HIGHAM, *Global trends in climate change litigation: 2023 snapshot*, Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment and Centre for Climate Change Economics and Policy, London School of Economics and Political Science, available at <https://www.lse.ac.uk/granthaminstitute/publication/global-trends-in-climate-change-litigation-2023-snapshot/>.

³ See V. BASILE, *La giurisprudenza della Corte europea in materia ambientale: un*

the number of claims before the Strasbourg Court concerning human rights violations linked to climate change has increased significantly⁴. In three of these cases, namely *Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and others v. Switzerland*, *Duarte Agostinho and others v. Portugal and 32 others*, and *Carême v. France*, a referral to the Grand Chamber was requested in 2022, on the grounds that they raised a serious question of interpretation of the European Convention on Human Rights. Subsequently, two public hearings were held (on 29 March 2023 in the *KlimaSeniorinnen* and *Carême* cases, and on 29 September 2023 in the *Duarte* case, respectively), with many intervening States and NGOs, legals clinics and scholars as *amici curiae*.

On 9 April 2024, the Court ruled on the three cases, which, although based on very different individual circumstances, “share a common thread: they all concern governmental frameworks regarding climate change mitigation (i.e., systemic mitigation cases) and challenge the overall inadequacy of states’ efforts to mitigate GHG emissions, without prejudice of an underlying question regarding adaptation measures”.⁵

The three decisions handed down by the Strasbourg Court contain several interesting elements⁶. While the *Duarte* and *Carême* cases were declared inadmissible (as predicted by some academics⁷), in the *Klimaseniorinnen* case the Court adopted a remarkable ruling in which it recognized for the first time that the ECHR provides positive obliga-

breve inquadramento, in F. AMATO, V. CAROFALO, A. DEL GUERCIO, A. FAZZINI, V. GRADO, E. IMPARATO, A. LIGUORI (eds.), *Migrazioni e Diritti al tempo dell'antropocene*, Editoriale Scientifica, Naples, 2023, p. 75 ff. and literature cited therein. Among the more recent cases, see in particular *Cannavacciuolo and Others v Italy*, judgment of 30 January 2025 and J. SOMMARDAL, *A Landmark Judgment: Three Crucial Aspects of Cannavacciuolo and Others v. Italy*, in “ECHR Blog”, 4 February 2025.

⁴ Many other cases are still pending: see https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/fs_climate_change_eng.

⁵ M. BÖNNEMANN, M. TIGRE, *The Transformation of European Climate Change Litigation. Introduction to the Blog Symposium*, in “Verfassungsblog”, 9 April 2024.

⁶ See joint blog debate at <https://verfassungsblog.de/category/debates/the-transformation-of-european-climate-litigation/>.

⁷ See, *inter alia*, M. MILANOVIC, *A Quick Take on the European Court’s Climate Change Judgments*, in “EJIL: Talk!”, 9 April 2024 and A. BUYSE, K. ISTREFI, *Climate Cases Decided Today: Small Step or Huge Leap?*, in “ECHR Blog”, 9 April 2024.

tions for States to adopt and effectively implement regulations and measures aimed at mitigating the potentially irreversible present and future effects of climate change. After a long and complex judgment (the longest ever handed down, spanning 260 pages), the Court concluded that the Swiss Confederation had failed to fulfil its obligations under the European Convention on Human Rights, concerning the right to respect for private and family life and the right of access to a court. The Strasbourg Court thus set out a number of general principles on human rights violations linked to climate change, which were explicitly taken up in the other two cases. As Savaresi, Nordlander and Wewerinke-Singh have noted, *KlimaSeniorinnen* “is poised to become a pivotal milestone in the ECtHR’s jurisprudence, influencing the court’s approach for years to come”⁸.

Against this background, the present paper intends to focus on the *Duarte* decision, and in particular on the notion of jurisdiction adopted by the Court in this case. Indeed, the *Duarte* case is the first diagonal claim examined so far by the Court, i.e., a case brought by people (in this case six young Portuguese children) against States other than their own. For this reason, the decision on admissibility was very disappointing, although not unexpected⁹.

2. *The Duarte case*

The Duarte case concerns an application lodged with the Court by six young Portuguese nationals (at the time of the application they were all minors) on 7 September 2020, against the Portuguese Repub-

⁸ A. SAVARESI, L. NORDLANDER, M. WEWERINKE-SINGH, *Climate Change Litigation before the European Court of Human Rights: A New Dawn*, in “GNHRE Blog”, 12 April 2024. In fact, the judgment has been greeted almost humanely with enthusiasm: see, among others, M. BÖNNEMANN, M. TIGRE (*The Transformation of European Climate Change Litigation*, cit.) and C. HERI (*Strasbourg’s ‘Case of the Century’ - Revolutionary Climate Judgment from the European Court of Human Rights*, in “JustSecurity”, 10 April 2024), who described it as ‘groundbreaking’ and ‘Case of the Century’ respectively.

⁹ See A. ROCHA, *States’ Extraterritorial Jurisdiction for Climate-Related Impacts*, in “Verfassungsblog”, 12 April 2024.

lic and 32 other States¹⁰. On 28 June 2022, the Chamber to which the case had been assigned relinquished jurisdiction in favour of the Grand Chamber, in the same composition as in the cases of *Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland* (application no. 53600/20) and *Carême v. France* (application no. 7189/21). The hearings in the Duarte case took place on 29 September 2023.

The applicants argue in their request that the forest fires affecting Portugal every year since 2017 are directly linked to global warming. They claim that they are exposed to the risk of health problems, and that they have already suffered from sleep disorders, allergies and breathing difficulties, due to these fires. The claimants also express anxiety about these natural disasters and the prospect of living in an increasingly hot climate throughout their lives, which would have repercussions for them and any families they might start in the future, alleging a breach of Articles 2, 3, 8 and 14 of the Convention.

In particular, they complain about the failure of those 33 States to comply with their positive obligations under Articles 2 (right to life) and 8 (right to respect for private and family life) of the Convention, in light of the commitments made under the 2015 Paris Climate Agreement¹¹. More specifically, with respect to “a very limited range of positive obligations to take measures within the States’ power to regulate and/or limit their emissions”, they assert the existence of extraterritorial jurisdiction (par. 123).

However, the court rejected the plaintiffs’ arguments in favour of

¹⁰ Austria, Belgium, Bulgaria, Croatia, Cyprus, the Czech Republic, Denmark, Estonia, Finland, France, Germany, Greece, Hungary, Ireland, Italy, Lithuania, Luxembourg, Latvia, the Netherlands, Norway, Poland, Romania, Russia, Slovakia, the Republic of Slovenia, Spain, Sweden, Switzerland, Turkey, the United Kingdom and Ukraine. Preliminary issues addressed by the Court include the withdrawal of the action against Ukraine, requested by the young Portuguese in November 2022 due to the circumstances of the war para. 158), as well as the continuation of the case against the Russian Federation, despite its expulsion from the Council of Europe, by a resolution adopted on 22 March 2022 (paras 161-164).

¹¹ The applicants also alleged a breach of Article 14 (prohibition of discrimination) in conjunction with Articles 2 and/or 8 of the Convention, arguing that global warming was specifically affecting their generation and that, given their age, the infringements of their rights were more pronounced than for previous generations.

the extraterritorial applicability of the Convention vis-à-vis the other states and dismissed the application against Portugal for non-exhaustion of domestic remedies. Both statements have been criticized by scholars¹². Bearing all this in mind, the present paper will focus on the section of the decision concerning the notion of jurisdiction, which is a crucial point. As observed¹³, the Court missed “the opportunity to learn from the Global South” and reconsider its notion of extraterritoriality, taking into account the specificity of the issues at stake and the relevant case law of other international bodies, in particular the Advisory Opinion no. OC-23/17 of the Inter-American Court on Human Rights¹⁴ and the *Sacchi* case of the Committee on the Rights of the Child of October 2021¹⁵.

¹² On the inadmissibility decision for non-exhaustion of domestic remedies see G. LISTON, *Reflections on the Strasbourg climate rulings in light of two aims behind the Duarte Agostinho case*, in “EJIL: Talk!”, 7 May 2024.

¹³ M. MURCOTT, M. A. TIGRE, N. ZIMMERMANN, *What the ECtHR Could Learn from Courts in the Global South*, in “Völkerrechtsblog”, 22 March 2024.

¹⁴ IACtHR, *Advisory Opinion no. OC-23/17, The Environment and Human Rights (State Obligations in Relation to the Environment in the Context of the Protection and Guarantee of the Rights to Life and to Personal Integrity—Interpretation and Scope of Articles 4(1) and 5(1) in Relation to Articles 1(1) and 2 of the American Convention on Human Rights)* (15 November 2017). On this Advisory Opinion see ex multis M. FERIA-TINTA, S. MILNES, *The Rise of Environmental Law in International Dispute Resolution: Inter-American Court of Human Rights issues Landmark Advisory Opinion on Environment and Human Rights*, in “EJIL: Talk!”, 28 February 2018; A. BERKES, *A New Extraterritorial Jurisdiction Link Recognized by the IACtHR*, in “EJIL: Talk!”, 28 March 2018; M. L. BANDA, *Inter-American Court of Human Rights’ Advisory Opinion on the Environment and Human Rights*, in “ASIL Insights”, 10 May 2018.

¹⁵ *Committee on the Rights of the Child, Decision adopted by the Committee on the Rights of the Child under the Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on a communications procedure in respect of Communication No. 107/2019, CRC/C/88/D/107/2019*, October 8, 2021. On this decision see ex multis A. NOLAN, *Children’s Rights and Climate Change at the UN Committee on the Rights of the Child: Pragmatism and Principle in Sacchi v. Argentina*, in “EJIL:Talk!”, 20 October 2021; M. WEWERINKE-SINGH, *Communication 104/2019 Chiara Sacchi et al v. Argentina et al. Between Cross-Border October Obligations and Domestic Remedies: The UN Committee on the Rights of the Child’s decision on Sacchi v. Argentina*, in “Leiden Children’s Rights Observatory”; M. LA MANNA, *Cronaca di una decisione di inammissibilità annunciata: la petizione contro il cambiamento climatico Sacchi et al. contro Argentina et al. non supera il vaglio del Comitato sui diritti del fanciullo*, in “Sidiblog”, 15 Novem-

As a matter of fact, the previous case law of the Strasbourg Court on jurisdiction has been quite puzzling¹⁶, with ambiguous openings toward a functional notion of jurisdiction followed by backward steps. While starting from the premise that the notion that States' human rights jurisdiction is "primarily territorial", the Strasbourg Court later admitted that extraterritorial human rights jurisdiction can arise in instances of effective control over an area or physical control ('spatial' model) and over specific individuals abroad ('personal' control). In addition, despite vigorously denying an approach to a "cause-and-effect" notion of jurisdiction in *Bankovic*, a more 'functional test' has

ber 2021. See also the General comment No. 26 (2023) on children's rights and the environment with a special focus on climate change) CRCC/GC/26, available at <https://www.ohchr.org/en/documents/general-comments-and-recommendations/crccgc26-general-comment-no-26-2023-childrens-rights>.

¹⁶ On the notion of ECHR notion of jurisdiction see *ex multis* G. GAJA, *Article 1*, in S. BARTOLE, B. CONFORTI e G. RAIMONDI (eds.), *Commentario alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo*, Padova, Cedam, 2001, p. 28; P. DE SENA, *La nozione di giurisdizione statale nei trattati sui diritti dell'uomo*, Torino, Giappichelli, 2002; R.A. LAWSON, *Life after Bankovic: on the Extraterritorial Application of the European Convention on Human Rights*, in F. COOMANS, M.T. KAMMINGA (eds.), *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties*, Antwerp, Intersentia, 2004, p. 86; M. O'BOYLE, *The European Convention on Human Rights and Extraterritorial Jurisdiction: A Comment on "Life after Bankovic"*, in F. COOMANS, M. T. KAMMINGA (eds.), cit; E. LAGRANGE, *L'application de la Convention de Rome à des actes accomplis par les Etats parties en dehors du territoire national*, in "Revue générale de droit international public", n. 3/2008, p. 521 ss.; M. MILANOVIC, *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties: Law, Principles, and Policy*, Oxford, Oxford University Press, 2011; R. SAPIENZA, *Article 1*, in BARTOLE, DE SENA, ZAGREBELSKY (eds.), *Commentario breve alla Convenzione europea*, Padova, Cedam, 2012, pp. 13 ss.; S. VEZZANI, *Considerazioni sulla giurisdizione extraterritoriale ai sensi dei trattati sui diritti umani*, in "Rivista di diritto internazionale", n. 4/2018, p. 1086 ff.; S. VEZZANI, *Recenti sviluppi in tema di applicazione extraterritoriale delle convenzioni internazionali sui diritti umani*, in "Rivista di diritto internazionale", n. 3/2021, p. 647 ff. See A. RICCARDI, A. OLLINO, D. MAURI, *Litigating Jurisdiction Before the ECtHR: Between Patterns of Change and Acts of Resistance*, in "Question of International Law", 30 June 2021. The inconsistency of ECHR jurisprudence has been pointed out not only by doctrine but also by some of its own judges, notably Pinto de Albuquerque and Bonello: see on this point C. MALLORY, *A second coming of extraterritorial jurisdiction at the European Court of Human Rights?*, in "Questions of International Law", 30 June 2021.

been applied in a few cases¹⁷ and, more recently, limited extensions of extraterritorial jurisdiction have been introduced with respect to alleged ‘special features’¹⁸.

In the Duarte case, the applicants specified that they did not intend to refer purely to a cause-and-effect notion of jurisdiction, but rather to a notion of jurisdiction based on the following “special features of climate change” (par. 126):

“(a) The respondent States exercised control over the applicants’ Convention interests, which should be the relevant criterion to be taken into account.

(b) There was a causal link between the respondent States’ activities and the effects on the applicants given that the States’ emissions and failures to regulate/limit their emissions materially contributed to the risk of global warming¹⁹ ... Moreover, the corresponding impact on the applicants’ rights and the multilateral dimension of climate change meant that both the territorial State and the extraterritorial States stood in the same causal relationship with the applicants’ rights in terms of the risk of harm caused by their omissions when it came to their emissions levels and mitigation measures;

¹⁷ As in *PAD and others v. Turkey*, decision of June 28, 2007, applic. No. 60167/00; *Andreou v. Turkey*, judgment of October 27, 2009, applic. No.45653/99; *Jaloud v. The Netherlands*, judgment of November 20, 2014, applic. No. 47708/08: on this point see A. LIGUORI, *Migration Law and the Externalization of Border Controls*, New York and London, Routledge, 2019, p. 35-38 and literature quoted therein. More recently see A. RICCARDI, A. OLLINO, D. MAURI, *Litigating Jurisdiction Before the ECtHR*, cit.; V. TZEVELEKOS, A. BERKES, *Guest Post: Turning Water into Wine - The Concealed Metamorphosis of the Effective Control Extraterritoriality Criterion in Carter v. Russia*, in “ECHR Blog”, 9 November 2021; Y. SHANY, *Catching Up: The European Court of Human Rights Approimates its Approach to Extraterritorial Jurisdiction Over Digital Surveillance to That of the Human Rights Committee*, in “European Convention on Human Rights Law Review”, 2024, p. 182 ff.

¹⁸ The cases in which the Court has relied on this category to justify a departure from the ‘traditional’ approach to jurisprudence are in fact quite diverse. Among others, *Güzeryurtlu et al. v. Cyprus and Turkey* [GC], Appl. No. 36925/07, decision 29 January 2019, paras. 192 ff.; *Hanan v. Germany* [GC], Appl. No. 4871/16, decision 16 February 2021; *Georgia v. Russia (II)* [GC], Appl. No. 38263/08, decision of 21 January 2021.

¹⁹ Relying, *inter alia*, on the CRC decision in *Sacchi and Others*.

- (c) The effects on the applicants' rights had been foreseeable;
- (d) The effects on the applicants were still ongoing;
- (e) The effects were produced by activities within the territories and/or under the control of the respondent States;
- (f) The protection of the applicants' interests required all the respondent States to take measures within their power to regulate/limit their emissions;
- (g) A finding of jurisdiction was supported by and harmonious with the relevant rules of international law and approaches of other international human rights bodies.

In its decision, the Court of Strasbourg indeed endorsed some of the applicants' arguments, making interesting admissions, confirming and reinforcing statements of principle already made in the *Klimaseniorinnen* judgment. In fact, the Court affirmed that "States have ultimate control over public and private GHG-emitting activities based on their territories that produce GHG emissions" (para. 192) and "albeit complex and multi-layered, there is a certain causal relationship between public and private activities based on a State's territories that produce GHG emissions and the adverse impact on the rights and well-being of people residing outside its borders" (para. 193). Furthermore, it recognized that climate change poses an existential threat to humanity, which is different from other cause-and-effect scenarios: the extraction or burning of additional fossil fuels anywhere in the world will inevitably increase greenhouse gas concentrations in the atmosphere, thereby exacerbating the global impacts of climate change" (para. 194).

Nevertheless, the Court rigidly referred to its former case law. Specifically, it undertook an extensive review of its previous decisions on jurisdiction (paras. 168-176), but in a particularly selective and restrictive manner, stressing that it had always rejected 'the idea that the fact that a decision taken at national level has had an impact on the situation of an individual abroad may in itself be such as to establish the jurisdiction of the State concerned over the person concerned' (para. 184). However, the revision of its previous jurisprudence seems to be driven by a single purpose, namely, to avoid a broad interpretation of the notion of jurisdiction and does not take due account of developments in national and international law, nor of the continuing pro-

gress in scientific understanding of the impact of climate change on the individual²⁰. Therefore, the conclusion that the arguments put forward by the applicants could ‘serve neither as a basis for creating, through judicial interpretation, a new ground for establishing extraterritorial jurisdiction, nor as a justification for extending existing grounds’ (para. 195) is not surprising but nevertheless disappointing, not only for the outcome, but above all for the reasoning.

Hence, the present paper will focus on some of the Court’s most drastic statements, demonstrating that a different interpretation was possible.

Firstly, the Court affirms that existing positive obligations of States in the field of climate change could not be a “sufficient ground for holding that the State has jurisdiction over individuals outside its territory or otherwise outside its authority and control” (para. 198). This is despite the fact that various judicial and quasi-judicial bodies have explicitly expanded the notion of jurisdiction specifically in relation to positive obligations. On the one hand, they have referred to the relationship between the State’s control over a harmful activity and the reasonably foreseeable harm (or risk of harm) caused by that activity beyond its borders –, and, on other, to the State’s reasonable capacity to act in order to prevent it. As observed²¹, “While this approach has

²⁰ Despite affirming that it had considered the relevance of the UNFCCC Preamble (which states that countries must ensure their activities do not harm the environment of other states or areas beyond national jurisdiction); Articles 1 and 2 of the Articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities (which define transboundary harm as damage caused in the territory or jurisdiction of a state other than the state of origin) and the Inter-American Court’s approach in its Advisory Opinion and the CRC’s approach in the Sacchi case (para 210). On this point see also G. PANE, *I climate cases di fronte alla sfida dell’ammissibilità: riflessioni a margine della decisione nel caso Duarte Agostinho*, in “Sidiblog”, 10 April 2024, who observes that The absence of recognition of extraterritorial jurisdiction over the transboundary effect of greenhouse gas emissions risks being in direct conflict with two fundamental principles of international environmental law: the principle of common but differentiated responsibilities, enshrined in the Rio Declaration on Environment and Development (Principle 7), and that of the prohibition of transboundary pollution, also recognized numerous times by the International Court of Justice.

²¹ C.T. ANTONIAZZI, *Extraterritorial Human Rights Obligations in the Area of Climate Change: Why the European Union Should Take Them Seriously*, in “European

been criticized by some commentators on the basis that it would conflate jurisdiction with the content of obligations (of due diligence), the relevant monitoring bodies do not appear to have reneged on it". Nevertheless, the Court refuses to join this new trend, ignoring not only the precedents set by other national and international bodies, but also some of its own case law, as we will see in the next paragraph.

Secondly, the Court states that "there is no support in the case law for a criterion such as 'control over the Convention interests' as a basis for extraterritorial jurisdiction" and that it is not possible to expand interpretation "in such a manner, which would entail a radical departure from established principles under Article 1" (para. 205). Notwithstanding that *stare decisis* is not inflexible in international law²², the Court overlooks the fundamental role played by the criterion of evolutionary interpretation in its own jurisprudence (as well as in the *KlimaSeniorinnen* case decided on the same day).

Thirdly, it rejects the proposal to interpret the Contracting Parties' extraterritorial jurisdiction on the basis of the proposed criterion of "control over the applicants' Convention interests" in the field of climate change, arguing that this would "entail an unlimited expansion of States' extraterritorial jurisdiction under the Convention and responsibilities under the Convention toward people virtually anywhere in the world", thus turning the Convention into a global climate-change treaty (para. 208).

This last statement sheds light on what is probably the main reason for the Court's radicalism in refusing to expand its notion of jurisdiction. However, in my view, there is another concern that has not been openly addressed, namely, that an expansive interpretation of jurisdiction could, in the future, be extended to other areas: indeed, the prac-

papers, 2024, p. 495, quoting S. BESSON, *Due Diligence and Extraterritorial Human Rights Obligations - Mind the Gap!*, in "ESIL Reflections", 28 April 2020, and A. OL-LINO, *The 'Capacity-Impact' Model of Jurisdiction and Its Implications for States' Positive Human Rights Obligations*, in "Question of International Law", 31 March 2022.

²² See N. CARRILLO-SANTARELLI, F. IPPOLITO, *Oasis or mirage? Assessing the recent ECHR climate decisions through the lens of IACtHR pronouncements*, in "DPCE online", 2024, p. 1438. See also A. ROCHA, *States' Extraterritorial Jurisdiction*, cit., affirming that "The ECtHR's understanding of States' extraterritorial jurisdiction is not written in stone (and much less in the very wording of Article 1 of the ECHR)."

tice of externalizing migration control is certainly one of these politically sensitive areas of interest²³.

3. A possible different interpretation of jurisdiction also in light of Advisory Opinion no. OC-23/17 of the Inter-American Court of Human Rights and the case of Sacchi and others of the Committee on the Rights of the Child

The non-recognition of extraterritorial applicability in the present case and, particularly, the failure to accept for a criterion such as “control over the applicants’ Convention interests” as a basis for extraterritorial jurisdiction seems here highly unsatisfactory. This is especially true because, in our view, a different interpretation was possible in light of the positions expressed by various international bodies – both regional and universal –, and in particular by the Inter-American Court and the Committee on the Rights of the Child (paragraph 3.1). Additionally, some of the Court’s own precedents support this possibility, given that positive obligations were at stake (paragraph 3.2).

3.1 - Regarding the first aspect, both the Inter-American Court on Human Rights in its Advisory Opinion no. OC-23/17 and the Committee on the Rights of the Child in the *Sacchi and Others* case have adopted an interpretation of the notion of jurisdiction that does not rely on the control over a certain area (the so-called “spatial paradigm”) or over a person (“personal paradigm”) but rather on the control that a state exercises over the source of the violation, i.e., the activities in its territory that can produce effects outside the territory²⁴.

²³ In particular, the outcome of an important case concerning the consequences of externalization, the pending case *S.S. and Others v. Italy*, applic. No 21660/18 (see V. MORENO-LAX, “The Architecture of Functional Jurisdiction: Unpacking Contactless Control—On Public Powers, S.S. and Others v. Italy, and the “Operational Model” in G. CATALDI, A. DEL GUERCIO, A. LIGUORI (eds.) *Migration and Asylum Policies Systems Challenges and Perspectives*, 2020, p. 183 ff. and A. FAZZINI, *L’esternalizzazione delle frontiere*, cit., in particular p. 251 ff.), is indeed at risk after the *Duarte* decision.

²⁴ With some slight differences, see on this point L. MAGI, *Cambiamento climatico e minori: prospettive innovative e limiti delle decisioni del Comitato per i diritti del fan-*

In particular, the Inter-American Court, in its Advisory Opinion of 15 November 2017 on the environment and the human rights²⁵, adopted at the request of Colombia, first recalls that

“States must ensure that their territory is not used in such a way as to cause significant damage to the environment of other States or of areas beyond the limits of their territory. Consequently, States have the obligation to avoid causing transboundary damage or harm”²⁶

and that

“States are obliged to take all necessary measures to avoid activities implemented in their territory or under their control affecting the rights of persons within or outside their territory”²⁷

innovatively concluding that

“[w]hen transboundary harm or damage occurs, a person is under the jurisdiction of the State of origin if there is a causal link between the action that occurred within its territory and the negative impact on the human rights of persons outside its territory. The exercise of jurisdiction arises when the State of origin exercises effective control over the activities that caused the damage and the consequent human rights violation.”²⁸

Subsequently, a new request has been submitted to the Inter-American Court on climate change and human rights, which is still pending before the Inter-American Court of Human Rights²⁹. Given

ciullo nel caso Sacchi et al., in “Diritti umani e diritto internazionale”, 2022, p. 160.

²⁵ Although the Advisory Opinion concerns cross-border environmental damage, “its new test for extraterritoriality is sufficiently broad to encompass climate-related harms, assuming there is sufficient causal nexus and evidence that a state failed in its duty of due diligence”: see M. L. BANDA, *Inter-American Court of Human Rights’ Advisory*, cit.

²⁶ Ibid. para 104 lett. f.

²⁷ Ibid. para 104 lett. g.

²⁸ Ibid. para 104 lett. h.

²⁹ *Republic of Colombia and Republic of Chile, Request for an advisory opinion on the Climate Emergency and Human Rights submitted to the Inter-American Court of*

the positions taken by the aforementioned Court in its opinion on Environment and Human Rights, it is not unlikely that the Inter-American Court will confirm its interpretation with regard to the issue of extraterritorial jurisdiction in the context of climate change as well.

Similar conclusions to those of the Inter-American Court were later reached in 2021 by the Committee on the Rights of the Child in *Sacchi et al. v. Argentina, Brazil, France, Germany, and Turkey*, in response to a complaint filed in 2019 by 16 young people of 12 nationalities³⁰, including well-known Swedish activist Greta Thunberg. The case specifically addressed the impact of climate change on the enjoyment of human rights under the Convention on the Rights of the Child.

The Committee first recalls the Court's position, pointing out that:

“In cases of transboundary damage, the exercise of jurisdiction by a State of origin is based on the understanding that it is the State in whose territory or under whose jurisdiction the activities were carried out that has the effective control over them and is in a position to prevent them from causing transboundary harm that impacts the enjoyment of human rights of persons outside its territory. The potential victims of the negative consequences of such activities are under the jurisdiction of the State of origin for the purposes of the possible responsibility of that State for failing to comply with its obligation to prevent transboundary harm”³¹

and concludes

“when transboundary harm occurs, children are under the jurisdiction of the State on whose territory the emissions originated for the purposes of article 5 (1) of the Optional Protocol if there is a causal link between the acts or

Human Rights, 9 January 2023, available at www.corteidh.or.cr.

³⁰ Applicants are from Argentina, Brazil, France, Germany, India, Marshall Islands, Nigeria, Palau, South Africa, Sweden, Tunisia and the United States.

³¹ Par 10.5 of the Decision recalling paragraphs 101-102 of the *Advisory Opinion*. Extraterritorial jurisdiction is, therefore, admitted in connection with the violation of a positive obligation.

omissions of the State in question and the negative impact on the rights of children located outside its territory, when the State of origin exercises effective control over the sources of the emissions in question”.³²

3.2 - Regarding the second aspect, as previously mentioned, in para. 198 the Court stated that “it does not find it possible to consider that the proposed positive obligations of States in the field of climate change could be a sufficient ground for holding that the State has jurisdiction over individuals outside its territory or otherwise outside its authority and control”. This reasoning overlooks the fact that, in some previous cases, – although not numerous – the Court appeared willing to accept a lower threshold for jurisdiction, disentangled from effective control over an area or a person in claims related to positive obligations. As observed by scholars³³, some cases (in particular *Ilascu and Others v. Moldova and Russia*³⁴, *Manoilescu and Dubrescu v. Romania*

³² Para. 10.7.

³³ See H.P. AUST, *Complicity and the Law of State Responsibility*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011, p. 404; M. DEN HEIJER, *Europe and Extraterritorial Asylum*, Oxford, Hart Publishing, 2012, p. 48; H. DUFFY, *The Practice of Shared Responsibility in Relation to Detention and Interrogation Abroad: The ‘Extraordinary Rendition’ Program*, in SHARES Research Paper 78, 2016, p. 16; C. ROZAKIS, *The Territorial Scope of Human Rights Obligations: The Case of the European Convention on Human Rights*, in *The Status of International Treaties on Human Rights*, Strasbourg, Council of Europe Publishing, 2005, p. 70 ff.; V. TZEVELEKOS, E. KATSELLI PROUKAKI, *Migrants at Sea: A Duty of Plural States to Protect (Extraterritorially)?*, in “Nordic Journal of International Law”, 2017, pp. 427 ff. See also V. TZEVELEKOS, A. BERKES, *Guest Post: Turning Water into Wine*, cit, who affirm that “it seems that effective control is not indispensable for positive human rights obligations to extend extraterritorially” (adding as examples *Rantsev v. Cyprus and Russia*, para. 289; *Romeo Castaño v. Belgium*, paras. 37-43; *Zoletic and Others v. Azerbaijan*, para. 191). Similarly, with specific reference to positive obligations at stake in the context of externalization of border controls, see V. MORENO-LAX, M. GIUFFRÉ, *The Raise of Consensual Containment: From Contactless Control to Contactless Responsibility for Migration Flows*, in S.S. Juss (ed.), *Research Handbook on International Refugee Law*, Edward Elgar Publishing, 2019; A. LIGUORI, *Migration Law and the Externalization of Border Controls*, New York and London, Routledge, 2019; A. FAZZINI, *L'esternalizzazione delle frontiere e la responsabilità degli Stati europei: il caso Italia-Libia*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2023.

³⁴ *Ilascu and others v. Moldova and Russia* [GC], judgment of 8 July 2004, App no 48787/99.

and *Russia*³⁵ and *Treska v. Albania and Italy*³⁶), could support the conclusion that a State's duty to take preventive or other positive action regarding extraterritorial human rights violations originates first and foremost from the influence it exercises in a particular situation, irrespective of effective control over an area or a person. The Court, however, does not mention any of these cases, focusing instead on the much-criticized *M.N. v. Belgium* case³⁷ and refusing to align itself with the most recent achievements of other regional and universal human rights bodies. These bodies have embraced a more functional notion of jurisdiction³⁸, such as the capacity-impact model, the control over rights doctrine, the control over the source of harm, etc. In particular, the abovementioned IACtHR Opinion and CRC Sacchi decision have affirmed the existence of extraterritorial jurisdiction in all cases where

³⁵ *Manoilescu and Dubrescu v. Romania and Russia*, decision of 3 March 2005, Applic. no 60861/00.

³⁶ *Treska v. Albania and Italy*, decision of 29 June 2006, Applic. no 26937/04.

³⁷ See J.Y. CARLIER, L. COOLS, E. FRASCA, F. GATTA, S. SAROLEA, *Humanitarian visa: does the suspended step of the stork become a hunting permit?*, in "Cahiers de l'EDEM", June 2020; C. DANISI, *A "formalistic" approach to jurisdiction in the European Court of Human Rights' decision on humanitarian visas: Was another interpretation possible?*, in "Sidiblog", 27 May 2020; T. GAMMELTOFT-HANSEN, N. F. TAN, *Adjudicating old questions in refugee law: MN and Others v. Belgium and the limits of extraterritorial refoulement*, *Adjudicating old questions in refugee law: MN and Others v Belgium and the limits of extraterritorial refoulement*, in "EUmigrationlawblog", 26 May 2020; A. SCHIAVELLO, M. STARITA, *M.N. e altri c. Belgio: qualche osservazione dissenziente*, in "Diritti umani e diritto internazionale", 2021, p. 555 ff; A. LIGUORI, *Two Courts but a Similar Outcome -no humanitarian visas*, in G. CATALDI, A. DEL GUERCIO, A. LIGUORI (eds.), *Migration and Asylum Policies Systems*, cit., p. 167 ff.

³⁸ In addition to doctrine cited in the footnotes 15 and 16 see *ex multis* M. DEN HEIJER, R. LAWSON, *Extraterritorial Human Rights and the Notion of «Jurisdiction»*, in M. LANGFORD and others (eds.), *Global Justice, State Duties: the Extraterritorial Scope of Economic, Social, and Cultural Rights in International Law*, 2013, Cambridge, Cambridge University Press; D. DESIERTO, *The ICESCR as a Legal Constraint on State Regulation of Business, Trade and Investment: Notes from CESCR General Comment No. 24*, in "EJIL: Talk!", 13 September 2017; M. MILANOVIĆ, *Drowning Migrants, the Human Rights Committee, and Extraterritorial Human Rights Obligations*, in "EJIL: Talk!", 16 March 2021; A. FAZZINI, *L'applicabilità extraterritoriale degli obblighi positivi in materia di diritti umani: il rimpatrio dei familiari dei foreign fighters francesi*, in "La Comunità Internazionale", 2023, p. 323 ff.

a State exercises control over the activity causing the violation (or the risk of violation).

Moreover, accepting the plaintiffs' proposed interpretation of positive obligations of prevention as "control over the exercise of rights" is surely the one that best reflects the universalist approach that Shany effectively outlined in his article "Taking Universality Seriously"³⁹. According to Shany, jurisdiction "is about states having the potential (or functional capacity) to comply with or violate [international human rights] obligations"⁴⁰, as "states should protect human rights whenever in the world they operate, whenever they may reasonably do so"⁴¹.

Had the European Court accepted the plaintiffs' argument that jurisdiction exists in cases where the state has the *power* to regulate and limit emissions generated in its territory or by activities under its jurisdiction, because in that case it is in fact exercising "control over the exercise of [their] rights or interests protected by the Convention," it would undoubtedly have opted for an interpretation more in line with the universal nature of human rights and more consistent with the principle of evolutionary interpretation⁴².

Indeed, the Court has often resorted to an evolutionary interpretation, based on the consideration that the Convention, whose essential purpose is the protection of human rights, is a 'living instrument' and, therefore, evolves with international society. In contrast, such an approach⁴³ is entirely lacking in *Duarte*, although the Court had imple-

³⁹ Y. SHANY, *Taking Universality Seriously: A Functional Approach to Extraterritoriality in International Human Rights Law*, in "Law & Ethics of Human Rights", 2013.

⁴⁰ *Ibid.*, p. 66.

⁴¹ *Ibid.*, p. 67.

⁴² Shany openly criticizes both demarcations of extraterritorial applicability of human rights based on "degrees of control over individuals or areas" and the nature of the obligations at stake. However, aware of the argument that a functional notion without limits would render the notion of jurisdiction meaningless, he rejects "a one-size-fits-all approach" to extraterritoriality in favor of a contextual application". Indeed, the plaintiffs, in proposing an expansion of jurisdiction, refer to a multiplicity of "special features".

⁴³ Which according to the doctrine constitutes an established interpretive approach; see *ex multis* W. KÄLIN, J. KÜNZLI, *The Law of International Human Rights Protection*, Oxford, 2019, p. 34; R. PISILLO MAZZESCHI, *International Human Rights Law, Theory and Practice*, Turin, 2020, p. 57 ff.

mented it in the judgment adopted on the same day in the *Klimaseniorinnen* case⁴⁴. In the latter case, in fact, the Court affirmed

“[T]he interpretation and application of the rights provided for under the Convention can and must be influenced both by factual issues and developments affecting the enjoyment of the rights in question [...] the Convention should be interpreted, as far as possible, in harmony with other rules of international law [...] a failure by the Court to maintain a dynamic and evolutive approach would risk rendering it a bar to reform or improvement”⁴⁵.

However, although the Court admits that non-evolutionary interpretations can hamper human rights protection, failing to acknowledge the evolving dynamics of climate change and choosing to adopt such a limited notion of extraterritorial jurisdiction “would often entail the impossibility of victims bringing claims -considering their places of residence and the economic and other hurdles of bringing claims abroad-, favoring impunity.”⁴⁶

3.3 – Along the same lines, the acceptance of a broader notion of jurisdiction, where States exercise control over the source of harm and where the criteria of foreseeability and reasonable ability are met, does not imply an unlimited responsibility toward anyone adversely affected by an act attributable to a State Party, anywhere in the world. It rather entails that a State would incur responsibility for the failure to exercise its due diligence *within its territory*, as observed by Berkes with reference to the new link adopted by the Inter-American Court in its 2017 Opinion⁴⁷. Indeed, most of the commentary that Berkes provides on this opinion may offer useful guidance in support of the alternative interpretation we are proposing, because the Inter-American Court has been the first human rights body to identify “a new extraterritorial ju-

⁴⁴ N. CARRILLO-SANTARELLI, F. IPPOLITO, *Oasis or mirage?*, cit.

⁴⁵ *Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and others v. Switzerland*, judgment of 9 April 2024, para. 455,

⁴⁶ N. CARRILLO-SANTARELLI, F. IPPOLITO, *Oasis or mirage?*, cit., p. 1440.

⁴⁷ A. BERKES, *A New Extraterritorial Jurisdiction Link*, cit.

risdictional link based on control over domestic activities with extraterritorial effect.”⁴⁸

In its commentary, Berkes also highlights that the Inter-American Court did not distinguish between State actions and omissions that cause an adverse extraterritorial effect (e.g. par. 103), thus introducing what is described by the author as “the most important novelty,” that is “to expect from States not only negative, but positive obligations in an extraterritorial situation”⁴⁹. Even though Berkes considers the construction of a jurisdictional link based on due diligence to be a positive development, he nevertheless points out an important shortcoming in OC-23/17 Opinion, namely, the fact that the court did not define the limits of this test, *inter alia*, with reference to the nature of the causal test. In fact, the court refers merely to “causality” in paras 101 and 103, although this might be “an oversimplification to describe the often complex factual link between the State’s omission and its extraterritorial consequences, especially in case of a multiplicity of States contributing to the human rights violation.”⁵⁰

As observed⁵¹, causation by omission is more difficult to establish, as it implies a “counterfactual and speculative analysis,” given that “The omission by the state might be just one factor contributing to the occurrence of the harm”. Turning more specifically to causation in

⁴⁸ Ibid.

⁴⁹ Italics added.

⁵⁰ Ibid. Causality is a complex issue which, until a few years ago, had received little attention from the viewpoint of international law. See F. RIGAUX, *International Responsibility and the Principle of Causality*, in M. RAGAZZI (ed), *International Responsibility Today. Essays in Memory of Oscar Schachter*, Boston, 2005, 81 ff; I. PLAKOKEFALOS, *Causation in the Law of State Responsibility and the Problem of Overdetermination: in Search of Clarity*, in “European Journal of International Law”, 2015, p. 471 ff.; L. LAVRYSEN, *Human Rights in a Positive State*, Cambridge, 2016, 137 ff; V. Stoyanova, *Causation between State Omission and Harm within the Framework of Positive Obligations Under the ECHR*, in “Human Rights Law Review”, 2018, p. 309 ff.; T. DEMARIA, *Le lien de causalité et la réparation des dommages en droit international public*, Paris, 2021; V. LANOVOY, *Causation in the Law of State Responsibility*, in “British Yearbook of International Law”, 2022; A. OLLINO, G. PUMA, *La causalità e il suo ruolo nella determinazione dell’illecito internazionale*, in “Rivista di diritto internazionale”, n. 3/2022, p. 313 ff.

⁵¹ V. STOYANOVA, *Causation between State Omission and Harm*, cit. p. 309.

climate litigation, it is significant that a recent essay by Nollkaemper on the subject is entitled “Causation puzzles in international climate litigation”⁵². Indeed, the fact that climate change is due to greenhouse gas emissions caused by multiple factors, and that its consequences affect humanity as a whole (although unequally), highlights a particularly thorny problem of causation. As Keller and Heri have interestingly pointed out, “Climate change may be a ‘death of a thousand cuts’ that is difficult to attribute to any one state’s emissions”⁵³. The specificity of the climate change phenomenon leads, *inter alia*, to great uncertainty as to the measures that various actors should take to mitigate climate change and “could leave climate change victims seeking redress empty-handed, as respondents could argue that it is scientifically impossible to determine which State is responsible for climate harm”⁵⁴. Furthermore, states often rely on the “drop in the ocean” argument, according to which the GHG emissions of a particular project or activity are “too small” to be considered significant in the context of the global GHG emissions that, cumulatively, are responsible for the rise in average global temperatures and the resulting climate effects. On this point, Nollkaemper observes that, in some cases, international and domestic judicial and quasi-judicial bodies have nevertheless evaded “unsolvable puzzles of cause-effect relations based on factual causation”, either by basing their decisions on general rather than specific causation (between a particular conduct or emission and a particular damage), or by relying on obligations that incorporate less demanding causality tests (*inter alia*, positive obligations to protect respect for private and family life). In other words, in cases where there is omissive conduct at stake (as is often the case with breaches of positive obligations), the causal link could not be that of direct and exclusive causation (*conditio sine qua non*) but rather that of adequate causation, which, on the basis of a “foreseeability test”, would require that “the

⁵² A. NOLLKAEMPER, *Causation puzzles in international climate litigation*, in “Italian Yearbook of International Law”, Vol. 33, 2023, p. 25 ff.

⁵³ H. KELLER, C. HERI, *The Future is Now: Climate Cases before the ECHR*, in “Nordic Journal of Human Rights”, 2022, p. 167.

⁵⁴ A. NOLLKAEMPER, *Causation puzzles*, cit., p. 32.

occurrence constitutes the outcome of conduct that could reasonably have been expected according to a normal succession of events.”⁵⁵

Indeed, such a criterion of appropriate causation seems to have been used by the European Court in *Klimaseniorinnen v. Switzerland*. In that judgment, although it did not explicitly deal with extraterritorial jurisdiction (being an action brought by four plaintiffs residing in Switzerland and an association with its registered office in that state), the Court nevertheless attempted to systematize the complex issue of causation for the first time. As a matter of fact, it devotes several paragraphs to the question of causation (paras. 424-444) and identifies four dimensions of causality: 1) the link between GHG emissions and climate change; 2) the link between the various adverse effects of climate change and present and future risks to the enjoyment of human rights; 3) the link, at the individual level, between damage or the risk of damage and the acts or omissions of the authorities of a given State; 4) the link between a given State and the adverse effects of climate change, in view of the fact that multiple actors contribute to GHG emissions.

For the purpose of the subject of this contribution⁵⁶, some statements (which, in our opinion, could also apply *mutatis mutandis* to identifying causation for the purpose of establishing jurisdiction) regarding the third profile (concerning the question of causation and positive obligations in the climate-change context) and the fourth profile (concerning the question of the State’s share of responsibility) are particularly interesting.

In relation to the third profile, the Court first recalls that positive obligations in environmental matters necessitate measures to protect

⁵⁵ See S. VEZZANI, *Recenti sviluppi*, cit. p. 671 ff. and A. FAZZINI, *L’ester-nalizzazione delle frontiere*, cit. in particular p. 221 ff. as well as the observations of B. CONFORTI, *Exploring the Strasbourg Case-Law: Reflections on State Responsibility for the Breach of Positive Obligations*, in M. FITZMAURICE, D. SAROOSHI (eds.), *Issues of State Responsibility before International Judicial Institutions*, Oxford, Hart Publishing, 2004, p. 135.

⁵⁶ On the question of causality in *Klimaseniorinnen* see A. NOLLAKAEMPER, *Causation puzzles*, cit.; V. STOYANOVA, *KlimaSeniorinnen and the Question(s) of Causation*, in “Verfassungsblog”, 7 May 2024; A. LIGUORI, *La Cour européenne se prononce sur les trois premières affaires relatives au climat: quelques observations sur la question de la causalité*, in “Diritto Pubblico Europeo Rassegna online”, n. 2/2024, p. 56 ff.

individuals from risks linked to dangerous activities; complaints in such cases often involve alleged failures by authorities to meet these obligations aimed at preventing or reducing harm; the required measures for effective protection can vary significantly depending on the severity of the impact on an applicant's Convention rights and the burden such obligations place on the State, specifying that "In any event, for a State's positive obligations to be engaged there has to be evidence of a risk meeting a certain threshold. There must be a relationship of causation between the risk and the alleged failure to fulfil positive obligations." Significantly, the court adds immediately afterwards

"In the context of climate change, the particularity of the issue of causation becomes more accentuated. The adverse effects on and risks for specific individuals or groups of individuals living in a given place arise from aggregate GHG emissions globally, and the emissions originating from a given jurisdiction make up only part of the causes of the harm. Accordingly, the causal link between the acts or omissions on the part of State authorities in one country, and the harm, or risk of harm, arising there, is necessarily more tenuous and indirect compared to that in the context of local sources of harmful pollution" and therefore "the causal link cannot be determined on the basis of a strict *conditio sine qua non* requirement."⁵⁷

This excerpt appears crucial because it shows that the Court is aware that the specificity of the climate phenomenon must and can lead to a different interpretation, resulting in the need for a less stringent causality test than that of direct causation.

The conclusions of the Court's rejection of the 'drop in the ocean' argument are also particularly striking in this respect:

"Concerning, finally, the 'drop in the ocean' argument implicit in the Government's observations – in other words, the question of the capacity of any particular State to influence global climate change – it should be noted that, *in the context of the positive obligations* incumbent on a State under the Convention, the Court has consistently said that there is no need to establish

⁵⁷ Para. 439. Italics added.

with certainty that things would have turned out differently if the authorities had adopted a different course of conduct. The relevant analysis does not require it to be shown that, in the absence of a failure or omission on the part of the authorities, the damage would not have occurred. What is important and sufficient to engage the liability of the State is rather the finding that reasonable measures that the domestic authorities refrained from taking would have had *a real prospect of changing the course of events or mitigating the damage caused*.⁵⁸

Therefore, while addressing the issue of causation with respect to the nexus between the risk of violation and a state's omissive conduct, the Court admits the need for a particular criterion that takes into account the specificity of climate change, going so far as to accept an adequate causation rather than direct causation. Why, then, does the Court refuse to address the issue of causation relating to jurisdiction with the same perspicacity? Accepting a functional notion of jurisdiction through the lens of adequate causation would undoubtedly be preferable, as it would allow the Court, on the one hand, to remain consistent with the postulate of the universality of human rights and, on the other, to avoid unlimited extraterritorial application. Furthermore, an openness toward a notion of adequate causation was already present in the aforementioned *Ilascu* case: "a state's responsibility may also be engaged on account of acts which have *sufficiently proximate repercussions on rights guaranteed by the Convention*, even if those repercussions occur outside its jurisdiction" (para. 317), which, however, the Court does not mention in *Duarte*.

4. *Some critical remarks on the reasoning followed by the European Court in the Duarte case*

In any case⁵⁹, it would have been appropriate if the court had ar-

⁵⁸ Para. 444. Italics added.

⁵⁹ As was also noted by those who agreed with the Court's conclusion on inadmissibility, see A. OLLINO, *Qualche riflessione sul caso Duarte Agostinho e sulla nozione di giurisdizione come 'controllo sull'esercizio dei diritti umani'*, in "Diritti umani e diritto

gued its denial more broadly. In fact, there are no valid arguments in the Court's reasoning for not resorting to an evolutionary interpretation of the concept of jurisdiction that would take due account of the developments in international law. These developments, in fact, have already concurrently occurred both at the level of climate change obligations and at the level of jurisprudence, particularly regarding the notion of jurisdiction. Indeed, neither what is stated in para. 202 (namely, that "jurisdiction should be differentiated from the issue of responsibility, which constitutes a separate matter to be examined, if appropriate, in relation to the merits of the complaint": sub paragraph 4.1), nor the argument put forward in para. 212 ("As regards the Inter-American Court's approach in its Advisory Opinion and that of the CRC in *Sacchi and Others* ...the Court notes that both are based on a different notion of jurisdiction, which, however, has not been recognized in the Court's case-law": sub paragraph 4.2) are convincing.

4.1 - With regard to the first argument, it appears to resonate – albeit in an elliptical manner – with the position previously advanced by the Netherlands before the Court. In essence, the Netherlands contended that the notion of jurisdiction as 'control over the exercise of rights' could not be accepted because the notion of jurisdiction "[is] logically prior to any question of a State's substantive obligations." This statement, in turn, reflects an argument advanced by part of the doctrine for which "[t]he capacity-impact model conflates the test marking the substance of human rights due diligence obligations in a given case with the test establishing their existence"⁶⁰, as "the capacity-impact model is premised upon relevant facts – 'power over' or 'capacity to influence' certain situations, knowledge of specific human rights risks, proximity, foreseeability and reasonableness – which are normally used to harness the substance of States' due diligence obligations"⁶¹. However, as convincingly argued⁶², it could be objected to this statement that the finding of a causal link between the conduct of

internazionale", 2024, p. 414 ff.

⁶⁰ A. OLLINO, *The 'capacity-impact' model*, cit., p. 100.

⁶¹ *Ibid.*, p. 82.

⁶² A. FAZZINI, *L'esternalizzazione delle frontiere*, cit., p. 224.

the State and the injury to the protected legal interest does not necessarily imply that such conduct is actually found to be unlawful. Since due diligence obligations are considered obligations of conduct and not of result, State liability does not arise if the State takes all necessary and reasonably foreseeable measures to prevent the harmful event. Moreover, there is nothing to preclude opting for greater flexibility in interpreting the scope of positive obligations and applying less stringent criteria regarding the extraterritorial jurisdiction, thereby admitting jurisdiction even in the case of a weak causal link, in so far as the extension of the jurisdiction corresponds to a greater rigour in establishing the lack of due diligence⁶³. In this respect, it seems relevant to recall a similar argument made in the literature in relation to the decision of the Committee on the Rights of the Child in the *Sacchi* case. In commenting favourably on the expansive interpretation of jurisdiction adopted by the Committee (through a particularly broad interpretation of the requirements of causation and foreseeability), it was convincingly affirmed⁶⁴ that nothing precludes the possibility that the standards relating to causation and foreseeability would have been interpreted more strictly in the examination of the merits.

4.2 – Nor do we find persuasive the argument put forward by the Court to disregard the jurisprudential developments of the Advisory Opinion and the CRC decision in the *Sacchi* case.

As anticipated, in para. 212 the European Court states that “As regards the Inter-American Court’s approach in its Advisory Opinion and that of the CRC in *Sacchi* and Others ...the Court notes that both are based on a *different notion of jurisdiction*⁶⁵ which, however, has not been recognized in the Court’s case-law” (para. 212). However, both the Inter-American Court and the CRC Committee did not propose a different notion of jurisdiction, but rather a different *interpretation* of the notion of jurisdiction⁶⁶. Therefore, it would have been more ap-

⁶³ Ibid. p. 225 e Vezzani, *Recenti sviluppi*, cit., p. 681.

⁶⁴ M. LA MANNA, *Cronaca di una decisione*, cit.

⁶⁵ Italics added.

⁶⁶ See also N. CARRILLO-SANTARELLI, F. IPPOLITO, *Oasis or mirage?*, cit. observing that “...we are speaking of one same concept, i.e., jurisdiction, which the three bodies

propriate for the European Court to have further substantiated its position vis-à-vis these bodies with legal arguments rather than mere apodictic statements. Without an in-depth reasoning of its positions, the European Court of Human Rights risks exposing itself to criticism for formalism and a conservative attitude, as pointed out.⁶⁷

Will this be the last word from the Strasbourg Court? As optimistically observed⁶⁸, in its caveat in paragraph 213 - where the Court affirms that it is “also mindful of the constant legal developments at national and international level and global responses to climate change, together with the ever-increasing scientific knowledge about climate change and its effects on individuals - the Court seems willing to leave open the possibility of adjustments to adapt to forthcoming developments⁶⁹. Nevertheless, the current decision remains unsatisfactory both in terms of the outcome and the reasoning and will regrettably influence upcoming decisions on pending cases.

5. Conclusions

The Strasbourg Court’s decision to declare the case inadmissible, while foreseeable, was not inevitable⁷⁰.

As we have tried to argue, another interpretation was possible, one that would accept a functional notion of jurisdiction based on ‘control over the applicants’ Convention interests, at least in relation to the

the ECHR refers to-itself, the IACtHR, and the United Nations Committee on the Rights of the Child-have to interpret and apply.”

⁶⁷ A. OLLINO, *Qualche riflessione sul caso Duarte*, cit., p. 416.

⁶⁸ M. DE BELLIS, *Transnational climate litigation: Emergence and limits of a diagonal protection of fundamental rights*, in “Italian Journal of Public Law”, 2024, p. 456.

⁶⁹ A few weeks after the decision in the Duarte case a remarkable Advisory Opinion was adopted by ITLOS: see C. VOIGT, *ITLOS and the importance of (getting) external rules (right) in interpreting UNCLOS*, in “Verfassungsblog”, 29 May 2024 and G. CATALDI in this volume. A request for an Advisory Opinion is still pending at the time of writing before the International Court of Justice: see on this point M. WEWERINKE-SINGH, *ibid.*

⁷⁰ See C. HERI, *On the Duarte Agostinho Decision*, in “Verfassungsblog”, 15 April 2024.

positive obligations invoked in the present case⁷¹. This interpretation could be supported by some of the Courts' own precedents and by recent developments in international climate law, as well as in other international bodies, particularly but not exclusively, the Inter-American Court and the Committee on the Rights of the Child.

While attempting to justify its rejection of this broader concept of jurisdiction, the Court appears inconsistent and contradictory. Inconsistent because it does not resort to the interpretative criterion of the evolutionary interpretation applied in several other cases, including the *Klimaseniorinnen* case adopted on the same day; contradictory because, given the nature of climate change as "truly existential for humankind", what other "special features" should have persuaded the Court to recognize a jurisdictional link in the situations at stake?⁷²

Moreover, it does not seem to us that the risk of a large number of appeals can constitute a sufficient argument. This is both because the concrete possibility of action is already limited by the restrictive criteria for the status of victim that emerge from the *Klimaseniorinnen* judgment⁷³, and because, as argued above (sub paragraph 3.3), the acceptance of a broader notion of jurisdiction, where States exercise control over the source of the damage and where the criteria of foreseeability and reasonable ability are met, does not imply unlimited responsibility towards anyone adversely affected anywhere in the world. Moreover, as pointed out⁷⁴, "an analogy to the establishment of the *pilot judgment* procedure to manage the Court's docket could have served as an inspiration" to prevent an unmanageable number of cases.

A broadening of the notion of jurisdiction would instead have made it possible to comply more convincingly with a universalistic ap-

⁷¹ A different interpretation would also have been possible in the case of *M.N. v. Belgium* (concerning visas for asylum seekers at the embassy); see *supra*, note n. 38. On the different position expressed by the Inter-American Court in its Advisory Opinion OC-25/18, see A. DE LEO, J.L. RAMOS, *Comparing the Inter-American Court opinion on diplomatic asylum applications with M.N. and Others v. Belgium before the ECtHR*, in "EUmigrationlawblog", 13 May 2020.

⁷² A. OLLINO, *Qualche riflessione sul caso Duarte*, cit., p 416.

⁷³ See on this point M. MILANOVIC, *A Quick Take*, cit.

⁷⁴ C. HERI, *On the Duarte Agostinbo Decision*, cit.

proach to human rights, offering an effective forum, albeit on a subsidiary basis after exhaustion of domestic remedies, even to those who are currently suffering more than others from the consequences of climate change, but are located in countries outside Europe⁷⁵. This is especially important considering that these countries have historically contributed less to greenhouse gas emissions and may lack the capacity to take appropriate mitigation and adaptation measures.⁷⁶

⁷⁵ See also R. RAIBLE, *Priorities for Climate Litigation at the European Court of Human Rights*, in “EJIL: Talk!”, 2 May 2024, who affirms that “The narrow approach to the territorial scope of the Convention all but excludes applications from the Global South”.

⁷⁶ Due to their wealth, technological know-how, etc.

LUCA SALTALAMACCHIA*

IL CONTENZIOSO STRATEGICO CLIMATICO: L'ESPERIENZA DEL "GIUDIZIO UNIVERSALE"

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. I contenziosi climatici e la loro natura di contenziosi strategici. – 3. Il “*Giudizio Universale*”. – 4. La sentenza della Corte di Strasburgo nel caso “*KlimaSeniorinnen contro Svizzera*”: l'applicazione del principio della separazione dei poteri. – 5. La sentenza della Corte di Strasburgo nel caso “*KlimaSeniorinnen contro Svizzera*”: gli obblighi positivi a carico degli Stati in materia climatica. – 6. Considerazioni conclusive.

1. *Introduzione*

Il “*Giudizio Universale*” è il primo contenzioso climatico lanciato in Italia. È stato promosso da 203 attori (tra cui 24 associazioni) contro lo Stato italiano; il primo grado si è celebrato dinanzi al Tribunale di Roma. Attualmente, il giudizio pende dinanzi alla Corte di Appello.

In sintesi, gli attori, rilevato che lo Stato non sta fornendo un contributo efficace alla lotta al cambiamento climatico, hanno fondamentalmente chiesto al Tribunale di Roma di:

1) accertare la responsabilità dello stato italiano per aver contribuito a creare una situazione di minaccia al godimento dei diritti fondamentali travolti dal cambiamento climatico;

2) condannare lo stato a tagliare le emissioni entro il 2030 di una percentuale che renderebbe lo sforzo dello Stato in linea con l'Accordo di Parigi.

Questo giudizio rientra senza dubbio nell'alveo dei contenziosi strategici, ovvero di quei giudizi che, per la particolare importanza delle questioni trattate, perseguono anche finalità “extra-giudiziarie” (di regola, legate al lancio di campagne di sensibilizzazione su tematiche

* Avvocato civilista del Foro di Napoli.

particolarmente importanti) e di pungolo per l'attività della Pubblica Amministrazione.

Il Tribunale di Roma, con sentenza depositata a fine febbraio 2024¹, ha dichiarato inammissibile la domanda per difetto assoluto di giurisdizione, ritenendo che l'applicazione del principio della separazione dei poteri impedirebbe a qualunque Giudice italiano di pronunciarsi sulle domande formulate dagli attori.

Nei primi giorni del mese di aprile 2024, la Corte europea per i Diritti dell'Uomo ha pronunciato le sue prime sentenze (ne erano tre) relative a "casi climatici". In particolare, le sentenze emesse relativamente al caso "*Duarte*"² e soprattutto al caso "*KlimaSeniorinnen*"³ esprimono un approccio al contenzioso climatico completamente differente rispetto a quello adottato dal Tribunale di Roma nel "*Giudizio Universale*", soprattutto in merito alle tematiche del principio della separazione dei poteri ed agli obblighi positivi cedenti a carico degli Stati in materia climatica.

Questo contributo mira a fornire uno spunto di riflessione sui principali punti di contatto – anche se sarebbe più corretto dire "scontatto" – tra la sentenza italiana e la sentenza emessa dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nel caso "*KlimaSeniorinnen*".

2. I contenziosi climatici e la loro natura di contenziosi strategici

Sono oltre tremila i giudizi ed i procedimenti aventi natura quasi-giudiziaria che hanno per protagonista il cambiamento climatico, ed il loro numero è in rapido aumento⁴.

¹ Il testo integrale della sentenza è disponibile qui:

https://drive.google.com/file/d/1mzmv0kgvKAMJOrqYs_ORaghAYROfXKn/vi
ew.

² Il testo integrale della sentenza è disponibile qui:

https://climatecasechart.com/wp-content/uploads/non-us-casedocuments/2024/20240409_3937120_decision-1.pdf.

³ Il testo integrale della sentenza è disponibile qui:

[https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22sort%22:\[%22kupdate%20Descending%22\],%22itemid%22:\[%22001-233206%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22sort%22:[%22kupdate%20Descending%22],%22itemid%22:[%22001-233206%22]}).

⁴ Per avere dati aggiornati, si consulti il Climate Change Litigation Database del

La ragione posta alla base dell'alto numero di contenziosi climatici risiede nelle contraddizioni esistenti tra il consenso scientifico (ed anche politico) sulla gravità degli impatti del cambiamento climatico da un lato, e la scarsa efficacia delle misure di contrasto al riscaldamento globale realizzate dagli Stati o degli impegni di decarbonizzazione pianificati dalle imprese dall'altro.

La stragrande maggioranza degli Stati concorda nel considerare l'incremento delle temperature come un problema grave – addirittura arrivando a riconoscere, con la Decisione 1/21⁵ adottata durante la COP di Parigi nel 2015, che “*il cambiamento climatico rappresenta una minaccia urgente e potenzialmente irreversibile per le società umane e il pianeta* e richiede quindi la più ampia cooperazione possibile da parte di tutti i Paesi e la loro partecipazione a una risposta internazionale efficace e appropriata, al fine di accelerare la riduzione delle emissioni globali di gas a effetto serra”⁶ – ma la risposta a tale problematica è assolutamente inefficace, come dimostra il fatto che la concentrazione di gas serra in atmosfera è in continuo aumento⁷.

L'IPCC⁸ – nel suo ultimo rapporto (*Assessment Report n. 6*), finito di pubblicare nel marzo del 2023⁹ – ha ammesso che sarà difficile che l'aumento della temperatura globale venga contenuta entro +1,5°C o addirittura entro +2°C per fine secolo, e che *le politiche climatiche at-*

Sabin Center for Climate Change Law disponibile all'indirizzo <https://climatecasechart.com/> oppure il sito del Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment della London School of Economics and Political Science, disponibile all'indirizzo <https://www.lse.ac.uk/granthaminstitute/>.

⁵ <https://unfccc.int/files/home/application/pdf/decision1cp21.pdf> .

⁶ Vedasi l'inizio del Preambolo: “Recognizing that climate change represents an urgent and potentially irreversible threat to human societies and the planet and thus requires the widest possible cooperation by all countries, and their participation in an effective and appropriate international response, with a view to accelerating the reduction of global greenhouse gas emissions” .

⁷ In relazione ai dati sulla concentrazione del metano in atmosfera, vedasi: <https://climate.nasa.gov/vital-signs/methane/?intent=121>.

In relazione ai dati sull'anidride carbonica, vedasi <https://climate.nasa.gov/vital-signs/carbon-dioxide/?intent=121> .

⁸ Sulla natura e il ruolo di tale organismo, si veda qui: <https://ipccitalia.cmcc.it/>

⁹ <https://www.ipcc.ch/assessment-report/ar6/> .

tualmente implementate dagli stati porteranno la temperatura media della Terra ad aumentare di +3,2°C entro l'anno 2100.

Che la situazione sia estremamente grave lo si evince anche dal documento finale della COP 28 tenutasi nel 2023 a Dubai, denominato “*Decision-/CMA.5 Outcome of the first global stocktake*”¹⁰, nel quale viene fatta una valutazione degli sforzi sino a quel momento fatti dalla comunità degli Stati, concludendo con un giudizio chiaramente negativo, visto che viene dato atto che non si è ancora sulla buona strada per raggiungere l’obiettivo di contenimento delle temperature globali previsto dall’Accordo di Parigi¹¹.

Nella decisione, inoltre, la COP “esprime preoccupazione per il fatto che il budget di carbonio compatibile con il raggiungimento dell’obiettivo di temperatura dell’Accordo di Parigi è ormai esiguo e si sta rapidamente esaurendo e riconosce che le emissioni nette cumulative storiche di anidride carbonica rappresentano già circa i quattro quinti del budget totale di carbonio per una probabilità del 50% di limitare il riscaldamento globale a +1,5°C”¹², il che significa che nel 2023 era stato già consumato l’80% delle emissioni di gas serra consentite per avere il 50% di possibilità – quindi, non la certezza assoluta, ma solo il 50%! – di contenere l’aumento delle temperature entro +1,5°C.

Per cercare di centrare questo obiettivo, in seno alla COP gli Stati hanno previsto di “abbandonare i combustibili fossili nei sistemi energetici, in modo giusto, ordinato ed equo, accelerando l’azione in questo decennio critico, in modo da raggiungere lo zero netto entro il 2050 in linea con la scienza”¹³.

¹⁰ <https://unfccc.int/documents/636608>.

¹¹ “Despite overall progress on mitigation, adaptation and means of implementation and support, Parties are not yet collectively on track towards achieving the purpose of the Paris Agreement and its long-term goals” (punto 2).

¹² “Expresses concern that the carbon budget consistent with achieving the Paris Agreement temperature goal is now small and being rapidly depleted and acknowledges that historical cumulative net carbon dioxide emissions already account for about four fifths of the total carbon budget for a 50 per cent probability of limiting global warming to 1.5°C” (punto 25).

¹³ “Transitioning away from fossil fuels in energy systems, in a just, orderly and equitable manner, accelerating action in this critical decade, so as to achieve net zero

È la prima volta che nell'ambito di una COP viene espressa la necessità di abbandonare l'uso dei combustibili fossili. Sotto questo punto di vista, si tratta di una novità assoluta, che – se fosse stata letta ed applicata in buona fede¹⁴ – avrebbe dovuto guidare gli Stati verso scelte di politica climatica più efficaci, volte a ridurre in maniera significativa l'incremento di concentrazione di gas serra. Ma non è stato così¹⁵.

Da questa frattura, tra le dichiarazioni che esprimono preoccupazione ed allarme e l'inadeguatezza delle misure in concreto adottate, nasce lo spazio per il contenzioso climatico. Si dovrebbero tagliare le emissioni, ma le emissioni non calano.

Siccome, come noto, gli Stati non producono emissioni – anche se sono responsabili dei livelli emissivi prodotti all'interno del loro territorio – negli anni recenti sono partiti diversi contenziosi sia contro gli Stati, sia contro le aziende (principalmente quelle che operano nel settore dei combustibili fossili), le quali costituiscono il soggetto produttivo delle maggiori emissioni di gas ad effetto serra (di natura antropogenica).

Le richieste avanzate nell'ambito del contenzioso climatico – sia contro soggetti pubblici, sia contro le imprese – sono molteplici¹⁶, così come molteplici sono gli organismi (non solo i Tribunali) dinanzi ai quali vengono lanciati i contenziosi climatici, nell'ambito dei quali – riportando una celebre definizione fornita dall'UNEP – vi rientrano: “le cause che sollevano questioni rilevanti di diritto o di fatto relative alla mitigazione, all'adattamento o alla scienza dei cambiamenti climatici. Tali cause sono lanciate dinanzi a una serie di organi amministrativi, giudiziari e di altro tipo”¹⁷.

by 2050 in keeping with the science” (punto 28-d).

¹⁴ Vedasi M. CARDUCCI, *Le novità della COP28 tra uso delle parole e Costituzione*, in “laCostituzione.info”, 2023, <https://www.lacostituzione.info/index.php/2023/12/17/le-novita-della-cop28-tra-uso-delle-parole-e-costituzione/>.

¹⁵ <https://www.rinnovabili.it/clima-e-ambiente/cambiamenti-climatici/aumento-concentrazione-co2-in-atmosfera-incompatibile-15c/>.

¹⁶ LUCA SALTALAMACCHIA, *Il contenzioso climatico strategico ed il principio della separazione dei poteri*, in “Questione giustizia”, 12 novembre 2024, <https://www.questionegiustizia.it/articolo/contenzioso-climatico-strategico>.

¹⁷ <https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/34818/GCLR.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

I contenziosi climatici sono stati lanciati anche in Italia¹⁸.

Senza dubbio, questi contenziosi rientrano nel novero del contenzioso strategico, il quale “è presente ovunque, ma non è definito da nessuna parte. Il concetto è utilizzato in tutto il mondo, da professionisti, attivisti e studiosi. Tuttavia, non compare nei dizionari giuridici (anche se esistono numerosi concetti contemporanei correlati) e non esiste ancora una definizione concordata dagli studiosi”¹⁹.

La caratteristica principale del contenzioso strategico è quella di riguardare casi in cui sono coinvolti i diritti fondamentali di uno o più soggetti che vengono lanciati (principalmente dinanzi all'autorità giudiziaria, ma vi sono anche diversi casi strategici che sono stati attivati mediante procedure quasi-giudiziarie) anche con l'obiettivo di stimolare un dibattito e di sensibilizzare l'opinione pubblica su tematiche di particolare importanza, che riguardano anche la collettività²⁰.

Per la delicatezza e l'importanza delle questioni in gioco, è evidente che il contenzioso climatico rientri in tale categoria²¹. Il contenzioso strategico mira, difatti, a raggiungere anche effetti che al di là dell'esito processuale e che possiamo definire “extra-giuridici”, effetti che si ottengono a prescindere dall'esito finale del contenzioso.

Con il contenzioso strategico, lo strumento processuale diventa dunque una sorta di mezzo con cui la società civile esprime la sua preoccupazione in relazione a determinate problematiche sensibili (come la risposta all'emergenza climatica), esortando così il potere politico ad affrontare le stesse o a riflettere sul modo in cui esse sono state affrontate. Le tematiche sensibili, quelle che la società civile ritiene debbano essere affrontate in un certo modo dal potere politico, ri-

¹⁸ Vedasi <https://www.contenziosoclimaticoitaliano.it/i-casi/> e (in particolare per i casi presentati dinanzi al Punto di Contatto Nazionale per le Linee Guida OCSE) <https://climatecasechart.com/non-us-jurisdiction/italy-national-contact-point/>.

¹⁹ M. RAMSDEN, K. GLEDHILL, *Defining Strategic Litigation*, in “Civil Justice Quarterly”, 2019.

²⁰ Si veda anche: S. BUCKEL, M. PICHL, C.A. VESTENA, *Legal Struggles: A Social Theory Perspective on Strategic Litigation and Legal Mobilisation*, in “Social & Legal Studies”, pp. 21-41; A. PISANÒ, *Elementi per una definizione dei contenziosi climatici «propriamente» strategici, movendo dal Global Climate Litigation Report: 2023 Status Review*, in “Politica del diritto”, n. 1/2024.

²¹ LUCA SALTALAMACCHIA, op. cit.

guardano quindi contemporaneamente singoli individui (i protagonisti del contenzioso, che reclamano il rispetto dei propri diritti asseritamente minacciati o compromessi) ma anche categorie più ampie, sino a ricomprendere l'intera collettività.

Il cambiamento climatico ne è un esempio paradigmatico: l'emergenza climatica minaccia i diritti fondamentali degli individui (praticamente, chiunque), ma per poterla affrontare è necessario adottare delle scelte che hanno delle ricadute sull'intero sistema-paese. E qui va evidenziata la caratteristica "critica" del contenzioso strategico in generale (non solo di quello climatico). Proprio la sua finalità, difatti, costituisce anche il suo principale *vulnus*, perché necessariamente esso impatta con il principio della separazione dei poteri.

Ridotta all'essenziale, la criticità è collegata ai limiti dentro cui il potere giudiziario, attivato con il contenzioso strategico, può assumere decisioni quando le stesse riguardano sia la tutela dei diritti invocati dai ricorrenti, sia questioni relative al sistema-paese o in generale alla collettività, per loro natura devolute alla sfera di intervento del potere politico. È un tema che – anche nella declinazione specifica del contenzioso climatico – ha interessato parecchio la dottrina internazionale²² e italiana²³.

²² U. DI FABIO, *Verfassung und Klimahaftung*, München, Beck, 2023; J. PEEL e H.M. OSOFSKY, *Litigation as a Climate Regulatory Tool*, in C. VOIGT (ed), *International Judicial Practice on the Environment: Questions of Legitimacy*, Cambridge University Press, 2019, p. 311 ss.

²³ E. GUARNA ASSANTI, *Il ruolo innovativo del contenzioso climatico tra legittimazione ad agire e separazione dei poteri dello Stato. Riflessioni a partire dal caso Urgenda*, in "Federalismi.it"; S. CAPASA, *La separazione dei poteri non costituisce un "protocollo di esclusione" della giustiziabilità della Carta di Nizza-Strasburgo*, disponibile all'indirizzo: <https://www.contenziosoclimaticoitaliano.it/commenti-alle-decisioni/>; G. TROPEA, *Il cigno verde e la separazione dei poteri*, in "Giustizia insieme", 18 aprile 2024; G. GHINELLI, *Le condizioni dell'azione nel contenzioso climatico: c'è un giudice per il clima?*, in "Rivista trimestrale di diritto e procedura civile", n. 4/2021, p. 1273 ss.; L. LA VERDE, «*Giudizio Universale*»: *la prima causa italiana in materia di cambiamento climatico tra principio della separazione dei poteri e di effettività della tutela*, in "Responsabilità Civile e Previdenza", n. 4/2024, p. 1276 ss.; F. CERULLI, *A Sud e altri c. Italia: brevi considerazioni sul primo contenzioso climatico in Italia*, in "Osservatoriosullefonti.it", n. 3/2024, p. 335 ss.; R. MAZZA, *Alcune riflessioni sul contenzioso climatico a partire dal Giudizio Universale e dal caso KlimaSeniorinnen. Quale dimensione*

Il potere giudiziario – procedendo con una semplificazione – applica il diritto ad un determinato fatto, risolvendo un conflitto portato alla sua attenzione da uno o più ricorrenti; gli effetti della sua decisione, normalmente, valgono e si riverberano solo tra le parti processuali. Attraverso il contenzioso strategico, a causa della particolare importanza delle tematiche sottoposte all'attenzione dell'autorità giudiziaria, le decisioni adottate possono avere (e di regola hanno) anche ripercussioni su altri soggetti, o su altre sfere sociali o addirittura sull'intera collettività, finendo con l'interferire con l'ambito che il potere politico riserva alla sua discrezionale competenza.

La contraddizione sopra evidenziata può però essere letta anche all'inverso: se è vero che il principio della separazione dei poteri richiede la verifica dei limiti alla sfera di intervento del potere giudiziario quando in gioco ci sono da un lato i diritti fondamentali, dall'altro più ampie questioni che riguardano il sistema-paese, è altrettanto vero che il medesimo principio richiede anche la verifica simmetrica ed opposta: ovvero, la verifica dei limiti entro cui il potere politico può adottare decisioni che riguardano la collettività o l'intero sistema-paese, ma che hanno anche gravi ripercussioni sui diritti fondamentali di alcuni (o di tutti) gli individui.

Esiste una zona grigia tra la sfera di influenza del potere giudiziario e le prerogative di esclusiva del decisore politico, dove può essere assai difficile nella pratica individuare un confine chiaro e delimitato. Questa zona grigia diventa spesso il luogo di scontro non solo tra potere politico e potere giudiziario, ma anche tra diverse visioni del diritto, o

assume il principio di separazione dei poteri?, in "Diritti comparati", 21 gennaio 2025; L. BUTTI, *Cbi decide sulle politiche climatiche? contenzioso climatico, separazione dei poteri e "Rule of Law"*, in "RGA online", 1 aprile 2024; R. CECCHI, *Il Giudizio (o Silenzio?) Universale: una sentenza che non farà la storia*, in "Diritti comparati", 15 maggio 2024; R. TISCINI, *Contenzioso climatico e processo civile. Considerazioni a margine di alcune recenti pronunce*, in "Iudicium.it", 3 dicembre 2024; M. D'AURIA, *Responsabilità civile dello Stato: la separazione dei poteri è un lusso che possiamo ancora permetterci?*, in "Giurisprudenza Italiana", n. 11/2024, p. 2322 ss.; P. FEMIA, *Responsabilità civile e climate change litigation*, in *Enciclopedia del Diritto*, Estratto da *I tematici*, Milano Giuffrè, 2024, p. 847-879.

– meglio – della finalità del diritto, ed in particolare della responsabilità civile²⁴.

3. Il “Giudizio Universale”

“Giudizio Universale” è il nome della campagna che ha accompagnato il primo contenzioso climatico lanciato in Italia: una causa proposta dinanzi al Tribunale civile di Roma contro lo stato italiano²⁵. I 203 attori (tra cui 24 associazioni e 179 individui) hanno basato le loro richieste sulla non contestata – né dallo Stato, né dal Tribunale di Roma – emergenza climatica, intesa come situazione di minaccia esistenziale irreversibile che riguarda alcuni diritti umani fondamentali. Tale minaccia può essere interrotta secondo la comunità scientifica, ed anche secondo la comunità degli Stati, solo dando piena ed efficace applicazione all’Accordo di Parigi, il quale all’art. 2 individua l’obiettivo di contenimento dell’aumento delle temperature globali (“ben al di sotto di 2 °C rispetto ai livelli preindustriali e proseguendo l’azione volta a limitare tale aumento a 1,5 °C”) e stabilisce i principi (quelli dell’equità, delle responsabilità comuni ma differenziate e delle rispettive capacità) che devono guidare le politiche climatiche degli Stati volte a realizzarlo²⁶.

La comunità degli Stati, nelle decisioni adottate in occasione delle successive COP, ha poi abbandonato la prima soglia (“*ben al di sotto*

²⁴ P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-europeo delle fonti*, IV. *Attività e responsabilità*, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 2020, 305 ss.; ID., *Le funzioni della responsabilità civile*, in “*Rass. dir. civ.*”, 2011, p. 115 ss.; M. GRONDONA, *La responsabilità civile tra libertà individuale e responsabilità sociale. Contributo al dibattito sui risarcimenti punitivi*, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 2017, p. 16 ss.; ID., *La responsabilità civile tra “soversivismo” e “reazione”?*, in “*Danno resp.*”, 2023, p. 557 ss.; P. FEMIA, *op cit.*.

²⁵ Per ulteriori informazioni e per scaricare la documentazione relativa al giudizio, si consultino <https://www.giustiziaclimatica.it/giudizio-universale/>, <https://asud.net/campagna/giudizio-universale/>, <https://www.contenziosoclimaticoitaliano.it/i-casi/>.

²⁶ <https://unfccc.int/files/home/application/pdf/decision1cp21.pdf>.

di 2 °C”), chiarendo che il target da perseguire è quello del contenimento dell’aumento delle temperature entro 1,5 °C²⁷.

Orbene, gli attori hanno evidenziato, mediante il deposito di copiosa documentazione, il macroscopico disallineamento delle politiche climatiche italiane rispetto al suddetto target stabilito dall’Accordo di Parigi, e su tale premessa hanno formulato al Tribunale di Roma una serie di domande volte ad ottenere l’accertamento della responsabilità dello Stato italiano per aver contribuito a creare una situazione di minaccia al godimento dei diritti fondamentali travolti dal cambiamento climatico, nonché la sua condanna a ridurre le emissioni entro il 2030 di una percentuale in linea con il target fissato dall’Accordo di Parigi. Peraltro, l’individuazione di tale percentuale è stata demandata all’autorevole istituto di ricerca “*Climate Analytics*”²⁸, che ha prodotto due report specifici sulla compatibilità del piano di riduzione delle emissioni approvato dal governo italiano con il target fissato dall’Accordo di Parigi, pervenendo alla drastica conclusione che le attuali politiche climatiche sono del tutto fuori rotta rispetto ad esso.

Gli attori hanno altresì evidenziato che l’Italia non ha mai calcolato il suo “carbon budget” (vedasi *infra*), né ha mai spiegato come è pervenuto ad identificare i livelli di riduzione delle emissioni posti alla base della propria politica climatica.

Per quel che qui interessa, si rileva che il giudizio – come detto – è stato deciso dalla II Sezione civile del Tribunale di Roma con sentenza n. 3552 del 26 febbraio 2024²⁹, che ha sollevato – come era prevedibile – un enorme dibattito³⁰, in particolare sull’utilizzo del principio della separazione dei poteri e sull’esistenza di precisi obblighi climatici in capo allo Stato, dibattito stimolato – come per uno scherzo del fato – dalla circostanza che poche settimane dopo la sua pubblicazione, la Corte Europea per i Diritti dell’Uomo ha pubblicato tre sentenze su

²⁷ Vedasi sul punto: LUCA SALTALAMACCHIA, *Un bilancio della COP 28*, in “Questione giustizia”, 19 gennaio 2024,

<https://www.questionegiustizia.it/articolo/un-bilancio-della-cop-28>.

²⁸ <https://climateanalytics.org/>.

²⁹ Il testo della pronuncia è disponibile su <https://asud.net/ultima/giudizio-universale-sentenza/>.

³⁰ Per consultare gli articoli, i commenti e le note alla sentenza pubblicati, si consulti <https://www.contenziosoclimaticoitaliano.it/commenti-alle-decisioni/>.

altrettanti casi climatici, affrontando – in particolare nel caso “Klima-Seniorinnen vs Svizzera” – le stesse tematiche poste all’attenzione del Giudice italiano (inclusa la separazione dei poteri), decidendo la controversia in modo opposto.

Il Tribunale di Roma, nella sentenza sopra citata, accogliendo l’eccezione sollevata dall’Avvocatura dello Stato, ha deciso la causa dichiarando “*inammissibili le domande proposte dagli attori per difetto assoluto di giurisdizione del Tribunale adito*”, compensando le spese di lite.

L’argomento centrale utilizzato dal Giudice è il seguente: “*le decisioni relative alle modalità e ai tempi di gestione del fenomeno del cambiamento climatico antropogenico – che comportano valutazioni discrezionali di ordine socio-economico e in termini di costi-benefici nei più vari settori della vita della collettività umana – rientrano nella sfera di attribuzione degli organi politici e non sono sanzionabili nell’odierno giudizio. Con l’azione civile proposta gli attori chiedono nella sostanza al Tribunale di annullare i provvedimenti anche normativi di carattere primario e secondario (come illustrati dalla Difesa erariale nelle pp. 11 e ss. della comparsa di costituzione ed evincibili dalla documentazione depositata in data 15.03.2022), che costituiscono attuazione delle scelte politiche del legislatore e del governo per il raggiungimento degli obiettivi assunti a livello internazionale ed europeo (nel breve e lungo periodo) in violazione di un principio cardine dell’ordinamento rappresentato dal principio di separazione dei poteri*”.

Tale argomento si basa su una ricostruzione manipolata delle domande formulate dagli attori, le quali non miravano affatto ad “*annullare i provvedimenti anche normativi di carattere primario e secondario*”, provvedimenti che non vengono identificati in sentenza e che peraltro – almeno per quanto riguarda le norme primarie – non esistevano (tutt’ora non esistono). L’orizzonte della tutela di diritti fondamentali, minacciati e compromessi dall’emergenza climatica, sparisce completamente nella sentenza. Come corollario di questa ricostruzione, il Tribunale finisce con attribuire al “potere politico” una sorta di prerogativa decisoria insindacabile, indiscutibile, arbitraria e – quindi – anche non generatrice di alcuna responsabilità.

Il che – in piena emergenza climatica conclamata ed alla presenza di accordi internazionali da rispettare – è a dir poco paradossale. Per il

Tribunale di Roma, il decisore pubblico, nell'individuare ed esprimere il proprio orientamento in tema di politica climatica, è totalmente libero da vincoli giuridici (siano essi di ordine costituzionale, siano essi derivanti dall'ordinamento internazionale o sovranazionale) e da vincoli tecnico-scientifici (sul punto, si ricorda che lo Stato italiano è membro dell'IPCC ed ha approvato tutti i report scientifici da questo organismo prodotti).

Senonché, a parere dello scrivente, siffatta interpretazione del principio della separazione dei poteri è in aperta violazione con l'essenza stessa di tale principio, presidio di garanzia volto ad evitare sconfinamenti tra diversi "pezzi" dello Stato, ma anche il perpetrarsi di zone paludose di irresponsabilità.

Il principio della separazione dei poteri è dunque il baluardo della tenuta istituzionale, volto ad impedire le indebite invasioni della Magistratura nelle prerogative tipiche della politica e viceversa. Ma quel che è più rilevante è che, ricopiando una felicissima formulazione, "i poteri sono separati non soltanto affinché uno non corrompa le istituzioni decisorie dell'altro, ma *innanzitutto affinché nessuno paralizzi l'altro; e l'inerzia dell'uno implica sempre l'attivazione dell'altro*"³¹.

Del resto, uno dei fondamenti dello Stato di diritto è proprio questo: le scelte e le non-scelte, anche quelle connotate da un tasso di discrezionalità, adottate dal Legislatore e dal Governo, dovrebbero essere sottoposte al controllo, volto alla verifica del rispetto delle regole, del potere giudiziario indipendente qualora le stesse violassero, o minacciassero di violare, diritti umani fondamentali.

Nulla di tutto ciò è presente nelle argomentazioni della sentenza del Tribunale di Roma, non a torto definita "retriva"³² perché – citando la sentenza della Corte Costituzionale³³ richiamata dall'autrice – finisce con l'"omologare fatti conseguiti alla violazione del *neminem laedere*" e per tale motivo "si pone fuori del quadro dei valori su cui è costruito lo Stato di diritto".

Non senza rilevare che parte autorevolissima della dottrina ha giu-

³¹ P. FEMIA, op. cit. pag. 852

³² L. CARDELLI, *La sentenza "Giudizio Universale": una decisione retriva*, in "laCostituzione.info", 11 marzo 2024.

³³ Corte Costituzionale, sentenza n. 16 del 1992.

stamente evidenziato che “non vi è alcuna reale possibilità di rimediare al cambiamento climatico per via soltanto legislativa [...] per un dato strutturale degli attuali sistemi politici, un fenomeno noto come *cattura del regolatore*” per effetto del quale spesso uno Stato “si trova in condizioni di inferiorità rispetto al soggetto che dovrebbe regolare” per cui “il regolatore finisce per privilegiare gli interessi privati dei regolati piuttosto che gli interessi pubblici”³⁴.

A ciò va aggiunto che le misure di contrasto al cambiamento climatico richiedono sacrifici oggi in funzione di benefici che saranno goduti domani – laddove per domani si devono intendere diversi decenni – per cui “gli interessi climatici sono in condizione di insuperabile vulnerabilità strutturale rispetto agli interessi di breve periodo, sempre avvantaggiati dal ciclo politico elettorale [...] Qui si comprende la necessità dell’intervento del potere giudiziario, il quale, essendo indipendente dai cicli elettorali [...] ha la specifica funzione di riequilibrare la capacità dei due interessi di entrare nei contenuti regolatori”³⁵.

4. *La sentenza della Corte di Strasburgo nel caso “KlimaSeniorinnen contro Svizzera”: l’applicazione del principio della separazione dei poteri*

Lo scherzo del fato, dunque.

Qualche settimana dopo la pubblicazione della sentenza da parte del Tribunale di Roma, e precisamente in data 9 aprile 24, la Corte europea dei diritti dell’uomo ha pubblicato tre sentenze in altrettanti casi climatici sottoposti (per la prima volta) alla sua attenzione.

Come già detto, di particolare rilievo, per le questioni affrontate in “Giudizio Universale”, è la sentenza adottata nel caso contro la Svizzera³⁶, lanciato da un’associazione (KlimaSeniorinnen³⁷) costituita da donne anziane, nonché da alcune di esse individualmente, sul presup-

³⁴ P. FEMIA, op. cit., p. 861.

³⁵ P. FEMIA, op. cit., . 862.

³⁶ Il testo integrale della sentenza è disponibile qui: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22sort%22:\[%22kupdate%20Descending%22\],%22itemid%22:\[%22001-233206%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22sort%22:[%22kupdate%20Descending%22],%22itemid%22:[%22001-233206%22]}).

³⁷ <https://en.klimaseniorinnen.ch/> .

posto che le ricorrenti, in ragione della loro età, appartengono ad una categoria particolarmente vulnerabile agli impatti dei cambiamenti climatici. Le ricorrenti lamentavano di vedere i propri diritti fondamentali (quali il diritto alla vita ed alla salute) minacciati dalla inadeguatezza delle politiche climatiche perseguite dallo stato svizzero e di aver invano attivato i rimedi consentiti dall'ordinamento svizzero, promuovendo l'azione contro lo Stato dinanzi alle autorità giudiziarie nazionali, le quali avevano però rigettato il caso senza entrare nel merito, dichiarandolo inammissibile.

Dinanzi alla Corte di Strasburgo, la Svizzera – tra le altre argomentazioni difensive – ha sollevato anche l'eccezione della insindacabilità delle politiche climatiche adottate in virtù del principio della separazione dei poteri.

La Corte di Strasburgo ha esaminato con molta cura questa eccezione, riconoscendo (par. 413) che la responsabilità della gestione delle complesse questioni scientifiche, politiche, economiche e di altro genere poste dal cambiamento climatico ricade essenzialmente sul potere legislativo e sul potere esecutivo, e che quindi gli organi nazionali che incarnano tali poteri sono quelli naturalmente deputati ad affrontare le delicate sfide poste dal cambiamento climatico.

Per la Corte (par. 412) “L'intervento giudiziario, anche da parte di questa Corte, non può sostituire o supplire all'azione che deve essere intrapresa dai rami legislativo ed esecutivo del governo. Tuttavia, *la democrazia non può essere ridotta alla volontà della maggioranza degli elettori e dei rappresentanti eletti, senza tener conto dei requisiti dello Stato di diritto. Il compito dei tribunali nazionali e della Corte è quindi complementare a questi processi democratici. Il compito della magistratura è quello di garantire la necessaria supervisione del rispetto dei requisiti di legge.* La base giuridica per l'intervento della Corte è sempre limitata alla Convenzione, che le consente di determinare anche la proporzionalità delle misure generali adottate dal legislatore nazionale [...] *Il quadro giuridico pertinente che determina l'ambito del controllo giurisdizionale da parte dei tribunali nazionali può essere notevolmente più ampio e dipenderà dalla natura e dalla base giuridica delle richieste presentate dai ricorrenti*”.

La Corte ritiene, dunque, che le scelte di politica climatica adottate dal potere politico non sono esenti dal controllo da parte del potere

giudiziario, controllo che è *un tratto caratteristico dello Stato di Diritto ed è, quindi, un elemento di completamento della democrazia*. Questo vale ancora di più nell'epoca dei cambiamenti climatici antropogenici, se consideriamo i complessi orizzonti temporali che vengono in rilievo quando si discute su come fronteggiare l'emergenza climatica. Per la Corte (par. 420) “la prospettiva intergenerazionale sottolinea il rischio insito nei processi decisionali politici in questione, ossia che gli interessi e le preoccupazioni a breve termine possano prevalere su, e a scapito di, esigenze pressanti di definizione di politiche sostenibili, rendendo tale rischio particolarmente grave e aggiungendo la giustificazione della possibilità di un controllo giurisdizionale”.

La Corte (par. 450) ribadisce poi che se le vengono sottoposti casi che *“riguardano la politica dello Stato in relazione a una questione che incide sui diritti riconosciuti dalla Convenzione in favore di un individuo o di un gruppo di individui, questo argomento non è più solo una questione politica, ma anche una questione di diritto che incide sull'interpretazione e sull'applicazione della Convenzione*. In questi casi, la Corte mantiene la propria competenza, anche se con una sostanziale deferenza nei confronti del decisore politico nazionale e delle misure risultanti dal processo democratico in questione e/o dal controllo giudiziario dei tribunali nazionali. Di conseguenza, il margine di apprezzamento per le autorità nazionali non è illimitato e va di pari passo con un controllo europeo da parte della Corte, che deve accertarsi che gli effetti prodotti dalle misure nazionali impugnate siano compatibili con la Convenzione”.

Inoltre, la Corte rileva (par. 413) che *“l'inadeguatezza ampiamente riconosciuta della passata azione statale per combattere il cambiamento climatico a livello globale comporta un aggravamento dei rischi delle sue conseguenze negative, e delle conseguenti minacce che ne derivano, per il godimento dei diritti umani - minacce già riconosciute dai governi di tutto il mondo”*, rischi peraltro *“confermati dalle conoscenze scientifiche”*, che la Corte *“non può ignorare nel suo ruolo di organo giudiziario incaricato di far rispettare i diritti umani”*.

Sul punto della discrezionalità del potere politico circa la pianificazione delle politiche climatiche, la Corte conclude (par. 543) riconoscendo che lo stato ha “un certo margine di apprezzamento in questo settore” ma che “le considerazioni di cui sopra comportano una di-

stinzione tra la portata del margine per quanto riguarda, da un lato, l'impegno dello Stato nella necessità di combattere i cambiamenti climatici e i loro effetti negativi, e la definizione degli scopi e degli obiettivi richiesti a questo proposito, e, dall'altro, la scelta dei mezzi destinati a raggiungere tali obiettivi. Per quanto riguarda il primo aspetto, *la natura e la gravità della minaccia e il consenso generale sulla posta in gioco per garantire l'obiettivo generale di un'efficace protezione del clima attraverso obiettivi di riduzione globale dei gas serra in conformità con gli impegni accettati dalle Parti contraenti per raggiungere la neutralità del carbonio, richiedono un margine di apprezzamento ridotto per gli Stati*. Per quanto riguarda il secondo aspetto, *ossia la scelta dei mezzi, comprese le scelte operative e le politiche adottate per raggiungere gli obiettivi e gli impegni fissati a livello internazionale alla luce delle priorità e delle risorse, agli Stati dovrebbe essere concesso un ampio margine di apprezzamento*".

5. *La sentenza della Corte di Strasburgo nel caso "KlimaSeniorinnen contro Svizzera": gli obblighi positivi a carico degli Stati in materia climatica*

Posto che uno Stato – secondo la Corte di Strasburgo – non può nascondersi dietro al principio della separazione dei poteri pretendendo la totale insindacabilità delle proprie scelte di politica climatica, la Corte muove un ulteriore passo arrivando a tratteggiare quali siano gli obblighi positivi a carico di tutti gli Stati membri della CEDU per evitare di essere ritenuti responsabili per la violazione dell'art. 8, il quale comprende (par. 519) "il diritto degli individui a una protezione effettiva da parte delle autorità statali contro i gravi effetti negativi dei cambiamenti climatici sulla loro vita, salute, benessere e qualità della vita" (vedi anche par. 544).

L'obbligo primario e fondamentale in capo ad ogni Stato (par. 545) "è quello di fare la sua parte per garantire tale protezione. In questo contesto, il dovere primario dello Stato è quello di adottare, e di applicare in maniera effettiva, regolamenti e misure in grado di mitigare gli effetti attuali e potenzialmente irreversibili del cambiamento climatico. Tale obbligo deriva dalla relazione causale tra il cambiamento

climatico e il godimento dei diritti della Convenzione, come osservato nei paragrafi 435 e 519, e dal fatto che l'oggetto e lo scopo della Convenzione, in quanto strumento per la protezione dei diritti umani, richiede che le sue disposizioni siano interpretate e applicate in modo da garantire diritti che siano pratici ed effettivi, non teorici e illusori”.

A scanso di equivoci, la Corte scava in profondità all'interno del suddetto obbligo, riconoscendo che per potervi ottemperare (par. 546) “gli Stati contraenti devono mettere in atto i regolamenti e le misure necessarie per prevenire un aumento delle concentrazioni di gas serra nell'atmosfera terrestre e un aumento della temperatura media globale oltre i livelli in grado di produrre effetti negativi gravi e irreversibili sui diritti umani” e che i suddetti regolamenti e misure devono essere (sempre par. 546) “in linea con gli impegni internazionali assunti dagli Stati membri, in particolare nell'ambito dell'UNFCCC³⁸ e dell'Accordo di Parigi, e con le convincenti prove scientifiche fornite, in particolare, dall'IPCC”.

A scanso di ulteriori equivoci – ovvero, al fine di sgombrare il campo da possibili strumentalizzazioni di comodo del margine di apprezzamento che gli Stati hanno nell'individuare le misure da adottare al fine di ridurre le concentrazioni di gas serra – nel par. 550 la Corte spiega in maniera molto chiara e semplice i termini della questione: “Nel valutare se uno Stato è rimasto all'interno del suo margine di apprezzamento (si veda il paragrafo 543 sopra), la Corte esaminerà se le autorità nazionali competenti, a livello legislativo, esecutivo o giudiziario, hanno tenuto in debito conto la necessità di:

(a) adottare misure generali che specifichino un obiettivo temporale per il raggiungimento della neutralità del carbonio e il bilancio complessivo del carbonio rimanente per lo stesso periodo di tempo, o un altro metodo equivalente di quantificazione delle future emissioni di gas serra, in linea con l'obiettivo generale degli impegni nazionali e/o globali di mitigazione dei cambiamenti climatici;

(b) stabilire obiettivi e percorsi intermedi di riduzione delle emissioni di gas serra (per settore o altre metodologie pertinenti) che si ritiene possano, in linea di principio, raggiungere gli obiettivi nazionali

³⁸ Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici: il testo è consultabile qui: https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/1994/1052_1052_1052/it.

complessivi di riduzione dei gas serra entro i tempi previsti dalle politiche nazionali;

(c) fornire prove che dimostrino se hanno debitamente rispettato, o sono in procinto di farlo, i relativi obiettivi di riduzione dei gas serra (vedere i precedenti commi (a)-(b));

(d) mantenere aggiornati gli obiettivi di riduzione dei gas serra con la dovuta diligenza e sulla base delle migliori evidenze disponibili; e

(e) agire tempestivamente e in modo appropriato e coerente nell'elaborazione e nell'attuazione della legislazione e delle misure pertinenti”.

La Corte arriva dunque a sostanziare le attività che gli Stati devono intraprendere al fine di risultare adempienti agli obblighi di mitigazione climatica derivanti dalla Convenzione, fornendo una griglia di cinque punti. Il cuore delle misure da intraprendersi è contenuto nella lettera a), ovvero la definizione di un cronoprogramma per raggiungere la neutralità del carbonio sulla base di un “carbon budget residuo” – definito dall'IPCC come “le emissioni antropiche nette globali cumulative di CO₂ dall'inizio di [un determinato anno] fino al momento in cui le emissioni antropiche di CO₂ raggiungono lo zero netto che porterebbe [...] a limitare il riscaldamento globale a un determinato livello”³⁹ – o di altra misurazione equivalente.

Sempre a scanso di ulteriori equivoci, la Corte ha descritto e dettagliato il perimetro di tale obbligo nei paragrafi da 569 a 572. In particolare, la Corte ha sottolineato che (par. 570) “non è convinta che sia possibile istituire un quadro normativo efficace in materia di cambiamenti climatici senza quantificare, attraverso un bilancio del carbonio o in altro modo, le limitazioni delle emissioni nazionali di gas serra”, il quale – lo ricordiamo – deve essere (par. 550-a) “in linea con l'obiettivo generale degli impegni nazionali e/o globali di mitigazione dei cambiamenti climatici”.

L'argomentazione della Corte è tanto acuta, quanto chiara: in relazione al cambiamento climatico, la tutela dei diritti da esso travolti dipende dal contenimento dell'aumento della temperatura globale; se ciò è vero – e su tale postulato vi è il consenso unanime della comunità degli Stati – allora non è possibile definire un “bilancio del carbonio”

³⁹ <https://www.ipcc.ch/sr15/chapter/glossary/>.

(in inglese, “*carbon budget*”) nazionale – ovvero, da un lato la quantità di emissioni ancora producibili e simmetricamente, dall’altro, la quantità di emissioni da tagliare – senza che lo stesso sia messo in relazione al bilancio globale del carbonio rimanente per una determinata soglia di temperatura.

Ne discende che l’obbligazione principale in capo agli Stati non è quella di programmare un (ovvero qualunque tipo di) taglio delle emissioni, bensì quello di individuare il taglio delle emissioni in correlazione al bilancio globale di carbonio, in modo che esso risulti in linea con lo sforzo globale di riduzione delle emissioni richiesto per limitare l’aumento della temperatura globale secondo gli obiettivi dell’Accordo di Parigi. Solo un bilancio nazionale del carbonio – e quindi un piano di taglio delle emissioni – calcolato in relazione al bilancio globale rimanente può essere ritenuto idoneo a proteggere concretamente ed efficacemente i diritti umani.

Ogni bilancio di carbonio è, però, tarato su un determinato target: il bilancio di carbonio relativo al contenimento delle temperature globale entro $+1,5^{\circ}\text{C}$ è più ridotto rispetto a quello relativo a $+2^{\circ}\text{C}$, nel senso che la quantità di emissioni consentite nel primo è più bassa rispetto al secondo, per cui gli Stati possono emettere “un po’ di più” nel secondo scenario rispetto al primo.

Qual è il target che la Corte ha preso in considerazione?

La Corte ha rilevato dopo l’Accordo di Parigi “le conoscenze scientifiche si sono ulteriormente sviluppate e gli Stati hanno riconosciuto che “gli impatti del cambiamento climatico saranno molto più bassi con un aumento della temperatura di $1,5^{\circ}\text{C}$ rispetto a 2°C ” e hanno quindi deciso di “perseguire ulteriori sforzi per limitare l’aumento della temperatura a $1,5^{\circ}\text{C}$ ” (cfr. Patto per il clima di Glasgow, paragrafo 21, e Piano di attuazione di Sharm el-Sheikh, paragrafo 4)”, concludendo dunque che il target di riferimento per i bilanci nazionali di carbonio è quello relativo al contenimento dell’aumento della temperatura media globale entro $+1,5^{\circ}\text{C}$.

Una volta individuato il target di riferimento ($+1,5^{\circ}\text{C}$), la Corte sviluppa in maniera dettagliata anche l’argomentazione relativa a come gli Stati dovrebbero definire e calcolare il “carbon budget” nazionale, richiamando i principi contenuti già nell’UNFCCC e nell’Accordo di Parigi di responsabilità comuni ma differenziate e

rispettive capacità – in inglese, “*Common but Differentiated Responsibilities and Respective Capabilities*” (CBDR-RC) – nonché di sforzo equo.

E difatti, per la Corte (par. 442) “mentre il cambiamento climatico è indubbiamente un fenomeno globale che dovrebbe essere affrontato a livello mondiale dalla comunità degli Stati, il regime climatico globale istituito nell’ambito dell’UNFCCC si basa sul principio delle responsabilità comuni ma differenziate e delle rispettive capacità degli Stati (articolo 3, paragrafo 1). Questo principio è stato riaffermato nell’Accordo di Parigi (articolo 2, paragrafo 2) e approvato nel Patto per il clima di Glasgow (citato sopra, paragrafo 18) e nel Piano di attuazione di Sharm el-Sheikh (citato sopra, paragrafo 12). Ne consegue, quindi, che *ogni Stato ha la propria parte di responsabilità nell’adottare misure per affrontare il cambiamento climatico e che l’adozione di tali misure è determinata dalle capacità dello Stato stesso piuttosto che da qualsiasi azione (o omissione) specifica di qualsiasi altro Stato [...] La Corte ritiene che uno Stato convenuto non debba eludere la propria responsabilità facendo riferimento alla responsabilità di altri Stati, siano essi Parti contraenti della Convenzione o meno*”.

Nei paragrafi da 569 a 572 la Corte valuta gli obiettivi climatici della Svizzera chiarendo che gli obblighi a carico dello Stato ai sensi del paragrafo 550 non possono essere considerati adempiuti in presenza della mera affermazione che sono stati presi in considerazione i principi di equità e di CBDR-RC, i quali devono piuttosto essere specificamente “*quantificati*”, concludendo (par. 573) che “vi sono alcune lacune critiche nel processo di creazione del quadro normativo nazionale da parte delle autorità svizzere, tra cui l’incapacità di quantificare, attraverso un bilancio del carbonio o in altro modo, i limiti delle emissioni nazionali di gas serra [...] Non avendo agito in tempo utile e in modo appropriato e coerente per quanto riguarda l’ideazione, lo sviluppo e l’attuazione del quadro legislativo e amministrativo pertinente, lo Stato convenuto ha superato il suo margine di apprezzamento ed è venuto meno ai suoi obblighi positivi nel presente contesto”.

Insomma, secondo la Corte di Strasburgo il calcolo del “carbon budget” è il “presidio materiale di sicurezza, quantitativa e tempo-

rale, contro il pericolo e come limite esterno alla discrezionalità del potere” per usare le parole del Prof. Carducci⁴⁰.

E pensare che lo Stato italiano non lo ha nemmeno calcolato...

6. *Considerazioni conclusive*

Il ragionamento sviluppato dalla Corte di Strasburgo in relazione all’applicazione del principio della separazione dei poteri ed alla ricostruzione degli obblighi positivi in capo agli Stati nel contesto delle politiche climatiche è esattamente opposto a quello adottato dal Tribunale di Roma.

Per la Corte di Strasburgo, il decisore politico ha un’ampia discrezionalità (“*margin di apprezzamento*”) nell’individuare le misure da adottare per raggiungere un determinato target di riduzione delle emissioni, ma ha una discrezionalità molto limitata nella determinazione di tale target, essendo lo stesso individuato dagli accordi internazionali sul clima (che sono praticamente stati ratificati da, e pertanto vincolano la, totalità degli Stati). Se uno Stato sia rimasto nell’ambito del suo ampio margine di apprezzamento relativo all’individuazione delle misure da adottare, e dunque possa essere considerato adempiente rispetto agli obblighi climatici a suo carico, è una questione che può essere valutata solo analizzando come lo Stato in questione abbia calcolato le riduzioni delle emissioni di gas serra. L’ampio margine di apprezzamento non significa arbitrio, ma deve essere sempre ancorato al principio della responsabilità, che porta con sé l’obbligo di specificare in modo dettagliato come si sia arrivati a determinare le misure in concreto adottate.

Secondo la Corte, dunque, in presenza di un contenzioso climatico strategico basato sul disallineamento delle politiche climatiche di uno Stato rispetto ai target vincolanti stabiliti dall’Accordo di Parigi, il principio della separazione non può essere applicato in modo da impedire al potere giudiziario di valutare nel merito (ovviamente, senza

⁴⁰ M. CARDUCCI, *La sentenza KlimaSeniorinnen e il Carbon Budget come presidio materiale di sicurezza, quantitativa e temporale, contro il pericolo e come limite esterno alla discrezionalità del potere*, in “DPCE online”, n. 2/2024.

alcuna pretesa di accoglimento delle domande) se le misure adottate da un determinato Stato rientrano o meno nel “*margin di apprezzamento*” riconosciutogli e se siano idonee a rispettare (par. 544) “il diritto degli individui di godere di una protezione effettiva da parte delle autorità statali contro i gravi effetti negativi sulla loro vita, salute, benessere e qualità di vita derivanti dagli effetti nocivi e dai rischi causati dal cambiamento climatico”.

In altre parole, per la Corte di Strasburgo in uno Stato di Diritto il principio della separazione dei poteri viene violato tutte le volte che il potere esecutivo o il potere legislativo privano il potere giudiziario della sua funzione, che è propriamente quella di controllare che gli altri poteri abbiano agito nel rispetto delle regole.

PILAR MORAGA SARIEGO* BENJAMIN GONZÁLEZ GUZMÁN**
FRANCISCA VERGARA ARAOS***

THE ROLE OF THE PARIS AGREEMENT
IN STRENGTHENING THE LINK BETWEEN HUMAN RIGHTS
AND CLIMATE CHANGE. THE CHILEAN CASE¹

SUMMARY: Introduction. – 1. The Paris Agreement: the bottom-up approach and the Chilean case. – 1.1 The bottom-up approach. – 1.2 The objective of the Chilean climate change law. – 1.3 Climate management instruments. – 1.4 Citizen participation and climate management instruments. – 2. The Paris Agreement and human rights. – 2.1 Domestic climate public policy and human rights. – 2.2 The Paris Agreement as a tool for the defense of the right to a clean and healthy environment. – Conclusions.

Introduction

This paper proposes an analysis of the impact of the Paris Agreement on domestic law in light of the Chilean case and its implications concerning human rights. Indeed, the Paris Agreement was conceived with a bottom-up approach, which means that its implementation depends on the actions of the States Parties at all levels, both central and local. This has meant the need to dictate domestic legal framework aimed at implementing the Paris Agreement, strengthening the link between climate change and human rights, which can be observed in the development of public policies and jurisprudence. The Chilean case allows us to demonstrate this.

In this context, we will analyze, in part, the development of Chile-

* Full Professor Faculty of Law, University of Chile.

** Lawyer University of Chile

*** Lawyer University of Chile.

¹ Agradecimientos a los proyectos: Fondecyt Regular n°1221378 y CR2 (Anid/Fondap/15220001).

an climate legislation as a mechanism to comply with the international commitments assumed by this State in the framework of the Paris Agreement, which confirms the Agreement's bottom-up approach (1). In the second part, we analyze the role of the Paris Agreement in the definition of public climate policy and human rights and jurisprudence (2).

1. *The Paris Agreement: the bottom-up approach and the Chilean case*

The Paris Agreement does not establish specific obligations for the State Parties, which commit to submit their respective Nationally Determined Contributions (NDCs) every five years, which must always be revised towards greater ambition². Thus, the states themselves define their national commitments and monitor the progress of national climate policy to report to the Paris Agreement³. This bottom-up approach to the definition of national commitments, in a way, promotes the dictation of public policies and legal frameworks at the national level aimed at implementing the Paris Agreement.

The Chilean Climate Change Law is an example of the above by defining a model of climate governance that seeks to articulate the management of climate change at different levels of government (central and sub-national), in order to comply with the commitments made by the State of Chile before the United Nations Framework Convention on Climate Change (UNFCCC). In this same line, the legislator incorporated mechanisms for citizen participation in the process of elaboration of all climate change management instruments, which undoubtedly reinforces the bottom-up approach of the Paris Agreement

² "Each Party's successive nationally determined contribution will represent a progression beyond the Party's then current nationally determined contribution and reflect its highest possible ambition" (art.4.3 Paris Agreement).

³ "In communicating their nationally determined contributions, all Parties shall provide the information necessary for clarity, transparency and understanding" (art.4.8 Paris Agreement).

by considering citizen opinion in the elaboration of national climate policy.

In accordance with the afore mentioned, we will address the bottom-up approach adopted by the Paris Agreement (1.1) and then analyze the objective of the climate change law (1.2), the climate change management instruments at the national and sub-national levels (1.3), and the participation mechanisms contemplated for their elaboration (1.4).

1.1 *The bottom-up approach*

The Paris Agreement makes interesting innovations concerning the existing climate regulations. In addition to recognizing the existence of different categories of countries: the least developed countries, small island developing states, developing countries, and developed countries, it establishes the obligation of all parties to undertake and communicate ambitious efforts through their respective nationally determined contributions (NDCs) to achieve the purpose of this Agreement as set out in Article 2 PA.

In this sense, some have argued that “the PA is essentially a bottom-up agreement with universal participation and voluntary domestic policies,”⁴ which requires that climate action be defined and implemented at the national level through adequate public policies and legal frameworks. Only in this way will States be able, at the domestic level, to promote objectives aimed at developing a green, low-carbon economy that ensures a just transition “to stave off opposition and promote sustained public support – at least in democratically governed countries,”⁵ which is largely explained by the difficulty of direct implementation of the Treaty, whose rules are “lacking the precision”⁶.

⁴ S. ANDRESEN, G. BANG, G. HEGGELUND, J. SKJÆRSETH, *The Paris agreement and key actors' domestic climate policy mixes: comparative patterns*, in “Int Environ Agreements”, 21, 2021, p. 68.

⁵ Ibid. p. 71.

⁶ J. McDONALD, P. MCCORMACK, *Rethinking the role of law in adapting to climate change*, in “Wires Climate Change”, 12, 2021, p. 20.

McDonald confirms this approach, founded on the quarter of Paris Agreement parties that “have enacted a framework climate law which introduces whole-of-government approaches to matters like: adaptation objectives; improving the science base for decision-making; mainstreaming adaptation; undertaking risk and vulnerability assessments; establishing institutions responsible for achieving adaptation goals; establishing national and/or sectoral adaptation planning processes; imposing responsibilities on government agencies to consider the impacts of climate change in their own decision-making; establishing funding mechanisms for adaptation; information sharing, and monitoring and evaluation”⁷, it is the case of Chile.

For him, this issue is especially relevant in terms of adaptation, an area in which the tools that the law can provide are essential to achieve effective adaptation in light of guiding principles, like climate justice. Indeed, these legal frameworks would be ideal for creating climate change management instruments and incentives that promote adaptation, eliminating existing legal barriers to achieving these objectives, such as property rights⁸. In this regard, we can cite, as an example, the case of water regulation in Chile, where there are rights for the use of water that grants ownership to the holder over their rights, allowing them to use, enjoy, and dispose of the volumes of water included in their title. In this context, the public authority is limited to adopting adaptation measures that may affect or limit such rights⁹.

Thus, we can affirm that the Paris Agreement, by its very nature, has prompted the development of domestic legislation that allows its implementation at the national level. Indeed, compliance with the obligations of the States Parties to this Agreement depends on the implementation of the commitments defined at the national level in their respective NDCs. In this sense, the literature states that: “Law-makers around the world are reviewing their approach to climate

⁷ Ibid, p. 11.

⁸ Ibid., p. 11.

⁹ T. CELUME, *Regulación constitucional y legal de la propiedad sobre el derecho de aprovechamiento de aguas: tensiones actuales y propuestas para su modificación*, in “Revista chilena de derecho privado”, 2021.

change. They recognize that the objectives of the Paris Agreement necessitate new, stronger, and more comprehensive approaches to climate governance¹⁰. Increasingly, countries are adopting overarching framework laws, which define an agreed national long-term objective and establish the processes and institutions needed to meet it”¹¹.

This statement is based on the need to implement climate action measures capable of disrupting traditional structures and generating a political debate on the nature of the challenge facing humanity and the various public policy options. Added to the above are the difficulties in directly implementing the Paris Agreement in domestic law due to the nature of its rules, which some say are characteristic of soft law, using terms that sometimes use stronger language but are then softened by using “as appropriate.”¹²

In this context, legislation is an increasingly valued way to advance in the process of finding answers: “A framework law may help to structure and address potential socio-political conflict and generate a constructive policymaking process.”¹³ Establishing a legal framework for climate change management as a result of a political consensus makes it possible to have longer-term objectives¹⁴ and give greater legitimacy to the decisions adopted in this area.

¹⁰ D. BODANSKY, *The Legal Character of the Paris Agreement*, in “Review of European, Comparative & International Environmental Law”, 25, 2016.

R. Falkner, *The Paris Agreement and the New Logic of International Climate Politics*, in “International Affairs”, 92, 2016.

¹¹ A. AVERCHENKOVA, S. FANKHAUSER, JJ. FINNEGAN, *The impact of strategic climate legislation: evidence from expert interviews on the UK Climate Change Act*, In “Climate Policy”, 21(2), 2021, p. 251.

¹² L. RAJAMANI, *Ambition and differentiation in the 2015 Paris Agreement: Interpretative possibilities and underlying politics*, in “International and Comparative Law Quarterly”, 65, 2016, p. 493.

¹³ A. AVERCHENKOVA, S. FANKHAUSER, JJ. FINNEGAN, *The impact of strategic climate legislation*, cit., p. 257.

¹⁴ M. LOCKWOOD, *The political sustainability of climate policy: The case of the UK Climate Change Act*, In “Global Environmental Change”, 23(5), 2013, pp. 1339-1348.

1.2 *The objective of the Chilean climate change law*

In 2018, the Chilean government announced the initiation of the legislative process of a Climate Change Law aimed at implementing the Paris Agreement, which entered into force on June 13, 2022. Its formulation was marked by an interesting participatory process and a public consultation of the preliminary draft, which then entered the National Congress for its processing, during which a technical roundtable was created, to which representatives of science sector, the Center for Climate and Resilience Research (CR)², were invited, to inform the parliamentary debate on the available scientific evidence.¹⁵

The legal text proposes an interesting climate change governance model linked to the international agenda, setting goals and targets for mitigation, adaptation, and resilience while defining an institutional framework and instruments for its management, monitoring, reporting and verification mechanisms, participation, and compliance mechanisms. It should be noted that this law does not define specific climate actions but rather an institutional framework for the management of climate change and instruments, the development of which depends on various State bodies, in light of the principle of transversality. The legislature considers the latter as a guide for State action in climate change management, which should promote the coordinated participation of the government at the central, regional, and local levels, as well as the participation of the private sector, academia, and civil society (art. 2 f). State bodies must implement citizen participation mechanisms in the process of developing climate public policies.

¹⁵ C. FLORES, A. MAILLET AND V. CARIAGA-CERDA, M. HERNÁNDEZ-GONZÁLEZ, N. HUENANTE, F. MARTÍNEZ, P. YAÑEZ-ABAD, *Policy brief Observatorio Ley de Cambio Climático. Análisis del modelo de participación adoptado en materia ambiental*, (2019). Available at: <https://www.cr2.cl/policy-brief-observatorio-ley-de-cambio-climatico-analisis-del-modelo-de-participacion-adoptado-en-materia-ambiental/>

G. JIMÉNEZ, B. MORALES, I. NEIRA, A. URQUIZA, *Policy brief Observatorio Ley de Cambio Climático. Reflexiones sobre el proceso de discusión del anteproyecto de Ley Marco de Cambio Climático y la participación pública*, (2019). Available at: <https://leycambioclimatico.cl/policy-brief-reflexiones-sobre-el-proceso-de-discusion-del-anteproyecto-de-ley-marco-de-cambio-climatico-y-la-participacion-publica/>

Prior to the enactment of the law, climate change was a matter under the competence of the Ministry of the Environment, which was responsible for proposing policies and formulating plans, programs, and action plans on climate change. To this end, this agency had to collaborate with the different bodies of the State Administration at the national, regional, and local levels in order to determine its effects and establish the necessary adaptation and mitigation measures (Article 70 of Law 19,300). However, this sectoral model, under which climate change was the exclusive responsibility of the Ministry of Environment, was criticized in “Chile’s 2016 performance assessment” by the OECD. The OECD highlighted the fact that it was the Ministry for the Environment that was responsible for coordinating climate policy, while the other ministries were the ones that controlled the mechanisms and resources required for its implementation. At the same time, it indicated that “The lack of a strong institutional mandate means that the implementation of climate policy depends on the willingness and capacity for action of the relevant government ministries.”¹⁶

For its part, academia also identified challenges for climate change governance prior to the enactment of the Climate Change Law. Indeed, the Report to the Nations on Climate Governance identified the following elements as challenges¹⁷: the lack of integration of climate policy, institutional fragmentation, lack of anticipation, weak citizen participation, and the absence of reporting mechanisms.

In response to the above, the legislator defined a new framework for climate change governance that seeks to overcome the limitations existing up to that time. This framework creates a new institutional

¹⁶ Organisation for Economic Co-operation and Development, Environmental Performance Reviews: Chile (2016), p. 196.

¹⁷ M. BILLI, P. MORAGA, E. ALISTE, A. MAILLET, R. O’RYAN, R. SAPIAINS, R. BÓRQUEZ, P. ALDUNCE, G. AZÓCAR, G. BLANCO, N. CARRASCO, M. GALLEGUILLOS, D. HERVÉ, C. IBARRA, L. GALLARDO, V. INOSTROZA, F. LAMBERT, D. MANUSCHEVIC, F. MARTÍNEZ, M. OSSES, N. RICAS, M. ROJAS, R. SEGUEL, S. TOLVETT, A. UGARTE, *Gobernanza Climática de los Elementos. Hacia una gobernanza climática del Agua, el Aire, el Fuego y la Tierra en Chile, integrada, anticipatoria, socio-ecosistémica y fundada en evidencia*, Centro de Ciencia del Clima y la Resiliencia (CR)2, 2022.

framework for climate change, which establishes objectives and goals aligned with the Paris Agreement.

Indeed, the Chilean Climate Change Law establishes for the first time a long-term legal objective on climate change, which has the merit of going beyond the public policies of current governments¹⁸. The doctrine observed, at the time of the enactment of this law, that although the country had managed to progressively advance in climate management, there was a lack of a long-term view that limited the level of ambition, as well as the continuity, effectiveness, and transversality of climate policies¹⁹. On the contrary, it is desirable that climate change management be permanent and progressive, given that policy makers are often motivated by short-run political considerations and may renege on prior long-term commitments, diminishing the ability of the state to manage long-term actions to address climate change²⁰.

Thus, and in line with the objectives of the Paris Agreement, the Climate Change Law proposes to move towards a development low in greenhouse gas emissions and other climate forcers until reaching and maintaining the neutrality of greenhouse gas emissions by 2050. At the same time, it establishes the need to adapt to climate change, reducing vulnerability and increasing resilience to the adverse effects of climate change, in light of Article 2(b) of the Paris Agreement²¹.

Additionally, and in line with the objectives established in Article 1 of the Climate Change Law, the legislator established a legal goal to achieve carbon neutrality by 2050 at the latest (Article 5). This was one of the most emphasized aspects during the legislative discussion by the then Minister of Environment, Carolina Schmidt, who stated that: “The project’s main strength, acknowledged by the guests at the hearing, lies in incorporating in this future legal text the goal of carbon

¹⁸ R. CURRIE, P. SANDOVAL, *Elementos para una legislación climática efectiva y el necesario cambio de paradigma en la gestión ambiental*, in “Actualidad Jurídica”, 44, 2021, p. 455.

¹⁹ R. CURRIE, P. SANDOVAL, *Elementos para una legislación climática efectiva*, cit., p. 455.

²⁰ A. AVERCHENKOVA, S. FANKHAUSER, JJ. FINNEGAN, *The impact of strategic climate legislation*, cit., p. 254.

²¹ *Ibid.* p. 254.

neutrality by the year 2050, guiding the future development of the country”²².

With this, the State of Chile legally establishes the goal of carbon neutrality by 2050, which must consider the intermediate goals set by the NDC of Chile according to the mandate of Article 7 of the Climate Change Law²³, whose compliance depends on the implementation of concrete actions defined in the instruments of climate change management at central and sub-national levels (regions and municipalities).

1.3 *Climate management instruments*

Up to the moment of the enactment of the Climate Change Law, Chile developed multiple instruments in response to the guidelines, orientations, and commitments adopted by the State of Chile before the United Nations Framework Convention on Climate Change (UNFCCC), such as the National Action Plan on Climate Change 2017-2022, the National Plan for Adaptation to Climate Change and Sectoral Adaptation Plans. However, these had a “guiding and articulating character”²⁴ and were not directive, constituting a weakness of climate change management.

For its part, the Climate Change Law established various climate change management instruments, starting with those established in the Paris Agreement. The first of these is the NDC, defined by the Chilean legislator as the instrument containing Chile’s commitments to the international community to mitigate greenhouse gas emissions and implement adaptation measures in accordance with the provisions of the Paris Agreement and the UNFCCC (Article 7 of the Climate Change Law). It also established the Long-Term Strategy, which defines the general long-term guidelines that the country will follow in a transversal and integrated manner, considering a 30-year horizon for the fulfillment of the purpose of this law (Articles 5 and 6 of the Cli-

²² Ibid. p. 254.

²³ Ibid. p. 254.

²⁴ R. CURRIE, P. SANDOVAL, *Elementos para una legislación climática efectiva*, cit., p. 457.

mate Change Law), in light of Article 4 of the Paris Agreement²⁵. This constitutes “an articulating instrument of the national climate policy”²⁶ which, in terms of mitigation, defines the responsibilities of the productive sectors that represent the largest amount of GHG emissions for compliance with the national carbon budget established in Chile’s NDC of 2020, that is 1100 MtCO₂e by the year 2030. In terms of adaptation, the Strategy contains the guidelines for transversal adaptation actions, establishing objectives, goals, and vulnerability and adaptation indicators on a national scale in the medium and long term. In doing so, the legal framework fulfills one of the functions recognized in the literature as typical of this type of law: facilitating the integration of policies and introducing climate change concerns into other policy areas²⁷.

Moreover, the legislator established that numerous sectoral ministries are responsible for the elaboration and implementation of the climate policy, in charge of issuing sectoral mitigation plans (seven in total²⁸) and sectoral adaptation plans (twelve in total), thus responding to the recommendations made by the OECD in 2016.

These sectoral mitigation and adaptation plans (under preparation) must establish concrete measures and actions to reduce or absorb greenhouse gases, adapt those sectors with greater vulnerability to climate change, and increase their climate resilience in accordance

²⁵ “All Parties should strive to formulate and communicate long-term low greenhouse gas emission development strategies, mindful of Article 2 taking into account their common but differentiated responsibilities and respective capabilities, in the light of different national circumstances” (art. 4.19 Paris Agreement).

²⁶ R. CURRIE, P. SANDOVAL, *Elementos para una legislación climática efectiva*, cit., p. 464.

²⁷ A. AVERCHENKOVA, S. FANKHAUSER, J. FINNEGAN, *The impact of strategic climate legislation*, cit., p. 259.

²⁸ 1. Energy, 2. Transportation and Telecommunications, 3. Mining, 4. Health, 5. Agriculture, 6. Public Works, 7. Housing and Urbanism. Also (article 8 of the Climate Change Law). In terms of adaptation, the legislature established twelve sectorial plans (Article 9 of the Climate Change Law), which replace the plans existing up to that time.

with the diagnoses and particularities of each sector. These sectoral plans must have monitoring, reporting, and verification mechanisms.

At the sub-national level, the legislator contemplated two types of climate change management instruments. These are the Regional Climate Change Action Plans, which aim to establish the objectives and instruments for climate change management at the regional and municipal levels. In this case, the legislator explicitly established that their content must be consistent and coherent with the guidelines granted by the Long-Term Strategy and the sectoral mitigation and adaptation plans (article 11 of the Climate Change Law). At the same time, it established the obligation of the Municipalities to dictate the Communal Action Plans on Climate Change, which must be consistent with the Regional Climate Change Action Plans.

The design proposed by the Chilean legislature establishes an explicit coordination between domestic climate management and the international commitments assumed by the State of Chile since the content of the sectoral mitigation and adaptation plans must be coherent with the Long Term Strategy and NDC, so as not to exceed the sectoral carbon budget defined therein, on the one hand, and comply with the adaptation and resilience objectives and goals, on the other.

Now, one of the weaknesses of the described legal framework is the same as that of other similar ones, such as the lack of mechanisms that allow demanding compliance from the public authorities under the legal mandates imposed by the legislature. In this sense, and in relation to the climate change law in England, it has been indicated that “this Act does not formally impose any sanctions should the government fail to deliver,” which could promote filing legal actions by civil society to demand compliance with legal mandates²⁹.

1.4 *Citizen participation and climate management instruments*

The impulse created by the Chilean state’s signing of the Paris Agreement to enact a new legal framework for climate change was

²⁹ A. AVERCHENKOVA, S. FANKHAUSER, J. FINNEGAN, *The impact of strategic climate legislation*, cit., p. 256.

carried out in accordance with the principle of public participation and access to information established in the Agreement³⁰.

Thus, Article 2 of the Climate Change Law establishes among the principles that should inspire the policies, plans, programs, norms, actions, and other instruments that are dictated, citizen participation, understood as: “the duty of the State to have the mechanisms that allow ensuring the participation of any person or group of persons in the management of climate change, both at national, regional and local levels.” At the same time, this legal body establishes that: “every person or group of persons shall have the right to participate, in an informed manner, in the preparation, review, and updating of climate change management instruments, through the mechanisms provided for this purpose by law” (Article 34). This right considers timely access by appropriate means to the information necessary to effectively exercise this right, as well as the opportunity and mechanisms to formulate observations and obtain a well-founded response to them. In turn, the law establishes that the responses provided by the authority to citizen comments must consider the criteria established by law, which are related to the criteria of legal feasibility, technical relevance, and timeliness, without prejudice to the standards of the indigenous consultation processes to be conducted, where appropriate, and that the participation mechanisms must be open and inclusive, to take special consideration of vulnerable sectors and communities, for which a gender approach must be incorporated into the processes.

It is necessary to mention that the need to incorporate citizen participation was present throughout the legislative process of the Climate Change Law, even before the drafting of the law. Thus, it is possible to affirm that a “broad and extensive participatory process was developed to collect the citizens’ observations and, based on this, to identify

³⁰“Parties shall cooperate in taking measures, as appropriate, to enhance climate change education, training, public awareness, public participation and public access to information, recognizing the importance of these steps with respect to enhancing actions under this Agreement. Preamble: *Affirming* the importance of education, training, public awareness, public participation, public access to information and cooperation at all levels on the matters addressed in this Agreement” (art. 12 Paris Agreement).

the contents that would be present in the law.”³¹ Subsequently, “workshops were held in all regions, reaching more than 1,200 people, and approximately 4,500 observations were received to be analyzed, answered and taken into account”³². During the legislative process, the Minister of Environment stated that the contribution of citizen participation in the preparation of the Preliminary Draft was mainly reflected in: “1.- Integrating and highlighting adaptation in the objective and goals. 2.- Integrating the Ministry of Education to the Council of Ministers for Sustainability and strengthening the Regional Committees on Climate Change. 3.- To include water issues, tools to face drought, and water security. 4.- To emphasize the role of environmental education. 5.- To integrate climate change in territorial planning. 6.- To incorporate climate change in the Environmental Impact Assessment System. 7.- To integrate the municipalities into the Regional Climate Change Committees. 8.- Incorporation of other sciences in the Scientific Committee. 9.- To integrate instruments and financing mechanisms for climate action”.

In this way, the incorporation of citizen participation mechanisms in the process of drafting the Climate Change Law and the climate change management instruments it establishes implements the bottom-up approach of the Paris Agreement in its maximum expression by involving individuals and communities in the design and definition of the paths to achieve the Paris Agreement’s objective of holding the increase in the global average temperature to well below 2°C above pre-industrial levels and pursuing efforts to limit the temperature increase to 1.5°C above pre-industrial levels (art. 2 1 (a)).

It is now time to ask ourselves about the impact of the Paris Agreement on the strengthening of human rights in national public policy.

³¹ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, *Historia de la Ley 21.455/2022*, p.5.

³² Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, *Historia de la Ley 21.455/2022*, p.5.

2. *The Paris Agreement and human rights*

After analyzing the impact of the Paris Agreement on the development of the domestic legal framework for climate change in Chile, we will focus on the contribution of this Agreement in strengthening the link between climate change and human rights at the national level. To do this, we will try to verify whether the State of Chile has pronounced itself in this regard in its international commitments (NDC 2020) and domestic policy (Long Term Strategy 2021, Climate Change Law 2022) (2.1). This will also consider the jurisprudential development in the matter to determine whether the Paris Agreement plays a role in cases related to human rights and climate change (2.2).

2.1 *Domestic climate public policy and human rights*

The Paris Agreement recognizes climate change as a common problem of humanity and calls on the parties to adopt measures, respect, and promote the obligations adopted in human rights matters³³. From this perspective, the commitments assumed by Chile before the UNFCCC, through the NDC of 2020, consider this aspect, which is then reinforced in the Long-Term Strategy of 2021 and in the definition of the principles that guide the Climate Change Law, issued in 2022.

Chile's 2020 NDC has five titles that group the various international commitments undertaken by this State. These are the social pillars of just transition and sustainable development and the components of mitigation, adaptation, integration, and means of implementation. This text proposes to develop a future framework for public and private investment in sustainable and inclusive economic development

³³ *"Acknowledging* that climate change is a common concern of humankind, Parties should, when taking action to address climate change, respect, promote and consider their respective obligations on human rights, the right to health, the rights of indigenous peoples, local communities, migrants, children, persons with disabilities and people in vulnerable situations and the right to development, as well as gender equality, empowerment of women and intergenerational equity" (preamble Paris Agreement).

inspired by global regulations on climate change, human rights, labor standards, and inclusive growth³⁴. In this context, Chile committed to developing a “Just Transition Strategy” that safeguards the rights of the most vulnerable in the process of decarbonization of the energy matrix, a task that concluded in 2021, as committed in the NDC. This Strategy indicates that energy projects must respect human rights and promote plurality, diversity, representativeness, and gender equality, facilitating and encouraging the participation of groups that require special protection, such as indigenous peoples, women, children, and adolescents³⁵.

Even though the mention of human rights in the NDC and the Strategy is quite limited, it constitutes an acknowledgment by the State of Chile of the need to build a transition process toward a low-carbon economy that respects human rights. For its part, the Long-Term Strategy presented by Chile at the COP 26 in Glasgow (2021) reinforces this approach, recognizing that humanity is currently at a crossroads and a multidimensional and global crisis that puts at risk the ecosystems that make life possible and threatens the human rights of large sectors of the population³⁶.

In this line, the Climate Change Law establishes the principle of equity, defined as “the duty of the State to ensure a fair allocation of burdens, costs and benefits, safeguarding the ability of future generations to meet their own needs, with a gender focus and special emphasis on sectors, territories, communities and ecosystems vulnerable to climate change” (art. 2 d), paragraph 1). In turn, the legislator indicated that climate justice is that which seeks “the fair treatment of all people, avoiding discrimination that may involve certain policies and decisions adopted on climate change” (art. 2 d), paragraph 2).

³⁴ Government of Chile. Chile’s Nationally determined contribution (NDC), 2020, p.24. https://unfccc.int/sites/default/files/NDC/2022-06/Chile%27s_NDC_2020_english.pdf

³⁵ Government of Chile. Just Transition Strategy in the Energy Sector, 2021, p.14. https://energia.gob.cl/sites/default/files/documentos/estrategia_transicion_justa_2021.pdf

³⁶ Government of Chile. Chile’s Long-Term Strategy, 2021, p.248. <https://unfccc.int/documents/309334>

Furthermore, the legislature reinforces the link between human rights and adaptation by establishing that the Long Term Strategy must define, among others, objectives, goals, and indicators of vulnerability and adaptation at the national level to protect the population, their fundamental rights, and ecosystems, which must safeguard the use of water for subsistence human consumption and sanitation and the conservation of biodiversity (article 5 e).

However, it is necessary to keep in mind that despite the advances in the acknowledgment of the link between climate change and human rights by the national public policy, there are still difficulties in materializing the obligations assumed by the States in terms of human rights, especially in the process of change, such as the transition to low-carbon economies. The Chilean case is no exception to the rule since it is possible to observe weaknesses in the protection of fundamental rights, such as the human right to water or social rights (the right to work), in the context of mining activity and the national decarbonization process, with respect, for example, to the recommendations established in Resolution No. 3/21 on “Climate Emergency: Scope and Inter-American Human Rights Obligations.”³⁷

Moreover, it is possible to observe the new role of the Paris Agreement in national jurisprudence, in cases related to environmental rights, such as the right to a clean and healthy environment or an environment free of pollution, as established in article 19 n°8 of the Constitution of the Republic of Chile.

2.2 The Paris Agreement as a tool for the defense of the right to a clean and healthy environment

In the framework of Chilean environmental jurisprudence, it is

³⁷ The ruling of March 4, 2022 was issued by the Inter-American Commission on Human Rights and the Office of the Special Rapporteur on Economic, Social, Cultural and Environmental Rights. P. MORAGA, R. NUÑEZ, *El rol de los derechos humanos en la transición hacia una economía baja en carbono en Chile*, in J. SCHÖNSTEINER (ed.), *Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile*, 1, Santiago de Chile, 2022, pp. 369-392, https://derechoshumanos.udp.cl/cms/wp-content/uploads/2022/11/DDHH2022_10_Cambio_climatico.pdf.

possible to observe the growing role of the Paris Agreement as a precedent or basis for the arguments of the parties or even of the judge, *ex officio*. In this sense, we can underline that part of the literature acknowledges the different roles that the Paris Agreement is playing in comparative national jurisprudence, either to analyze the application of the NDCs and their consideration as a binding commitment for the States and/or to examine the use of non-binding provisions (according to the Paris Agreement) such as the Long-Term Strategies. Another part of the judicial doctrine highlights the Paris Agreement as a means of interpreting and guiding national legal frameworks³⁸.

In this sense, it has been asserted that while the international legal order provides limited opportunities for enforcing the Paris Agreement through judicial review, this could occur at the domestic level. Domestic orders, through the intervention of a judge, can be seen here as a remedy for the weaknesses of the enforcement mechanisms of the international legal order³⁹. It is also possible to recognize that the Paris Agreement has served to give content to the decisions of the Courts, providing a legal basis for the requirements imposed on the States and their regulated entities in order to promote compliance with the obligations set forth in the agreement, interpreting such rules under their jurisdictions, with the aim of enhancing compliance with their standards and reducing the risk that the global solution to climate change will be hindered or that the international legal order will become more fragmented⁴⁰.

In Chilean national jurisprudence, the Paris Agreement has progressively appeared in judicial decisions, mainly those ruled in the framework of socio-environmental conflicts. This represents a further step in the incorporation and internal implementation of the norms of

³⁸ L. WEGENER, *Can the Paris Agreement Help Climate Change Litigation and Vice Versa?*, in "Transnational Environmental Law", 9, 2020, p. 24.

³⁹ M. HAUTEREAU-BOUTONNETA, S. MALJEAN-DUBOISB, *Combining Tools and Actors for a Better Enforcement: A Case of the 2015 Paris Agreement on Climate Change*, in "Environmental Policy and Law", 53, 2023, p. 239.

⁴⁰ C. VOIGT, *The power of the Paris Agreement in international climate litigation*, in "Review of European, Comparative & International Environmental Law", 32, 2023, p. 239.

the said treaty in the legal and political frameworks of the Member States, even though it does not contain norms that are directly justiciable by citizens⁴¹.

Now, what interests us in the present analysis is to verify the existence of the link between human rights and climate change in national jurisprudence, which, in our opinion, is achieved by identifying the role of the Paris Agreement in cases related to the possible violation of the right to a clean and healthy environment. In this sense, we can highlight the sentence issued by the Court of Appeals of Antofagasta⁴² that rejected a constitutional protection action filed by a group of citizens against the decision of the Environmental Assessment Service of the Antofagasta Region, located in the north of the country, which claimed the violation of the fundamental right to life (article 19 N°1 of the Chilean Constitution) and right to equality before the law (article 19 N°2 of the Chilean Constitution), right to clean and healthy environment (or the right to live in an environment free of pollution, according to the wording of the article 19 N°8 of the Chilean Constitution) and right to property (article 19 N°24 of the Chilean Constitution).

In doing so, the Court upheld the environmental authority's decision to limit the review of the environmental permit for "the Angamos project"⁴³ to certain environmental variables, such as water quality and aquatic fauna. The plaintiffs described this approach as capricious, as it excluded the atmospheric environmental component from the environmental permit review despite the Paris Agreement coming into force and the commitments adopted in the Chilean NDC 2020.

The Supreme Court reversed the decision of the Court of Ap-

⁴¹ B.J. PRESTON, *The Influence of the Paris Agreement on Climate Litigation: Legal Obligations and Norms (Part I)*, in "Journal of Environmental Law", 33, 2021, pp. 3-14.

⁴² Court of Appeals, Antofagasta, *Asociación de Prestadores de Servicios Turísticos de Mejillones/Director Regional del Servicio de Evaluación Ambiental de la Región de Antofagasta*, Rol n. 6930/2021, ruling dated August 31, 2021.

⁴³ Court of Appeals, Antofagasta, *Asociación de Prestadores de Servicios Turísticos de Mejillones/Director Regional del Servicio de Evaluación Ambiental de la Región de Antofagasta*, Rol n. 6930/2021, ruling dated August 31, 2021.

peals⁴⁴, ordering the environmental authority to include the atmosphere component in the review of the environmental permit, as requested by the plaintiffs and as established in the Paris Agreement and Chile's NDC 2020. In this regard, the Court indicates that since the adoption of said Agreement by the State of Chile, the exclusion of the variation in the terrestrial environment due to the normative change in the atmospheric component constitutes a capricious and arbitrary decision since "it is evident that the activity developed by the project has in itself the power to modify said environmental component (the atmosphere) in a negative way and that although it was not contemplated at the beginning of the project, the truth is that precisely due to this circumstance, it is necessary to review it by this extraordinary measure."

In the case previously analyzed, it is the plaintiff who incorporates the Paris Agreement, as well as the commitments assumed by Chile in the NDC 2020, as grounds to justify the review of the effects of the thermoelectric project on the atmosphere. Although the argument was dismissed in the first instance, the Supreme Court decided to accept it and, based on this, ordered a change of decision for the environmental authority. It is a sentence issued in the year 2022, in the framework of which it is made clear that the contribution to the increase of greenhouse gases in the atmosphere can be a cause of violation of fundamental rights established in the constitutional text of a country (such as the right to a clean and healthy environment), and that the Paris Agreement allows reinforcing the duty of the State to comply with its international commitments and thus, to respect such rights.

However, it is necessary to acknowledge that the jurisprudence is not yet uniform, and there are contradictory interpretations regarding the content of the obligations of the State of Chile concerning the Paris Agreement when the protection of fundamental rights is at stake. For example, the Court of Appeals of Copiapó rejected the constitutional protection action filed by citizens against the decision of the

⁴⁴ Supreme Court, *Asociación de Prestadores de Servicios Turísticos de Mejillones/Director Regional del Servicio de Evaluación Ambiental de la Región de Antofagasta*, Rol n. 71.628/2021, ruling dated April 19, 2022.

President of the Republic and the Ministers of Health, Energy, and Environment, which postponed the closure of two units of the “Gualcolda thermoelectric complex” until the year 2040, for affecting the right to clean and healthy environment.

Despite the rejection, the Court recognized that the process of decarbonizing the energy matrix is part of implementing the commitments made by the State of Chile in the framework of the “National Contribution to the Paris Climate Agreement 2015.” However, the latter considered that the NDC has the character of public policy; therefore, it would not be susceptible to being challenged through such means, and therefore, it rejected the protection action, a reasoning confirmed by the Supreme Court⁴⁵.

Now, it is necessary to point out that this sentence was issued after the entry into force of the Climate Change Law, which establishes the NDC and the Long-Term Strategy as instruments for the management of climate change. The latter clearly establishes commitments regarding the retirement of coal-fired thermoelectric generators: 65% by 2025, 80% by 2030, and 100% by 2050. Thus, the reasoning of the Courts could only be justified to the extent that the “Gualcolda Thermoelectric Plant” was part of the 20% that can continue operations after 2030. However, this analysis was not part of the reasoning behind the rejection of the protection action filed against this company.

Conclusions

The Paris Agreement has played a fundamental role in shaping Chile’s legal and institutional framework for climate change. It drove the adoption of the Climate Change Law and promoted a governance model that integrates actions at the national, regional, and local levels. Based on a bottom-up approach, this international treaty has facilitated the implementation of more ambitious and participatory public

⁴⁵ Court of Appeals, Copiapó, *Zamorano/Presidencia de la República*, Rol n. 323/2021, ruling dated May 2, 2022. Supreme Court Rol n. 15.148/2022, ruling dated January 20, 2023.

policies, reinforcing the growing connection between climate action and human rights protection.

This strengthened link is reflected in the incorporation of principles such as intergenerational equity, climate justice, and public participation in the design and implementation of national climate policies. The Climate Change Law, along with the Long-Term Strategy and the Nationally Determined Contributions (NDCs), has set long-term goals—such as achieving carbon neutrality by 2050—that transcend political cycles and aim to ensure a just transition toward a low-carbon economy. However, despite these legal advances, significant challenges remain in effectively realizing fundamental rights in the context of the climate crisis, particularly regarding the protection of rights to water, work, and a healthy environment.

In the judicial sphere, the Paris Agreement has emerged as a relevant interpretative tool for defending environmental rights. Recent rulings by the Chilean Supreme Court demonstrate a progressive acknowledgment of the Agreement as a reference point for assessing the legality of administrative decisions and protecting fundamental rights in the face of climate change impacts. Nevertheless, the lack of consistency in judicial interpretations reveals the need for a more robust legal framework to consolidate the role of the Paris Agreement as a normative reference in resolving socio-environmental conflicts.

Ultimately, the Paris Agreement has significantly contributed to transforming Chilean environmental law, fostering deeper integration between climate governance and human rights protection. However, the current challenge lies in moving beyond the formal recognition of these principles toward their full implementation and enforceability, ensuring that climate policies not only meet international commitments but also guarantee the respect, protection, and effective realization of fundamental rights, particularly for those most vulnerable to the effects of climate change.

ANNA FAZZINI*

ECOCIDE AS AN INTERNATIONAL CRIME: SOME REFLECTIONS

SUMMARY: 1. Introduction. – 2. The international crime of ecocide: a brief *excursus*. – 3. The 2024 request of Vanuatu, Samoa and Fiji and the 2021 International Expert Panel’s definition of ecocide: main legal issues at stake. – 3.1 The requirement of unlawful conduct. – 3.2 The *mens rea* of ecocide: the *dolus eventualis* standard. – 4. Conclusions.

1. Introduction

On 9 September 2024, Vanuatu, with co-sponsorship from Fiji and Samoa, submitted a proposed amendment to the Rome Statute calling for the inclusion of ecocide as an international crime¹. Prior to that, Vanuatu had already submitted a similar amendment proposal in 2019². The event, welcomed with great interest by commentators³, has reignited attention on the long-running debate over the criminalisation of ecocide⁴. The proposal of the Island States follows decades of legal

* Post-doctoral Researcher in International Law, University of Naples L'Orientale.

¹ See the proposal at the following link: <https://ecojurisprudence.org/wp-content/uploads/2024/11/Vanuatu-Proposal-Rome-Statute.pdf>.

² See at the following link: https://asp.icc-pi.int/sites/asp/files/asp_docs/ASP18/GD.VAN.2.12.pdf.

³ See, *inter alia*, D. BERTRAM, *Should Ecocide be an International Crime? It's Time for States to Decide*, in “Ejil:Talk!”, September 12, 2024, <https://www.ejiltalk.org/should-ecocide-be-an-international-crime-its-time-for-states-to-decide/>; D. ROBINSON, *Ecocide: A Call to Discuss Some Hard Conundrums*, in “Ejil:Talk!”, November 28, 2024 <https://www.ejiltalk.org/ecocide-a-call-to-discuss-some-hard-conundrums/>; R. SHARMA, *Ecocide as the Fifth International Crime: Is the Rome Statute Compatible with Ecocide?*, in “Völkerrechtsblog”, January 16, 2025, <https://voelkerrechtsblog.org/ecocide-as-the-fifth-international-crime/>.

⁴ For a more exhaustive discussion on the proposals of ecocide criminalisation, see, among others, A. GAUGER, M. P. RABATEL-FERNEL, L. KULBICKI, D. SHORT, P.

discussion on the issue, as well as more recent and significant developments of national legislation⁵. In the context of growing awareness of the negative effects of climate emergency and environmental degradation, criminal law is increasingly seen as a useful tool to counteract environmental devastation. As a matter of fact, in recent years, several draft laws on ecocide have been submitted to national parliaments⁶; and, within the European context, the recent EU “Directive on the protection of the environment through criminal law” of 2024⁷ has condemned conduct comparable to ecocide.

The definition of ecocide that inspired these proposals aligns with the one proposed by Vanuatu, Fiji and Samoa in their amendment request; namely, the definition of ecocide developed by the International Expert Panel (IEP) in 2021⁸, which has since gained political and legal traction.

The key point of the proposal is the recognition of ecocide as an *independent* crime, according to which ecocide would become the fifth

HIGGINS, *Ecocide is the missing 5th Crime Against Peace*, Human Rights Consortium, London, 2013; A. GREENE, *The campaign to make ecocide an international crime: quixotic quest or moral imperative?*, in “Fordham Environmental Law Review”, 2019, p. 1; E. FRONZA, *Sancire senza sanzionare? Problemi e prospettive del nuovo crimine internazionale di ecicidio*, in “La legislazione penale”, 2021, p. 1; A. VALLINI, *Ecicidio: un giudice penale internazionale per i “crimini con tro la terra?”*, in “Legislazione penale”, 17 marzo 2021, p. 1; V. MOLTENI, *La lunga strada della criminalizzazione dell’ecicidio: questioni giuridiche e dinamiche di effettività normativa e sociale*, in “Diritto Penale Contemporaneo”, 4/2021; More recently, F. VALENCIA ARIAS, A.K. REINEFELD, *50 Years of the Proposed Crime of Ecocide: Challenges Regarding its Definition and Possible Answers*, in “International Criminal Law Review”, 2024, p. 1.

⁵ D. BERTRAM, *Should Ecocide be an International Crime?*, cit.

⁶ For an overview of the laws and proposed laws to criminalise ecocide at a national level, see the following link: <https://ecocidelaw.com/existing-ecocide-laws/>. The latter will also be addressed in the following section of this article.

⁷ Directive 2024/1203 of the European Parliament and of the Council on the protection of the environment through criminal law and replacing Directives 2008/99/EC and 2009/123/EC, of 11 April 2024, <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2024/1203/oj>.

⁸ Independent Expert Panel for the Legal Definition of Ecocide. Commentary and Core Text, June 2021, <https://it.stopecocide.earth/legal-definition>.

international crime under ICC jurisdiction. There are essentially two main arguments underlying this choice⁹.

The first relates to the need to overcome the limitations imposed by Article 8(2)(b)(iv) of the Rome Statute, which recognises environmental damage as a war crime. More specifically, this provision applies to military attacks launched in the knowledge that they will cause “widespread, long-term and severe damage to the natural environment which would be clearly excessive in relation to the concrete and direct overall military advantage anticipated”¹⁰. This rule is clearly limiting, since the majority of severe environmental destructions occur in peacetime. Moreover, as will be discussed later, it sets overly stringent requirements that are ill-suited to addressing the current cases of environmental devastation.

Secondly, the proposal for an independent crime was formulated because the other existing crime categories, (genocide, Art. 6; crimes against humanity, Art. 7; crime of aggression, Art. 8 bis), were deemed unsuitable to include “purely” environmental damage¹¹. Given the inherently anthropocentric character of the Rome Statute, these three crimes require some form of “human harm”: genocide, which includes “acts committed with intent to destroy, in whole or in part, a national, ethnical, racial or religious group, as such”¹²; crimes against humanity, consisting in “acts when committed as part of a widespread or systematic attack directed against any civilian population”¹³; the crime of aggression, which means “the use of armed force by a State against the sovereignty, territorial integrity or political independence of another State”¹⁴. According to the IEP and as clarified by Vanuatu¹⁵, in the de-

⁹ As highlighted in Vanuatu's amendment proposal, which incorporates the arguments developed by the IEP (see footnotes 1 and 8 for the respective documents); on this point see also the reflections of C. Voigt, who was part of the IEP: C. VOIGT, “*Ecocide*” as an international crime: Personal reflections on options and choices, in “Ejil:Talk!”, July 2021, <https://www.ejiltalk.org/ecocide-as-an-international-crime-personal-reflections-on-options-and-choices/>.

¹⁰ *Rome Statute of the International Criminal Court*, art. 8(2)(b)(iv).

¹¹ C. VOIGT, “*Ecocide*” as an international crime, cit.

¹² *Rome Statute of the International Criminal Court*, art. 6.

¹³ Ivi, art. 7.

¹⁴ Ivi, art. 8bis.

termination of ecocide, the impact on humans, although considered, should not be *an exclusive condition*. The proposed criminalisation of ecocide, in fact, goes in the direction of including damage to the environment *per se*, adopting a more, but not exclusive, ecocentric approach¹⁶.

After presenting a historical overview of the debate over the criminalisation of ecocide, this article will examine the proposed definition of ecocide, highlighting some of the more debated aspects, particularly those related to the unlawfulness of conduct and the “mental element”. Finally, it will offer some reflections on the usefulness and importance of recognising ecocide as a crime, in the face of the global emergency imposed by climate change and environmental degradation.

2. *The international crime of ecocide: a brief excursus*

The term “ecocide” was coined in the early 1970s by bioethicist Arthur W. Galston to denounce the environmental damage caused in the Vietnam War by the US military, particularly through the use of the chemical weapon “Agent Orange” and other herbicides in “Operation Ranch Hand”¹⁷.

Subsequently, Galston’s call for an international agreement to ban ecocide¹⁸ was echoed in institutional contexts. In particular, it was brought to the attention of the United Nations (UN) Conference on the Human Environment, which was held in Stockholm in 1972, once again to denounce the environmental impact of the Vietnamese con-

¹⁵ See the Vanuatu proposal (footnote 1).

¹⁶ C. VOIGT, “*Ecocide*” as an international crime, cit.; the reason why this is not an entirely eco-centric proposal will be discussed in paragraph 4.1.

¹⁷ D. ZIERLER, *The Invention of Ecocide: Agent Orange, Vietnam, and the Scientists who Changed the Way We Think about the Environment*, University of Georgia Press, 2011.

¹⁸ Professor Galston made a plea at the Conference on War and National Responsibility in Washington, DC, in 1970, see New York Times, 26 February 1970, <https://www.nytimes.com/1970/02/26/archives/and-a-plea-to-ban-ecocide.html>.

flict¹⁹. The issue was further discussed at the People's Summit, a side event to the conference, where the Working Group "on the Law against Genocide and Ecocide" was formed²⁰. The latter drafted a proposal for an International Convention on the Crime of Ecocide, which was later submitted to the UN in 1973. Professor Falk, a member of the Working Group, was one of the first to formally outline a definition for "ecocide"²¹. In this context, it is worth noting that Article 1 of the abovementioned draft Convention defined ecocide, "committed *in time of peace as well as in time of war*, as a crime under international law". Hence, the concept of ecocide was understood here to be separate from the context of war. However, the notion retained a strong anthropocentric connotation, while remaining closely linked to the crime of genocide. In this framework, ecocide was to be understood as a specific case of genocide, occurring when the destruction of a population was caused by ecological devastation²². The subsequent work of the UN Sub-Commission on the Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, which was tasked with veri-

¹⁹ It was Swedish Prime Minister Olof Palme who described the events of the Vietnam War as "ecocide"; see Prime Minister's Statement of 6 June 1972, <https://olofpalme.arbark.se/en/documents-in-various-languages/>.

²⁰ See A. GREENE, *The Campaign to Make Ecocide an International Crime*, cit., p. 11.

²¹ See R.A. FALK, *Environmental Warfare and Ecocide: Facts, Appraisal and Proposals*, in "Belgian Review of International Law", 1973, pp. 1-27; the text of the International Convention on the Crime of Ecocide can be found at the end of Falk's contribution. The definition of ecocide, listed in Article 2 of the draft convention, reads: "ecocide means any of the following acts committed with intent to disrupt or destroy, in whole or in part, a human ecosystem: a) the use of weapons of mass destruction, whether nuclear, bacteriological, chemical, or other; b) the use of chemical herbicides to defoliate and deforest natural forests for military purposes; c) the use of bombs and artillery in such quantity, density, or size as to impair the quality of soil or the enhance the prospect of diseases dangerous to human beings, animals, or crops; d) the use of bulldozing equipment to destroy large tracts of forest or cropland for military purposes; e) the use of techniques designed to increase or decrease rainfall or otherwise modify weather as a weapon of war; f) the forcible removal of human beings or animals from their habitual places of habitation to expedite the pursuit of military or industrial objectives".

²² See V. MOLTENI, *La lunga strada della criminalizzazione dell'ecicidio*, cit., p. 209 ff.

fyng the effectiveness of the 1948 Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, also pointed in this direction. In other words, the Sub-Commission considered the possibility of considering ecocide as an international crime similar to genocide. The study published by the Sub-Commission in 1978²³ was later updated by that of Special Rapporteur Whitaker in 1985²⁴. However, the proposal eventually failed, and despite the attention given to the issue, ecocide was not recognised as a crime²⁵.

During the preparatory work for the Rome Statute, important steps forward were taken. Specifically, in the draft elaborated by the International Law Commission in 1991, the “Draft Code of Crimes Against the Peace and Security of Mankind” included an autonomous crime under Art. 26, which condemned “Wilful and Severe Damage to the Environment”²⁶. Notably, this draft reflected a more ecocentric interpretation of the notion, focusing on the environment as the object of the damage without considering the effects on the individual²⁷. However, in view of the final vote on the draft by the UN General Assembly in 1996, the proposal did not gain sufficient political support

²³ N. RUHASHYANKIKO, *Study of the question of the prevention and punishment of the crime of genocide*, Geneva, UN 1978, <https://digitallibrary.un.org/record/663583/?v=pdf&ln=fr#files>.

²⁴ B. WHITAKER, 1985, *Review of further developments in fields with which the Sub-Commission has been concerned. Revised and updated report on the question of the prevention and punishment of the crime of genocide*, Geneva, UN 1985, <https://digitallibrary.un.org/record/108352?v=pdf>.

²⁵ Probably because juxtaposing the two concepts would have impaired the effectiveness of the Convention against Genocide, see V. MOLTENI, *La lunga strada della criminalizzazione dell'ecicidio*, cit., p. 210; For a more detailed discussion on the genocide-ecocide nexus and the possibility of considering the latter as a mode of implementation of genocide, see the scholarly work published by M. CROOK, D. SHORT: *Marx, Lemkin and the genocide-ecocide nexus*, in “International Journal of Human Rights”, 2014, p. 298; L. NATALI, R. WHITE, *The ecocide-genocide nexus: a green criminology per spective*, in “Rassegna Italiana di Criminologia”, 2019, p. 186.

²⁶ See *Yearbook of the International Law Commission 1991*, Volume II, Part Two, UN New York and Geneva 1994, A/CN.4/SER.A/1991/Add.I (Part 2), p. 79 ff.

²⁷ V. MOLTENI, *La lunga strada della criminalizzazione dell'ecicidio*, cit., p. 210.

and Article 26 was ultimately expunged from the final text²⁸. Thus, as anticipated²⁹, the Rome Statute, which was adopted in 1998, explicitly considers the natural environment only in the context of Article 8(2)(b)(iv), which addresses environmental war crimes.

Renewed interest in the issue arose following the proposal to amend the Rome Statute by introducing the crime of ecocide as the fifth international crime, put forward by activist and lawyer Polly Higgins in 2010³⁰. Higgins defined ecocide as “the extensive damage to, destruction of or loss of ecosystem(s) of a given territory, whether by human agency or by other causes to such an extent that peaceful enjoyment by the inhabitants of that territory has been severely diminished”³¹. As a result, Higgins' proposal was intended to qualify ecocide as a strict liability offence, which was judged by many to be irreconcilable with the Rome Statute³². Nonetheless, Higgins' work has sparked significant new activism over the last decade, as several civil society initiatives³³ have been established, most notably the creation of “Stop

²⁸ The possibility of considering ecocide as an autonomous crime was not actually taken into consideration in the discussion and the Commission was only invited to reflect on the possibility of examining the question in the context of war crimes or crimes against humanity (*Ibidem*). As Professor Christian Tomuschat argued, it is possible that concerns about the impact of nuclear tests and the risks associated with atomic energy influenced this decision, so that the relevance of environmental damage was limited to the context of war (C. Tomuschat, (1996). *Crimes Against the Environment*, in “Environmental Policy and Law”, Vol. 26, 6, 1996, p. 242).

²⁹ See the introduction to this article.

³⁰ See P. HIGGINS, *Eradicating Ecocide: Laws and Governance to Prevent the Destruction of Our Planet*, Shephard-Walwyn (Publishers) Ltd, London, 2010; Her arguments were then further developed in *Earth is our Business. Changing the Rules of the Game*, Shephard-Walwyn (Publishers) Ltd, London, 2012; P. HIGGINS, D. SHORT, N. SOUTH, *Protecting the planet: a proposal for a law of ecocide*, in “Crime Law and Social Change”, Vol. 59, No. 1, 2013, p. 251.

³¹ P. HIGGINS, *Earth is our Business. Changing the Rules of the Game*, cit., Chapter 1.

³² D. BERTRAM, *Should Ecocide be an International Crime?*, cit.

³³ By way of example, the End Ecocide on Earth movement was established in 2012 with the aim of supporting the recognition of ecocide by the European Parliament; in 2016, the movement drafted a document to encourage the Member States of the Rome Statute to call for the introduction of the crime of ecocide, <https://www.endecocide.org/en/amending-the-rome-statute/>.

Ecocide International” in 2017³⁴. The “Stop Ecocide” Foundation, in particular, was the commissioning body of the Independent Expert Group on the legal definition of ecocide, which completed its work in 2021³⁵.

Within the institutional context, developments at the European regional level are also remarkable. As anticipated³⁶, the recent approval of “Directive 2024/1203 of the European Parliament and of the Council on the protection of the environment through criminal law and replacing Directives 2008/99/EC and 2009/123/EC”, issued on 11 April 2024, is also worthy of note. The Directive condemns conduct comparable to ecocide. In particular, art. 3 specifies that such conduct constitutes “qualified” offences (i.e., more severe and therefore deserving of harsher punishment) if it causes (a) the destruction of, or widespread and substantial damage, which is either irreversible or long-lasting, to an ecosystem of considerable size or environmental value or a habitat within a protected site, or (b) widespread and substantial damage, which is either irreversible or long-lasting, to the quality of air, soil or water. The approval of the directive comes, *inter alia*, as a result of several previous initiatives at the European level³⁷ as well as important developments at the national level. In this respect, France in

³⁴ See the website: <https://it.stopecocide.earth/>.

³⁵ See footnote no. 8.

³⁶ See footnote no. 7.

³⁷ In 2021, with Resolution 2020/2208(INI)[1], the European Parliament called for the introduction of the crime of ecocide under the Rome Statute. Subsequently, with Resolution 2020/2027(INI), it called on the Commission to consider the relevance of ecocide for EU legislation and diplomacy, including the recognition of the notion as an international crime. In December 2021, the European Commission presented a “Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the protection of the environment through criminal law and replacing Directive 2008/99/EC⁶⁵”, which states that “where an environmental crime causes substantial and irreversible or lasting damage to an entire ecosystem, this should constitute an aggravating circumstance due to its seriousness, including in cases comparable to ecocide”; see *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the protection of the environment through criminal law and replacing Directive 2008/99/EC*, p. 24, eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021PC0851; On this point V. MOLTENI, *La lunga strada della criminalizzazione dell'ecicidio*, cit.

2021, with Law No. 021-1104 on “Climate Change and Resilience”³⁸, and Belgium in 2022, with a penal reform³⁹, have already introduced criminal sanctions for large-scale environmental damage. These two countries, the only ones in the European context to have adopted such reforms so far, have joined the numerous States in Latin America and West Asia that are progressively reforming their criminal justice systems to criminalise ecocide or comparable conduct⁴⁰.

3. The 2024 request of Vanuatu, Samoa and Fiji and the 2021 International Expert Panel's definition of ecocide: main legal issues at stake

As specified in a press release by Stop Ecocide⁴¹, the amendment proposal put forward by the Pacific Island States is essentially based on the work of the 2021 IEP. Likewise, the definition of ecocide submitted for the ICC's attention is the one developed by the IEP, according to which:

ecocide means unlawful or wanton acts committed with knowledge that there is a substantial likelihood of severe and either widespread or long-term damage to the environment being caused by those acts⁴²

³⁸ See Law 2021-1104 of 22 August 2021 on fighting climate change and strengthening resilience to its effects.

³⁹ For more details, see D. BERTRAM, *Ecocide à la Bruxelloise*, in “Verfassungsblog”, 09 March 2024, <https://verfassungsblog.de/ecocide-a-la-bruxelloise/>.

⁴⁰ In addition to Vietnam, which was the first State to codify ecocide in its domestic law in 1990, these include: Russia, Georgia, Armenia, Ukraine, Belarus, Kazakhstan, Kyrgyzstan, Moldavia, Tajikistan, Uzbekistan, Chile, Ecuador. See the list of Countries here: <https://ecocidelaw.com/existing-ecocide-laws/>.

⁴¹ See the press release *Mass destruction of nature reaches International Criminal Court (ICC) as Pacific Island states propose recognition of “ecocide” as international crime*, 9 September, on the website <https://www.stopecocide.earth/>.

⁴² Independent Expert Panel for the Legal Definition of Ecocide. Commentary and Core Text June 2021, <https://it.stopecocide.earth/legal-definition>.

Hence, the proposal aims to include ecocide as a fifth international crime under a new provision, Art. 8 ter. The study prepared by the IEP defines the terms of the definition as follows⁴³:

- a. “Wanton” means with reckless disregard for damage which would be clearly excessive in relation to the social and economic benefits anticipated;
- b. “Severe” means damage which involves very serious adverse changes, disruption or harm to any element of the environment, including grave impacts on human life or natural, cultural or economic resources;
- c. “Widespread” means damage which extends beyond a limited geographic area, crosses state boundaries, or is suffered by an entire ecosystem or species or a large number of human beings;
- d. “Long-term” means damage which is irreversible or which cannot be redressed through natural recovery within a reasonable period of time;
- e. “Environment” means the earth, its biosphere, cryosphere, lithosphere, hydrosphere and atmosphere, as well as outer space.

With regard to the material element of ecocide, it is worth noting that the acts falling within the scope of the rule are not specified. As a matter of fact, providing a list of acts was considered too limiting, if not also risky, due to the possibility that it could implicitly “justify” acts that were not explicitly included in the list⁴⁴. The definition, on the other hand, seems to be more flexible and abstract, aiming to cover a wide range of possible *unlawful* or *wanton* acts capable of causing environmental damage qualified as “serious and widespread” or “serious and long-term”. Two disjunctive thresholds are here identified, which are in contrast to the conjunctive threshold provided for environmental damage in the context of war crimes under Art. 8(2)(b)(iv)⁴⁵. This implies that, while the requirement of seriousness is

⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴ C. VOIGT, “*Ecocide*” as an international crime, cit.

⁴⁵ *Ibidem*; according to art. 8(2)(b)(iv) of the Rome Statute, the acts condemned include attacks launched with the knowledge that they will cause “widespread, long-

always necessary, the presence of a spatial (“widespread”) or temporal (“long-term”) dimension of the damage – and not necessarily both – is considered sufficient⁴⁶. It is therefore understandable that a less rigorous threshold has been taken into consideration for the definition of ecocide, one more suited to the specific challenges posed by environmental destruction. However, in the opinion of some⁴⁷, the IEP’s wording fails in any case to adequately lower the threshold for determining damage, while still maintaining a high standard of proof.

A “novelty” is the introduction of the definition of “environment” (in para e) borrowed from earth science and adapted to the legal context (the environment not being a legally defined concept in international law⁴⁸). The influence of an ecosystem approach also emerges in the definitions of “severe”, “widespread” and “long-term”, where emphasis is placed on the “elements” of the environment (para b), their interconnectedness (para c), and the concepts of resilience and irreversible damage (para d).

This article, however, focuses on the two aspects of the definition that have been most debated. These are the so-called “unlawfulness requirement”⁴⁹, namely, the inclusion in the definition only of those acts considered unlawful in international or national law; and the question of the *mens rea* of ecocide. Despite a general appreciation for the work of the IEP⁵⁰, the choices made on these aspects have been criti-

term *and* severe damage to the natural environment”; the formulation proposed by the IEP, on the other hand, is more in line with the use in the *Convention on the Prohibition of Military or Any Other Hostile Use of Environmental Modification Techniques* (ENMOD), where the thresholds are completely disjunctive.

⁴⁶ C. VOIGT, “Ecocide” as an international crime, cit.

⁴⁷ R. SHARMA, *Ecocide as the Fifth International Crime*, cit.

⁴⁸ With the exception of the statement by the International Court of Justice in its advisory opinion on the *legality of the threat or use of nuclear weapons*, see C. VOIGT, “Ecocide” as an international crime, cit.

⁴⁹ On this issue see D. ROBINSON, *Ecocide: Puzzles and Possibilities*, in “Journal of International Criminal Justice”, No. 2, Vol. 20, 2022, pp. 313–347.

⁵⁰ For critical positions regarding the possibility of criminalising ecocide, see instead E. CUSATO, E. JONES, *The ‘imbroglio’ of ecocide: A political economic analysis*, in “Leiden Journal of International Law”, 37, 2024, p. 42–61.

cised in the doctrine, often for being conservative and unambitious⁵¹. As will be argued below, they reflect the need to propose a pragmatic and realistic definition, which does not overturn established legal concepts on the subject and can garner as much political support as possible.

3.1 *The requirement of unlawful conduct*

An important issue regarding ecocide relates to the fact that, unlike other recognised international crimes, much of the conduct causing environmental damage is not, if not only partially, prohibited by international or national law. From this perspective, it becomes complex to address those acts that are considered lawful but can still cause severe, widespread, or long-lasting environmental damage.

In this regard, the definition proposed by the IEP does not embrace an “impact only” criterion⁵², which would criminalise any act causing a given environmental damage. Rather, it envisages a “requirement of unlawfulness”, effectively capturing only the most irresponsible conduct, in line with the ICC's mandate to prosecute “the most serious crimes of international concern”⁵³, but also for reasons of clarity, legitimacy and legal effectiveness⁵⁴. To develop a definition of ecocide that would be both effective and accepted by the community of States Parties to the Statute, the IEP distinguished between unlawful and lawful acts that cause environmental devastation.

The definition of ecocide includes “unlawful or wanton acts”, where “wanton” refers to a “reckless disregard for damage which would be clearly excessive in relation to the social and economic benefits anticipated”. When these thresholds are met, the definition unequivocally encompasses wrongful acts. For lawful acts, on the other hand, the decisive element for their criminalisation was determined to

⁵¹ K. J. HELLER, *Skeptical Thoughts on the Proposed Crime of “Ecocide” (That Isn’t)*, in “OpinioJuris”, 2021, <https://opiniojuris.org/2021/06/23/skeptical-thoughts-on-the-proposed-crime-of-ecocide-that-isnt/>.

⁵² D. Robinson frames the argument in these terms, see D. ROBINSON, *Ecocide: A Call to Discuss Some Hard Conundrums*, cit.

⁵³ As established by art. 1 of the Rome Statute.

⁵⁴ C. VOIGT, “*Ecocide*” as an international crime, cit.

be the “voluntariness” of the act, linked to an additional threshold of unjustifiability⁵⁵; namely excessive disproportionality in relation to the social and economic benefits that the act would cause. A proportionality test is hence introduced, similar to the one applied for environmental damage in the context of war crimes. In this respect, under Article 8 (2) (b) (iv), it is required that the perpetrator is subjectively aware that an attack will cause excessive collateral damage to the natural environment “in relation to the concrete and direct overall military advantage anticipated”.

While the next section addresses the mental element of the crime, this one highlights the consequences of introducing the unlawfulness requirement in the definition of ecocide. Specifically, the proposal acknowledges that certain acts may cause significant harm to the environment but cannot be criminalised if justified by economic and social development considerations.

The position adopted by the IEP has attracted considerable criticism. Several authors have argued for a more progressive proposal that would criminalise all serious damage to the environment without exception⁵⁶. This formulation has also been criticised for its anthropocentric perspective⁵⁷. In particular, if the IEP’s work proposes to criminalise certain categories of damage, including damage to the environment *per se*⁵⁸, irrespective of the effects on human life, it ultimately falls short of elaborating a fully autonomous and ecocentric proposal. In fact, it risks justifying some of those environmentally harmful con-

⁵⁵ *Ibidem*.

⁵⁶ K.J. HELLER, *Ecocide and Anthropocentric Cost-Benefit Analysis*, in “OpinioJuris”, 2021, <http://opiniojuris.org/2021/06/26/ecocide-and-anthropocentric-cost-benefit-analysis/>; K.J. HELLER, *Fiddling (With Ecocide) While Rome (and Everywhere Else) Burns*, in “Völkerrechtsblog”, 2022, <https://voelkerrechtsblog.org/fiddling-with-ecocide-while-rome-and-everywhere-else-burns/>; L. G. MINKOVA, *The Fifth International Crime: Reflections on the Definition of “Ecocide”*, in “Journal of Genocide Research”, No. 1, Vol 25, 2021, pp. 62–83; F. VALENCIA ARIAS, A.K. REINEFELD, *50 Years of the Proposed Crime of Ecocide*, cit.

⁵⁷ C. MCCAY, *The Criminalisation of Environmental Damage in International Law through the Introduction of Ecocide*, in “Trinity College Law Review”, Vol 27, 2024, p.35.

⁵⁸ C. VOIGT, “Ecocide” as an international crime, cit.

ducts that serve individual interests. However, as argued by other authors⁵⁹, an “impact-only” criterion would be untenable, as some high-impact human activities are necessary for the functioning of society. While these activities should certainly be regulated with respect to environmental sustainability, they require mechanisms other than criminal law, which should remain the last resort. International criminal law imposes even stricter requirements and criteria than national criminal law, since it focuses on the most serious violations of widely recognised norms. Against this background, the international crime of ecocide would take the form of «a narrow crime with high stigma»⁶⁰, which would justify the IEP's caution.

3.2 *The mens rea of ecocide: the dolus eventualis standard*

With regard to the *mens rea* requirement, the IEP opted for a notion of the mental element as “knowledge of a substantial likelihood of environmental damage”⁶¹. This particular formulation is undoubtedly influenced by Article 30 of the Rome Statute, while also diverging from it in key aspects. As is well known, this provision generally regulates the subjective element of international crime, stating in paragraph 1 that the material elements of the crime must be committed with *intent and knowledge*. Article 30(2) further specifies that:

[...] a person has intent where:

- a. In relation to conduct, that person means to engage in the conduct;
- b. In relation to a consequence, that person means to cause that consequence or is aware that it will occur in the ordinary course of events.

⁵⁹ D. ROBINSON, *Ecocide: A Call to Discuss Some Hard Conundrums*, cit.

⁶⁰ *Ibidem*.

⁶¹ For a more exhaustive discussion on the issue of *mens rea* in ecocide, see A. GREENE, *Mens Rea and the Proposed Legal Definition of Ecocide*, in “Voelkerrechtsblog”, 2021, <https://voelkerrechtsblog.org/mens-rea-and-the-proposed-legal-definition-of-ecocide>; I. BIENFAIT, *Unpacking the Mens Rea of Ecocide: Can the ICC Adopt a Lower Fault Standard for Crimes Against the Environment?*, in “Criminal Law Forum”, No. 3, Vol.35, 2024 pp. 1-41.

Analysing Art. 30(2)(b), we note that the first part of the subparagraph (“means to cause that consequence”) describes a form of *direct intent*, whereas the second part (“aware that it will occur in the ordinary course of events”) refers to a more *oblique* form of intent, in which the consequences of the act are not desired but foreseen by the perpetrator as a kind of “virtual certainty”⁶².

For our purposes, it is this second part of sub-para. “b” that warrants closer examination. In the case of ecocide, it is highly unlikely that the perpetrators act with the deliberate intention of causing environmental damage. As a result, the debate on its legal configuration has generally focused on the perpetrator’s awareness of the harmful consequences of their conduct⁶³. Therefore, the key issue is knowledge, and – even more so – the *degree of knowledge* required for an act causing environmental damage to constitute an international crime.

In regard to the aforementioned interpretation of Art. 30(2)(b), most international criminal doctrine agrees that the rule encompasses both *dolus directus* and *indirectus* (terms used in civil law systems to define forms of “direct” and “oblique intent”). Some authors, however, argue that it may also include *dolus eventualis* (or recklessness)⁶⁴. The latter differs from “*dolus indirectus*” in that «the foreseen probability of the consequence resulting from the action is lower than prac-

⁶² J. VAN DER VYVER, *The International Criminal Court and the Concept of Mens Rea in International Criminal Law*, in “University of Miami International & Comparative Law Review”, Vol. 12, 2004, p. 57.

⁶³ A. BRANCH A, L. MINKOVA, *Ecocide, the Anthropocene, and the International Criminal Court*, in “Ethics & International Affairs”, 37(1), 2023, p. 51.

⁶⁴ On this point see, *inter alia*, A. ESER, *Mental Elements - Mistake of Fact and Mistake of Law*, in A. CASSESE, P. GAETA, J. JONES (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court. A Commentary*, Oxford, 2002; F. MANTOVANI, *The General Principles of International Criminal Law: The Viewpoint of a National Criminal Lawyer*, in “Journal of International Criminal Justice”, n. 1, 2003, p. 32, *contra* G. WERLE, F. JESSBERGER, ‘Unless otherwise Provided’: Art. 30 of the ICC Statute and the Mental Element of Crimes under International Criminal Law, in “Journal of International Criminal Justice”, 2005, p. 51.

tical certainty»⁶⁵. In other words, if in the case of “*dolus indirectus*” the occurrence of the consequence resulting from an action is considered «practically or virtually certain», with “*dolus eventualis*” there is only «a possibility or risk of its occurrence»⁶⁶.

Upon closer examination, the definition of ecocide proposed by the IEP seems to contemplate precisely this latter notion of the mental element, i.e., a standard of “recklessness and *dolus eventualis*”. From this perspective, the IEP justifies the introduction of a lower cognitive threshold by stating that the “virtual certainty” standard was “too stringent”. Instead, it replaces it with a standard based on risk assessment, wherein the accused individual must have acted with *reckless disregard* for the probable consequences of their actions⁶⁷.

However, the IEP could have considered even lower thresholds, which have also been considered in the doctrine: the *negligence standard* (which would condemn perpetrators who should have known that their actions would result in ecocide) or even a *strict liability standard* (which disregards the question of *mens rea*)⁶⁸.

In reality, the proposed solution accounts for a middle ground that has not escaped criticism.

First, the specific wording used has been criticised by some as unclear in identifying the subjective elements of ecocide⁶⁹. In this respect, it has been pointed out that if the identified standard is “*dolus eventualis*”, a more suitable formulation should have been adopted. The

⁶⁵ M. MILANOVIC, *Intelligence Sharing in Multinational Military Operations and Complicity under International Law*, in “International Law Studies”, Vol. 97, 2021, pp. 1295-1296.

⁶⁶ *Ibidem*.

⁶⁷ Independent Expert Panel for the Legal Definition of Ecocide. Commentary and Core Text, cit, p. 11.

⁶⁸ On this point A. BRANCH A, L. MINKOVA, *Ecocide, the Anthropocene*, cit., pp. 54-55. Among the authors who have supported the idea of ecocide as a crime of strict liability, see: M. A. GRAY, *The International Crime of Ecocide*, in “California Western International Law Journal”, 1996, pp. 215-271; P. HIGGINS, D. Short, N. South, *Protecting the planet: a proposal for a law of ecocide*, cit.; R. MWANZA, *Enhancing accountability for environmental damage under international law: ecocide as a legal fulfilment of ecological integrity*, in “Melbourne Journal of International Law”, 2018, pp. 586-613.

⁶⁹ K. J. HELLER, *Skeptical Thoughts on the Proposed Crime of “Ecocide” (That Isn’t)*, cit.

phrase “knowledge that there is a substantial likelihood” has been deemed problematic, as the term “knowledge” could indicate a higher cognitive threshold than recklessness, creating potential confusion⁷⁰.

Secondly, the authors argue that, from an environmental protection perspective, the proposed *mens rea* standard might be insufficient, as it risks failing to cover prevailing environmental offences⁷¹. For example, in the case of “greenwashing” or “green grabbing” policies, even when the conduct is severely damaging the environment, the suspects could claim that their actions were intended to be beneficial to the environment and that they did not foresee the disastrous consequences. However, from the ICC’s point of view, the proposed standard could be considered too flexible, and thus not compatible with the Rome Statute, which aims to prosecute the “major perpetrators” of serious international crimes. In this regard, it is likely that the ICC would favour a restrictive and strict interpretation of the text in any case.

Additionally, there are evidentiary obstacles posed by such a definition, given that the debate not only concerns the level of required knowledge, but also to the object of the knowledge itself. It is here important to recall that in the definition, “wanton” means reckless disregard for damage that would be clearly excessive in relation to the anticipated social and economic benefits. Therefore, it is not enough for the perpetrator to know that there is a substantial likelihood that their acts will cause “serious and widespread or long-term damage to the environment”. They must also be aware that the damage will clearly be excessive compared to the anticipated social and economic benefits. Critics argue that proving such awareness on the part of the perpetrator would be considerably complex⁷².

Overall, it is clear that, even with regard to the definition of the subjective element, the IEP has attempted to develop a cautious and

⁷⁰ *Ibidem*. The author also suggests alternative proposals to the IEP definition that configure ecocide as a crime of strict liability or contemplating the standard of negligence as a subjective element.

⁷¹ A. BRANCH A, L. MINKOVA, *Ecocide, the Anthropocene*, cit.

⁷² K. J. HELLER, *Skeptical Thoughts on the Proposed Crime of “Ecocide” (That Isn’t)*, cit.

realistic proposal, striking a difficult balance between the competing interests at stake⁷³.

4. *Conclusions*

The reflections presented so far highlight several key points in the debate over the inclusion of ecocide among international crimes, a discussion that has been ongoing for nearly fifty years. The uncertainties surrounding its definition relate to the difficulties of typifying the phenomenon, which does not easily fit within the scope of the Rome Statute, designed to prosecute the most serious crimes committed to the detriment of humanity. In addition to the difficulties in defining the material element of ecocide and those of *mens rea*, by extension, there are challenges relating to the evidentiary ascertainment of the crime in court⁷⁴. The Rome Statute requires a high standard of proof for crimes, making it difficult to prosecute ecocide, especially when it involves long-term and large-scale damage. Moreover, among the potential weaknesses of considering ecocide as an international crime, the doctrine mentions the ICC's lack of technical-scientific specialisation in environmental matters⁷⁵. This would entail either the need for adequate training or the use of external consultants. Other limitations include the ICC's jurisdiction⁷⁶, which only covers conduct occurring in a State, or by nationals of a State party to the Rome Statute (or States that have accepted the Court's jurisdiction)⁷⁷. Furthermore, the jurisdiction of the ICC is limited to natural persons, whereas environmental crimes are often associated with corporate entities⁷⁸. In this light,

⁷³ C. VOIGT, "Ecocide" as an international crime, cit.

⁷⁴ K. J. HELLER, *Skeptical Thoughts on the Proposed Crime of "Ecocide" (That Isn't)*, cit.

⁷⁵ V. MOLTENI, *La lunga strada della criminalizzazione dell'ecicidio*, cit., pp. 214-215.

⁷⁶ *Ibidem*.

⁷⁷ *Rome Statute*, Art. 12 (2).

⁷⁸ For a more comprehensive discussion, see D. MINHA, *The possibility of prosecuting corporations for climate crimes before the International Criminal Court: all roads lead to the Rome Statute?*, in "Michigan Journal of International Law", pp. 491-539; J.

the concerns of those who⁷⁹ believe that ecocide is incompatible with the Rome Statute, and that strengthening domestic criminal law in this sense would be preferable, are understandable.

However, in our opinion, there are additional arguments in favour of recognising ecocide as an international crime. Firstly, the definition proposed by the IEP, on which the Island States' amendment proposal is based, appears to strike a good balance between the various concerns expressed by the doctrine. In any case, further discussion of the various options are both encouraged and desirable in order to refine a definition of ecocide that is clear and universally accepted. Secondly, the introduction of ecocide as an international crime would represent a significant breakthrough and a strong signal from the international community that strives to prosecute environmental crimes. This would align with recent developments in national and European legislation, as mentioned above. Furthermore, the international context in which the proposed amendment fits cannot be overlooked. The proposal is part of an international mobilisation marked by growing awareness of the adverse effects of climate change and global degradation of ecosystems, animal species and humans⁸⁰. As a matter of fact, on Vanuatu's initiative, an advisory opinion has been requested from the International Court of Justice (ICJ) regarding States' human rights obligations

APARAC, *ICL and Environmental Protection Symposium: International Criminal Law as a Tool for Corporate Responsibility for Environmental Crimes (Part I)*, in "OpinioJuris", 2020, <https://opiniojuris.org/2020/06/04/icl-and-environmental-protection-symposium-international-criminal-law-as-a-tool-for-corporate-responsibility-for-environmental-crimes-part-i/>; J. APARAC, *A Missed Opportunity for Accountability? Corporate Responsibility and the Draft Definition of Ecocide*, in "Völkerrechtsblog", 2021, <https://voelkerrechtsblog.org/a-missed-opportunity-for-accountability/>

⁷⁹ R. SHARMA, *Ecocide as the Fifth International Crime: Is the Rome Statute Compatible with Ecocide?*, cit.

⁸⁰ Regarding the interconnection between climate change and ecocide, see H. G. VAN DER WILT, *Climate Change as the Ultimate Form of Ecocide: Are Producers and Consumers 'Partners in Crime'?*, Amsterdam Law School Legal Studies Research Paper No. 2023-05, 2023; M. POURNARA, F. PROEDROU, *Exploring Representations of Climate Change as Ecocide: Implications For Climate Policy*, in "Climate Policy", 2024, pp. 1–14; C. G. GONZALEZ, *Racial Capitalism, Climate Change, and Ecocide*, in "Wisconsin International Law Journal", 4/2024, pp. 479-519.

in the environmental and climate context⁸¹. The long-awaited opinion will complement the one already issued by the International Tribunal of the Sea (ITLOS)⁸² and the soon-to-be-issued opinion of the Inter-American Court of Human Rights⁸³. As part of these joint efforts, important developments are also taking place in the area of climate strategic litigation, against States and companies, at national and international level⁸⁴, with notable climate cases brought before the European Court of Human Rights⁸⁵.

The question, therefore, is whether the time is also ripe for the development of international criminal law on this matter⁸⁶.

⁸¹ *Request for Advisory Opinion transmitted to the Court pursuant to General Assembly resolution 77/276 of 29 March 2023, Obligations of States in Respect Of Climate Change*; see in this volume M. WEWERINKE-SINGH, *The Advisory Proceedings on Climate Change Before the International Court of Justice*.

⁸² INTERNATIONAL TRIBUNAL FOR THE LAW OF THE SEA (ITLOS), *Request for an Advisory Opinion submitted by the Commission of Small Island States on Climate Change and International Law*, 12 December 2022; See in this volume G. CATALDI, *Brevi note sul Parere del Tribunale internazionale per il diritto del mare in tema di cambiamenti climatici nel contesto delle decisioni giudiziarie in materia ambientale*.

⁸³ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE (ICJ), *Request for an advisory opinion on the Climate Emergency and Human Rights submitted to the Inter-American Court of Human Rights by the Republic of Colombia and the Republic of Chile*, 9 January 2023; see M. FERIA-TINTA, *An advisory opinion on climate emergency and human rights before the Inter-American Court of Human Rights*, in “Questions of International Law”, 2023, <https://www.qil-qdi.org/an-advisory-opinion-on-climate-emergency-and-human-rights-before-the-inter-american-court-of-human-rights/>.

⁸⁴ For an overview, see in this volume A. SAVARESI, *Human Rights and Climate Change Litigation: A Reassessment*.

⁸⁵ EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS [GC], Judgment of 9 April 2024, Application no. 53600/20, *Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland*; Decision of April 2024, Application no. 39371/2, *Duarte Agostinho and Others v. Portugal and 32 Others*; Decision of April 2024, Application no. 7189/21, *Carême v. France*; for more see the debate between VerfBlog and the Sabin Center for Climate Change Law (Columbia University), available at <https://verfassungsblog.de/category/debates/the-transformation-of-european-climate-litigation/>; see also in this volume A. LIGUORI, *The Duarte case before the European Court of Human Rights: Some observations on the notion of jurisdiction*.

⁸⁶ The issue was widely addressed in a recent side event at the twenty-third session of the Assembly of States Parties (ASP23) of the International Criminal Court (ICC), held in The Hague from 2 to 7 December 2024. The event, entitled “A Fifth Crime of

In our opinion, beyond the possibility of prosecuting certain conduct, particularly the most severe and irresponsible ones, the importance of introducing the crime of ecocide should be assessed from a broader perspective than the international-criminal law context. It is clear that criminal law, especially international criminal law, cannot be seen as the “panacea of all evils”, and it is probably not the most adequate tool to offer solutions to the climate and environmental emergency. However, a reform of the Rome Statute in this sense, alongside other instruments of international and national law, would have several positive consequences: it would foster debate on the most appropriate solutions to climate change and environmental degradation; it would increase the international community's awareness of these issues; and it would contribute to the spread of a more ecocentric perspective. More importantly, it would also lead to a *duty of care* on States Parties, achieving an overall positive impact on actions aimed at preventing environmental damage⁸⁷. We therefore join the community of academics and civil society who have supported the proposed amendment from the Island States. In particular, we echo the words of by Prof. Philippe Sands KC, Co-chair of the Independent Expert Panel for the Legal Definition of Ecocide, when he states that:

There is a manifest gap in the Statute of the ICC, and Ecocide is now firmly on the agenda, a vital and necessary moment for an effective international law. This development reflects a growing recognition that severe environmental destruction deserves the same legal accountability as other grave international crimes that focus on the human. I urge member States to support this initiative, to recognise that the Rome Statute as drafted cannot adequately address environmental harms, and that this is a moment of generational change, one that is

Ecocide: Opening Considerations”, addressed the following topics: general rationale and timing; human rights implications; relationship with parallel legal initiatives; support from civil society; youth perspective from the Global South; and considerations on the definition, <https://www.stopecocide.earth/events/a-fifth-crime-of-ecocide-opening-considerations>.

⁸⁷ See V. MOLteni, *La lunga strada della criminalizzazione dell'ecicidio*, cit., pp. 215-216.

needed to safeguard our environment and signal to coming generations that the world is truly serious about doing so⁸⁸.

⁸⁸ <https://www.stopecocide.earth/2024/mass-destruction-of-nature-reaches-international-criminal-court-icc-as-pacific-island-states-propose-recognition-of-ecocide-as-international-crime>.

ADELE DEL GUERCIO*

CONFLITTI ARMATI, AMBIENTE E DIRITTI UMANI: IL CASO DELLA STRISCIA DI GAZA

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La protezione dell’ambiente nel contesto dei conflitti armati. – 3. L’occupazione israeliana della Striscia di Gaza: l’operazione “Swords of Iron”. – 3.1 Il rapporto dell’UNEP relativo all’impatto sull’ambiente del conflitto a Gaza. – 4. Conclusioni.

1. *Introduzione*

In anni recenti è divenuto sempre più evidente l’impatto dei conflitti armati sull’ambiente e sul clima¹. Come evidenziato dal Comitato internazionale della Croce rossa (d’ora in avanti, CICR): “Armed conflicts continue to cause environmental degradation and destruction, affecting the well-being, health and survival of people across the globe. The consequences of this damage persist for years or decades after wars and leaving indelible impacts on the lives of local population”. Ciò altresì in ragione degli armamenti utilizzati e delle distruzioni che ne derivano durante i combattimenti: vengono infatti contaminate terra, aria, acqua, falde acquifere, con effetti di medio-lungo periodo. Va preso atto d’altronde che l’industria delle armi e tutte le operazioni connesse con le attività belliche, anche in tempo di pace, sono responsabili del 5,5% delle emissioni climalteranti² e provocano l’utilizzo di

* Professoressa associata di Diritto internazionale, Dipartimento di Scienze umane e sociali, Università degli Studi di Napoli L’Orientale. Un sentito ringraziamento va alla collega Alessandra Annoni per il tempo dedicato alla lettura dell’articolo e per i preziosi suggerimenti; tuttavia, le opinioni espresse nell’elaborato sono esclusivamente quelle dell’Autrice e non riflettono necessariamente le posizioni di altre persone.

¹ Si rinvia al riguardo al vol. 105, n. 924 della rivista “International Review of the Red Cross”, dedicato al tema “Protecting the Environment in Armed Conflict”. In questa sede non faremo riferimento alle guerre causate dalla scarsità delle risorse e da altre dinamiche connesse con fenomeni ambientali e climatici.

² S. PARKINSON, L. COTTRELL, *Estimating the Military’s Global Greenhouse Gas*

grandi quantità di suolo, metalli, minerali e combustibili fossili. Tra l'altro, se le spese militari registrano un incremento costante³, gli impegni sul piano della lotta al cambiamento climatico, della tutela della biodiversità e del ripristino degli ecosistemi risultano poco generosi⁴.

A livello mondiale si contano attualmente ventisette conflitti⁵, a cui devono aggiungersi quelli a bassa intensità. Che i conflitti generano crisi ambientale è noto da tempo se già con riguardo all'Afghanistan veniva evidenziato che dal 1990 al 2007 la copertura forestale totale era diminuita del 38%⁶. La distruzione delle foreste in relazione ad un conflitto bellico riguarda anche il Sud-Est asiatico, in special modo il Myanmar⁷, e l'Etiopia, dove ha causato frane e alluvioni. In Sud Sudan la crisi dei modelli agricoli tradizionali dovuta al conflitto ultradecennale sta favorendo la desertificazione e la scarsità idrica. L'intera area MENA, già di per sé individuata come hotspot del cambiamento climatico⁸, è caratterizzata da conflitti che contribuiscono in maniera significativa alla devastazione ambientale e alla perdita di biodiversità.

Talvolta, la distruzione dell'ambiente è conseguenza indiretta delle operazioni belliche; talvolta, invece, vi è un intento deliberato di distruggere gli ecosistemi e produrre un danno ambientale come strumento di guerra. Si combatte per il controllo delle risorse, come nel Biafra o nel Sud Sudan, ma è anche possibile che gli impianti strategici vengano colpiti come obiettivo di guerra, per renderli inutilizzabili dalla controparte, come è avvenuto con riguardo agli impianti petroliferi durante la guerra Iraq-Iran del 1980-1988 e ai pozzi di petrolio del

Emissions, 2022, ceobs.org/wp-content/uploads/2022/11/SGR-CEOBS_Estimating_Global_Military_GHG_Emissions.pdf.

³ www.avvenire.it/opinioni/pagine/tra-guerra-e-clima-un-circolo-vizioso;economicircolare.com/inquinamento-e-deforestazione-guerra-ambiente/.

⁴ www.emergency.it/giu-le-armi/le-relazioni-tra-guerra-e-crisi-climatica-ed-ecologica/.

⁵ www.cfr.org/global-conflict-tracker.

⁶ www.feltrinellieditore.it/news/2007/09/24/marina-forti-crisi-ambientale-nellafghanistan-in-guerra-9005/.

⁷ S. SHIDORE, *Climate Security and Instability in the Bay of Bengal Region*, in "Discussion Paper Series on Managing Global Disorder", aprile 2023.

⁸ unfccc.int/news/mena-climate-week-2023-driving-regional-action-on-climate-change#:~:text=The%20entire%20MENA%20region%20is,more%20persistent%20and%20acute%20drought.

Kuwait durante la guerra del 1990-1991 – distrutti dalle forze armate statali –, o all’impianto siderurgico in Serbia – bombardato dalla NATO⁹ –, con la conseguente pesante impronta ecologica che ne deriva. Non vanno nemmeno sottovalutati gli effetti secondari dei conflitti: ad esempio, gli impianti di presidio dell’ambiente, come i sistemi di depurazione delle acque, di smaltimento dei rifiuti, le discariche, gli impianti di compostaggio, quelli di bonifica di siti contaminati, sono tutti a rischio di danni fisici e di abbandono da parte di chi viene chiamato a combattere o rimane vittima degli scontri¹⁰. Un caso peculiare è quello del Congo. Durante la guerra civile si è registrato un crollo della popolazione dei gorilla, specie a rischio di estinzione e pertanto oggetto di tutela, perché i guardiani del parco non potevano più svolgere le loro mansioni e spesso erano stati anche uccisi¹¹. Per la fauna, i conflitti armati hanno sovente l’effetto di una catastrofe.

La tematica di cui discutiamo ha registrato un crescente interesse da parte dell’Accademia, delle O.O.I.I. e della società civile. Con il presente contributo ci proponiamo innanzitutto di verificare quali sono le norme che vengono in rilievo con riguardo alla protezione dell’ambiente durante i conflitti armati, in particolare di quelli internazionali (par. 2). Successivamente, ci soffermeremo sulla Striscia di Gaza e sulle conseguenze, in termini di impronta ecologica, dell’operazione militare israeliana “Swords of Iron” (par. 3). Svolgeremo, dunque, alcune brevi considerazioni sulle responsabilità di Israele rispetto alla devastazione dell’ambiente nella Striscia di Gaza (par. 4).

2. La protezione dell’ambiente nel contesto dei conflitti armati

La protezione dell’ambiente, degli ecosistemi e della biodiversità in relazione ai conflitti armati è divenuta oggetto di discussione in special modo in seguito alla guerra del Vietnam, in ragione dell’ampio utilizzo da parte delle truppe statunitensi dell’*agente arancio* (“orange agent”),

⁹ www.emergency.it/giu-le-armi/le-relazioni-tra-guerra-e-crisi-climatica-ed-ecologica.

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ *Ibidem*.

un erbicida fortemente inquinante per via del contenuto di diossina¹². Tale sostanza ha determinato non solo numerosi casi di neoplasie nella popolazione vietnamita e tra i soldati statunitensi, ma altresì la distruzione senza precedenti di flora e fauna. Il dibattito è tornato in auge in occasione della prima Guerra del Golfo e, successivamente, con il Parere della Corte internazionale di giustizia sulla liceità della minaccia o dell'uso delle armi nucleari¹³.

A trovare applicazione, con riguardo alla protezione dell'ambiente in tempo di guerra, sono in primo luogo il diritto internazionale dell'ambiente (norme consuetudinarie, principi generali e disposizioni pattizie) e lo *jus in bello*¹⁴. Non è inoltre esclusa l'applicabilità delle norme sui diritti umani¹⁵, anche alla luce dei principi del criterio dell'integrazione sistemica e del trattamento più favorevole¹⁶.

Va da subito precisato che il deflagrare di un conflitto non porta necessariamente alla sospensione degli obblighi derivanti dal diritto internazionale dell'ambiente¹⁷. Per alcuni di essi, bisognerà verificare se sono previste deroghe in tempo di guerra. Nella maggior parte dei casi detti obblighi restano in vigore¹⁸. Numerosi trattati internazionali

¹² P.M. DUPUY et al., *International Environmental Law*, Cambridge, 2018, p. 411 ss.

¹³ CIG, *Legality of the threat or use of nuclear weapons. Advisory Opinion*, 8 luglio 1996, reperibile al link www.icj-cij.org/case/95.

¹⁴ M. FITZMAURICE et al., *International Environmental Law*, Cheltenham, 2022, p. 564 e ss.; R. V. STEENBERGHE, *International environmental law as a means for enhancing the protection of the environment in warfare: A critical assessment of scholarly theoretical frameworks*, in "International Review of the Red Cross", 105 (924), 2023, pp. 1568–1599. In generale sullo *jus in bello* si rinvia a C. FOCARELLI, *Diritto internazionale*, Milano, 2023, p. 442 ss.

¹⁵ CIG, *Legality of the threat or use of nuclear weapons. Advisory Opinion*, par. 25. In argomento P.M. DUPUY et al., *International Environmental Law*, cit., p. 421.

¹⁶ In argomento rinviamo a A. ANNONI, F. SALERNO, *La tutela internazionale della persona umana nei conflitti armati*, Bari, 2023, p. 82 ss.

¹⁷ ICRC, *Guidelines On The Protection of the Natural Environment in Armed Conflict. Rules and Recommendations Relating to the Protection of the Natural Environment Under International Humanitarian Law, With Commentary*, 2020, p. 22.

¹⁸ *Ibidem*. In tal senso si è espressa anche la Corte internazionale di giustizia nel parere *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, cit. In dottrina, v. M. FITZMAURICE et al., *International Environmental Law*, cit., p. 565. Il dibattito sulla possibilità di utilizzare le norme contenute in trattati internazionali sull'ambiente è ancora in corso. Per una ricostruzione si veda R. V. STEENBERGHE, *International environmental*

sulla protezione dell'ambiente ne prevedono l'applicazione durante un conflitto armato. Anche laddove l'applicazione non sia espressamente prevista, si può far riferimento all'art. 7 della Proposta di articoli sulle conseguenze dei conflitti sui trattati¹⁹, elaborata dalla Commissione di diritto internazionale, che rinvia all'allegato nel quale sono indicati i trattati che trovano applicazione, integralmente o in parte, durante un conflitto armato: con riguardo ai trattati sull'ambiente, viene previsto che presumibilmente gli stessi continuano ad applicarsi, a meno che non venga previsto espressamente il contrario²⁰.

In quanto al diritto internazionale umanitario²¹, rammentiamo che lo stesso consiste in un insieme di norme volte a limitare le conseguenze dei conflitti bellici, in particolare proteggendo i civili e ponendo delle limitazioni nella scelta dei metodi e degli armamenti²². Le norme contemplate da tale regime, che ricomprende principalmente le quattro Convenzioni di Ginevra e i due Protocolli allegati, oltre che alcuni obblighi di natura consuetudinaria, si applicano in tempo di guerra e sono differenziate sulla base della natura del conflitto, internazionale o non. Ad ispirare tale regime sono il principio di distinzione, di proporzionalità e di precauzione²³, da cui, per l'appunto, dovrebbe derivare una pianificazione delle operazioni militari di modo da proteggere i civili. La tutela – ed altresì l'applicabilità dei principi in questione – si estende anche all'ambiente²⁴, in quanto bene di natura civile²⁵, come si

law as a means for enhancing the protection of the environment in warfare: A critical assessment of scholarly theoretical frameworks, cit.

¹⁹ ILC, *Draft Articles on the Effects of Armed Conflicts on Treaties*, 2011.

²⁰ ILC, *Draft Articles on the Effects of Armed Conflicts on Treaties*, cit., p. 127, par. 55. In argomento v. ICRC, *Guidelines On The Protection of the Natural Environment in Armed Conflict*, cit., p. 25. Per una ricostruzione sistematica delle diverse ipotesi si rinvia a P.M. DUPUY et al., *International Environmental Law*, cit., p. 423; M. FITZMAURICE et al., *International Environmental Law*, cit., p. 567.

²¹ Si rinvia a A. ANNONI, F. SALERNO, *La tutela internazionale della persona umana nei conflitti armati*, cit.

²² ICRC, *Frequently asked questions on the rules of war*, reperibile al link www.icrc.org/en/document/ihl-rules-of-war-FAQ-Geneva-Conventions.

²³ In argomento v. A. ANNONI, F. SALERNO, *La tutela internazionale della persona umana nei conflitti armati*, cit., p. 109 ss.

²⁴ Il CICR riprende la definizione di ambiente come “both the features and the products of the natural world and those of human civilization”, su cui P. SANDS et al.,

ricava dagli artt. 48 e 52 del primo Protocollo addizionale alle quattro Convenzioni di Ginevra.

Nell'ambito dello *jus in bello* vengono in rilievo, con riguardo all'ambiente, in special modo la Convenzione sul divieto dell'uso di tecniche di modifica dell'ambiente a fini militari e ad ogni altro scopo ostile (ENMOD) e gli artt. 35 e 55 del primo Protocollo addizionale alle Convenzioni di Ginevra (che riguarda i conflitti internazionali). L'art. 35, dopo aver ribadito che alle Parti di un conflitto non è riconosciuta libertà illimitata nella scelta dei metodi e dei mezzi bellici e che anzi è necessario evitare "superfluous injury or unnecessary suffering", vieta in maniera categorica, al par. 3, l'utilizzo di "methods or means of warfare which are intended, or may be expected, to cause widespread, long-term and severe damage to natural environment". L'art. 55, a sua volta, stabilisce, al par. 1, che "Care shall be taken in warfare to protect the *natural environment* against widespread, long-term and severe damage". Tale protezione ricomprende "a prohibition of the use of methods or means of warfare which are intended or may be expected to cause such damage to the natural environment and thereby to prejudice the health or survival of the population". La suddetta norma vieta inoltre l'attacco a beni ambientali come forma di rappresaglia. Pertanto, l'art. 35.3 tutela l'ambiente in quanto tale, mentre l'art. 55.1 ha quale scopo precipuo di proteggere la salute della popolazione dal danno ambientale²⁶.

La dottrina ritiene che i principi sanciti dagli artt. 35.3 e 55.1 del primo Protocollo addizionale²⁷ abbiano oramai acquisito natura consuetudinaria²⁸.

Principles of International Environmental Law, 4th edition, Cambridge, 2018, p. 14.

²⁵ M. FITZMAURICE et al., *International Environmental Law*, cit., p. 567.

²⁶ P.M. DUPUY et al., *International Environmental Law*, cit., p. 414. Per l'applicazione di entrambe le disposizioni richiamate è richiesto un onere della prova elevato tanto da esserne stata esclusa l'applicabilità con riguardo ai bombardamenti della NATO sulla Ex Jugoslavia. Cfr. *Final Report to the Prosecutor by the Committee established to review the NATO bombing campaign against the Federal Republic of Yugoslavia*, 13 giugno 2000. In argomento, P.M. DUPUY et al., *International Environmental Law*, cit., p. 415.

²⁷ Corrispondenti al contenuto dell'art. 45 della Convenzione sul divieto dell'uso di tecniche di modifica dell'ambiente a fini militari e ad ogni altro scopo ostile

L'art. 1.1 della Convenzione ENMOD utilizza una formulazione analoga agli articoli 35.3 e 55.1 del primo protocollo allegato, affermando che le Parti contraenti “undertakes not to engage in military or any other hostile use of environmental modification techniques having widespread, longlasting or severe effects as the means of destruction, damage or injury to any other State Party”.

Dunque, l'ambiente, in quanto *bene di natura civile*, è coperto dalla protezione derivante dalle norme dello *jus in bello*; ciò a meno che alcune parti non siano individuate come obiettivi militari. Anche in tal caso, ad ogni modo, devono trovare applicazione i principi di distinzione, di proporzionalità e di precauzione, che, oltre ad aver trovato collocazione nelle Convenzioni di Ginevra, hanno acquisito rango consuetudinario²⁹. Inoltre, laddove un bene ambientale venga individuato come obiettivo militare, va verificato se dalla sua distruzione, conquista o neutralizzazione derivi un vantaggio militare preciso (art. 52.2 del primo protocollo allegato).

A venire in rilievo sono altresì l'art. 53 della Quarta Convenzione di Ginevra, che vieta all'autorità occupante di distruggere proprietà civili, e l'art. 54 primo protocollo allegato, che vieta di attaccare beni indispensabili alla sopravvivenza della popolazione civile, quali derrate alimentari e zone agricole dove vengono prodotte, raccolti, bestiame, installazioni, riserve d'acqua potabile e opere di irrigazione. Ancora, l'art. 56 del primo Protocollo addizionale prevede l'obbligo di non attaccare infrastrutture – quali dighe e centrali nucleari – da cui può derivare la liberazione di forze pericolose che provocano gravi danni alla popolazione (come le radiazioni). Il mancato rispetto di dette disposizioni può costituire una grave violazione del trattato in cui sono contenute³⁰.

È d'uopo precisare che le suddette disposizioni trovano applicazione con riguardo a qualsiasi conflitto armato internazionale³¹, anche

(ENMOD).

²⁸ M.P. DUPUY et al., *International Environmental Law*, cit., p. 421.

²⁹ P.M. DUPUY et al., *International Environmental Law*, cit., p. 415.

³⁰ P.M. DUPUY et al., *International Environmental Law*, cit., p. 417.

³¹ Art. 1.4 primo Protocollo aggiuntivo, che rinvia all'art. 2 comune alle quattro Convenzioni di Ginevra.

in caso di conflitti armati nei quali i popoli lottano contro la dominazione coloniale e l'occupazione straniera (totale o parziale del territorio) e contro i regimi razzisti, nell'esercizio del diritto all'autodeterminazione. Nell'ambito del diritto internazionale umanitario, dunque, l'occupazione (intesa come sottoposizione di un territorio al controllo effettivo di uno Stato nemico³²) viene trattata alla stregua di un conflitto armato internazionale³³.

A chiusura del sistema, va infine richiamata anche la cd. *clausola Martens*, avente natura consuetudinaria, in base alla quale le persone civili e i combattenti sono "sotto la protezione e l'imperio dei principi del diritto delle genti, quali risultano dagli usi stabiliti, dai principi di umanità e dai precetti della pubblica coscienza". Tale protezione si estende anche all'ambiente, in quanto bene di natura civile³⁴.

Accanto agli strumenti dotati di portata giuridica obbligatoria³⁵, di cui *supra*, si collocano alcuni documenti aventi natura di *soft law*³⁶ che

³² Un caso peculiare di occupazione è quella della Striscia di Gaza da parte di Israele, che riesce ad esercitare la propria autorità in modo effettivo malgrado non si registri la presenza stabile di truppe armate dal 2005. In argomento v. A. ANNONI, F. SALERNO, *La tutela internazionale della persona umana nei conflitti armati*, cit., p. 177.

³³ www.icrc.org/en/document/ihl-rules-of-war-FAQ-Geneva-Conventions.

³⁴ A. ANNONI, F. SALERNO, *La tutela internazionale della persona umana nei conflitti armati*, cit., p. 34; M. FITZMAURICE et al., *International Environmental Law*, cit., p. 568; P. SANDS, J. PEEL, *Principles of International Environmental Law*, Cambridge, 2018, p. 832.

³⁵ Convenzione ENMOD; artt. 35(3) e 55 inseriti nell'Allegato I alla Convenzione di Ginevra; Trattato sul divieto di uso delle armi nucleari del 2017.

³⁶ ICRC, *Guidelines for Military Manuals and Instructions on the Protection of the Environment in Times of Armed Conflict*, 1994, annexed to UN General Assembly, United Nations Decade of International Law: Report of the Secretary-General, UN Doc. A/49/323, 19 August 1994; UNEP, *Protecting the Environment during Armed Conflict: An Inventory and Analysis of International Law*, 2009; UN Environment Assembly, Res. 2/15, *Protection of the environment in areas affected by armed conflict*, 27 May 2016; ICRC, *Strengthening Legal Protection for Victims of Armed Conflicts, Report submitted to the 31st International Conference of the Red Cross and Red Crescent*, ICRC, Geneva, October 2011; UN Environment Assembly, Res. 3/1, *Pollution mitigation and control in areas affected by armed conflict or terrorism*, 6 December 2017; and UN Environment Assembly, Res. 2/15, *Protection of the environment in areas affected by armed conflict*, 27 May 2016. Si veda anche l'Advisory Opinion della Corte internazionale di giustizia sull'utilizzo di armi nucleari: ICJ, *Legality of the Threat or Use of*

concernono la protezione dell'ambiente nel contesto di un conflitto armato. In particolare, le regole dello *jus in bello* rilevanti per la tutela dell'ambiente sono state raccolte e sistematizzate, prima nel 2009 e poi nel 2020, dal Comitato internazionale della Croce rossa, nelle *Guidelines on the Protection of the Natural Environment in Armed Conflict Rules and Recommendations Relating to the Protection of the Natural Environment under International Humanitarian Law*³⁷. Il documento, come si diceva, non ha portata giuridica vincolante, nondimeno alcune delle regole in esso raccolte corrispondono a obblighi internazionali di natura pattizia o consuetudinaria. Le linee-guida, tra l'altro, ribadiscono l'obbligo di evitare operazioni che possano danneggiare gli ecosistemi, a preferire armamenti che non causino danni permanenti o di lungo periodo, e, soprattutto, a non individuare obiettivi ambientali come strategia di guerra. È altresì vietata la distruzione di risorse ambientali come forma di rappresaglia. Ancora, i belligeranti dovrebbero astenersi dal colpire impianti civili, ed anche obiettivi militari, qualora possano derivarne gravi danni all'ambiente. L'approccio da seguire dovrebbe essere quello *precauzionale*. Viene anche prevista una specifica disciplina con riguardo all'utilizzo dei mezzi bellici.

Se tali regole non vengono rispettate, i belligeranti si rendono responsabili di crimini di guerra³⁸.

Possiamo soffermarci, altresì, sul documento *Draft Principles on Protection of the Environment in Relation to Armed Conflicts* (PERAC Principles), adottato dalla Commissione di diritto internazionale nell'agosto 2022³⁹. Il documento si compone di ventisette principi, un

Nuclear Weapons, Advisory Opinion, 8 July 1996; ICRC, *Guidelines on the Protection of the Natural Environment in Armed Conflict*, cit.

³⁷ In dottrina si rinvia a H. OBREGÓN GIESEKEN, V. MURPHY, *The protection of the natural environment under international humanitarian law: The ICRC's 2020 Guidelines*, in "International Review of the Red Cross", 2023, p. 1180.

³⁸ ICRC, *Frequently asked questions on the rules of war*, www.icrc.org/en/document/ihl-rules-of-war-FAQ-Geneva-Conventions. Cfr. anche ICRC, *Guidelines On The Protection of the Natural Environment in Armed Conflict*, cit.

³⁹ Poi riprodotto nella ris. UN General Assembly, *Report of the International Law Commission: Seventy-first session (29 April–7 June and 8 July–9 August 2019)*, Resolution adopted by the General Assembly on 7 December 2022. In argomento, si rinvia a

Preambolo e un commentario, e prova a sistematizzare gli obblighi già contemplati nell'ordinamento internazionale con riguardo ai conflitti, internazionali e non, dal momento dello scoppio alla fase post-conflitto, adottando un approccio volto all'integrazione tra regole appartenenti a regimi diversi e complementari. In particolare, il documento enfatizza l'importanza del principio di prevenzione, che dovrebbe guidare le decisioni dei belligeranti, dal momento che l'ambiente è un bene di natura civile. Il documento si sofferma anche sulla responsabilità internazionale dello Stato derivante dai danni ambientali prodotti durante un conflitto bellico, in particolare sull'obbligo di piena riparazione.

In questa sede, è d'uopo richiamare brevemente anche le regole che disciplinano la responsabilità internazionale dello Stato per condotte illecite e il diritto dei diritti umani. In primo luogo, ci riferiamo al dovere di porre fine alla condotta illecita, come statuito anche all'art. 30 del Progetto di articoli sulla responsabilità internazionale degli Stati per condotte illecite, che trova applicazione con riguardo a qualsiasi obbligo posto a carico dello Stato dal diritto internazionale. Inoltre, lo Stato responsabile deve impegnarsi a riparare integralmente il pregiudizio causato dalla condotta internazionalmente illecita, come stabilito all'art. 31 del Progetto. Le forme di riparazione ricomprendono la *restitutio ad integrum* (art. 35) e, laddove questa non sia possibile, il risarcimento del danno (art. 36) e/o la soddisfazione (art. 37).

Appare opportuno altresì un cenno al diritto penale internazionale e, in particolare, allo Statuto della Corte penale internazionale, nel quale la distruzione intenzionale dell'ambiente naturale viene configurata quale crimine di guerra (art. 8, lett. b, punto IV).

In quanto al regime di protezione dei diritti umani, ci limitiamo a rammentare che si sta affermando nell'ordinamento internazionale il diritto ad un ambiente sano⁴⁰, che tra l'altro costituisce una condizione

Interview with Marja Lehto. Former International Law Commission Special Rapporteur on the Protection of the Environment in Relation to Armed Conflicts, in "International Review of the Red Cross", p. 1169 ss.; R. FONTAINE, *Strengthening Environmental Resilience in Conflict Zones: Analysis of UNEA-6 Resolution and the PERAC Principles*, aprile 2024.

⁴⁰ Cfr. la ris. dell'Assemblea Generale UN Doc. A/RES/76/300 del 28 luglio 2022, su cui si rinvia, tra gli altri, a C. FOCARELLI, *Diritto internazionale*, cit., p. 528 ss.; V.

essenziale per garantire alle persone una vita dignitosa. Segnaliamo che, il Comitato delle Nazioni Unite per i diritti umani, organo di controllo del Patto sui diritti civili e politici, ha affermato, nel Commento generale n. 36 sull'interpretazione del diritto alla vita⁴¹, sancito all'art. 6 del suddetto trattato, che le Parti contraenti sono obbligate ad adottare tutte le misure necessarie a preservare l'ambiente dai danni che possono essere causati da soggetti pubblici e privati. Il diritto alla vita non può essere derogato nemmeno in tempo di guerra.

Alla luce di quanto sopra evidenziato, nel quadro di un conflitto armato, a venire in rilievo sono norme contemplate da diversi regimi giuridici, che interagiscono, talvolta rafforzandosi reciprocamente.

3. *L'occupazione israeliana della Striscia di Gaza: l'operazione "Swords of Iron"*

Una volta richiamate le principali norme che vengono in rilievo con riguardo ad un conflitto armato internazionale, vogliamo concentrare l'attenzione sul Medio Oriente, ed in particolare sull'occupazione ormai sessantennale da parte di Israele della Striscia di Gaza e della Cisgiordania (insieme a Gerusalemme est, Territori palestinesi occupati – TPO)⁴². Ci limiteremo alle vicende più recenti, in particolare alla

GRADO, *Recenti sviluppi sul diritto umano universale a un ambiente sano e sul contenzioso climatico*, in A.A.V.V., *Migrazioni e diritti al tempo dell'antropocene*, Napoli, 2023, pp. 35 e ss.

⁴¹ CCPR, *General comment No. 36 on article 6: right to life*, 3 settembre 2019.

⁴² Esula dall'analisi la ricostruzione storica e giuridica della cd. questione israelo-palestinese, per la quale rinviamo a T.G. FRASER, *Il conflitto arabo-israeliano*, Il Mulino, 2015. Vogliamo solo precisare da subito che per il diritto internazionale la Striscia di Gaza e la Cisgiordania costituiscono territori sotto occupazione di Israele. Al riguardo si veda www.rulac.org/browse/conflicts/military-occupation-of-palestine-by-israel#collapse2accord; www.cfr.org/global-conflict-tracker/conflict/israeli-palestinian-conflict; blogs.icrc.org/law-and-policy/2023/12/19/israel-and-the-occupied-territories-how-international-humanitarian-law-applies. In dottrina si rinvia a R. BACHMUTSKY, *Otherwise Occupied: The Legal Status of the Gaza Strip 50 Years after the Six-Day War*, in "Virginia Journal of International Law", 2, 2018, pp. 413-454. A. ANNONI E F. SALERNO evidenziano che, malgrado dal 2005 non si registri la presenza stabile di truppe armate israeliane nella Striscia, Israele ha mantenuto il controllo delle frontiere terrestri e la giu-

campagna militare condotta da Israele, denominata “Swords of Iron”⁴³.

Rammentiamo che, in risposta all’attacco sferrato il 7 ottobre 2023 da Hamas e altri gruppi militari palestinesi⁴⁴, le *Israel Defense Forces* (IDF) hanno lanciato una massiccia campagna di bombardamenti via aria, terra e mare, seguita dall’invasione di terra. Il bilancio dei bombardamenti è drammatico, sia in termini di vittime (più di 45mila, di cui più di 13mila bambini) e di feriti (108mila) – a cui vanno aggiunti i dispersi, almeno 10mila –, sia di distruzione delle infrastrutture civili (abitazioni, ospedali⁴⁵, scuole, strade, servizi elettrici, idrici, di gestione dei rifiuti e degli scarichi urbani)⁴⁶.

Con il presente contributo vogliamo soffermarci su un aspetto ulteriore della vicenda. Accanto alla catastrofe umanitaria, infatti, se ne produce un’altra, che riguarda l’ecosistema e il diritto dei palestinesi di vivere in un ambiente sano. I bombardamenti non causano solamente la morte degli abitanti della Striscia di Gaza e la distruzione nell’immediato delle infrastrutture, ma altresì la produzione di ingenti quantità di emissioni climalteranti⁴⁷, la contaminazione del suolo e delle ac-

risiduzione esclusiva sulle acque territoriali e sullo spazio aereo. In quanto al conflitto tra Israele e Hamas in relazione alla Striscia di Gaza, è incontrovertibile la qualifica dello stesso come conflitto armato internazionale. Sul punto, v. A. ANNONI, F. SALERNO, *La tutela internazionale della persona umana nei conflitti armati*, cit., p. 63 e p. 177.

⁴³ www.idf.il.

⁴⁴ Gli attacchi di Hamas hanno determinato l’uccisione di 1200 civili e militari israeliani, e il rapimento di circa 250 persone.

⁴⁵ Sulla questione si rinvia A. ANNONI, *La protezione del sistema sanitario nel conflitto armato a Gaza*, in “Democrazia e Sicurezza – Democracy and Security Review”, 3, 2023.

⁴⁶ www.ochaopt.org/content/reported-impact-snapshot-gaza-strip-31-december-2024. Cfr. MSF, *Gaza: Life in a Death Trap*, dati aggiornati al 19 giugno 2024; HRW, *Extermination and Acts of Genocide Israel Deliberately Depriving Palestinians in Gaza of Water*, 19 dicembre 2024.

⁴⁷ Su cui si rinvia allo studio F. OTU-LARBI, B. NEIMARK, P. BIGGER, L. COTTRELL, R. LARB, *A Multitemporal Snapshot of Greenhouse Gas Emissions from the Israel-Gaza Conflict*, disponibile al link www.qmul.ac.uk/sbm/media/sbm/documents/Gaza_Carbon_Emissions.pdf, dal quale emerge, tra l’altro, che il costo delle emissioni di carbonio per la ricostruzione di Gaza sarà superiore alle emissioni annuali di gas serra generate singolarmente da 135 Paesi. Studio ripreso da *The Guardian*, www.theguardian.com/world/article/2024/jun/06/rebuilding-gaza-climate-cost#:~:text=%E2%80%9COne%20of%20the%20serious%20consequences,human

que, la devastazione degli habitat naturali, l'uccisione degli animali. L'effetto di lungo periodo diviene *l'inabitabilità* del territorio, se è vero che saranno necessari diversi decenni per le operazioni di decontaminazione⁴⁸ e circa ottant'anni per la ricostruzione⁴⁹.

3.1 *Il rapporto dell'UNEP relativo all'impatto sull'ambiente del conflitto a Gaza*

Nel mese di giugno 2024 l'UNEP, il Programma delle Nazioni Unite per l'Ambiente⁵⁰, su richiesta avanzata nel dicembre 2023 dallo Stato palestinese⁵¹, ha pubblicato un rapporto relativo alle conseguenze sull'ambiente dell'attacco israeliano alla Striscia di Gaza⁵². Il rapporto si basa principalmente sul *Gaza Strip Interim Damage Assessment* di marzo 2024 a cura di Banca Mondiale, Unione europea e Nazioni Unite⁵³. Nell'elaborazione si è tenuto conto anche delle visite sul campo realizzate da esperti di UNEP e delle testimonianze del personale delle organizzazioni presenti⁵⁴.

%20rights%20and%20the%20environment.

⁴⁸ reliefweb.int/report/occupied-palestinian-territory/millions-dollars-needed-make-gaza-safe-unexploded-bombs.

⁴⁹ UNDP, *Gaza war: expected socioeconomic impacts on the State of Palestine. Update*, maggio 2024, www.undp.org/sites/g/files/zskgke326/files/2024-05/2400257e-gaza_war-expected_socioeconomic_impacts-pb.pdf. Cfr. anche UNCTAD, *Gaza: Unprecedented destruction will take tens of billions of dollars and decades to reverse*, 31 gennaio 2024, reperibile al link unctad.org/news/gaza-unprecedented-destruction-will-take-tens-billions-dollars-and-decades-reverse.

⁵⁰ www.unep.org.

⁵¹ La richiesta è stata avanzata sulla base delle risoluzioni n.2/15, 3/1 e 6/12.

⁵² UNEP, *Environmental impact of the conflict in Gaza Preliminary assessment of environmental impacts*, 2024, reperibile al link wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/45739/environmental_impact_conflict_Gaza.pdf?sequence=3&isAllowed=y.

⁵³ WB, EU, UN, *Gaza Strip Interim Damage Assessment. Summary Note*, 29 marzo 2024, reperibile al link thedocs.worldbank.org/en/doc/14e309cd34e04e40b90eb19afa7b5d15-0280012024/original/Gaza-Interim-Damage-Assessment-032924-Final.pdf. V. altresì, E.W. ALI, *Cross Chapter Paper 4: Mediterranean Region in Climate Change 2022: Impacts, Adaptation and Vulnerability*. Intergovernmental Panel on Climate Change, 2022.

⁵⁴ UNEP, *Environmental impact of the conflict in Gaza*, cit., p. 11.

Nel rapporto vengono presi in considerazione gli effetti degli intensi bombardamenti di Israele sul territorio di Gaza, effetti solo parzialmente valutabili, dal momento che il conflitto era ancora in corso al momento della pubblicazione: ciò, da un lato, limitava l'accesso alle informazioni, dall'altro, continuava a produrre conseguenze in termini di distruzione e degrado ambientale.

Leggiamo che l'intervento israeliano “has led to *unprecedented intensity of destruction* in terms of infrastructure, productive assets and service delivery”: sono completamente collassati i sistemi di gestione delle fognature, delle acque reflue e dei residui solidi urbani, la distruzione degli edifici e delle strade ha prodotto trentanove milioni di macerie, che risultano, tra l'altro, contaminate da ordigni inesplosi, amianto e altre sostanze pericolose, sepolti insieme ai corpi dei palestinesi rimasti uccisi⁵⁵. Meno visibile, ma egualmente grave, è la contaminazione del suolo, delle falde acquifere e del mare. Dunque, accanto ai drammatici costi umani dei bombardamenti, si registrano anche costi ambientali significativi, che si protrarranno nel lungo periodo, poiché richiederanno interventi importanti di decontaminazione e ripristino, difficilmente realizzabili fino a quando non sarà superata l'occupazione israeliana dei TPO e non sarà raggiunta una situazione di pace e di stabilità nell'area.

Va precisato da subito che la condizione di degrado ambientale del territorio preso in esame persiste da tempo⁵⁶. I TPO hanno subito un graduale, costante ridimensionamento in ragione dell'occupazione e delle incursioni israeliane, oltre che dell'insediamento delle colonie, che, riteniamo opportuno ribadirlo, costituisce una pratica illegale ai sensi del diritto internazionale, come stabilito dalle Nazioni Unite⁵⁷. A fronte della riduzione del territorio, i TPO hanno vissuto una rapida e non pianificata urbanizzazione e una intensa crescita demografica. La Striscia di Gaza presentava già prima del 7 ottobre una densità abitativa tra le più alte al mondo (6000 persone per km₂, nella zona setten-

⁵⁵ UNEP, *Environmental impact of the conflict in Gaza*, cit., p. 7, corsivo aggiunto.

⁵⁶ Cfr. anche UNEP, *State of Environment and Outlook Report for the Occupied Palestinian Territory*, 2020, reperibile al link www.unep.org/resources/report/state-environment-and-outlook-report-occupied-palestinian-territory-2020.

⁵⁷ Cfr. tra le altre la risoluzione 2334 (2016) del Consiglio di sicurezza.

trionale, prima dell'escalation dell'ultimo anno, fino a 30mila persone per km₂), la gran parte della popolazione viveva sotto la soglia di povertà⁵⁸ e il 60% era composta da rifugiati, concentrati in campi, gestiti da UNRWA, nei quali le condizioni di vita erano già proibitive⁵⁹. I bombardamenti, il blocco da parte di Israele dei valichi per l'ingresso degli approvvigionamenti e degli aiuti umanitari nella Striscia di Gaza, la delegittimazione e il taglio dei finanziamenti dell'UNRWA, l'interruzione di qualsiasi relazione commerciale con il resto del mondo, la chiusura e l'allagamento dei tunnel sotterranei ha determinato, fin dai primi mesi dell'operazione "Swords of Iron", denutrizione e disidratazione, soprattutto tra i bambini⁶⁰. L'accesso all'acqua potabile e di qualità era garantito, già precedentemente al 7 ottobre, solamente al 6% della popolazione. L'innalzamento del livello del mare dovuto al cambiamento climatico ha infatti aumentato la salinità dei serbatoi sotterranei e ha determinato un depauperamento delle falde acquifere. Di conseguenza, circa il 97% dell'acqua di Gaza deve essere desalinizzata⁶¹ e trattata per risultare bevibile⁶², ma gli attacchi israeliani hanno distrutto gli impianti di desalinizzazione⁶³. Tra l'altro, le risorse idriche sono necessarie anche per l'industria e l'agricoltura, praticata a livello intensivo dal momento che il territorio ha un'estensione estremamente ridotta.

⁵⁸ Ivi, p. 13. Cfr. anche www.unicef.org/mena/documents/gaza-strip-humanitarian-impact-15-years-blockade-june-2022. In dottrina, A. ORIOLO, *The Right to Food, Crimes and Justice: The "Deliberate" Starvation of the Palestinian People before International Courts*, in "SidiBlog", 12 dicembre 2024.

⁵⁹ United Nations Office for Humanitarian Affairs [UN-OCHA] 2023.

⁶⁰ www.unicef.org/mena/documents/gaza-strip-humanitarian-impact-15-years-blockade-june-2022.

⁶¹ Negli ultimi anni sono stati avviati progetti per la realizzazione di infrastrutture per la desalinizzazione dell'acqua e il trattamento delle acque reflue, fondamentali sia per i bisogni di acqua potabile della popolazione di Gaza, sia per un'agricoltura più sostenibile e per preservare la fauna ittica, che rappresenta, peraltro, una delle fonti di sostentamento della popolazione. Cfr. UNEP, *Environmental impact of the conflict in Gaza*, cit., p. 15.

⁶² Tra gli altri, PAX, *Uninhabitable? The reverberating public health and environmental risks from the war in Gaza*, dicembre 2023, p. 7.

⁶³ Solo l'impianto di Khan Yunis era costato 55 milioni di dollari.

Secondo il rapporto dell'UNEP, tra ottobre 2023 e giugno 2024 è stato interrotto l'accesso dei palestinesi di Gaza a tutte le fonti d'acqua potabile (pozzi costieri, acqua desalinizzata fornita dai tre impianti di desalinizzazione di Gaza, acqua convogliata dall'azienda israeliana Mekorot e piccole forniture di privati)⁶⁴, così come il trattamento e lo smaltimento delle acque reflue⁶⁵. Solo alcuni impianti sono rimasti parzialmente funzionanti, con una capacità di fornitura idrica del 5% del totale rispetto al periodo precedente⁶⁶. Le restrizioni hanno impedito alle persone di accedere alle risorse idriche e sovraccaricato le strutture nelle aree in cui si è concentrata la popolazione. Rafah, prima del 7 ottobre 2023, contava meno di 280.000 persone. Da allora, si stima che un milione di sfollati interni (IDP) si sia trasferito nel sud della Striscia⁶⁷. Lo sfollamento ha determinato una pressione notevole sui servizi idrici e igienico-sanitari nell'area. La popolazione ha avuto accesso ad un'acqua di scarsa qualità, sovente non desalinizzata⁶⁸. Alla luce dei dati forniti dall'OMS, sono aumentate significativamente le malattie: solamente nei tre mesi successivi all'escalation del conflitto, sono state registrati 179.000 casi di infezioni respiratorie acute, 136.400 casi di diarrea tra i bambini sotto i cinque anni, 55.400 casi di scabbia e pidocchi e 4.600 casi di itterizia. I casi di diarrea sono 25 volte superiori a quelli riportati prima del 7 ottobre⁶⁹.

I danni e le interruzioni nel trattamento delle acque reflue determinano il rilascio di agenti patogeni, materia organica particolata, plastica e sostanze chimiche pericolose nell'ambiente, contaminando le spiagge e le acque costiere, i terreni e le falde acquifere. Dunque, oltre a rappresentare una minaccia immediata per la salute umana, attraver-

⁶⁴ Nel rapporto di PAX leggiamo che Israele consente le forniture a propria discrezionalità, determinando l'impossibilità per migliaia di gazawi di accedere all'acqua potabile. Dall'8 ottobre, per 17 giorni, ha completamente cessato le forniture. PAX, *Uninhabitable?*, cit. p. 7.

⁶⁵ UNEP, *Environmental impact of the conflict in Gaza*, cit., p. 15.

⁶⁶ WB, EU, UN, *Gaza Strip Interim Damage Assessment*, cit.

⁶⁷ UN OCHA, *Global Humanitarian Overview 2024*.

⁶⁸ Sulla negazione del diritto all'acqua come atto deliberato di Israele durante l'operazione "Swords of Iron" cfr. HRW, *Extermination and Acts of Genocide Israel Deliberately Depriving Palestinians in Gaza of Water*, 19 dicembre 2024.

⁶⁹ www.emro.who.int/opt/information-resources/emergency-situation-reports.html.

so l'esposizione diretta agli agenti patogeni, determinano danni significativi agli ecosistemi⁷⁰.

Ancora, il collasso dell'impianto di gestione dei rifiuti e delle acque reflue, oltre a provocare l'accumulo di rifiuti per strada, mescolati alle macerie e ai residui bellici, rischia di portare alla contaminazione delle falde acquifere per infiltrazione di percolato, soprattutto in caso di pioggia. La stessa qualità dell'aria risente della distruzione delle infrastrutture (da cui derivano elevati livelli di polveri sottili), dell'utilizzo di armi – talvolta non convenzionali⁷¹ –, ed anche dei roghi appiccicati ai cumuli di rifiuti⁷². È d'uopo rammentare che, già al momento della pubblicazione del rapporto (sono trascorsi, da allora, ulteriori otto mesi di bombardamenti e uno di tregua), i due terzi degli edifici civili della Striscia di Gaza (tra i quali gli ospedali, le scuole, le università, oltre che le abitazioni; a Gaza City quasi al 100%), così come il 70% dei terreni agricoli coltivabili e delle strade, avevano subito gravi danni⁷³.

All'inizio del 2024, risultava distrutto tra l'80% e il 96% degli impianti agricoli di Gaza (tra cui i sistemi di irrigazione, gli allevamenti, i frutteti, gli oliveti, i macchinari e le strutture di stoccaggio), ed estremamente limitata la capacità di produzione alimentare della regione, con il conseguente peggioramento del livello di insicurezza alimentare, già elevato per via del blocco della Striscia di Gaza da parte di Israele dopo che Hamas aveva vinto le elezioni nel 2006. I relatori speciali delle Nazioni Unite hanno denunciato, tra le altre conseguenze dell'operazione israeliana, il prorompere di una grave carestia e la morte per malnutrizione di numerosi bambini⁷⁴. Tra

⁷⁰ UNEP, *Environmental impact of the conflict in Gaza*, cit., p. 21. In dottrina, sull'impatto degli attacchi israeliani sulle fonti di approvvigionamento idrico nei Territori occupati, cfr. J. Schillinger et al., *Water in war: Understanding the impacts of armed conflict on water resources and their management*, in "WIREs Water", 2020.

⁷¹ Finanche munizioni contenenti fosforo bianco. Cfr. A. SHARP, J. DETSCH, *What the use of white phosphorus means in warfare*, in "Foreign Policy", 2023. L'utilizzo di bombe al fosforo bianco è stato denunciato anche con riguardo agli attacchi di Israele al Libano. www.avvenire.it/mondo/pagine/fosforo-libano.

⁷² UNEP, *Environmental impact of the conflict in Gaza*, cit., p. 23 ss.

⁷³ Per la situazione aggiornata si rinvia ai siti unosat.org/products/3984 e www.ochaopt.org/.

⁷⁴ *UN experts declare famine has spread throughout Gaza strip*, 9 luglio 2024,

l'altro, la distruzione dei terreni coltivabili, degli alberi da frutto, in particolare degli olivi, oltre a privare gli abitanti della Striscia di Gaza delle risorse per la propria sopravvivenza, si pone in violazione del diritto degli stessi a preservare la propria identità culturale⁷⁵, fortemente incentrata sul rapporto con la terra e con il mare.

Le sostanze contenute nelle munizioni provocano una tossicità diretta e immediata per la flora e la fauna (causando mortalità, riduzione della crescita, stress, malattie e danni agli organismi) e/o il bioaccumulo attraverso le catene alimentari, determinando concentrazioni elevate in alcuni organismi quando questi entrano nell'ambiente. Alcuni tipi di materiali pericolosi persistono a lungo nel suolo, nelle acque sotterranee, nell'acqua di mare e nei sedimenti marini, causando impatti che possono persistere per decenni, come dimostra l'esperienza dei conflitti passati⁷⁶. Tra l'altro, si prevedono significative conseguenze sulla fauna ittica, con importanti ripercussioni sulla possibilità di praticare la pesca, che, malgrado le restrizioni imposte da Israele, costituisce una tra le principali attività di sostentamento dei gazawi⁷⁷.

L'UNEP evidenzia che la situazione di distruzione delle infrastrutture, dei servizi, degli impianti produttivi e dell'ambiente nella Striscia di Gaza è senza precedenti in termini di scala e intensità⁷⁸, così come

www.ohchr.org/en/press-releases/2024/07/un-experts-declare-famine-has-spread-throughout-gaza-strip. I relatori speciali hanno invitato Israele a mettere fine alla violenza genocidaria in corso rappresentata dall'intenzionale campagna di riduzione alla fame della popolazione della Striscia di Gaza. Anche l'Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa ha pubblicato una risoluzione, nella quale chiede di intervenire in maniera celere per affrontare la condizione disumana in cui sta vivendo la popolazione della Striscia di Gaza, in particolare donne e bambini (Resolution 2582 (2025) del 13 gennaio 2025). La risoluzione si basa sul report del Committee on Social Affairs, Health and Sustainable Development Rapporteur: Ms Saskia KLUIT, Netherlands, Socialists, Democrats and Greens Group, *The absolute and urgent need to end the humanitarian crisis for women, children and the hostages in Gaza*, Doc. 16093 del 13 gennaio 2025.

⁷⁵ UNEP, *Environmental impact of the conflict in Gaza*, cit., p. 35.

⁷⁶ UNEP, *Environmental impact of the conflict in Gaza*, cit., p. 40.

⁷⁷ UNEP, *Environmental impact of the conflict in Gaza*, cit., p. 32.

⁷⁸ UNEP, *Environmental impact of the conflict in Gaza*, cit., p. 7. Cfr. anche UNCTAD, *Preliminary Assessment Of The Economic Impact of the Destruction in Gaza and Prospects For Economic Recovery*, gennaio 2024,

sono senza precedenti, rispetto agli attacchi di Israele registrati in precedenza, i danni prodotti dall'utilizzo di armamenti esplosi in un'area densamente popolata⁷⁹. Senza precedenti, oltre che l'entità della devastazione, è la sua diffusione geografica, i livelli di contaminazione che derivano dall'elevata quantità di macerie, di sostanze chimiche di derivazione ospedaliera o industriale, di bombe inesplose, di amianto e di altri metalli pesanti⁸⁰. Oltre a determinare un accresciuto rischio di ammalarsi di cancro, tale situazione, unita alla dispersione di carburante nell'ambiente e alla distruzione dei pannelli solari installati su ospedali, scuole e altre strutture residenziali, con la fuoriuscita di piombo, cadmio e altri metalli pesanti, rappresenta una minaccia per gli ecosistemi, che necessiterebbe di essere affrontata con urgenza, di modo da prevenire ulteriori danni.

Inoltre, non possono sottovalutarsi le conseguenze secondarie degli attacchi armati: gli impianti vengono distrutti e smettono di funzionare, la riduzione del suolo coltivabile comporta l'utilizzo massiccio di pesticidi in agricoltura, aumenta la pressione sui pozzi d'acqua. Risulta ancora più marcata la vulnerabilità di alcuni settori della popolazione, in particolare delle donne, su cui ricade la gestione domestica⁸¹. La distruzione dei campi, degli uliveti, delle fattorie e delle serre non solo incide sulla produzione di cibo, partecipando all'innescarsi della carestia, ma determina una grave perdita di biodiversità.

Tra l'altro, non va trascurato che la contaminazione del suolo, dell'aria, delle falde acquifere e del mare si ripercuoterà non solamente sulla Striscia di Gaza ma altresì sui Paesi limitrofi, come sta già avvenendo.

unctad.org/publication/preliminary-assessment-economic-impact-destruction-gaza-and-prospects-economic-recovery.

⁷⁹ UNEP, *Environmental impact of the conflict in Gaza*, cit., p. 23.

⁸⁰ UNEP, *Environmental impact of the conflict in Gaza*, cit., p. 23.

⁸¹ UN women, *Gender Alert: The Gendered Impact of the Crisis in Gaza*, gennaio 2024, reperibile al link www.unwomen.org/sites/default/files/2024-01/Gender%20Alert%20The%20Gendered%20Impact%20of%20the%20Crisis%20in%20Gaza.pdf#:~:text=URL%3A%20https%3A%2F%2Fwww.unwomen.org%2Fsites%2Fdefault%2Ffiles%2F2024.

4. Conclusioni

Alla luce di quanto sopra evidenziato, appare opportuno svolgere alcune considerazioni generali.

Nel corso dei quindici mesi trascorsi dall'inizio dell'operazione israeliana "Swords of Iron", si sono registrati diversi appelli degli organi delle Nazioni Unite e di altre O.O.I.I. per la cessazione delle violenze⁸². La Corte internazionale di giustizia ha sostenuto che alcuni degli atti e delle omissioni denunciati dal governo sudafricano nei confronti di Israele ricadono nell'ambito di applicazione della Convenzione per la prevenzione e la repressione del crimine di genocidio del 1948 e ha invitato Israele ad adottare tutte le misure necessarie a prevenire gravi violazioni degli obblighi internazionali⁸³. Nell'ordinanza del 24 maggio 2024 si è spinto a sollecitare il governo israeliano a "[f]ermare immediatamente la sua offensiva militare e qualsiasi altra azione nel governatorato di Rafah che possa infliggere al gruppo palestinese di Gaza condizioni di vita che potrebbero portare alla sua distruzione fisica, totale o parziale", consentendo contestualmente l'accesso agli aiuti umanitari⁸⁴. La Corte penale internazionale ha spiccato dei mandati di arresto nei confronti di Benjamin Netanyahu e Yoav Gallant per i crimini di guerra e i crimini contro l'umanità com-

⁸² Tra le altre: Assemblea Generale, risoluzione A/RES/ES-10/21 del 27 ottobre 2023 e risoluzione A/RES/ES-10/22 del 12 dicembre 2023; Segretario Generale, *Remarks to the Security Council on the Middle East*, 18 aprile 2024, reperibile al link www.un.org/sg/en/content/sg/speeches/2024-04-18/secretary-generals-remarks-the-security-council-the-middle-east%C2%A0; Consiglio di sicurezza, risoluzione S/RES/2712 (2023), del 15 novembre 2023, risoluzione S/RES/2720 (2023) del 22 dicembre 2023, risoluzione del 24 marzo 2024.

⁸³ CIG, *Ricorso introduttivo del giudizio e richiesta di misure cautelari del 29 dicembre 2023 nell'affare relativo all'applicazione della Convenzione per la prevenzione e la repressione del crimine di genocidio nella Striscia di Gaza (Sudafrica c. Israele)*. *Ordinanze sulle misure provvisorie*, ordinanze del 26 gennaio, del 28 marzo, del 5 aprile e del 24 maggio 2024. In particolare, ordinanza del 26 gennaio 2024, p. 30. Tutti i documenti sono disponibili al sito www.icj-cij.org.

⁸⁴ CIG, *Ricorso introduttivo del giudizio e richiesta di misure cautelari del 29 dicembre 2023 nell'affare relativo all'applicazione della Convenzione per la prevenzione e la repressione del crimine di genocidio nella Striscia di Gaza (Sudafrica c. Israele)*. *Ordinanze sulle misure provvisorie*, ordinanza del 24 maggio 2024.

messi tra l'8 ottobre 2023 e il 20 maggio 2024, giorno in cui sono state formulate le accuse da parte del Procuratore. Il 16 gennaio 2025 ha avuto inizio una tregua nei bombardamenti e i gazawi stanno tornando alle loro città ridotte in macerie.

Ad avviso della Corte internazionale di giustizia, che si è espressa da ultimo con un Parere nel luglio 2024⁸⁵, l'occupazione militare di Israele dei Territori palestinesi è *illicita*, in quanto contraria al divieto di uso della forza di cui all'art. 2, par. 4, della Carta delle Nazioni Unite, al suo corollario, ovvero il divieto di annessione di un territorio con la forza, e al principio di autodeterminazione dei popoli⁸⁶, di cui i palestinesi sono portatori. Ne derivano, anzitutto, obblighi di cessazione della presenza illecita e delle operazioni di insediamento nei Territori palestinesi occupati; ed altresì obblighi di riparazione dei danni prodotti⁸⁷. Inoltre, la Corte internazionale di giustizia sollecita gli Stati e le organizzazioni internazionali, comprese le Nazioni Unite, a non riconoscere come legittima la situazione derivante dalla presenza illegale dello Stato di Israele nei Territori Palestinesi Occupati e a non fornire aiuto o assistenza nel mantenimento della situazione creata dalla continua presenza di Israele negli stessi⁸⁸. L'autorevole organo di cui sopra ci tiene altresì a ribadire con forza che il protrarsi dell'occupazione non costituisce titolo per l'annessione dei territori occupati, intenzione che traspare da tutta una serie di politiche e pratiche realizzate dal governo israeliano, quali il mantenimento e l'espansione delle colonie, la costruzione delle infrastrutture associate, lo sfruttamento delle risorse

⁸⁵ Il parere era stato richiesto dall'Assemblea Generale il 30 dicembre 2022 (ris. A/RES/77/247), ancor prima del 7 ottobre 2023 e del processo contenzioso relativo al presunto crimine di genocidio introdotto il 28 dicembre 2023 dal Sud-Africa contro Israele.

⁸⁶ CIG, *Legal Consequences Arising from the Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem*, parere consultivo del 19 luglio 2024, disponibile su www.icj-cij.org, su cui M. ARCARI, *Un'occupazione, un'annessione, una norma imperativa. Note sul parere della Corte internazionale di giustizia del 19 luglio 2024*, in «Diritti umani e diritto internazionale», 3/2024, pp. 633-646. In precedenza, CIG *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, parere consultivo del 9 luglio 2004.

⁸⁷ CIG, *Legal Consequences Arising from the Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem*, cit., par. 285.

⁸⁸ *Ibidem*.

naturali, la proclamazione di Gerusalemme quale capitale di Israele e l'estensione della legislazione israeliana a Gerusalemme Est e alla Cisgiordania⁸⁹. Preso atto del Parere della Corte, l'Assemblea generale ha invitato Israele a mettere fine, entro dodici mesi, alla propria presenza – definita *unlawful* – nei Territori palestinesi occupati (TPO)⁹⁰.

Com'è noto, dalla constatazione della commissione di un comportamento illecito a livello internazionale, derivano, per lo Stato responsabile, una serie di obblighi⁹¹. A maggior ragione se, come sottolineato dalla Corte internazionale di giustizia nel caso *Barcelona Traction*, a venire in rilievo è la mancata ottemperanza di obblighi *erga omnes*, indicati come “the outlawing of acts of aggression, and of genocide, as also from the principles and rules concerning the basic rights of the human person”⁹². Il suddetto organo ha riscontrato la sussistenza di tali condotte illecite anche con riguardo all'operazione “Swords of Iron”, come ricaviamo dal Parere reso nel luglio 2024 sui Territori palestinesi occupati⁹³. Tra l'altro, il governo israeliano non può invocare a proprio favore la legittima difesa o lo stato di necessità, e, anche qualora tali ipotesi sussistessero, non avrebbe potuto esimersi dall'agire “in conformity with an obligation arising under a peremptory norm of general international law”⁹⁴. Dal Progetto di articoli sulla responsabilità internazionale degli Stati per condotte illecite ricaviamo agevolmente che a gravare sullo Stato responsabile – nel caso di specie Israele – è innanzitutto il dovere di mettere fine alla condotta illecita (art. 30) e di riparare integralmente al pregiudizio causato dalla stessa (art. 31).

⁸⁹ CIG, *Legal Consequences Arising from the Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem*, cit., par. 173 e 179.

⁹⁰ AG, *Resolution A/RES/ES-10/24* del 18 settembre 2024, su cui si rinvia a *General Assembly Overwhelming Adopts Historic Text Demanding Israel End its Unlawful Presence, Policies in Occupied Palestinian Territory within One Year*, Press Release GA/12626, 18 settembre 2024, par. 2.

⁹¹ Cfr. Progetto di articoli sulla responsabilità internazionale degli Stati per condotte illecite. In dottrina, J. CRAWFORD, *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, Cambridge, 2002.

⁹² CIG, *Barcelona Traction, Light and Power Company*, I.C.G. Reports, 1970, p. 34.

⁹³ CIG, *Legal Consequences Arising from the Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem*, cit.

⁹⁴ Progetto di articoli sulla responsabilità internazionale degli Stati per condotte illecite, art. 26.

Come denunciato dalla Relatrice speciale delle Nazioni Unite per il diritto ad un ambiente salubre, “One of the serious consequences of the war in Gaza has been the massive violation of the right to a clean, healthy, and sustainable environment ... which represent a serious risk to life and the enjoyment of all other rights⁹⁵”. Tra gli effetti dell’operazione “Swords of Iron”, in effetti, come si è visto, oltre alla catastrofe umanitaria, vi è la devastazione infrastrutturale e ambientale, da cui si può dedurre che la Striscia di Gaza sarà *inabitabile* anche nel medio-lungo periodo⁹⁶, prima che vengano realizzati gli interventi di ripristino, per i quali saranno necessari, inevitabilmente, diversi anni, e sempre che venga raggiunta una condizione di stabilità nell’area.

È incontestabile che l’operazione militare israeliana nella Striscia di Gaza non si è conformata alle norme sulla condotta delle ostilità da parte dei belligeranti⁹⁷. Non sono stati rispettati i principi di precauzione, distinzione, proporzionalità, necessità ed umanità, ed è stato fatto uso di un quantitativo abnorme di armi, alcune delle quali vietate dal diritto internazionale umanitario.

Tali osservazioni sono valide anche con riguardo all’ambiente naturale. Infatti, sono stati impiegati metodi e mezzi, per ben quindici mesi, che hanno determinato “widespread, long term and severe damage to natural environment”, in violazione dell’art. 35.3 del primo protocollo addizionale alla Convenzione di Ginevra. Danni che riguardano direttamente l’ambiente naturale e rispetto ai quali si può già prevedere che avranno conseguenze drammatiche sulla salute degli abitanti della Striscia di Gaza (mancata ottemperanza anche dell’art. 53.1 primo protocollo).

Rammentiamo che la Corte internazionale di giustizia, nel Parere sulla liceità della minaccia o dell’uso delle armi nucleari, ha affermato che “States must take environmental considerations into account when assessing what is necessary and proportionate in the pursuit of legitimate military objectives. Respect for the environment is one of the el-

⁹⁵ UN Special Rapporteur on the human right to a healthy environment, in “The Guardian”, 6 giugno 2024.

⁹⁶ Tra gli altri, PAX, *Uninhabitable? The reverberating public health and environmental risks from the war in Gaza*, dicembre 2023.

⁹⁷ Si rinvia a A. ANNONI, *L’applicazione del principio di precauzione nel conflitto a Gaza*, in “Rivista di diritto internazionale”, 3, 2024, pp. 796-805; Id., *La protezione del sistema sanitario nel conflitto armato a Gaza*, cit.

ements that go to assessing whether an action is in conformity with the principle of necessity and proportionality”⁹⁸. L’esercito israeliano non ha agito in modo da evitare di colpire gli impianti civili e di non danneggiare gli ecosistemi. Anche laddove avesse individuato dei beni naturali come obiettivi di natura militare, avrebbe dovuto conformare il proprio operato ai principi di distinzione, proporzionalità e precauzione. Detti principi avrebbero imposto di procedere, attraverso una valutazione prognostica, con la scelta di metodi e mezzi che consentissero di ridurre i danni collaterali. Invece, l’esercito israeliano non ha agito, con la dovuta diligenza, per preservare l’ambiente, di modo che i gazawî possano esercitare in maniera effettiva il loro diritto alla vita, che ricomprende non solo il diritto di non essere privati della vita, ma altresì di vivere una vita *dignitosa*, nella quale siano garantiti l’accesso al cibo, all’acqua, ad un alloggio, alla sanità e all’istruzione, in un contesto ambientale salubre. Se guardiamo alle *Guidelines* del CICR, non si può dubitare che la distruzione dell’ambiente nella Striscia di Gaza, nel corso dell’operazione militare “Swords of Iron”, si configuri come *crimine di guerra* a carico di Israele⁹⁹. Ci si potrebbe anche interrogare sull’ipotesi che una devastazione ambientale di tale entità rientri tra gli elementi che integrano il crimine internazionale di *genocidio*. Secondo la Convenzione del 1948 rientrano in tale fattispecie alcuni specifici atti, “commessi con l’intenzione di distruggere, in tutto o in parte, un gruppo nazionale, etnico, razziale o religioso, come tale”, tra cui “sotoporre deliberatamente il gruppo a condizioni di vita intese a provocare la sua distruzione fisica, totale o parziale” (art. 2, lett. c)¹⁰⁰. La devastazione dell’ambiente contribuisce indiscutibilmente all’esposizione del gruppo a condizioni di vita che possano provocarne la distruzione

⁹⁸ CIG, *Legality of the threat or use of nuclear weapons. Advisory Opinion*, cit., par. 25. Un principio analogo è contenuto nella risoluzione dell’Assemblea generale 47/37 del 25 novembre 1992 su *Protection of the Environment in Times of Armed Conflict*.

⁹⁹ Cfr. anche principio 9 dei *Principles on protection of the environment in relation to armed conflicts*, cit.

¹⁰⁰ Gli altri atti sono: a) l’uccisione di membri del gruppo; b) le lesioni gravi all’integrità fisica o mentale di membri del gruppo; d) misure miranti a impedire nascite all’interno del gruppo; e) il trasferimento forzato di fanciulli da un gruppo ad un altro.

fisica, totale o parziale¹⁰¹. Ciò innanzitutto in maniera diretta, per via delle incursioni armate, che determinano danni alla popolazione e agli ecosistemi; ma anche per le conseguenze che ne derivano in termini di impronta ecologica e di contaminazione degli habitat naturali (che diventano inabitabili) per mezzo delle sostanze tossiche diffuse nell'aria, nell'acqua e nel suolo. Le condizioni di vita dei gazawi diverranno proibitive in ragione delle gravi malattie che potrebbero diffondersi e delle difficoltà di accesso all'acqua potabile e ai beni alimentari essenziali, anche per l'impossibilità di svolgere attività fondamentali come agricoltura e pesca. Se la devastazione dell'ambiente configuri altresì un *ecocidio* è attualmente in discussione¹⁰², anche con riguardo ai bombardamenti nella Striscia di Gaza¹⁰³.

Tra l'altro, la devastazione infrastrutturale e ambientale dei TPO non è un caso isolato ma costituisce una prassi nell'operato della Potenza occupante. Già il *Rapporto Goldstone*¹⁰⁴ aveva dedicato attenzione agli "Attacchi contro i fondamenti della vita civile a Gaza" da parte dell'esercito israeliano: l'inchiesta sul campo aveva infatti mostrato come la distruzione di infrastrutture alimentari (mulini e allevamenti di polli), di impianti idrici e fognari e di attività produttive non fosse giustificata da necessità militari ma fosse illecita e arbitraria, andando dunque a configurare un crimine di guerra¹⁰⁵.

Nondimeno, se non si tratta di una novità, la dimensione assunta in riferimento all'operazione "Swords of Iron" è senza precedenti. È incontestabile che non sarà agevole per la popolazione della Striscia ritornare alla propria vita in un territorio nel quale, oltre a non ritrovare le proprie abitazioni, hanno smesso di funzionare tutti i servizi essenziali, sono state distrutte le attività economiche di sostentamento della popolazione – preva-

¹⁰¹ La questione se si tratti di atti commessi con l'intenzionalità di distruggere il gruppo e se la sottoposizione a determinate condizioni di vita possa definirsi deliberata non può essere approfondita in questa sede.

¹⁰² Sulla categoria dell'*ecocidio* rinviamo al contributo di A. FAZZINI in questo *Volume*.

¹⁰³ Con riguardo alla operazione militare "Swords of Iron" v. www.theguardian.com/environment/2024/mar/29/gaza-israel-palestinian-war-ecocide-environmental-destruction-pollution-rome-statute-war-crimes-aoe.

¹⁰⁴ HRC, *Report of the United Nations Fact-Finding Mission on the Gaza Conflict*, A/HRC/12/48, 25 settembre 2009.

¹⁰⁵ Ivi, par. 913 ss.

lentemente l'agricoltura e la pesca – ed è stato inesorabilmente e massicciamente contaminato l'ambiente, con effetti devastanti, anche di lungo periodo, su tutte le forme di vita e sulla salute umana.

Come si diceva *supra*, la commissione di illeciti internazionali presuppone una piena riparazione¹⁰⁶. Il ripristino degli ecosistemi e la riparazione dei danni ambientali prodotti dovrebbe essere parte del processo di pace ed eventualmente degli accordi conclusi, e dovrebbe guidare le scelte di tutti gli attori coinvolti, non solo della Potenza occupante. Si è nondimeno consapevoli che la tutela del bene “ambiente naturale” dovrebbe avvenire soprattutto adottando un approccio basato sulla prevenzione del danno e, ancor più opportunamente, di precauzione, come da orientamento consolidato nell'ambito della governance ambientale. Una volta che il danno all'ambiente è prodotto, la riparazione può solo parzialmente intervenire a sanare la situazione che si è venuta a realizzare, sempre che lo Stato che ha commesso l'illecito sia disponibile ad agire in tal senso. Non ci sembra di poter dedurre tale intenzione per quanto concerne Israele.

Ad ogni modo, le esigenze connesse al ripristino degli habitat naturali, laddove la tregua dovesse reggere e si dovesse raggiungere una situazione di stabilità, dovrà necessariamente costituire una priorità nel quadro della ricostruzione della Striscia di Gaza, di modo da garantire alla popolazione di vivere con dignità in un ambiente sano. Bisogna tuttavia prendere atto, con profonda amarezza, che allo stato attuale tale prospettiva appare alquanto illusoria¹⁰⁷.

¹⁰⁶ La dottrina non è unanime sulla fattibilità ed equità di tale obbligo. Cfr. P. DE SENA, M. STARITA, *Corso di Diritto internazionale*, Bologna, 2023, p. 325.

¹⁰⁷ Al momento in cui si scrive non sono cessate del tutto le violenze dell'esercito israeliano nella Striscia di Gaza, e sono state lanciate delle incursioni armate anche in Cisgiordania.

MARCELLO DI FILIPPO*

GARANZIA DI *NON-REFOULEMENT*
PER I MIGRANTI AMBIENTALI E RICONOSCIMENTO
DELLA PROTEZIONE COMPLEMENTARE:
UN CONTRIBUTO AL DIBATTITO

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La protezione dall'allontanamento nel diritto internazionale: la garanzia di non-refoulement e l'evoluzione del suo ambito applicativo. – 2.1. Il riconoscimento esplicito della garanzia. – 2.2. L'elaborazione di obblighi di non-refoulement sul piano interpretativo: il divieto di tortura e di trattamenti e pene disumani e degradanti. – 2.3. Il diritto alla vita e i suoi contenuti tutelabili in situazioni di allontanamento: dal rischio di condanna a morte all'attenzione alla qualità della vita. – 2.4. Obblighi di non allontanamento a presidio di ulteriori diritti umani. – 3. La relazione tra obblighi di non allontanamento e contesti ambientali compromessi. – 3.1. Considerazioni generali. – 3.2. Gli eventi calamitosi quali situazioni che agevolano o accompagnano la commissione di atti persecutori o gravemente lesivi di diritti umani, rilevanti ai fini del riconoscimento di una protezione internazionale. – 3.3. Il contesto ambientale quale fattore che determina il mancato accesso a diritti essenziali per individui vulnerabili e la possibile applicazione di forme complementari di protezione regolate dal diritto interno. – 4. Non allontanamento e il suo corollario necessario: il riconoscimento di uno status protetto regolato dal diritto nazionale. – 4.1. Un approccio pienamente basato sui diritti umani: "the day after" il rispetto dell'obbligo di non allontanamento e la questione del riconoscimento di uno status formale. – 4.2. Le ambigue indicazioni provenienti dal diritto dell'Unione europea. – 5. Osservazioni conclusive.

* Professore ordinario di Diritto internazionale, Dipartimento di Scienze politiche, Università di Pisa, Coordinatore dell'Osservatorio sul diritto europeo dell'immigrazione (marcello.difilippo@unipi.it).

1. Introduzione

Il presente scritto mira a fornire un contributo al dibattito¹ sugli strumenti per fornire protezione a persone che fuggono dal proprio paese o non possono tornarvi a causa di eventi di natura ambientale (di seguito, migranti ambientali²). La scelta qui operata di impiegare il sostantivo «migranti» è dovuta alla preferenza per il ricorso a termini il più possibile ampi e allo scetticismo verso il ricorso alla nozione di rifugiato, poco adatta a dar conto della complessità del fenomeno degli spostamenti dovuti a fattori ambientali. Parimenti l'aggettivo «ambientali» appare idoneo a riferirsi a situazioni di varia natura (incluse quelle provocate dai cambiamenti climatici) che inducono le persone a spostarsi e attraversare una frontiera, oppure a non tornare nel paese di origine: eventi improvvisi e – almeno in una certa misura – imprevedibili³ (pur se questo può associarsi ad una certa costanza nella loro manifestazione⁴), ed eventi a lenta insorgenza e caratterizzati dall'ir-

¹ In dottrina, v. *ex multis* (anche per ulteriori riferimenti), W. KÄLIN, N. SCHREPFER, *Protecting People Crossing Borders in the Context of Climate Change. Normative Gaps and Possible Approaches*, in “Legal and Protection Policy Research Series”, UNHCR, Geneva, 2012; J. MCADAM, *Climate Change, Forced Migration, and International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2012; H. RAGHEBOOM, *The international legal status and protection of environmentally-displaced persons: A European perspective*, Brill Nijhoff, Leiden-Boston, 2017; F. PERRINI, *Cambiamenti climatici e migrazioni forzate. Verso una tutela internazionale dei migranti ambientali*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2018; G. SCIACCALUGA, *International Law and the Protection of “Climate Refugees”*, Palgrave Macmillan, Cham, 2020; F. CASOLARI, *La molteplicità dei regimi giuridici dello straniero*, in A.M. CALAMIA, M. GESTRI, M. DI FILIPPO, S. MARINAI, F. CASOLARI, *Lineamenti di diritto internazionale ed europeo delle migrazioni*, Wolters Kluwer, Milano, 2021, p. 119 ss., pp. 129-132.

² L'IOM ha elaborato una definizione operativa di ‘migrante ambientale’ nel 2007 che abbraccia «*persons or group of persons who, predominantly for reasons of sudden or progressive change in the environment that adversely affects their lives or living conditions, are obliged to leave their habitual homes, or choose to do so, either temporarily or permanently, and who move either within their country or abroad*»: cfr. *Discussion Note: migration and the environment*, Doc. MC/INF/288, 1st November 2007, par. 6-7. Tale definizione è confermata in successivi documenti: v. ad esempio IOM, *Glossary on Migration*, Geneva, 2019, p. 64.

³ Ad esempio, terremoti, tsunami o eruzioni vulcaniche.

⁴ Ad esempio, uragani o inondazioni.

reversibilità (almeno su un orizzonte temporale significativo)⁵; avvenimenti di origine esclusivamente naturale, unitamente ad altri di natura antropica o mista⁶.

Ciò premesso, è noto come la comunità internazionale abbia da tempo preso atto della progressiva rilevanza, quantitativa e qualitativa, del fenomeno delle migrazioni ambientali⁷, senza però elaborare uno statuto giuridico *ad hoc* per le persone coinvolte. Alcuni autori⁸ e lo stesso UNHCR⁹ hanno evidenziato come le principali forme di prote-

⁵ Si ponga mente alle inondazioni o ai tornado, sempre più frequenti a seguito dei cambiamenti climatici in corso, *in primis* l'innalzamento delle temperature.

⁶ Taluni eventi presentano un'insorgenza e una durata del tutto naturale (ad es., un terremoto e la successiva scia sismica; un'eruzione vulcanica), mentre altri possono essere causati da scelte di pianificazione dell'uso del territorio senza l'adeguata presa in considerazione dell'impatto ambientale (progetti estrattivi; costruzione di dighe; gestione dei rifiuti e prevenzione dell'inquinamento ecc.), o acuiti dalle attività umane (come per l'innalzamento delle temperature dovuto alle attività umane e l'incremento di eventi atmosferici estremi). Infine, le conseguenze sugli esseri umani degli avvenimenti ora sommariamente menzionati possono essere acuite da inadeguate scelte dei decisori politici circa la preparazione e la risposta a situazioni di natura calamitosa, o da concomitanti contesti di conflitto armato o violenza generalizzata.

⁷ Senza pretesa di esaustività, v. ICCP, *Policymaker Summary of Working Group II (Potential Impacts of Climate Change)*, 1990, par. 5.0.10; Intergovernmental Conference to Adopt the Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration (Marrakech, Morocco, 10 and 11 December 2018), *Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration*, doc. A/CONF.231/3, 30 July 2018, Objective 2, par. 18, lett. h-l; IOM, *People on the Move in a Changing Climate – Linking Policy, Evidence and Action*, 20 October 2022.

⁸ Cfr. ad esempio A. ZIMMERMANN, C. MAHLER, *Article 1 A, para. 2*, in A. ZIMMERMANN (ed.), *The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol*, Oxford University Press, Oxford, 2011, p. 281 ss., pp. 438-441; J. MCADAM, *Climate Change, Forced Migration, and International Law*, cit., pp. 39-51; F. PERRINI, *Cambiamenti climatici e migrazioni forzate*, cit., pp. 85-98; W. KÁLIN, H. ENTWISLE CHAPUISAT, *Protection of Persons Displaced Across Borders in the Context of Disasters and the Adverse Effects of Climate Change. A Review of Literature, Legislation and Case Law to Support the Implementation of the Global Compact on Refugees*, UNHCR, Geneva, doc. PPLA/2024/01, June 2024, pp. 5-14. Per un'interpretazione più ampia della definizione di rifugiato, v. M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and the Refugee Convention*, Cambridge University Press, Cambridge, 2020.

⁹ UNHCR, *Legal considerations regarding claims for international protection made in the context of the adverse effects of climate change and disasters*, 1 October 2020,

zione internazionale in vigore (per gli Stati membri dell'Unione europea, quella di rifugiato ai sensi della Convenzione di Ginevra e quella di titolare della protezione sussidiaria introdotta dal diritto dell'UE con la direttiva 2004/83/CE, successivamente disciplinata dalla direttiva 2011/95/UE, cd. direttiva qualifiche¹⁰) possano in taluni, circoscritti casi, essere applicabili a spostamenti originati da eventi calamitosi di varia natura¹¹.

Parimenti, alcune ricerche hanno posto in rilievo che alcuni Stati contemplano nel proprio ordinamento schemi complementari di protezione, attivabili con riguardo specifico a eventi catastrofici o emergenze di natura ambientale, oppure in relazione a più generali considerazioni umanitarie che trovano (oppure possono trovare) applicazione anche a situazioni in cui sono coinvolti migranti ambientali. Viene altresì fatto notare che si tratta di disposizioni fondate solitamente sul discrezionale apprezzamento delle autorità statali, che avrebbero la facoltà ma non l'obbligo di concedere dette forme di protezione. I margini di discrezionalità spendibili dalle autorità includono la determinazione dei beneficiari, la durata, i contenuti della protezione riconosciuta¹².

Questo contributo intende in primo luogo approfondire il rapporto tra le forme di protezione internazionale consolidate e l'ambito di applicazione della garanzia di *non-refoulement* derivante dal diritto internazionale sui diritti umani, con la finalità di evidenziare quanto la portata della seconda rispetto alle prime sia venuta ampliandosi nel corso del tempo, arrivando a rendere talora irrilevante la presenza o meno di un agente persecutore nel paese di origine (par. 2). Successi-

parr. 4, 6-12, 19.

¹⁰ Direttiva 2011/95/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2011, recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta. A partire dal 12 giugno 2026, tale direttiva sarà sostituita dal Regolamento (UE) 2024/1347 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 maggio 2024, recante i medesimi titolo e oggetto.

¹¹ In argomento, cfr. *infra*, par. 3.2.

¹² Cfr., ad esempio, W. KÄLIN, N. SCHREPFER, *Protecting People Crossing Borders in the Context of Climate Change*, cit., p. 23 (v. anche p. 43).

vamente, daremo conto della sostenibilità di una linea interpretativa che riconduce alla garanzia di *non-refoulement* la situazione che connota quei migranti ambientali che siano portatori di una peculiare vulnerabilità (par. 3). Ciò consentirà di analizzare criticamente la tesi secondo cui rientra nella discrezionalità statale accompagnare l'adempimento dell'obbligo di non allontanamento con il rilascio di una forma di protezione domestica o di un permesso di soggiorno speciale: diversamente, è nostra intenzione dimostrare che la mera tolleranza circa la presenza fisica sul territorio non è sufficiente per adempiere agli obblighi internazionali, e che lo Stato ospite è obbligato a riconoscere uno status migratorio che includa una gamma di diritti e opportunità coerenti con la vulnerabilità sottesa alla configurazione del divieto di allontanamento (par. 4). Nelle conclusioni sarà riconosciuto che la tesi qui prospettata non priva gli Stati di un certo margine di discrezionalità nella conformazione dello status migratorio summenzionato, pur dovendosi tener presente che una mera tolleranza o soluzioni eccessivamente "timide" non sono idonee a rispettare i contenuti che la garanzia di *non-refoulement* è venuta assumendo negli ultimi anni (par. 5).

2. *La protezione dall'allontanamento nel diritto internazionale: la garanzia di non-refoulement e l'evoluzione del suo ambito applicativo*

2.1. *Il riconoscimento esplicito della garanzia*

Nel diritto internazionale applicabile alle persone che si trovano fuori dal proprio paese, vigono alcuni limiti all'allontanamento operato dallo Stato ospite¹³. Il più noto tra questi, e quello suscettibile di applicazioni interessanti con riguardo all'argomento qui trattato, è il principio o garanzia di *non-refoulement*. In via di prima approssima-

¹³ Per un inquadramento del tema, v. *ex multis* A.M. CALAMIA, *Ammissione ed allontanamento dello straniero*, Giuffrè, Milano, 1980; M. DI FILIPPO, *L'allontanamento dell'individuo straniero*, in A.M. CALAMIA, M. GESTRI, M. DI FILIPPO, S. MARINAI, F. CASOLARI (eds.), *Lineamenti di diritto internazionale ed europeo delle migrazioni*, cit., p. 237 ss., pp. 245-262 (ivi ulteriori riferimenti bibliografici).

zione, tale principio si caratterizza per vietare agli Stati di condurre materialmente un individuo verso un territorio ove è esposto a gravi rischi per la propria persona, oppure di tenere condotte che obbligano di fatto il soggetto a tornare verso detto territorio.

In alcuni casi, il vincolo si iscrive in un regime pattizio istitutivo di una forma di protezione internazionale, da cui derivano una serie di diritti inerenti alla condizione giuridica del beneficiario e, espressamente o implicitamente, il diritto al rilascio di un titolo di soggiorno. È questo il caso della disciplina sui rifugiati, che per gli Stati membri dell'UE combina la Convenzione di Ginevra (in particolare, v. art. 33), il relativo Protocollo addizionale del 1967 e le disposizioni contenute nel TFUE e in numerosi atti di diritto derivato. Ragionamento analogo vale per la protezione sussidiaria (in particolare, v. art. 21 direttiva qualifiche).

In altre ipotesi, il diritto internazionale si limita a sancire un divieto di *refoulement* senza però configurare un associato regime di protezione. Tale linea di tendenza può essere desunta da disposizioni espresse di trattati sui diritti umani¹⁴, oppure dall'interpretazione di regole di portata più generale fornita dai relativi organi di garanzia.

2.2. L'elaborazione di obblighi di non-refoulement sul piano interpretativo: il divieto di tortura e di trattamenti e pene disumani e degradanti

Quanto a quest'ultima linea di tendenza, val la pena ricordare che essa ha preso le mosse da un'interpretazione estensiva dell'obbligo per gli Stati di non sottoporre alcun individuo a tortura o a trattamenti disumani o degradanti. Sia gli organi di controllo della Convenzione europea sui diritti umani¹⁵, che il Comitato sui diritti umani istituito dal Patto ONU sui diritti civili e politici del 1966 (d'ora in avanti, Patto)¹⁶

¹⁴ Cfr. ad esempio art. 22, par. 8, della Convenzione interamericana sui diritti umani del 1969; art. 3, par. 1, della Convenzione ONU sulla tortura del 1984; art. 14 della Convenzione interamericana sulla tortura del 1985; art. 16 della Convenzione ONU sulle sparizioni forzate del 2006; art. 19, par. 2, della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, adottata a Nizza nel 2000 e rivista a Strasburgo nel 2007.

¹⁵ Corte europea dei diritti umani, *Chabal c. Regno Unito*, ricorso n. 2214/93, sentenza del 15 novembre 1996; *Saadi c. Italia*, ricorso n. 37201/06, sentenza del 28 febbraio 2008; *Hirsi Jamaa e a. c. Italia*, ricorso n. 27765/09, sentenza del 23 febbraio 2012.

¹⁶ Per l'interpretazione dell'art. 7 ICCPR, v. Comitato ONU dei diritti umani:

hanno dedotto dalle disposizioni che contengono tali divieti (rispettivamente, l'art. 3 CEDU e l'art. 7 Patto) il divieto per gli Stati di allontanare un individuo verso un Paese (anche diverso dal proprio) ove sia esposto a un serio rischio di subire torture, pene o trattamenti disumani o degradanti ad opera delle autorità locali o di soggetti privati in assenza di un'adeguata attività di prevenzione e repressione da parte delle autorità. Tale interpretazione estensiva delle disposizioni pattizie è stata giustificata sulla base della natura inderogabile del divieto di tortura e di trattamenti disumani o degradanti (a cui gli Stati non possono sottrarsi nemmeno in situazioni di emergenza nazionale o per tutelare la vita dei propri cittadini).

In alcune situazioni, gli organi internazionali hanno ritenuto rilevante la garanzia di *non-refoulement* associata al divieto di trattamenti disumani o degradanti a fronte di situazioni in cui le autorità dello Stato di origine non erano configurabili come attori delle probabili violazioni, o carenti dal punto di vista di specifici obblighi positivi di prevenzione o repressione di lesioni provenienti da soggetti privati: piuttosto, rilevava una situazione oggettiva di rischio per l'accesso a diritti essenziali e la generale inabilità delle autorità locali a fornire una minima tutela in ragione del contesto politico, organizzativo, economico, sociale.

In particolare, giova ricordare la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo che – ai sensi dell'art. 3 CEDU – esclude la possibilità per lo Stato di residenza dello straniero di espellere individui che rischiano di ricevere, nello Stato nazionale, cure inadeguate al loro grave stato di salute, oppure laddove il livello di queste cure risulti significativamente inferiore a quello praticato nello Stato di residenza. Nelle prime pronunce rese in materia tra il 1997 e il 2008 la Corte ha adottato uno standard valutativo alquanto restrittivo¹⁷. Successiva-

General Comment No. 20: Article 7 (Prohibition of Torture, or Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment), adottato nel 1992 e riprodotto in UN Doc. HRI/HEN/1/Rev. 1 del 28 luglio 1994, p. 30 ss., par. 9; *G.T. c. Australia, Communication No. 706/1996, Views* del 4 novembre 1997, doc. CCPR/C/61/D/706/1996 del 4 novembre 1997.

¹⁷ Per le prime pronunce in materia, v. Corte europea dei diritti umani: *D. c. Regno Unito*, ricorso n. 30240/96, sentenza del 2 maggio 1997; *Kossi Archil Amegnigan c. Paesi Bassi*, ricorso n. 25629/04, decisione del 25 novembre 2004; *Aoulmi c. Francia*, ricorso n. 50278/99, sentenza del 17 gennaio 2006; *N. c. Regno Unito*, ricorso n.

mente, nel caso *Paposhvili*¹⁸ del 2016 la Grande Camera della Corte di Strasburgo ha attenuato parzialmente la rigidità del precedente approccio, enfatizzando come l'art. 3 CEDU osti all'allontanamento di una persona gravemente malata per la quale sussiste un rischio di decesso imminente o «a real risk, on account of the absence of appropriate treatment in the receiving country or the lack of access to such treatment, of being exposed to a serious, rapid and irreversible decline in his or her state of health resulting in intense suffering or to a significant reduction in life expectancy». È interessante notare che il motivo di ricorso ai sensi dell'articolo 3 è stato considerato ammissibile «where the source of the risk of proscribed treatment in the receiving country stems from factors which cannot engage either directly or indirectly the responsibility of the public authorities of that country»¹⁹. Nella stessa prospettiva, si sono orientati la Corte interamericana sui diritti umani²⁰, il Comitato ONU sui diritti umani²¹ e la Corte di giustizia UE²².

26565/05, sentenza del 27 maggio 2008. Lo standard di prova richiesto dalla Corte è stato criticato in dottrina in quanto troppo severo: v. *inter alia* M. SCOTT, *Natural Disasters, Climate Change and Non-Refoulement: What Scope for Resisting Expulsion under Articles 3 and 8 of the European Convention on Human Rights?*, in "International Journal of Refugee Law", 3/2014, p. 404 ss., p. 421.

¹⁸ Corte europea dei diritti umani, *Paposhvili v. Belgium*, ricorso n. 41738/10, sentenza del 13 dicembre 2016, par. 172-193; *Savran c. Danimarca*, ricorso n. 57467/15, sentenza del 7 dicembre 2021. Su questo filone giurisprudenziale, v. *ex multis*, N. MAVRONICOLA, *Torture, Inhumanity and Degradation under Article 3 of the ECHR. Absolute Rights and Absolute Wrongs*, Oxford, 2021, pp. 176-183; M. AMMER, M. MAYRHOFER, *Cross-Border Disaster Displacement and Non-Refoulement under Article 3 of the ECHR: An Analysis of the European Union and Austria*, in "International Journal of Refugee Law", 3/2023, p. 322 ss., pp. 328-332.

¹⁹ Corte europea dei diritti umani, *Paposhvili v. Belgium*, cit., para. 175.

²⁰ Corte interamericana dei diritti umani, *Advisory Opinion OC-21/14, Rights and Guarantees of Children in the Context of Migration and/or in Need of International Protection*, 19 August 2014, para 229.

²¹ Comitato ONU dei diritti umani, *AHG c. Canada, Communication No. 2091/2011, Views* del 25 marzo 2015, doc. CCPR/C/113/D/2091/2011 del 5 giugno 2015, par. 10.4.

²² Cfr. per esempio Corte di giustizia, *MP c. Secretary of State for the Home Department*, causa C-353/16, sentenza del 24 aprile 2018, punti 48-58; *X c. Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid*, causa C-69/21, sentenza del 22 novembre 2022, punti 61-76.

A fronte di situazioni sistemiche, che non riguardano precipuamente la condizione di persone affette da gravi patologie, ma nondimeno sono idonee ad incidere sull'accesso a condizioni minime di vita dignitosa, la Corte europea dei diritti umani ha fornito alcune indicazioni interessanti. In particolare, nel caso *Sufi and Elmi* del 2011 ha ammesso che una violazione dell'art. 3 CEDU potrebbe determinarsi in uno scenario compromesso a causa di persistente siccità e inabilità della popolazione civile a soddisfare i propri «most basic needs, such as food, hygiene and shelter»²³. Tuttavia, ove non fosse possibile individuare un ruolo attivo o omissivo delle autorità statali nel determinare tale scenario (come accadeva nel caso di specie), la Corte si è premurata di sottolineare in un *obiter dictum* che ciò potrebbe verificarsi solo in «very exceptional cases», dovendosi adottare un test analogo a quello delineato nella prima giurisprudenza in tema di allontanamento di soggetti affetti da gravi patologie. Come sopra ricordato, la giurisprudenza sulle persone gravemente malate ha conosciuto un'evoluzione in senso ampliativo a partire dal caso *Paposhvili* (successivo al caso *Sufi and Elmi*), rendendo probabilmente meno rigido un potenziale ragionamento sull'applicazione dell'art. 3 a scenari fortemente compromessi dal punto di vista ambientale²⁴.

In assenza di una casistica puntuale più recente, appare interessante notare come la giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani (e della Corte di giustizia UE) sui c.d. «trasferimenti Dublino»²⁵, pur riguardando una questione alquanto specifica, offra un ulteriore banco di prova per individuare situazioni in cui la nozione di trattamenti inumani o degradanti possa essere configurata quando, pur in assenza di un'attività a ciò intenzionalmente indirizzata dalle autorità statali, l'indifferenza delle autorità di uno Stato membro comporti che una persona completamente dipendente dall'assistenza pubblica si venga a trovare, indipendentemente dalla sua volontà e dalle sue scelte perso-

²³ ECtHR, *Sufi and Elmi v. United Kingdom*, Applications Nos. 8319/07 and 11449/07, Judgment of 28 June 2011, paras. 281-284.

²⁴ In argomento, v. altresì le interessanti considerazioni svolte da J. MCADAM, *Climate Change, Forced Migration, and International Law*, cit., pp. 68-76.

²⁵ Corte Europea dei diritti umani, sentenza del 21 gennaio 2011, *M.S.S. v. Belgium and Greece*, caso n. 30696/09, parr. 252-263; Corte di giustizia UE, sentenza del 21 dicembre 2011, *N.S. e a.*, cause riunite C-411/10 e C-493/10, parr. 81 and 106.

nali, in una situazione di estrema deprivazione materiale che non le consenta di far fronte ai suoi bisogni più elementari quali, segnatamente, nutrirsi, lavarsi e disporre di un alloggio, e che pregiudichi la sua salute fisica o psichica o che la ponga in uno stato di degrado incompatibile con la dignità umana²⁶. I trasferimenti Dublino sono giunti all'attenzione anche del Comitato ONU sui diritti umani e del Comitato ONU contro la tortura: in tale sede, è stato sottolineato come il rischio di esporre l'individuo a uno stato di «*indigence and extreme precarity*» o di «*hardship and destitution*» fa sorgere un obbligo di non allontanamento fondato sul divieto di tortura e di trattamenti disumani o degradanti²⁷.

Muovendo da una prospettiva simile, il Comitato ONU contro la tortura ha individuato un obbligo di non allontanamento ulteriore rispetto a quello esplicitamente sancito in tale strumento pattizio all'art. 3, richiamando la primaria rilevanza dell'art. 14 sul diritto ad una piena riabilitazione psico-fisica e facendo leva sul diritto alla salute e sull'inadeguatezza del sistema di riabilitazione del paese di destinazione²⁸. Non deve sfuggire la portata di tale orientamento, sol che si ponga mente al fatto che la Convenzione ONU sulla tortura è alquanto rigida sulla nozione di tortura (e di trattamenti inumani o degradanti) a cui ancorare un eventuale ragionamento sulla portata del divieto di *refoulement* statuito nel suo art. 3: invero, il coinvolgimento di un attore statale è elemento indispensabile per la configurazione della fattispecie di tortura vietata dall'art. 1. Sviluppando un obbligo di non allontanamento autonomo rispetto al combinato disposto dell'art. 1 e dell'art. 3, il Comitato dimostra come la salvaguardia di diritti essenziali della persona possa porre in secondo piano la visione tradizionale secondo

²⁶ Corte di giustizia UE, sentenza del 19 marzo 2019, *Jawo*, causa C-1163/17, par. 82-93.

²⁷ Comitato ONU dei diritti umani, *Jasin v. Denmark*, *Communication No. 2360/2014*, *Views* del 22 luglio 2015, UN Doc. CCPR/C/114/D/2360/2014, par. 8.8-8.9; Comitato ONU contro la tortura, *N.A. v. Switzerland*, *Decision* del 9 maggio 2024; *Communication No. 1096/2021*, UN doc. CAT/C/79/D/1096/2021, par. 9.2-9.3.

²⁸ General comment No. 4 (2017) on the implementation of article 3 of the Convention in the context of article 22, UN doc. CAT/C/GC/4 del 4 settembre 2018; *Harun v. Switzerland*, *Decision* dell'8 febbraio 2019; *Communication No. 758/2016*, UN doc. CAT/C/65/D/758/2016, paras. 9.9-9.11.

cui la garanzia di *non-refoulement* scatti solo in presenza di un agente di persecuzione o di *serious harm* nel paese di destinazione.

Tali indirizzi interpretativi possono produrre conseguenze interessanti laddove le autorità giurisdizionali statali siano chiamate a confrontarsi con paesi di origine che presentano scenari compromessi dal punto di vista ambientale.

In Germania, diversi tribunali hanno valutato ai sensi dell'art. 3 CEDU l'impatto cumulativo di diversi fattori per determinare se lo straniero costretto a lasciare il paese è in grado di soddisfare i suoi bisogni più elementari nel contesto delle condizioni umanitarie prevalenti nei paesi di origine. Sebbene il ragionamento venga solitamente svolto adottando un rigoroso standard di prova, è riconosciuto che le persone interessate, nel contesto di un quadro ambientale difficile, potrebbero essere esposte a un grave rischio di trattamenti inumani o degradanti, soprattutto se soffrono di qualche forma di vulnerabilità legata alle loro condizioni personali²⁹. In una prospettiva analoga, le corti austriache hanno affrontato dal punto di vista dell'art. 3 CEDU casi concernenti contesti ambientali fortemente compromessi, idonei a determinare la configurabilità di trattamenti disumani o degradanti pur in assenza di un agente umano³⁰.

²⁹ Cfr., per esempio, Verwaltungsgericht Freiburg (Administrative Court of Freiburg), judgment of 29 April 2020, case no. A 1 K 8214/17, paras. 54-61; Verwaltungsgerichtshof Baden-Wuerttemberg, 11. Senat (Administrative Court of Baden-Wuerttemberg, 11th Senate), judgement of 17 December 2020, case no. A 11 S 2042/20, paras. 25-26; Bundesverwaltungsgericht (Federal Administrative Court), judgment of 21.04.2022, case no. 1 C 10.21, paras. 27-28; Verwaltungsgerichtshof Baden-Wuerttemberg, 11. Senat (Administrative Court of Baden-Wuerttemberg, 11th Senate), judgement of 22 February 2023, case no. A 11 S 1329/20; Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, 4. Senat (Higher Administrative Court of Berlin-Brandenburg, 4th Senate), judgement of 30 November 2023, case no. OVG 4 B 8/22, §§ 45-60. Per una discussione approfondita della giurisprudenza tedesca in materia, v. C. SCHLOSS, *The Role of Environmental Disasters in Asylum Cases: Do German Courts Take Disasters into Account?*, in S. BEHRMAN AND A. KENT (eds.), *Climate Refugees: Global, Local, and Critical Approaches*, Cambridge University Press, Cambridge, 2022, p. 261 ss.; ID., *Klimamigration. Naturkatastrophen in deutschen Asylverfahren*, in "Asylmagazin", 1-2/2024, p. 26 ss.

³⁰ Verfassungsgerichtshof (Corte costituzionale), sentenza del 4 dicembre 2019, caso n. E1199/2019; sentenza del 12 dicembre 2019, caso n. E2746/2019; sentenza del

Da quanto rilevato, si può affermare che risulta alquanto consolidata l'interpretazione secondo cui una valutazione attenta della vulnerabilità da cui può essere portatore un individuo in condizioni di salute precaria (perché affetto da serie patologie, o traumatizzato da pregresse torture o altri trattamenti vietati) o altrimenti fragile, unita alla considerazione del contesto sociale, sanitario e ambientale presente nel paese di origine, può far scattare la protezione garantita dagli strumenti internazionali che proibiscono la tortura e i trattamenti disumani o degradanti.

2.3. Il diritto alla vita e i suoi contenuti tutelabili in situazioni di allontanamento: dal rischio di condanna a morte all'attenzione alla qualità della vita

Nella giurisprudenza della Corte europea, in un certo numero di pronunce è stato preso in considerazione il rischio per il diritto alla vita dei ricorrenti. Solitamente, la Corte ha esaminato casi di allontanamento che implicavano l'eventualità di essere sottoposti alla pena capitale, sviluppando un'analisi congiunta della garanzia offerta sia dall'art. 2 che dall'art. 3 CEDU³¹. Tuttavia, non sono mancati casi in cui ha rivolto l'attenzione a scenari in cui il ricorrente lamentava l'eventualità di essere vittima di esecuzioni extra-giudiziarie nel paese di destinazione, in contesto di negligenza da parte delle autorità locali nel fornire protezione³², oppure a situazioni in cui le conseguenze pratiche del respingimento mettevano seriamente in pericolo la sopravvivenza degli individui coinvolti³³. Appare evidente che la Corte si preoccupa di garantire quello che considera il nucleo essenziale del diritto a non essere privato arbitrariamente della vita.

10 marzo 2020, caso n. E2570/2019. In argomento, cfr. M. AMMER, M. MAYRHOFER, *Cross-Border Disaster Displacement and Non-Refoulement under Article 3 of the ECHR*, cit., pp. 336-343.

³¹ V. per esempio Corte EDU, sentenza 23 marzo 2016, ricorso n. 43611/11, *F.G. c. Svezia*, parr. 110-127.

³² Corte EDU, sentenza 12 aprile 2005, ricorso n. 36378/02, *Shamayev e a. c. Georgia e Russia*, parr. 369-372.

³³ Corte EDU, sentenza 7 gennaio 2025, ricorso n. 15783/21, *A.R.E. c. Grecia*, parr. 292-301.

I giudici di Strasburgo hanno altresì configurato – pur con una certa prudenza – obblighi positivi in termini di protezione della vita degli individui a fronte di rischi derivanti da disastri o scenari fortemente compromessi dal punto di vista ambientale, pur se ciò è avvenuto in contenziosi non concernenti l'allontanamento verso un altro paese³⁴. Del resto, la Corte ha tradizionalmente esaminato questioni di natura ambientale o industriale dal punto di vista della possibile interferenza con l'art. 8 CEDU (e sempre con riguardo ad una casistica estranea all'allontanamento di stranieri)³⁵.

Il recente contenzioso avviato presso la Corte di Strasburgo in materia di cambiamento climatico ha per ora fornito limitate indicazioni. In alcune occasioni, i ricorrenti hanno suggerito una lettura ampliativa del diritto alla vita, censurando dal punto di vista dell'art. 2 CEDU la mancata adozione di misure sufficienti a lottare contro il cambiamento climatico, in linea con gli impegni assunti sul piano internazionale (in particolare, attraverso la ratifica dell'Accordo di Parigi). Tuttavia, la Corte ha dichiarato irricevibili due ricorsi senza approfondire i motivi di ricorso³⁶, mentre nell'unica sentenza adottata l'attenzione rivolta all'art. 2 è stata alquanto limitata in quanto i giudici hanno ritenuto ricevibili solo i motivi di ricorso presentati da un'associazione (e non da singole persone fisiche) e hanno focalizzato l'attenzione sull'art. 8, ritenendolo violato nel caso di specie ad opera delle autorità svizzere³⁷.

³⁴ Per alcuni casi in cui è stata accertata la violazione dell'art. 2, v. Corte EDU, sentenza 20 marzo 2008, ricorsi nn. 15339/02, 21166/02, 20058/02, 11673/02 e 15343/02, *Budayeva e a. c. Russia*, (smottamenti dovuti ad abbondanti ed intense piogge); sentenza 17 novembre 2015, ricorsi nn. 14350/05, 15245/05 e 16051/05, *Özel and Others v. Turkey* (terremoto). Per riferimenti ad alcune decisioni di inammissibilità nella stessa materia, v. Corte EDU, servizio stampa, *Environment and the European Convention on Human Rights*, Factsheet, March 2023, pp. 3-4 (https://www.echr.coe.int/documents/fs_environment_eng.pdf).

³⁵ Cfr. *inter alia* Corte EDU, sentenza 2 ottobre 2001, ricorso n. 36022/97, *Hatton and Others v. the United Kingdom*; sentenza 14 febbraio 2012, ricorso n. 31965/07, *Hardy and Maile v. the United Kingdom*; sentenza 13 dicembre 2012, ricorsi nn. 3675/04 e 23264/04, *Flamenbaum and Others v. France*.

³⁶ Cfr. Corte EDU, decisione 9 aprile 2024, ricorso n. 39371/20, *Duarte Agostinho and Others v. Portugal and 32 Others*; decisione 9 aprile 2024, ricorso n. 7189/21, *Carême v. France*.

³⁷ Cfr. Corte EDU, sentenza 9 aprile 2024, ricorso n. 53600/20, *Verein KlimaSe-*

Peraltro, occorre sottolineare che nei passaggi dedicati al diritto alla vita, la Corte ha mantenuto la propria impostazione di fondo circa la nozione di vita quale (mera) esistenza in vita, e non quale vita dignitosa³⁸.

Ciò detto, appare interessante una sentenza di poco successiva, relativa all'annosa situazione della c.d. "Terra dei Fuochi": qui i giudici di Strasburgo hanno esaminato *in primis* le violazioni del diritto alla vita *ex art. 2 CEDU* delle persone decedute o gravemente ammalatesi in una situazione di grave degrado ambientale determinato da estesa e prolungata contaminazione di acqua, aria, suolo. La Corte ha rilevato una palese e prolungata violazione da parte delle autorità italiane dei propri obblighi positivi di protezione del diritto alla vita e la mancata applicazione del principio di precauzione rispetto alle ripercussioni di detto degrado sulla salute umana³⁹.

Non si deve dimenticare, peraltro, che anche la giurisprudenza ora menzionata concerne un contenzioso ove non erano in questione casi di allontanamento. Al momento in cui si scrive appare possibile ipotizzare un divieto di allontanamento verso contesti fortemente inquinati che pongono seri rischi alla vita degli individui rispetto ai quali le autorità locali non sono in grado di adottare misure di protezione adeguate, mentre non pare agevole configurare tale obbligo quando lo Stato di destinazione non può o non vuole assicurare standard minimi di salvaguardia del diritto ad una vita dignitosa, vuoi per un'ineadeguata attuazione di programmi di lotta ai cambiamenti climatici, vuoi per altri motivi.

Una prospettiva senza dubbio più interessante è quella dischiusa dalla lettura evolutiva del diritto alla vita avanzata dalla dottrina più attenta⁴⁰ e propugnata da altri organi specializzati nella tutela dei diritti-

niorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, §§ 536-574.

³⁸ Cfr. Corte EDU, sentenza 9 aprile 2024, ricorso n. 53600/20, cit., §§ 506-513.

³⁹ Cfr. Corte EDU, sentenza del 30 gennaio 2025, *Cannavacciolo and others v. Italy*, ricorsi nn. 51567/14, 39742/14, 74208/14, 21215/15, in part. parr. 390-391.

⁴⁰ V., per es., E. DECAUX, *Le droit à la vie et le droit à une alimentation suffisante*, in C. TOMUSCHAT, E. LAGRANGE, S. OETER (eds.), *The Right to Life*, Brill, Leiden, 2010, p. 317 ss.; J. MCADAM, *Climate Change, Forced Migration, and International Law*, cit., p. 56 (ove vengono anche richiamati casi discussi nella giurisprudenza statale di Bangladesh, Bostwana, India e Pakistan: v. p. 63).

ti umani, tesa a enfatizzare che il bene giuridico tutelato non si esaurisce con la mera esistenza in vita, ma abbraccia il godimento di condizioni di vita minime, idonee a connotare di un elemento qualitativo di dignità il percorso di vita degli individui. Tale visione espansiva del diritto della vita è stata dapprima avanzata sul piano regionale, sia interamericano che africano⁴¹. Successivamente, il Comitato ONU sui diritti umani l'ha fatta propria, sottolineando – in particolare, nel Commento generale n. 36 del 2018 – come il diritto alla vita includa il diritto a vivere in condizioni degne e ad essere preservato da atti od omissioni che ne potrebbero determinare la morte prematura. L'accesso a beni essenziali come acqua e cibo e ad un ambiente salubre rientra nella nozione di vita dignitosa⁴². Sulla base di tali affermazioni di principio, il Comitato ha ricavato ulteriori conseguenze nel noto caso *Teitiotia*, che verteva sulla rilevanza – ai fini dell'applicabilità della garanzia di *non-refoulement* – dell'innalzamento del livello del mare e del suo impatto sullo Stato arcipelagico di Kiribati. Il Comitato ha chiarito che in casi estremi di compromissione degli standard di vita nel paese di origine, dovuti ad eventi climatici (sia imprevisti, che progressivi ma inarrestabili), lo Stato ospite deve astenersi da inviare un soggetto verso detto paese se non vuole incorrere in una violazione del diritto alla vita dell'individuo⁴³.

⁴¹ Cfr. Corte interamericana dei diritti umani: *Kawas Fernández v. Honduras*, sentenza del 3 aprile 2009, Serie C n. 196, punto 148; parere consultivo n. OC-23/17 del 15 novembre 2017 sull'ambiente e i diritti umani, punto 47. V. anche COMMISSIONE AFRICANA SUI DIRITTI UMANI E DEI POPOLI, *General Comment No. 3 on the African Charter on Human and Peoples' Rights: The Right to Life (article 4)*, 2015, par. 3.

⁴² Comitato dei diritti umani, *General Comment No. 36*, cit., punti 26 e 62. Per l'applicazione di tale costruzione interpretativa in due casi concreti, v. COMITATO DEI DIRITTI UMANI, *Norma Portillo Cáceres et al. v. Paraguay*, *Communication No. 2751/2016*, *Views* del 25 luglio 2019, UN doc. CCPR/C/126/D/2751/2016, par. 7.3; *Daniel Billy et al. v. Australia (case Torres Strait Islands)*, *Communication No. 3624/2019*, *Views* del 21 luglio 2022, UN doc. CCPR/C/135/D/3624/2019 del 22 settembre 2022, parr. 8.3-8.8.

⁴³ Comitato dei diritti umani, *Teitiotia c. Nuova Zelanda*, *Communication n. 2728/2016*, *Views* del 24 ottobre 2019, UN Doc. CCPR/C/127/D/2728/2016 del 7 gennaio 2020, parr. 9.6-9.13. Nonostante che nel merito il Comitato abbia concluso per l'insussistenza della violazione e abbia adottato uno standard probatorio giudicato dalla dottrina eccessivamente severo, la decisione presenta numerosi spunti interes-

2.4. *Obblighi di non allontanamento a presidio di ulteriori diritti umani*

In considerazione del ragionamento seguito dalla Corte europea e da altri organi specializzati per ricavare una garanzia di *non-refoulement*, è lecito dedurne la riproducibilità con riguardo ad altre disposizioni espressamente configurate come inderogabili. Con riguardo al Patto ONU sui diritti civili e politici, si pensi ad esempio al diritto a non essere sottoposto a schiavitù o lavori forzati (art. 8)⁴⁴.

Nella medesima logica, in alcune decisioni rese a partire dal 2011, il Comitato che vigila sul rispetto della Convenzione contro la discriminazione verso le donne ha affermato che tale trattato – nonostante l'assenza di una disposizione espressa in tal senso – impone implicitamente un obbligo di non allontanamento laddove sussista un rischio reale, personale e prevedibile di subire forme gravi di violenza di genere⁴⁵. Analogamente, nel 2024 il Comitato sull'eliminazione delle discriminazioni razziali e il Comitato sulle persone con disabilità hanno considerato ammissibili denunce che ricavavano un obbligo di non allontanamento verso uno Stato ove sussisteva un serio rischio di subire una grave violazione di diritti essenziali tutelati dai rispettivi trattati⁴⁶.

ti: J. MCADAM, *Protecting People Displaced by the Impacts of Climate Change: The UN Human Rights Committee and the Principle of Non-refoulement*, in "American Journal of International Law", 4/2020, p. 708 ss.; A. DEL GUERCIO, *Una governance integrata della mobilità umana nel contesto del cambiamento climatico. Spunti di riflessione a partire dalla decisione Teitiota del Comitato dei diritti umani*, in "Diritto Pubblico Europeo Rassegna Online", 1/2022, p. 334 ss.

⁴⁴ Per un caso concernente l'analogo art. 4 CEDU, v. Corte europea dei diritti umani, *M.O. c. Svizzera*, ricorso n. 41282/16, sentenza del 20 giugno 2017, punti 87-93.

⁴⁵ V. per esempio, *M.E.N. c. Danimarca*, *Communication* n. 35/2011, *Decision* del 26 luglio 2013, UN Doc. CEDAW/C/55/D/35/2011 del 19 agosto 2013; *N. v. Paesi Bassi*, *Communication No. 39/2012*, *Decision* del 17 febbraio 2014, UN Doc. CEDAW/C/57/D/39/2012 del 12 marzo 2014; *Y.W. c. Danimarca*, *Communication* n. 51/2013, *Decision* del 2 marzo 2015, UN Doc. CEDAW/C/60/D/51/2013 del 13 aprile 2015; *T.M. c. Danimarca*, *Communication No. 161/2020*, *Decision* del 31 maggio 2024, UN doc. CEDAW/C/88/D/161/2020.

⁴⁶ Cfr. Comitato sulla discriminazione razziale, *U.I. and G.I. v. Switzerland*, *Opinion* del 26 aprile 2024, *Communication No. 74/2021*, UN

Un ulteriore sviluppo applicativo concerne la possibilità di configurare un divieto di allontanamento a tutela di diritti che di per sé non sono configurati come inderogabili nelle pertinenti disposizioni pattizie ma ciononostante ricevono un inquadramento volto a valorizzare il loro nucleo essenziale quale espressione di valori irrinunciabili nel contesto del sistema pattizio in cui sono inserite. Ciò è avvenuto sia nel sistema della CEDU⁴⁷ che in quello ONU di protezione dei diritti umani⁴⁸.

Questo filone interpretativo è foriero di ulteriori sviluppi, coerenti con la sua logica di presidio di diritti (o loro componenti) essenziali. In particolare può fornire una chiave di lettura della configurabilità di obblighi di non allontanamento intesi a salvaguardare l'accesso e il godimento di diritti di natura economica, sociale o culturale. È noto come questi diritti, soprattutto per la tecnica di riconoscimento perseguita negli strumenti pattizi pertinenti (differente dai classici diritti di matrice liberale), non siano in termini generali configurabili come prerogative immediatamente esigibili da uno o più Stati, trattandosi piuttosto di diritti a realizzazione progressiva che richiedono una vasta

doc. CERD/C/112/D/74/2021, paras. 3.1-3.2, 7.3-7.9, 8-9 (nel caso di specie si trattava dei diritti enunciati all'art. 5, lett. b e lett. e, punto iv); Comitato sulle persone con disabilità, *F.I.J. v. Sweden*, *Views* del 29 agosto 2024, Communication No. 104/2023, UN doc. CRPD/C/31/D/104/2023, paras. (nel caso di specie si trattava dei diritti enunciati agli articoli 24, 25, 26, 28).

⁴⁷ V., con riguardo all'art. 5, Corte europea dei diritti umani, *Othman (Abu Qatada) c. Regno Unito*, cit.; *Husayn (Abu Zubaydah) c. Polonia*, ricorso n. 7511/13, sentenza del 24 luglio 2014; *Şahin Alpay c. Turchia*, ricorso n. 16538/17, sentenza del 20 marzo 2018, punti 101-103 e 116-119. Per l'articolo 6, Corte europea dei diritti umani, *Harkins c. Regno Unito*, ricorso n. 71537/14, decisione del 15 giugno 2017, punti 62-66.

⁴⁸ V., in merito alla tutela della libertà personale, Comitato dei diritti umani, *General Comment No. 29. States of Emergency (Article 4)*, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.11 del 31 agosto 2001, punti 11-13; Human Rights Council - Working Group on Arbitrary Detention, *Deliberation No. 9. Definition and scope of arbitrary deprivation of liberty under customary international law*, UN Doc. A/HRC/22/44 del 24 dicembre 2012, p. 16 ss. Per il diritto all'equo processo di cui all'art. 14, parr. 1 e 3 del Patto sui diritti civili e politici: v. Comitato dei diritti umani, *A.R.J. c. Australia*, comunicazione n. 692/1996, *Views* del 28 luglio 1997, UN doc. CCPR/C/60/D/692/1996, parr. 6.6 e 6.15.

gamma di misure e programmi da parte delle autorità pubbliche, a loro volta tributari della disponibilità di adeguate risorse economiche ed organizzative. Ciononostante, appare consolidato un consenso diffuso sulla qualificazione di alcuni loro aspetti come componenti essenziali di uno statuto minimo di dignità della persona e qualificabili come “obblighi positivi immediati di risultato”⁴⁹. Così, potremmo individuare tale nucleo minimo nel diritto all’acqua potabile e al cibo (in particolare quello indispensabile per la sussistenza)⁵⁰; nell’accesso a cure sanitarie essenziali⁵¹ e ad un’abitazione decente⁵².

⁴⁹ L’espressione è di R. PISILLO MAZZESCHI, *Diritto internazionale dei diritti umani. Teoria e prassi*, Giappichelli, Torino, 2020, pp. 111-115. Tale inquadramento concettuale appare coerente con la posizione formulata dal Comitato ONU sui diritti economici, sociali e culturali in merito ai livelli minimi essenziali di accesso ai diritti garantiti nel pertinente Patto: cfr. *General Comment No. 3: The Nature of States Parties’ Obligations (Art. 2, Para. 1, of the Covenant)*, 1990, par. 10. V. altresì Corte interamericana dei diritti dell’uomo, sentenza dell’8 marzo 2018, *Poblete Vilches e altri c. Cile*, parr. 104 e 134 (in merito alla “provision of immediate and basic measures” per la tutela effettiva del diritto alla salute).

Per un’interessante discussione circa l’applicazione della nozione di rifugiato a soggetti in fuga da una situazione di grave privazione di diritti economici e sociali che muove dalla configurabilità di “key duties of immediate nature, grounded on the core obligation to ensure the satisfaction of, at the very least, minimum essential levels of each of the rights enunciated in the ICESCR”, v. M. FOSTER, *International Refugee Law and Socio-Economic Rights. Refuge from Deprivation*, Cambridge University Press, Cambridge, 2007, pp. 278-284. Per una discussione del tema dal punto di vista della protezione complementare, v. anche G. SCIACCALUGA, cit., pp. 169-174 and 179-180.

⁵⁰ V. per esempio l’art. 11 Patto ONU sui diritti economici, sociali e culturali; l’art. 27 Convenzione sul diritto del fanciullo; l’art. 14, par. 2, lett. (h) Convenzione contro” la discriminazione delle donne; l’art. 28, par. 2 lett. (a) Convenzione sui diritti delle persone disabili; i Commenti generali n. 12 (1999) e n. 15 (2002) del Comitato ONU sui diritti economici, sociali e culturali. In dottrina, v. *ex multis* E. DECAUX, *Le droit à la vie et le droit à une alimentation suffisante*, cit., p. 317 ss.; F. PALOMBINO, *Il diritto all’acqua. Una prospettiva internazionalistica*, Le Monnier, Firenze, 2017, pp. 82-84; R. PISILLO MAZZESCHI, *Diritto internazionale dei diritti umani*, cit., pp. 244-252.

⁵¹ V. per esempio l’art. 12 Patto ONU sui diritti economici, sociali e culturali; l’art. 12 Convenzione contro la discriminazione delle donne; l’art. 24 Convenzione sul diritto del fanciullo; l’art. 11 Carta Sociale europea; l’art. 35 Carta dei diritti fondamentali dell’UE; il Commento generale n. 14 (2000) del Comitato ONU sui diritti economici, sociali e culturali. In dottrina, v. *ex multis* R. PISILLO MAZZESCHI, *Diritto internazionale dei diritti umani*, cit., pp. 255-259.

Con particolare riguardo ai minori e al loro superiore interesse, nel contesto della Convenzione ONU sui diritti del fanciullo del 1989 possiamo individuare almeno i seguenti diritti come protetti dalla garanzia di *non-refoulement*⁵³: diritto alla vita e al proprio sviluppo (art. 6); diritto a non subire torture, trattamenti disumani o degradanti, privazioni arbitrarie della propria libertà (art. 36); diritto a non subire violenza fisica o psicologica, maltrattamenti e abusi (inclusi quelli sessuali: v. artt. 19 e 34); diritto alla salute e allo sviluppo psico-fisico, incluso l'accesso al cibo (art. 24), con particolare attenzione ai minori disabili (art. 23); diritto all'educazione, con particolare riguardo a quella primaria e gratuita (art. 28, da leggersi in combinazione con l'art. 13 del Patto ONU sui diritti economici, sociali e culturali⁵⁴); diritto a non es-

⁵² V. per esempio l'art. 11 Patto ONU sui diritti economici, sociali e culturali; l'art. 14, par. 2 Convenzione contro la discriminazione delle donne; l'art. 27, par. 3 Convenzione sul diritto del fanciullo; l'art. 28, par. 2 lett. (d) Convenzione sui diritti delle persone disabili; l'art. 31 Carta Sociale europea rivista; il Commento generale n. 4 (1991) del Comitato ONU sui diritti economici, sociali e culturali. In dottrina, v. *ex multis* R. PISILLO MAZZESCHI, *Diritto internazionale dei diritti umani*, cit., pp. 252-255 (pur se in termini piuttosto cauti).

⁵³ Cfr. Comitato dei diritti del fanciullo, *General Comment No. 6 (2005): Treatment of Unaccompanied and Separated Children Outside their Country of Origin*, UN Doc. CRC/GC/2005/6 of 1 September 2005, paras. 26-28; Comitato sulla protezione dei diritti dei migranti lavoratori e delle loro famiglie - Comitato dei diritti del fanciullo, *Joint General Comment on the general principles regarding the human rights of children in the context of international migration*, UN Doc. CMW/C/GC/3-CRC/C/GC/22 of 16 November 2017, paras. 45-46; Comitato dei diritti del fanciullo, *General Comment No. 26 (2023) on children's rights and the environment, with a special focus on climate change*, UN Doc. CRC/C/GC/26 of 22 August 2023, paras. 50 and 103. V. anche Corte interamericana dei diritti umani, *Advisory Opinion OC-21/14, Rights and guarantees of children in the context of migration and/or in need of international protection*, 19 August 2014, para. 229.

⁵⁴ Come sottolineato nel Commento generale n. 3 (1990) del Comitato ONU sui diritti economici, sociali e culturali, l'accesso gratuito all'istruzione primaria è configurabile come un obbligo minimo essenziale per lo Stato. Di pari avviso la Corte europea dei diritti umani, fornendo l'interpretazione dell'art. 2 Protocollo CEDU n. 1: *Timishev c. Russia*, ricorsi n. 55762/00 e n. 55974/00, sentenza del 13 dicembre 2005, punto 64. L'opinione è condivisa in dottrina: v. per esempio, A. SACCUCCI, *Diritto all'istruzione e discriminazione scolastica di minori stranieri alla luce delle norme internazionali sui diritti umani*, in R. PISILLO MAZZESCHI, P. PUSTORINO, A. VIVIANI (eds.), *Diritti umani degli immigrati. Tutela della famiglia e dei minori*, Editoriale Scientifica,

sere sottoposto a reclutamento forzato (art. 38, letto in congiunzione con gli artt. 3-4 del Protocollo opzionale sul coinvolgimento dei minori nei conflitti armati).

A conclusione di questa sintetica rassegna, occorre rivolgere l'attenzione allo stato del dibattito circa la configurabilità di un diritto umano all'ambiente sano (o salubre). Trattasi di argomento che sta conoscendo interessanti evoluzioni, che vanno dall'avvio di contenziosi "strategici" presso organi internazionali di garanzia⁵⁵ o corti statali, al riconoscimento formale di detto diritto in strumenti pattizi regionali⁵⁶ o in atti di *soft law* di portata universale⁵⁷. Nell'economia della presente trattazione, ci sembra possibile affermare che – anche ove si ritenga esistente un autonomo diritto umano all'ambiente sano – una garanzia di non allontanamento a suo presidio non potrebbe che fondarsi sui suoi contenuti essenziali o basilari, già tutelati dalla lettura evolutiva delle norme internazionali descritta nel presente paragrafo e in quelli precedenti (*supra*, parr. 2.2-2.3).

3. La relazione tra obblighi di non allontanamento e contesti ambientali compromessi

3.1. Considerazioni generali

Una volta individuati i beni giuridici protetti dalla garanzia di *non-refoulement* e le numerose basi giuridiche pattizie della stessa, dob-

Napoli, 2010, p. 297 ss., pp. 309-310; R. PISILLO MAZZESCHI, *Diritto internazionale dei diritti umani*, cit., p. 331.

⁵⁵ Cfr. per esempio il contenzioso avviato presso la Corte europea dei diritti umani, su cui *supra* par. 2.3 e nota n. 32.

⁵⁶ Cfr. art. 24 Carta africana dei diritti umani e dei popoli del 1981; Art. 11 Protocollo addizionale alla Convenzione americana dei diritti dell'uomo nel campo dei diritti economici, sociali e culturali del 1988.

⁵⁷ Cfr. Consiglio ONU sui diritti umani, risoluzione n. 48/13 dell'8 ottobre 2021, ove si qualifica «*the right to a safe, clean, healthy and sustainable environment as a human right*»; Assemblea Generale ONU, risoluzione n. 76/300 del 28 luglio 2022, in termini identici.

biamo chiederci in quale misura la variabile ambientale possa determinare l'applicazione di forme di protezione internazionale o domestica.

In particolare, le due forme di protezione internazionale vincolanti gli Stati membri dell'Unione europea saranno oggetto di una disamina, che sarà sintetica in quanto sul punto la letteratura rilevante ha da tempo chiarito i termini del dibattito (par. 3.2). Successivamente, saranno approfondite le potenzialità delle forme di protezione disciplinate dal diritto interno a fronte di obblighi di non allontanamento non riconducibili agli schemi di tutela c.d. maggiori (par. 3.3).

Nel far ciò, dovremo tenere presente che in situazioni di calamità e, in generale, di qualità ambientale fortemente compromessa, le persone che già presentano elementi di vulnerabilità possono andare incontro a un peggioramento significativo della propria condizione, al di sotto di una soglia minima di dignità⁵⁸.

3.2. Gli eventi calamitosi quali situazioni che agevolano o accompagnano la commissione di atti persecutori o gravemente lesivi di diritti umani, rilevanti ai fini del riconoscimento di una protezione internazionale

Come da tempo chiarito dall'UNHCR⁵⁹, da altri organi di garanzia⁶⁰ nonché dalla dottrina specialistica⁶¹, eventi calamitosi possono

⁵⁸ Cfr. Commissione di diritto internazionale, *Draft articles on the protection of persons in the event of disasters, with commentaries* (2016), UN Doc. A/71/10, sub artt. 4-6 (e relativi commentari).

⁵⁹ V. UNHCR, *Legal considerations regarding claims for international protection made in the context of the adverse effects of climate change and disasters*, cit., punti 10-11; *Note on "Climate change impacts and cross-border displacement: International refugee law and UNHCR's mandate"*, 12 December 2023, punto 1.1.1.

⁶⁰ Così, ad esempio, Consiglio dei diritti umani - *Special Rapporteur sui diritti dei migranti*, *Report for the seventy-seventh session of the General Assembly*, UN Doc. A/77/189 del 19 luglio 2022, punto 19. V. anche la posizione della Special Rapporteur on trafficking in persons, especially women and children, la quale enfatizza l'accresciuto di rischio di tratta a danno delle vittime di disastri e di degradazione ambientale: cfr. *Report on Addressing the gender dimensions of trafficking in persons in the context of climate change, displacement and disaster risk reduction*, doc. A/77/170 del 15 luglio 2022.

⁶¹ Cfr. *inter alia* J. MCADAM, *Climate Change, Forced Migration, and International*

fornire l'occasione ad agenti di persecuzione statali o non statali per realizzare attività lesive a danno di individui o gruppi, di tal guisa da far scattare l'applicabilità del regime di protezione previsto per i rifugiati o i titolari di protezione sussidiaria. Ciò può concernere sia la mancata adozione di misure preventive che l'attuazione di atti offensivi intenzionali, così come la negazione di assistenza e misure riparative per le persone pregiudicate. Tali condotte possono inserirsi in una sequenza già attiva oppure manifestarsi per la prima volta in occasione degli eventi ambientali.

A mo' di esempio, si consideri alla condizione di persone già marginalizzate o vulnerabili che possono essere esposte ad atti violenti (inclusa la tratta di esseri umani) nel contesto di disastri o degradazione ambientale; a gruppi minoritari che possono essere bersagliati a seguito della pressione politica e sociale dovuta alla scarsità di risorse e alle tensioni successive ad eventi ambientali; ad azioni distruttive del contesto naturale riferibile a determinate popolazioni, concepite come forme di persecuzione; a ritorsioni verso difensori dei diritti umani che denunciano condotte come quelle testé menzionate. Inoltre, con riguardo alle nozioni di particolare gruppo sociale e di atti persecutori nel contesto della Convenzione di Ginevra, il Comitato che vigila sul rispetto della Convenzione contro la discriminazione verso le donne ha opportunamente messo in rilievo come, nel contesto dei disastri, le donne risultino maggiormente esposte a gravi violazioni dei propri diritti essenziali⁶²: se ne ricava che sia necessario valutare attentamente il rischio connesso ad un loro rimpatrio, fino a giungere a ritenere applicabile la garanzia di *non-refoulement* e a riconoscere lo status di rifugiata nei casi di particolare vulnerabilità.

Per due significativi gruppi di Stati non europei, è stato fatto notare come le definizioni ampliate di rifugiato accolte nei pertinenti strumenti regionali possano essere interpretate come inclusive di sposta-

Law, cit., pp. 39-51; H. RAGHEBOOM, *The International Legal Status and Protection of Environmentally-Displaced Persons*, cit., pp. 293-352; H. STOREY, *The Refugee Definition in International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2023, pp. 344-348.

⁶² V. *General recommendation No. 37 (2018) on the gender-related dimensions of disaster risk reduction in the context of climate change*, doc. CEDAW/C/GC/37, 13 March 2018, parr. 55-57.

menti dovuti a fattori ambientali. In particolare, il richiamo a circostanze che turbano gravemente l'ordine pubblico contenuto nella Dichiarazione di Cartagena e nella Convenzione africana potrebbe essere inteso come riferibile a catastrofi o a situazioni di grave degrado ambientale che rendono impossibile un rientro di singoli o gruppi di individui⁶³. Occorre riconoscere, nondimeno, che i lavori preparatori di tali documenti e la circoscritta prassi applicativa non offrono elementi decisivi per confermare tale lettura⁶⁴. Preme evidenziare, nondimeno, che tra il 2023 e 2024 due organi regionali specializzati nella tutela dei diritti umani sembrano fornire notevole sostegno ad un'interpretazione evolutiva⁶⁵.

⁶³ Cfr. T. WOOD, *Protection and Disasters in the Horn of Africa: Norms and Practice for Addressing Cross-Border Displacement in Disaster Contexts*, The Nansen Initiative, Technical Paper, January 2013, p. 24 ss.; M. SHARPE, *The Regional Law of Refugee Protection in Africa*, Oxford University Press, Oxford, 2018, pp. 49-52; S. WERASINGHE, *In Harm's Way: International Protection in the Context of Nexus Dynamics Between Conflict or Violence and Disaster or Climate Change*, UNHCR, 2018, p. 94 ss.; C. HANSEN-LOHREY, *Assessing serious disturbances to public order under the 1969 OAU Convention, including in the context of disasters, environmental degradation and the adverse effects of climate change*, doc. PPLA/2023/01, UNHCR - Division of International Protection, Geneva, September 2023, pp. 61-63.

⁶⁴ Cfr., per esempio, D.J. CANTOR, *Environment, Mobility, and International Law: A New Approach in the Americas*, in "Chicago Journal of International Law", 2/2021, p. 263 ss., pp. 292-294; W. KÁLIN, H. ENTWISLE CHAPUISAT, *Protection of Persons Displaced Across Borders in the Context of Disasters and the Adverse Effects of Climate Change*, cit., p. 15.

⁶⁵ Per il contesto africano, l'*African Commission on Human and Peoples' Rights* ha recentemente proposto una lettura della nozione di rifugiato ai sensi della Convenzione di Ginevra e della Convenzione africana capace di includere coloro che fuggono dal proprio paese in seguito agli effetti del cambiamento climatico, focalizzandosi sull'impatto sui diritti umani fondamentali degli individui più che sull'eventuale impatto sull'ordine pubblico nello Stato di partenza: cfr. *African Guiding Principles on the Human Rights of All Migrants, Refugees and Asylum Seekers*, April 2023, Principle 2, para. 4; L. DIRAR, I.M. KYSEL, F. RAACH, *Introductory Note to The African Guiding Principles on The Rights of Migrants, Refugees and Asylum Seekers (Afr. Comm'n H.P.R.)*, in "International Legal Materials", 1/2024, p. 482 ss., p. 483. Si noti che questa presa di posizione della Commissione appare particolarmente significativa in quanto affronta una questione che era stata omessa in un documento del 2021: v. *African Commission on Human and Peoples' Rights, Resolution on Climate Change and Forced Displacement in Africa*, ACHPR/Res. 491 (LXIX) 2021.

Quale che sia la definizione di rifugiato accolta, il riconoscimento di uno status di protezione internazionale riconosciuto a livello internazionale (Convenzione di Ginevra sui rifugiati) o regionale (definizione ampliata di rifugiato in Africa o America Latina, protezione sussidiaria) deve essere accompagnata dalla verifica della ricorrenza di tutti i requisiti di applicabilità delle pertinenti nozioni di beneficiario, in assenza di clausole di esclusione dallo schema di protezione rilevante. Inoltre, per la Convenzione di Ginevra e la protezione sussidiaria essa non può arrivare fino a includere i casi di violazioni non imputabili a una condotta attiva delle autorità locali o omissiva di obblighi positivi immediatamente esigibili⁶⁶, in considerazione dell'esigenza di individuare un soggetto persecutore ai sensi della Convenzione di Ginevra oppure responsabile del danno grave ai sensi dell'art. 6 direttiva qualifiche⁶⁷.

Nondimeno, come è stato dimostrato *supra* (par. 2), sul piano squisitamente normativo l'ambito di applicazione del principio di *non-refoulement* quale desumibile da numerose disposizioni pattizie sui diritti umani è ben più ampio dei due principali regimi di protezione internazionale validi per gli Stati membri dell'Unione europea. Resta pertanto da approfondire la ricaduta di obblighi di non allontanamento fondati sulla protezione dei diritti umani essenziali laddove non siano applicabili la Convenzione di Ginevra o la disciplina sulla protezione sussidiaria adottata dall'Unione europea.

Per il sistema interamericano, v. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Resolución no. 2/24 sobre movilidad humana inducida por el cambio climático*, 26 de diciembre de 2024, par. 29.

⁶⁶ Per le definizioni regionali ampliate di rifugiato, questo aspetto potrebbe venir meno ove prevalessse l'interpretazione evolutiva sopra menzionata.

⁶⁷ Ciò vale in particolare per l'esposizione al rischio di tortura o altri trattamenti vietati ai sensi dell'art. 15, lett. (b) direttiva 2011/95. Per esempio, la Corte di giustizia UE – ispirandosi alla giurisprudenza della Corte EDU sull'art. 3 CEDU e l'allontanamento di persone gravemente malate (su cui v. *supra*, par. 2.2) – ha fornito indicazioni utili per verificare se lo status di protezione sussidiaria fosse riconoscibile ad una persona gravemente malata che lamentava il pericolo di essere privato intenzionalmente da parte delle autorità nazionali dell'accesso alle cure essenziali per la propria salute: Corte di giustizia, *MP c. Secretary of State for the Home Department*, causa C-353/16, sentenza del 24 aprile 2018, punti 48-58.

3.3. Il contesto ambientale quale fattore che determina il mancato accesso a diritti essenziali per individui vulnerabili e la possibile applicazione di forme complementari di protezione regolate dal diritto interno

In questa sede è agevole arguire come una situazione compromessa in misura significativa dal punto di vista ambientale possa costituire lo sfondo entro cui può essere reso impossibile agli individui accedere ai diritti basilari per vivere dignitosamente. Con questo non si intende affermare che, in termini generali, ogni situazione di sotto-sviluppo o di deprivazione socio-economica dia origine ad una pretesa di protezione dall'allontanamento.

Piuttosto, si vuole sottolineare come eventi improvvisi o a lenta insorgenza possano contribuire, insieme ad altri elementi oggettivi di contesto e alla particolare condizione della persona coinvolta (in termini di vulnerabilità), a determinare un rischio di danno irreparabile in caso di ritorno nel paese di origine, tale da far scattare un divieto di allontanamento fondato sul diritto internazionale, e in particolare su una o più delle disposizioni citate *supra* (parr. 2.1-2.3). A mero titolo di esempio, si consideri che gli effetti di medio e lungo periodo di eventi climatici estremi (quali alluvioni, siccità o uragani) possono determinare per i cittadini di alcuni paesi (si pensi alla situazione di vaste aree di Bangladesh, Pakistan, Somalia) la stabilizzazione di condizioni di vita fortemente degradate per la perdita dell'abitazione e di mezzi essenziali di sostentamento e cura rispetto a patologie (preesistenti o indotte dalla sopravvenuta indigenza). In un contesto siffatto lo Stato non è spesso in grado di offrire protezione (specialmente quando il numero di sfollati interni è alto e i fenomeni ambientali coprono estese zone del paese), mentre il ricorso al credito privato potrebbe rivelarsi oltre modo problematico per la diffusione di pratiche usuarie e dell'associata violenza verso il debitore o il suo nucleo familiare. Le aree colpite da eventi climatici di notevole entità espongono poi alcune categorie di persone o specifici individui al rischio di subire violenze, analogamente a quanto accade durante i conflitti armati. A questo va aggiunto che i richiedenti giunti nel paese ospite potrebbero aver sviluppato una peculiare (e ulteriore) vulnerabilità in ragione delle modalità e della durata del viaggio, dell'età, del sesso, di caratteristiche personali, di motivi di salute.

A fronte di uno scenario siffatto, ogni Stato destinatario degli obblighi descritti in precedenza (v. *supra*, parr. 2.1-2.3) dovrà valutare attentamente se il trasferimento di un individuo verso un territorio interessato da una notevole degradazione ambientale o dagli effetti di breve, medio e lungo periodo di catastrofi o altre conseguenze del cambiamento climatico non determini una situazione di rischio grave e reale per l'accesso a diritti umani essenziali.

Nel far ciò, gli Stati hanno a disposizione non solo una consolidata elaborazione dottrinale, ma anche una gamma abbondante e variegata di indicazioni e orientamenti elaborati da organi internazionali autorevoli, specializzati in tema di diritti umani, che operano in ambito ONU o regionale (africano, europeo e interamericano).

Una volta giunti a tale conclusione, gli Stati *devono* consentire la permanenza della persona sul proprio territorio.

4. *Non allontanamento e il suo corollario necessario: il riconoscimento di uno status protetto regolato dal diritto nazionale*

4.1. *Un approccio pienamente basato sui diritti umani: "the day after" il rispetto dell'obbligo di non allontanamento e la questione del riconoscimento di uno status formale*

Se rispettare l'obbligo di non allontanamento è importante, altrettanto rilevante è porsi la questione su cosa succede successivamente alla persona, dal punto di vista del suo status giuridico. Sul punto, occorre rilevare come le posizioni ufficiali recentemente espresse dall'UNHCR, focalizzate sul suo ruolo nel promuovere atteggiamenti virtuosi da parte degli Stati, possono ingenerare equivoci quanto alla collocazione delle ipotesi che esulano dalla Convenzione di Ginevra, laddove sembrano far intendere che l'attribuzione di uno status protettivo complementare, contestuale al mancato allontanamento, non sia frutto di un obbligo giuridico ma di una valutazione di opportunità politica⁶⁸. Tale opzione risulta ampiamente raccomandata ed effetti-

⁶⁸ V. UNHCR, *Note on "Climate change impacts and cross-border displacement: International refugee law and UNHCR's mandate"*, cit., punti 1.2, 1.3, 1.4 e 2.2. Un ana-

vamente realizzata nella prassi applicativa, affidata ora a misure temporanee, ora a schemi umanitari/compassionevoli già previsti nell'ordinamento nazionale. Tuttavia, a tale prassi sembra fare da sfondo la visione secondo cui i casi di mancato allontanamento non riconducibili all'operatività della Convenzione di Ginevra o della protezione sussidiaria possano dar luogo a un indistinto e residuale gruppo di motivi per la concessione, *su base discrezionale*, di un permesso di soggiorno per motivi umanitari o compassionevoli.

Appare necessario rimarcare che in questa sede sono oggetto di attenzione i casi in cui il mancato allontanamento è la conseguenza diretta dell'attuazione di un obbligo internazionale finalizzato a tutelare i diritti umani essenziali di una persona e la sua dignità. Ebbene, chiunque conosca il contesto in cui si trovano gli stranieri in condizione giuridica irregolare o precaria sa perfettamente che senza documenti e garanzie giuridiche circa i diritti e le possibilità di inserimento sociale (es. accesso al mercato del lavoro) le persone vedono compromessa la stessa possibilità di sviluppare una vita dignitosa. Per assicurare una tutela reale e non illusoria della dignità della persona, alla tolleranza sul territorio nazionale deve accompagnarsi uno status giuridico idoneo a consentire il pieno sviluppo della persona, che includa pertanto l'accesso al mercato del lavoro, a prestazioni sanitarie e sociali non limitate a quelle minime, a livelli di istruzione e formazione professionali ulteriori rispetto a quelli primari. Appare illogico che lo Stato ospite non possa esporre trasferire una persona nel paese di origine per non esporla ad un rischio grave, ma possa invece lasciarla priva di uno status giuridico adeguato sul proprio territorio. Infatti, non tenendo in adeguata considerazione la peculiare situazione delle persone non allontanabili in virtù del principio di *non-refoulement* – situazione analoga a quella dei beneficiari di protezione internazionale in senso stretto – lo Stato ospite rischia di realizzare *in situ* quella violazione

logo approccio sembra desumibile da documenti di orientamento elaborati nel contesto latinoamericano: cfr. Nansen Initiative, *A Guide to effective practices for Regional Conference on Migration Member Countries: Protection for persons moving across borders in the context of disasters*, San José, November 2016, pp. 13-15; Conferencia Suramericana sobre Migraciones, *Lineamientos regionales en materia de protección y asistencia a personas desplazadas a través de fronteras y migrantes en países afectados por desastres de origen natural*, Buenos Aires - Geneva, 2018, pp. 33-35.

dell'art. 3 CEDU (*id est*, un trattamento inumano e degradante) o di analoghi obblighi internazionali, che è stata prevenuta non realizzando l'allontanamento⁶⁹. La giurisprudenza europea sui casi di *destitution* di soggetti non rimpatriabili⁷⁰ o sottoposti ad un trasferimento Dublino⁷¹ ce lo ricorda: se gli Stati sono obbligati a prevenire situazioni in cui una persona viva in uno stato di degrado incompatibile con la dignità umana, come ciò può essere realizzato se la persona si trova ad affrontare periodi di incertezza a lungo termine in quanto privata di qualsiasi possibilità per provvedere a sé stessa ed è costretta a fare affidamento solo sulla protezione limitata prevista dalla normativa sui diritti umani⁷². La violazione dei diritti umani fondamentali, gli stessi garantiti dalle regole internazionali che vietano l'allontanamento, è ben più di un rischio remoto.

Non a caso, la dottrina più attenta ha da tempo evidenziato che la salvaguardia dei beni giuridici protetti dello straniero (la condizione di una vita dignitosa e l'accesso a diritti essenziali) può essere ottenuto solo riconoscendo uno status analogo a quello di rifugiato⁷³ o regolarizzando altrimenti il suo soggiorno⁷⁴, non sussistendo motivi ragione-

⁶⁹ Da questo punto di vista, appare fortemente criticabile l'affermazione secondo cui misure statali di natura umanitaria su ammissione e soggiorno per persone non ammissibili alla protezione internazionale in senso stretto "do not derive from international law and are usually discretionary": così W. KÄLIN, N. SCHREFFER, *Protecting People Crossing Borders in the Context of Climate Change*, cit. p. 23 (v. anche p. 43).

⁷⁰ V. Corte di giustizia UE, sentenza del 12 settembre 2024, *LF (Changu)*, cit., parr. 74-75.

⁷¹ V. Corte di giustizia UE, sentenza del 19 marzo 2019, *Jawo*, cit. parr. 82-93.

⁷² Cfr. D. ACOSTA ACARAZO, *The Charter, Detention and Possible Regularization of Migrants in an Irregular Situation under the Returns Directive: Mabdi*, in "Common Market Law Review", 5/2015, p. 1361 ss., p. 1377.

⁷³ Così J. MCADAM, *Complementary Protection in International Refugee Law*, Oxford University Press, Oxford, 2007, pp. 197-255; ID., *Complementary Protection*, in C. COSTELLO, M. FOSTER, J. MCADAM (eds.), *The Oxford Handbook of International Refugee Law*, Oxford University Press, Oxford, 2021, p. 661 ss., pp. 662-663.

⁷⁴ Così P. MOROZZO DELLA ROCCA, *InesPELLibilità e regolarizzazione dello straniero presente sul territorio nazionale*, in P. MOROZZO DELLA ROCCA (a cura di), *Immigrazione e cittadinanza*, Utet Giuridica, Torino, 2008, p. 174 ss., in part. pp. 174-179; D. ACOSTA ACARAZO, *The Charter, Detention and Possible Regularization of Migrants*, cit., pp. 1375-1377; M. BENVENUTI, *Il dito e la luna. La protezione delle esigenze di carattere umanitario degli stranieri prima e dopo il decreto Salvini*, in "Diritto, immigra-

voli per differenziare il titolare di una forma di protezione internazionale dal beneficiario di un obbligo di *non-refoulement* fondato sulla normativa posta a tutela dei diritti umani. La semplice tolleranza, è bene ripeterlo, della presenza sul territorio nazionale si traduce infatti in un limbo giuridico che non appare idoneo a garantire il rispetto dei diritti sopra menzionati⁷⁵ e pone una questione di irragionevole disparità di trattamento (*id est*, di discriminazione) con altre persone non allontanabili e beneficiarie di uno degli status “tradizionali”, come condivisibilmente affermato in dottrina⁷⁶ e nella giurisprudenza⁷⁷.

zione e cittadinanza”, 1/2019, p. 1 ss., p. 18; J. BAST, F. VON HARBOU, J. WESSELS, *Human Rights Challenges to European Migration Policy. The REMAP Study*, Baden-Baden, 2nd rev. edition, 2022, pp. 201-202; M. WEWERINKE-SINGH, M. ANTONIADIS, *Climate Displacement and the Right to Mental Health*, cit., p. 165; K.F. HINTERBERGER, *Regularisations of Irregularly Staying Migrants in the EU. A Comparative Legal Analysis of Austria, Germany and Spain*, 2023, pp. 102-108.

⁷⁵ V. anche Comitato ONU contro la tortura, *Amei et al. v. Switzerland*, doc. CAT/C/18/D/34/1995, *Views* del 9 maggio 1997, para. 11; Comitato per l’eliminazione della discriminazione contro le donne, Comitato sui diritti economici, sociali e culturali, Comitato sulla protezione dei diritti dei migranti lavoratori e delle loro famiglie, Comitato dei diritti del fanciullo e Comitato per i diritti delle persone con disabilità, *Joint Statement on human rights and climate change*, 14 May 2020, doc. HRI/2019/1, par. 14-15; Standing Committee of the Executive Committee of the High Commissioner’s Programme, *Complementary Forms of Protection: Their Nature and Relationship to the International Refugee Protection Regime*, doc. EC/50/SC/CRP.18, 9 June 2000, par. 13-19; Governments of the countries of Latin America and the Caribbean, *Chile Plan of Action 2024-2034. A Framework for Cooperation and Regional Solidarity to Strengthen Protection and Inclusive Solutions for Refugees, Displaced and Stateless Persons, and Implementation of the Global Compact on Refugees in Latin America and the Caribbean*, 12 December 2024, p. 6 (in part. punto 3, lett. a-d).

⁷⁶ Così J. MCADAM, *Complementary Protection in International Refugee Law*, cit., pp. 197-255.

⁷⁷ La Corte costituzionale austriaca, dovendo pronunciarsi sulla scelta del legislatore nazionale di attribuire lo status di protezione sussidiaria a persone esposte a gravi rischi nel paese di origine in assenza di un agente di persecuzione ha sottolineato come il principio costituzionale di parità di trattamento tra stranieri in condizioni comparabili osti al mancato riconoscimento della protezione sussidiaria nel caso in cui il rischio di violazione dell’art. 3 CEDU non origini da un attore pubblico o privato situato nel paese di origine: cfr. Verfassungsgerichtshof, sentenza 4 dicembre 2019, cit., parte II, §§ 1-2; sentenza 12 dicembre 2019, cit., parte II, §§ 1-2.

4.2 *Le ambigue indicazioni provenienti dal diritto dell'Unione europea*

Rispetto a quanto ora osservato, potrebbe essere replicato che, per lo meno con riguardo al diritto dell'UE, le indicazioni provenienti dalle regole in vigore e dalla loro interpretazione consolidata vanno in tutt'altra direzione. Invero, la Corte di giustizia si è trovata ad analizzare questioni concernenti l'atteggiamento tenuto da Stati membri verso persone non rientranti nella definizione di rifugiato o di beneficiario di protezione sussidiaria ma protette dall'allontanamento in forza dell'art. 3 CEDU o di altri obblighi giuridici gravanti sul paese in questione.

Nel far ciò, la Corte ha dovuto da un lato chiarire fino a che punto gli Stati possono unilateralmente ampliare il novero dei beneficiari della protezione sussidiaria, come previsto in termini generali dall'articolo 3 della direttiva 2004/83⁷⁸, in particolare alle persone tutelate dall'articolo 3 della CEDU, come interpretato dalla Corte EDU nella sua giurisprudenza sulle malattie gravi. In modo piuttosto sintetico e poco convincente, la Corte di giustizia afferma che introdurre o mantenere disposizioni che concedano lo status di protezione sussidiaria a un cittadino di un paese terzo affetto da una malattia grave in assenza di un attore umano che gli infligga tale trattamento è incompatibile con la direttiva, ritenendo che tali situazioni “non hanno alcun collegamento con la logica della protezione internazionale”⁷⁹. Questo ra-

⁷⁸ “Member States may introduce or retain more favourable standards for determining who qualifies as a refugee or as a person eligible for subsidiary protection, (...) in so far as those standards are compatible with this Directive”.

⁷⁹ V. Corte di giustizia UE, sentenza del 18 dicembre 2014, *M'Bodj*, caso C-542/13, par. 35-37 e 43-44; sentenza del 9 novembre 2021, *Bundesrepublik Deutschland (Maintaining family unity)*, caso C-91/20, par. 40; sentenza del 12 settembre 2024, *LF (Changu)*, caso C-352/23, par. 44-46.

In aggiunta a ciò, la Corte si premura di specificare che uno status protettivo concesso dall'ordinamento giuridico nazionale (sia esso basato su disposizioni costituzionali o su motivi compassionevoli o umanitari) deve essere chiaramente differenziato dallo status di rifugiato o di beneficiario di protezione sussidiaria disciplinata dalla pertinente legislazione dell'UE: v. Corte di giustizia UE, sentenza del 9 novembre 2010, *B and D*, cause riunite C-57/09 e C-101/09, par. 113-120; sentenza del 12 settembre 2024, *LF (Changu)*, caso C-352/23, par. 48-49.

gionamento è deludente poiché la Corte arriva a mettere sullo stesso piano la situazione di una persona protetta dall'articolo 3 CEDU (e quindi dall'articolo 4 Carta dei diritti fondamentali dell'UE) – cioè in forza di un obbligo internazionale dello Stato ospitante – con la posizione di altri soggetti autorizzati a soggiornare su base discrezionale (e quindi non in conseguenza di un obbligo legale imposto allo Stato)⁸⁰. In questo modo, la Corte di giustizia europea sembra sostenere una visione secondo la quale ciò che non rientra nell'ambito degli status protettivi regolamentati dall'UE è soggetto alla valutazione discrezionale degli Stati membri, sotto la vaga voce di “ragioni umanitarie o compassionevoli”. Più modestamente, a mio avviso, la Corte si preoccupa solo di delimitare l'ambito degli obblighi derivanti direttamente dalla normativa comunitaria, lasciando impregiudicata la questione di determinare se gli Stati membri, in base al diritto internazionale (e non comunitario), siano obbligati a riconoscere uno status di protezione ai beneficiari della garanzia di non respingimento.

Un approccio simile viene perseguito dalla Corte di Giustizia quando si tratta di esaminare alcune disposizioni della Direttiva UE 2008/115 (c.d. direttiva rimpatri)⁸¹. Da un lato, l'art. 6, par. 4 di tale direttiva prevede che “gli Stati membri possono in qualsiasi momento decidere di concedere un permesso di soggiorno autonomo o altra autorizzazione che offra il diritto di soggiorno per motivi compassionevoli, umanitari o di altro tipo a un cittadino di un paese terzo soggiornante illegalmente nel loro territorio”. D'altro canto, l'articolo 5 e l'articolo 9, par. 1 della Direttiva obbliga gli Stati membri ad astenersi dall'adottare una decisione di rimpatrio o a rinviare l'allontanamento di un potenziale rimpatriato quando lo impone il principio di *non-refoulement*, mentre l'articolo 14, par. 2 aggiunge che gli Stati membri forniscono alle persone una conferma scritta, conformemente alla legi-

⁸⁰ In termini critici, v. anche C. BAULOZ, *Foreigners: Wanted Dead or Alive? Medical Cases before European Courts and the Need for an Integrated Approach to Non-Refoulement*, in “European Journal on Migration and Law”, 4/2016, p. 409 ff., p. 437; M. AMMER - M. MAYRHOFER, *Cross-Border Disaster Displacement and Non-Refoulement under Article 3 of the ECHR*, cit., pp. 333-334.

⁸¹ Direttiva 2008/115/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 2008, recante norme e procedure comuni negli Stati membri per il rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare.

slazione nazionale, che la decisione di rimpatrio non sarà temporaneamente eseguita⁸².

L'articolo 6 offre la chiave di lettura per comprendere la tecnica di interpretazione seguita dalla Corte per le altre disposizioni menzionate. Alla domanda, infatti, se gli articoli 5 e 9 possano essere interpretati nel senso che impongono agli Stati membri il rilascio di un permesso di soggiorno nei casi in cui si applica il principio di non respingimento, la Corte ha costantemente sottolineato che tale obbligo non può essere ricavato dalla direttiva, a causa del linguaggio chiaro utilizzato nell'articolo 6 ("possono") e perché tale atto legislativo non è finalizzato ad armonizzare le condizioni di soggiorno dei cittadini di paesi terzi. L'interessato è coperto dalla direttiva per altri aspetti, ma non per il rilascio del rilascio (eventuale o obbligatorio) di un permesso di soggiorno, che secondo il diritto dell'UE continua ad essere soggetto al potere discrezionale dello Stato membro ospitante⁸³. Anche di fronte all'eventuale rilevanza degli articoli 1 e 4 della Carta UE – a causa della situazione di grave indigenza in cui versa l'interessato nello Stato ospitante – la Corte si è limitata a sottolineare che gli Stati membri devono garantire che detta persona non si trovi, finché non sia stata allontanata da quel territorio, in una situazione vietata dall'articolo 4 della Carta. Ciò accadrebbe nel caso in cui l'indifferenza delle autorità di uno Stato membro faccia sì che una persona, totalmente dipendente dal sostegno statale, si trovi in una situazione di estrema povertà materiale che non le consente di soddisfare i suoi bisogni più elementari, come, tra l'altro, il cibo, l'igiene personale e un luogo in cui vivere, e che ne mina la salute fisica o mentale o la mette in uno stato di degrado incompatibile con la dignità umana⁸⁴.

⁸² V. anche il considerando 12 della direttiva rimpatri.

⁸³ Corte di giustizia UE, sentenza del 5 giugno 2014, *Mahdi*, causa C146/14 PPU, par. 87-89; sentenza del 22 novembre 2022, *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Removal-Medicinal cannabis)*, causa C-69/21, paras. 84-87; sentenza del 12 settembre 2024, *LF (Changu)*, cit., par. 67-68.

⁸⁴ Cfr. Corte di giustizia UE, sentenza del 12 settembre 2024, *LF (Changu)*, cit., par. 74-75. In chiave critica, v. A. DESMOND, K.V. HINTERBERGER, *The CJEU ruling in Changu: 'If I've said it once, I've said it a thousand times: the Return Directive in conjunction with the Charter of Fundamental Rights does not oblige EU Member States to grant a right to remain to irregularly staying migrants'*, in "EU Law Analysis", 19 December 2024.

A parere di chi scrive, anche questo indirizzo giurisprudenziale deve essere letto nel contesto della peculiare sensibilità della Corte di giustizia europea nei confronti della questione della ripartizione delle competenze tra l'UE e i suoi Stati membri, e non può essere considerata decisiva per il chiarimento degli obblighi degli Stati in cui si applica l'obbligo di non allontanamento. Sicuramente sarebbe stata auspicabile una maggiore attenzione alle implicazioni per la dignità fondamentale di ogni essere umano.

Come sopra evidenziato (para. 4.1) la violazione degli articoli 1 e 4 Carta UE dei diritti fondamentali e dell'articolo 3 CEDU è molto più che un rischio remoto se gli Stati – obbligati a prevenire situazioni in cui una persona si troverebbe in uno stato di degrado incompatibile con la dignità umana – la lasciano sul proprio territorio in periodi di incertezza a lungo termine privandola di qualsiasi mezzo per provvedere a sé stessa e facendo affidamento solo sulla protezione limitata prevista dall'articolo 14 della Direttiva⁸⁵.

5. Osservazioni conclusive

Come è stato evidenziato in questo contributo, attualmente il diritto internazionale offre tutela contro l'allontanamento in una crescente varietà di situazioni, grazie al contenuto espresso di alcune disposizioni internazionali o alla loro interpretazione evolutiva, ricavabile da consolidati indirizzi ermeneutici elaborati dai numerosi organi internazionali specializzati. Se la giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani rimane un punto di riferimento importante, è altresì necessario rivolgere l'attenzione agli orientamenti fatti propri da organi specializzati, che operano nel contesto delle Nazioni Unite (come per esempio i vari Comitati creati dai trattati sui diritti umani promossi dalle Nazioni Unite, o le procedure tematiche istituite dal Consiglio ONU sui diritti umani) o in altri sistemi regionali. Inoltre, alcuni dati

⁸⁵ Per un'opinione analoga, v. D. ACOSTA ACARAZO, *The Charter, Detention and Possible Regularization of Migrants in an Irregular Situation under the Returns Directive: Mabdi*, cit. p. 1377.

ricavabili dagli ordinamenti statali e dalla pertinente giurisprudenza offrono spunti molto interessanti⁸⁶.

Alla luce dei contenuti e della logica protettiva delle varie basi giuridiche della garanzia di non allontanamento, è stato dimostrato che ad esse sono riconducibili le situazioni in cui i diritti essenziali di una persona, specialmente ove vulnerabile, risultano fortemente compromesse a causa del contesto ambientale esistente nel paese di destinazione. Laddove non siano applicabili gli status regolati internazionalmente (rifugiato o titolare di protezione sussidiaria, per gli Stati membri dell'UE) sono gli ordinamenti statali a dover gestire la posizione giuridica dell'individuo interessato, almeno finché non vedrà la luce una normativa internazionale dedicata.

Nel far ciò, è stato argomentato che un'attuazione in buona fede dell'obbligo di non allontanamento (e pertanto del dovere di rispettare i beni giuridici essenziali da esso protetti) richiede l'adempimento di un ulteriore obbligo, di natura positiva, consistente nel riconoscere all'individuo uno status regolare che consenta il godimento di una vita dignitosa. Si tratterebbe di un obbligo di risultato, che deve puntare a realizzare le condizioni per lo sviluppo dei diritti essenziali della persona e della sua dignità. Le modalità con cui realizzare tale esito possono essere differenti, come evidenziato dagli esempi menzionati proposti dalla dottrina o dalla prassi: si può andare dall'estensione di uno status protetto riconosciuto⁸⁷ fino all'introduzione di status domestici,

⁸⁶ V. *supra*, par. 2.2 per la giurisprudenza austriaca e tedesca; D.J. CANTOR, *Environment, Mobility, and International Law*, cit., pp. 297-310; European Migration Network, *Comparative overview of national protection statuses in the EU and Norway. EMN Synthesis Report for the EMN Study 2019*, May 2020; M. DI FILIPPO, *La protezione dei migranti ambientali nel dialogo tra diritto internazionale e ordinamento italiano*, in "Diritti umani e diritto internazionale", 2/2023, p. 313 ss., pp. 329-334; A. FAZZINI, *Recent developments in the protection of environmental migrants: the case of Italy*, in G. CATALDI, P. HILPOLD (eds.), *Migration and Asylum Policies Systems' National and Supranational Regimes. The General Framework and the Way Forward*, Napoli, 2023, p. 189 ff., pp. 207-217; A. PÉREZ ESQUIVEL, L. LITTERIO, *Iniciativas de la Dirección Nacional de Migraciones de Argentina sobre movilidad humana, desastres y cambio climático*, in "Movimientos migratorios sur-sur. Fronteras, trayectorias y desigualdades", 7/2023, p. 17 ss.; W. KÄLIN, H. ENTWISLE CHAPUISAT, *Protection of Persons Displaced Across Borders*, cit., pp. 20-40.

⁸⁷ Cfr. J. MCADAM, *Complementary Protection in International Refugee Law*, cit.,

di natura generale o specifica⁸⁸. Quello che appare non più sostenibile è che il rispetto dell'obbligo di non allontanamento esaurisca la sua funzione nella mera tolleranza della presenza fisica sul territorio nazionale di una persona, e che un eventuale riconoscimento di uno status migratorio sia rimesso totalmente alla discrezionalità degli Stati.

pp. 197-255; M. FOSTER, *International Refugee Law and Socio-Economic Rights*, cit., pp. 278-284; G. SCIACCALUGA, cit., pp. 169-174 and 179-180.

⁸⁸ Cfr. *supra*, nota 86.

VINCENZO BASILE*

LA DOTTRINA DEL *SOCIAL PARADIGM*:
QUALI OPPORTUNITÀ DI ESTENDERE LA PORTATA
DELLA DEFINIZIONE DI RIFUGIATO?

SOMMARIO: 1. Rilievi preliminari. – 2. La Convenzione di Ginevra del 1951 e le linee guida dell’UNHCR del 2020. – 3. La dimensione “sociale” dei disastri ambientali. – 4. Considerazioni conclusive.

1. *Rilievi preliminari*

L’attuale crisi climatica rievoca nitidamente il monito espresso dal mito di Prometeo: l’essere umano non dovrebbe mai provare a superare certi limiti naturali. Nel caso di specie, per l’appunto, si sta producendo un minaccioso paradosso, che si estrinseca nella capacità umana di determinare pericolosi squilibri del sistema climatico¹. Si tratta, invero, di ciò che è stato autorevolmente definito “antropocene”², cioè una nuova era geologica «...in cui l’ambiente terrestre, nell’insieme delle sue caratteristiche fisiche, chimiche e biologiche, viene fortemente condizionato su scala sia locale sia globale dagli effetti dell’azione umana, con particolare riferimento all’aumento delle concentrazioni di CO₂ e CH₄ nell’atmosfera»³.

* Dottorando di ricerca in Studi Internazionali, Università degli Studi di Napoli “L’Orientale”.

¹ Sul punto A. PISANÒ, *Il diritto al clima. Una prima concettualizzazione*, in “L’Ircervo”, 2, 2021, pp. 267-268.

² Una delle prime concettualizzazioni risale all’opera di P. J. CRUTZEN, *Benvenuti nell’Antropocene!*, Mondadori, Milano, 2005.

³ Si rimanda alla definizione del Vocabolario online Treccani, [https://www.treccani.it/vocabolario/antropocene_\(Neologismi\)/](https://www.treccani.it/vocabolario/antropocene_(Neologismi)/). Più recentemente, una parte considerevole della comunità scientifica, costituita dall’Unione Internazionale delle Scienze Geologiche si è opposta all’idea che l’antropocene costituisca una nuova era geologica. Per ulteriori approfondimenti si rimanda a Nature, *Geologists reject the Anthropocene as Earth’s new epoch — after 15 years of debate*, 6 marzo 2024, reperibile al seguente indirizzo <https://www.nature.com/articles/d41586-024-00675-8>.

In tale contesto, uno dei fenomeni sempre più all'ordine del giorno è rappresentato dalla mobilità connessa al cambiamento climatico; secondo le stime dell'*Internal Displacement Monitoring Centre* (IDMC), infatti, alla fine del 2023 7.7 milioni di individui erano *internally displaced people* (IDPs) a causa di calamità naturali⁴, mentre gli *internal displacements*⁵ dal 2008 al 2023 ammontano a 402.4 milioni⁶. Bisogna, tuttavia, chiarire preliminarmente alcune caratteristiche di tali spostamenti, in modo da affrontare opportunamente il discorso relativo alla tutela giuridica.

Anzitutto, gli individui coinvolti si muovono perlopiù entro i confini del proprio paese⁷. Ciò è confermato, peraltro, da uno studio della Banca Mondiale (BM), la quale preconizza, entro il 2050, un numero di circa 216 milioni di sfollati interni in 6 diverse regioni del mondo⁸. Ciononostante, tali spostamenti assumono – seppur in misura minore – anche un carattere internazionale⁹. Tale rilievo è condiviso anche da una parte della dottrina¹⁰.

⁴ IDMC, <https://www.internal-displacement.org/database/displacement-data/>, consultato in data 20 settembre 2024.

⁵ Come chiarito sul sito ufficiale dell'IDMC, «the internal displacement figure refers to the number of forced movements of people within the borders of their country recorded during the year. Figures may include individuals who have been displaced more than once».

⁶ *Ibidem*.

⁷ *International Organization of Migration* (IOM), *Migration in the Context of Climate and Environmental Changes within Central Asia and to the European Union and the Russian Federation*, 2024, p. 7 disponibile al link <https://publications.iom.int/books/migration-context-climate-and-environmental-changes-within-central-asia-and-european-union>.

⁸ *Banca Mondiale, Groundswell Part II: Acting on Internal Climate Migration*, 2022, pp. xxii-xxiii, consultabile al link <https://openknowledge.worldbank.org/entities/publication/2c9150df-52c3-58ed-9075-d78ea56c326>.

⁹ Sul punto IOM, *Migration in the Context of Climate and Environmental Changes within Central Asia and to the European Union and the Russian Federation*, cit., p. 7 e Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i rifugiati (UNHCR), *Legal considerations regarding claims for international protection made in the context of the adverse effects of climate change and disasters*, 2020, p. 1, reperibile al seguente collegamento <https://www.refworld.org/policy/legalguidance/unhcr/2020/en/123356>.

¹⁰ *Ex multis*, M. DI FILIPPO, *La protezione dei migranti ambientali nel dialogo tra*

In secondo luogo, i flussi migratori in questione sono essenzialmente multicausali¹¹. Con ciò si vuole affermare che il cambiamento climatico, nella maggior parte dei casi, non è l'unico motivo alla base della migrazione. Per questa ragione, è erroneo considerare in termini esclusivamente deterministici il rapporto tra fenomeni climatici estremi e migrazione. Invero, molto più spesso, il cambiamento climatico interagisce con altri *drivers* (sociali, politici, economici ecc.) e la combinazione di tutti questi fattori conduce a lasciare (più o meno volontariamente) il proprio paese¹².

L'ultimo elemento da sviscerare riguarda l'eventuale volontarietà dello spostamento. L'*International Panel on Climate Change* (IPCC) inquadra la migrazione come una delle possibili "risposte" al cambiamento climatico, insieme al reinsediamento e alla ricollocazione¹³. Ciò

diritto internazionale e ordinamento italiano, in "Diritti umani diritto internazionale", 2, 2023, p. 315; D. J. CANTOR, *Environment, Mobility, and International Law: A New Approach in the Americas*, in "Chicago Journal of International Law", 2, 2021, p. 275; J. MCADAM, *Swimming against the Tide: Why a Climate Change Displacement Treaty is Not the Answer*, in "International Journal of Refugee Law", 1/2011, p. 8.

¹¹ *Ex multis*, A. LIGUORI, *L'apporto della giurisprudenza italiana alla tutela dei migranti ambientali e climatici*, in F. AMATO, V. CAROFALO, A. DEL GUERCIO *et al.* (eds.), *Migrazioni e diritti al tempo dell'antropocene*, Editoriale scientifica, 2023, p. 296; A. DEL GUERCIO, *Una governance integrata della mobilità umana nel contesto del cambiamento climatico. Spunti di riflessione a partire dalla decisione Teitiota del Comitato per i diritti umani*, in "Diritto pubblico europeo – Rassegna online", 1/2022, p. 336; M. CAREVIĆ, R. RUSAN NOVOKMET, *Challenges for the Contemporary International Legal Framework and the Rule of Law: Is the International Community Doing its Best for the Protection of Climate Migrants?*, in "Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci", 2/2021, p. 593; J. MCADAM, *Displacement in the Context of Climate Change and Disasters*, in C. COSTELLO, M. FOSTER, J. MCADAM (eds.), *The Oxford Handbook of International Refugee Law*, Oxford University Press, 2021, p. 833; J. STEFFENS, *Climate Change Refugees in the Time of Sinking Islands*, in "Vanderbilt Journal of Transnational Law", 3/2019, pp. 734-735

¹² Sul punto si veda l'interessante opinione espressa in D. J. CANTOR, *Environment, Mobility, and International Law: A New Approach in the Americas*, cit., p. 271, secondo cui «...empirical evidence of the multi-causal reality of movement suggests that the legal studies that adopt a mono-causal understanding of this nexus adopt a faulty premise». Sul punto cfr. anche A. DEL GUERCIO, *Una governance integrata della mobilità umana nel contesto del cambiamento climatico. Spunti di riflessione a partire dalla decisione Teitiota del Comitato per i diritti umani*, cit., p. 336.

¹³ IPCC, *AR6 Synthesis Report: Climate Change 2023*, 2023, pp. 102-107, reperi-

induce a ritenere che non abbia sempre natura reattiva, rappresentando unicamente *a last resort* di fronte ad un disastro in atto o già verificatosi. Al contrario, l'IOM nota come «...migration can cover different degrees of voluntariness, ranging from totally voluntary migration to totally forced migration»¹⁴. Per questa ragione, la migrazione in tale contesto assume prevalentemente due forme: anticipatoria, in caso di peggioramento delle condizioni ambientali e reattiva, laddove si sia già verificata (o sia in corso) una calamità naturale¹⁵. Parte della dottrina, oltretutto, in accordo con la posizione espressa dall'IPCC nel suo ultimo report, propone di osservare la migrazione anche in chiave proattiva, come strategia di adattamento al cambiamento climatico¹⁶. La natura stessa dell'evento calamitoso, poi, è in grado di influenzare significativamente la mobilità. Se si considera, a tal proposito, la distinzione tra eventi improvvisi (*sudden-onset events*) ed eventi a lenta insorgenza (*slow-onset events*), si può giungere alla conclusione per cui i primi sono più imprevedibili e rendono difficile l'adozione di un comportamento proattivo, mentre i secondi si sviluppano progressivamente e consentono di pianificare in anticipo lo spostamento, in previsione della materializzazione delle conseguenze nefaste.

Avendo, dunque, esplorato la questione sul piano fenomenico, si può passare al discorso relativo alla tutela giuridica dei "migranti climatici". Questo contributo si concentrerà, segnatamente, sulle possibilità di riconoscimento della protezione internazionale ai sensi della Convenzione di Ginevra¹⁷.

bile al seguente indirizzo <https://www.ipcc.ch/report/sixth-assessment-report-cycle/>.

¹⁴ IOM, *Migration in the Context of Climate and Environmental Changes within Central Asia and to the European Union and the Russian Federation*, cit., p. 3.

¹⁵ *Ivi*, p. 1.

¹⁶ A. LIGUORI, *L'apporto della giurisprudenza italiana alla tutela dei migranti ambientali e climatici*, cit., p. 299; J. MCADAM, *Moving beyond Refugee Law: Putting Principles on Climate Mobility into Practice*, in "International Journal of Refugee Law", 3-4/2022, p. 445; D. J. CANTOR, *Environment, Mobility, and International Law: A New Approach in the Americas*, cit., 276; J. STEFFENS, *Climate Change Refugees in the Time of Sinking Islands*, cit., p. 736; R. BLACK, S. R. G. BENNETT, S. M. THOMAS *et al.*, *Migration as adaptation*, in "Nature", 478, 2021, pp. 447-449.

¹⁷ Per degli approfondimenti sulle altre forme di protezione disponibili si rinvia a M. AMMER, M. MAYERHOFER, *Cross-Border Disaster Displacement and Non-Refoulement under Article 3 of the ECHR: An Analysis of the European Union and*

2. La Convenzione di Ginevra del 1951 e le linee guida dell'UNHCR del 2020

Già da diversi anni, una parte della dottrina¹⁸ e l'UNHCR¹⁹ hanno riconosciuto come, in talune circostanze, lo status di rifugiato risulti un istituto adeguato per la tutela delle persone che fuggono dal pro-

Austria, in “International Journal of Refugee Law”, 3, 2023; C. SCISSA, *The principle of non-refoulement and environmental migration: a legal analysis of regional protection instruments*, in “Diritto, immigrazione e cittadinanza”, 3, 2022, reperibile al seguente indirizzo <https://www.dirittoimmigrazionecittadinanza.it/archivio-saggi-commenti/saggi/fascicolo-n-3-2022/1006-the-principle-of-non-refoulement-and-environmental-migration-a-legal-analysis-of-regional-protection-instruments>;

V. KOLMANSKOG, F. MYRSTAD, *Environmental Displacement in European Asylum Law*, in “European Journal of Migration and Law”, 4, 2009. Per il *soft law* si rimanda a W. KÄLIN, H. E. CHAPUISAT, *Protection of Persons Displaced Across Borders in the Context of Disasters and the Adverse Effects of Climate Change: A Review of Literature, Legislation and Case Law to Support the Implementation of the Global Compact on Refugees*, in “UNHCR Legal and Protection Policy Research Series - Division of International Protection”, PPLA/2024/01, 2024, disponibile al seguente collegamento <https://www.refworld.org/reference/lpprs/unhcr/2024/en/148128>; F. GAUDIOSI, *Environmental migrants: UN recent and “soft” sensitivity v. EU deafening silence in the New Pact on Migration and Asylum*, in “Freedom, Security & Justice: European Legal Studies”, 2, 2021; K. WARNER, *Coordinated approaches to large-scale movements of people: contributions of the Paris Agreement and the Global Compacts for migration and on refugees*, in “Population and Environment”, 39 (2018); J. MCADAM, *From the Nansen Initiative to the Platform on Disaster Displacement: Shaping International Approaches to Climate Change, Disasters and Displacement*, in “University of New South Wales Law Journal”, 4, 2016.

¹⁸ *Ex multis*, A. LIGUORI, *L'apporto della giurisprudenza italiana alla tutela dei migranti ambientali e climatici*, cit., p. 301; V. BASILE, *UNHCR Guidelines on granting refugee status to those fleeing the consequences of climate change*, A. NIKODINOSVKA KRSTEVSKA, O. KOSHEVALISKA, E. MAKSIMOVA (eds.), *Essays on Migration and Asylum*, University Goce Delchev – Shtip, 2022, pp. 73-84; J. MCADAM, *Displacement in the Context of Climate Change and Disasters*, cit., p. 835 e ss.; S. WEERASINGHE, *In Harms Way: International Protection in the Context of Nexus Dynamics between Conflict or Violence and Disaster or Climate Change*, in “UNHCR Legal and Protection Policy Research Series”, PPLA/2018/05, 2018, p. 10, disponibile al seguente collegamento <https://www.unhcr.org/media/no-39-harms-way-international-protection-context-nexus-dynamics-between-conflict-or-violence>.

¹⁹ UNHCR, *Legal considerations regarding claims for international protection made in the context of the adverse effects of climate change and disasters*, cit.

prio paese (anche) a causa di eventi climatici estremi. Cionondimeno, l'espressione "rifugiato climatico" è da ritenersi erronea²⁰, in quanto tale forma di protezione non si può riconoscere automaticamente ai suddetti individui. La Convenzione di Ginevra, infatti, fu concepita per rispondere esclusivamente ai bisogni dei rifugiati politici; chiunque possieda i requisiti indicati dall'art. 1 è già un rifugiato e titolare di tutti i diritti che discendono dal predetto status. Lo stesso discorso non può valere nell'ipotesi del cambiamento climatico, poiché non figura tra i motivi convenzionali su cui deve basarsi la persecuzione. Secondo la definizione, infatti, rifugiato è colui che:

«...nel giustificato timore d'essere perseguitato per la sua razza, la sua religione, la sua cittadinanza, la sua appartenenza a un determinato gruppo sociale o le sue opinioni politiche, si trova fuori dello Stato di cui possiede la cittadinanza e non può o, per tale timore, non vuole domandare la protezione di detto Stato; oppure a chiunque, essendo apolide e trovandosi fuori del suo Stato di domicilio in seguito a tali avvenimenti, non può o, per il timore sopra indicato, non vuole ritornarvi»²¹.

La mancanza del cambiamento climatico tra i motivi idonei a giustificare l'atto persecutorio è, dunque, un limite al riconoscimento della protezione internazionale. Si può discorrere, in tal senso, di un problema d'ordine oggettivo, in quanto deriva dall'assenza di un elemento (il cambiamento climatico) nel testo convenzionale.

L'altro limite, invece, attiene ad un elemento di natura soggettiva, sostanziandosi nell'assenza di un persecutore. La Convenzione di Ginevra, infatti, richiede la presenza di uno *human agency*, un soggetto

²⁰ UNHCR, *Climate Change, natural disasters and human displacement: a UNHCR perspective*, 14 agosto 2009, p. 8, reperibile al seguente indirizzo <https://www.unhcr.org/media/unhcr-policy-paper-climate-change-natural-disasters-and-human-displacement-unhcr-0>. Si veda anche UNHCR, *Key Concepts on Climate Change and Disaster Displacement*, p. 3, disponibile al seguente collegamento <https://www.unhcr.org/media/key-concepts-climate-change-and-disaster-displacement>.

²¹ art. 1, lett. a, par. 2, Convenzione di Ginevra.

cioè che materialmente ponga in atto la persecuzione²². Il cambiamento climatico, in tal senso, anche se è un fenomeno di origine (prevalentemente) antropica, resta pur sempre un ‘processo’, che non può concretarsi in una soggettività. Si potrebbe argomentare, allora, che il *persecutor* è l’intera comunità internazionale, per aver prodotto tutte le emissioni di gas serra che hanno condotto all’attuale crisi climatica. Ciò porterebbe, però, ad un paradosso, poiché è assai probabile che le vittime cerchino rifugio nei Paesi più ricchi e industrializzati, cioè i principali emettitori e responsabili del surriscaldamento globale. Si tratterebbe, in altre parole, di un «...reversal of the traditional refugee paradigm...»²³.

Invero, si tratta di due ostacoli che, in alcuni casi, possono essere valicati. Molto spesso, è l’interazione tra il cambiamento climatico e altri *drivers* (politici, economici, sociali) a costringere un individuo a fuggire dal luogo d’origine. Ciò è particolarmente vero in tutti quei contesti caratterizzati da “social vulnerabilities”, poiché la combinazione tra queste e gli effetti negativi di un evento calamitoso può verosimilmente costringere un individuo a scappare dal proprio paese per richiedere protezione altrove²⁴. In tal senso, eventi climatici estremi possono sia rinforzare la domanda di protezione internazionale, sia creare delle condizioni che agevolano il suo riconoscimento²⁵. Più precisamente, questi fenomeni sono in grado di esacerbare preesistenti situazioni di persecuzione o di influenzare significativamente l’insorgenza di certi processi – tra cui conflitti armati e crisi dell’ordine pubblico e dello stato di diritto – in cui si verificano più facilmente atti persecutori nei confronti di determinate categorie di individui. Un

²² Sul punto si veda J. MCADAM, *Displacement in the Context of Climate Change and Disasters*, cit., p. 836

²³ *Ibidem*.

²⁴ UNHCR, *Legal considerations regarding claims for international protection made in the context of the adverse effects of climate change and disasters*, cit., p. 2.

²⁵ A. LIGUORI, *L’apporto della giurisprudenza italiana alla tutela dei migranti ambientali e climatici*, cit., p. 301; V. BASILE, *UNHCR Guidelines on granting refugee status to those fleeing the consequences of climate change*, cit., p. 78; J. MCADAM, *Displacement in the Context of Climate Change and Disasters*, cit., p. 835; S. WEERASINGHE, *In Harms Way: International Protection in the Context of Nexus Dynamics between Conflict or Violence and Disaster or Climate Change*, cit., p. 10.

elemento dirimente, inoltre, è che non conviene basare la richiesta dello status di rifugiato unicamente sugli effetti del cambiamento climatico (o di calamità naturali). Al contrario, come sottolineato nelle recenti *Legal considerations regarding claims for international protection made in the context of the adverse effects of climate change and disasters*, adottate dall'UNHCR nel 2020, è opportuno evidenziare «...social and political characteristics of the effects of climate change or the impacts of disasters or their interaction with other drivers of displacement»²⁶. In altre parole, siccome l'art. 1 della Convenzione di Ginevra non include i fenomeni climatici estremi e gli eventi calamitosi tra i motivi su cui deve fondarsi la persecuzione, occorre analizzare il loro impatto sulle strutture sociali dei paesi colpiti, da cui possono generarsi violazioni dei diritti umani.

Le summenzionate Linee guida dell'UNHCR consentono di individuare varie ipotesi per le quali sarebbe possibile il riconoscimento dello status di rifugiato: 1. quando, in seguito ad un disastro, a certi individui o gruppi venga negata l'assistenza umanitaria, o siano presi di mira per svolgere lavori di soccorso²⁷; 2. in relazione ai c.d. “*secondary impacts*”²⁸, cioè in tutte le ipotesi in cui la persecuzione si manifesti come una conseguenza secondaria e non immediata dell'evento calamitoso (es. episodi di violenza di genere nei centri d'accoglienza, di-

²⁶ UNHCR, *Legal considerations regarding claims for international protection made in the context of the adverse effects of climate change and disasters*, 2020, p. 3, 2020, p. 1, disponibile al seguente collegamento <https://www.refworld.org/policy/legalguidance/unhcr/2020/en/123356>.

²⁷ Ivi, p. 6. Sul punto si vedano J. MCADAM, *Displacement in the Context of Climate Change and Disasters*, cit., p. 836; J. C. HATHAWAY, M. FOSTER, *The Law of Refugee Status*, Cambridge University Press, Cambridge, 2014, p. 176. Cfr. il parere espresso in W. KÄLIN, N. SCHREPFER, *Protecting People Crossing Borders in the Context of Climate Change. Normative Gaps and Possible Approaches*, in “UNHCR Legal and Protection Policy Research Series - Division of International Protection”, PPLA/2012/01, 2012 p. 65, disponibile all'indirizzo <https://www.refworld.org/reference/lpprs/unhcr/2012/en/85058>. Sul piano giurisprudenziale *New Zealand Immigration and Protection Tribunal (NZIPT), AC (Tuvalu)*, 800517-520, 2014, par. 84-86 e 97; NZIPT, *AF (Kiribati)*, 800413, 2013, par. 55-70; *Refugee Status Appeals Authority (NZRSAA), Refugee appeal n. 76374*, 2009, par. 83.

²⁸ J. MCADAM, *Displacement in the Context of Climate Change and Disasters*, cit., p. 836.

scriminazioni nell'offerta di aiuti e soluzioni, procedure d'evacuazione difettose ecc.)²⁹; 3. nel caso in cui gli effetti di una calamità naturale peggiorino una situazione di persecuzione basata su uno dei motivi convenzionali³⁰; 4. se il degrado ambientale viene deliberatamente utilizzato come un'arma d'oppressione³¹; 5. in tutte le altre ipotesi in cui un individuo possenga i requisiti per essere riconosciuto come rifugiato, indipendentemente dal fatto che si sia verificata una catastrofe naturale³².

Per quanto concerne il problema di natura soggettiva, potrà superarsi, almeno in alcuni casi, facendo riferimento alla condotta dello stato o di attori non statali³³. Questo vale soprattutto in relazione alle ipotesi identificate dall'UNHCR, in cui vi è sempre un individuo (*human agency*) che pone in essere una condotta lesiva.

Secondo l'UNHCR esistono alcune categorie di individui particolarmente vulnerabili. Nello specifico, si tratta di: «...women, children, elderly people and people with disabilities, who have inherent vulnerabilities, minority groups, indigenous peoples, and persons living in rural areas relying on natural resources for their livelihoods...»³⁴. Que-

²⁹ E. FERRIS, *Disaster and Displacement: What We Know, What We Don't Know*, in "Brookings Planetpolicy", 2014, reperibile al seguente collegamento <https://www.brookings.edu/articles/disasters-and-displacement-what-we-know-what-we-dont-know/>. Cfr. J. C. HATHAWAY, *Food Deprivation: A Basis for Refugee Status?*, in "Social Research: An International Quarterly", 2, 2014, pp. 327-339, in cui la deprivazione alimentare, qualora assuma carattere persecutorio nei confronti di certi individui o gruppi, è indicata come un motivo sufficiente per il riconoscimento dello status di rifugiato.

³⁰ J. MCADAM, *Displacement in the Context of Climate Change and Disasters*, cit., p. 836.

³¹ Sul punto si veda M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, Cambridge University Press, Cambridge, 2020, pp. 54-57 e la dottrina e la giurisprudenza *ivi* citate.

³² J. MCADAM, *Displacement in the Context of Climate Change and Disasters*, cit., p. 836.

³³ Sul punto D. J. CANTOR, B. BURSON, B. AYCOCK *et al.*, *International Protection, Disasters and Climate Change*, in "International Journal of Refugee Law", 1-2, 2024, p. 185; M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit., p. 15 e ss. Si veda anche European Union Agency for Asylum (EUAA), *Qualification for International Protection - Judicial analysis (2nd edition)*, 2023, p. 267.

³⁴ UNHCR, *Legal considerations regarding claims for international protection made*

ste persone, in ragione di una posizione già connotata da una certa fragilità, sono maggiormente esposte ai rischi derivanti da disastri naturali ed eventi climatici estremi. Tale condizione di vulnerabilità, peraltro, non è dovuta solo a determinate caratteristiche intrinseche di tali individui – come l’età, nel caso dei bambini e degli anziani – ma anche a scelte od omissioni da parte delle autorità governative³⁵. In una certa misura, si può affermare che l’atto persecutorio sia solo la “punta dell’iceberg”, in quanto è quasi sempre preceduto da forme di discriminazione più o meno manifeste, che collocano alcuni gruppi ai margini della società. Il cambiamento climatico e gli eventi calamitosi funzionano, pertanto, come dei catalizzatori, poiché interagiscono con le “pre-existing vulnerabilities”³⁶ e portano a compimento (o semplicemente aggravano) la persecuzione.

3. La dimensione “sociale” dei disastri ambientali

Nel corso del tempo, la dottrina ha manifestato un certo interesse verso il tema della vulnerabilità³⁷. In particolare, all’interno di tale

in the context of the adverse effects of climate change and disasters, cit., p. 5.

³⁵ A titolo esemplificativo, si veda M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit., pp. 143-148, in cui viene descritta la situazione di precarietà ed emarginazione di alcuni gruppi etnici somali (i Bantu e i Rahanweyn), che determinò una maggiore esposizione alla carestia che colpì il Paese nel 2011. Sul punto si veda anche M. SCOTT, *Finding Agency in Adversity: Applying the Refugee Convention in the Context of Disasters and Climate Change*, in “Refugee Survey Quarterly”, 4, 2016, pp. 48-50.

³⁶ UNHCR, *Legal considerations regarding claims for international protection made in the context of the adverse effects of climate change and disasters*, cit., pp. 1 e 6. Cfr. la recente definizione di “disaster” dello *United Nations Office for Disaster Risk Reduction* (UNDRR), che mette in evidenza la necessità di considerare le condizioni di esposizione e le vulnerabilità. Per la definizione completa si rinvia a UNDRR, *online glossary*, www.undrr.org/terminology/disaster. Cfr. anche IPCC, *Climate Change 2022: Impacts, Adaptation and Vulnerability*, 2022, p. 133, in cui la vulnerabilità è definita come «...the propensity or predisposition to be adversely affected. It encompasses a variety of concepts and elements, including sensitivity or susceptibility to harm and lack of capacity to cope and adapt».

³⁷ *Ex multis* M. MARCHEGIANI, *L’incidenza della nozione di vulnerabilità sullo sviluppo del diritto internazionale in tema di cambiamenti climatici*, Giappichelli, Torino,

segmento, si è avvertita l'esigenza di proporre un nuovo modo di intendere i disastri. Particolarmente rilevante è stato il contributo di Scott, uno dei precursori del c.d. "social paradigm". All'anzidetto paradigma si contrappone il c.d. "hazard paradigm", il quale propone una visione essenzialmente naturalistica dei disastri. Quest'ultimo approccio, più precisamente, non considera come fatti rilevanti il contesto sociale e le condizioni di vita della popolazione su cui si abbatte l'evento calamitoso. L'*hazard paradigm*, inoltre, viene presentato come la "dominant view"³⁸ e ciò è testimoniato dal fatto che è assai diffuso un utilizzo acritico dell'espressione "disastro naturale", che «...reflects the continued influence of an approach to the understanding of 'natural disaster' that focuses on the hazard independently of the social context»³⁹. Da questa prospettiva, gli Stati disporrebbero di una capacità limitata di gestire certi fenomeni, poiché le forze della natura sembrano un fatto incontrollabile. In altre parole, «...there is little in this paradigm that would suggest that governance, or other social factors, might play a causal as opposed to reactive, role in the unfolding of 'natural disasters'»⁴⁰.

Sul versante opposto si sviluppa il *social paradigm*, che promuove la necessità di valorizzare anche gli elementi del contesto sociale di riferimento, tra cui soprattutto la sussistenza di forme di vulnerabilità o una maggiore esposizione agli effetti delle calamità naturali, pur non disconoscendo *tout court* il potere distruttivo delle *forces of nature*⁴¹. Secondo questo approccio, i disastri sono il risultato dell'interazione

2023, pp. 1-151; V. LORUBBIO, M. G. BERNARDINI (eds.), *Diritti umani e condizioni di vulnerabilità*, Edizioni Centro Studi Erickson, Trento, 2023; M. TORRE-SCHAUB, *Understanding Vulnerability in the context of Climate Emergency*, in M. CAMPINS ERITJA, B. BENTIROU MATHLOUTHI (eds.), *Understanding Vulnerability in the context of Climate Change*, Atelier, Barcelona, 2022, pp. 37-46; B. SORO MATEO, J. JORDANO FRAGA, J. F. ALENZA GARCÍA (Directores), PÉREZ DE LOS COBOS HERNÁNDEZ E. (Coordinador), *Vulnerabilidad ambiental y vulnerabilidad Climática en tiempos de emergencia*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021.

³⁸ Sul punto K. HEWITT, *The idea of calamity in a technocratic age*, K. HEWITT (ed.), *Interpretations of Calamity: From the Viewpoint of Human Ecology*, Allen & Unwin Inc., Winchester, 1983, pp. 5-9.

³⁹ M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit., p. 12.

⁴⁰ *Ivi*, p. 13.

⁴¹ *Ivi*, p. 14.

tra calamità naturali e situazioni di vulnerabilità⁴². I “disastri naturali”, pertanto, si verificano solo in presenza di condizioni sociali particolarmente precarie e non dovrebbero confondersi con i *natural hazards*, che hanno un carattere del tutto naturale. Dall’assunzione di questa prospettiva deriva una conseguenza importante e cioè che «...human agency is inherent in all ‘natural’ disasters»⁴³. I “disastri naturali”, poi, non hanno un impatto indiscriminato, in quanto certi individui sono più esposti di altri a causa della loro condizione vulnerabile, che è il risultato di preesistenti forme di discriminazione. Le calamità naturali, pertanto, sono «...a necessary, but non sufficient, condition for the unfolding of a ‘natural’ disaster»⁴⁴. In tale contesto, la discriminazione posta in essere dallo stato o da attori non statali – che può assumere svariate forme⁴⁵ – relega certi individui ai margini della società, esponendoli maggiormente ai rischi posti da fenomeni calamitosi od eventi climatici estremi. Di conseguenza, il *social paradigm* potrebbe condurre ad una più attenta e circostanziata valutazione delle domande di riconoscimento dello status di rifugiato (c.d. “refugee status determination”, RSD⁴⁶).

⁴² *Ivi*, p. 15.

⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ Particolarmente interessante è il concetto di “*structural violence*”, proposto da Johan Galtung e poi ripreso da Scott, con cui si identifica la violenza insita in certe forme di discriminazione e si riconosce che le violazioni non sempre rientrano in una finestra temporale delimitata da atti che si trovano in un rapporto di causa – effetto (es. l’impiego dell’elettroshock per torturare un individuo). Si parla, a tal proposito, di “*slow violence*”, proprio per sottolineare il carattere progressivo con cui si manifestano certe lesioni, che spesso assumono la forma di «...limits on access to education, healthcare, adequate shelter, work, property, food, information, participation in public life, and so forth, which together delimit the range of an individual’s capabilities and thereby engender exposure and vulnerability to a range of shocks, including natural disasters...» (*Ivi*, p. 31).

⁴⁶ *Ex multis* D. J. CANTOR, B. BURSON, B. AYCOCK *et al.*, *International Protection, Disasters and Climate Change*, cit., pp. 177 e 184; M. P. AMOROSO, *Intelligent Borders: Exploring the Suitability of Artificial Intelligence Systems in Refugee Status Determination Under International Law*, in “Refugee Survey Quarterly”, 2024, pp. 1-17; V. FENEBERG, N. GILL, N. HOELLERER *et al.*, *It’s Not What You Know, It’s How You Use It: The Application of Country of Origin Information in Judicial Refugee Status Determination Decisions – A Case Study of Germany*, in “International Journal of Refugee

Una parte della dottrina ha accolto favorevolmente i suddetti rilievi e ha provato ad arricchire ulteriormente il discorso⁴⁷. Più precisamente, tali contributi passano in rassegna le singole componenti della definizione di rifugiato – pur riconoscendo il suo carattere unitario⁴⁸ – e anche in questa sede si adopererà tale metodo.

Per quanto concerne l'elemento della persecuzione (*being persecuted*), la dottrina maggioritaria tende ad interpretarlo in armonia con il c.d. "human rights-based approach"⁴⁹, secondo cui costituisce una «...violazione particolarmente caratterizzata di un diritto umano pro-

Law", 2, 2022, pp. 241-267; M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit., pp. 132-156. Cfr. anche UNHCR, *Legal considerations regarding claims for international protection made in the context of the adverse effects of climate change and disasters*, cit., pp. 3 e 11.

⁴⁷ Si vedano D. J. CANTOR, B. BURSON, B. AYCOCK *et al.*, *International Protection, Disasters and Climate Change*, cit., pp. 176-196; M. CASTIGLIONE, *Oltre l' Hazard paradigm: La Convenzione di Ginevra sullo status dei rifugiati e il fondato timore di subire una persecuzione a seguito dei disastri naturali, cambiamenti climatici e degradazione ambientale*, in "Diritto, Immigrazione e Cittadinanza", 1, 2023, pp. 73-104, disponibile al seguente collegamento <https://www.dirittoimmigrazionecittadinanza.it/archivio-saggi-commenti/saggi/fascicolo-n-1-2023-1/1096-oltre-l-hazard-paradigm-la-convenzione-di-ginevra-sullo-status-dei-rifugiati-e-il-fondato-timore-di-essere-perseguitato-a-seguito-dei-cambiamenti-climatici-disastri-naturali-e-degradazione-ambientale>. Altri autori hanno elogiato il "social paradigm", senza tuttavia assumerlo totalmente come proprio impianto metodologico. Sul punto R. PICONE, *Migrazioni Ambientali e Ordinamento Nazionale. Quali Strumenti Di Tutela?*, in "Revista Actualidad Jurídica Iberoamericana", 20, 2024, pp. 1252-1255; A. DEL GUERCIO, *Cambiamento climatico, migrazioni internazionali e diritti umani*, in *Migrazione e diritti al tempo dell'antropocene*, cit., pp. 193-196; J. MCADAM, *Moving beyond Refugee Law: Putting Principles on Climate Mobility into Practice*, cit., pp. 442; J. MCADAM, *Displacement in the Context of Climate Change and Disasters*, cit., p. 837.

⁴⁸ Sul punto M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit., pp. 89-90.

⁴⁹ In particolare J. C. HATHAWAY, M. FOSTER, *The Law of Refugee Status*, cit., pp. 186 e ss. Cfr. la posizione espressa da M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit., p. 90-92, secondo cui la prevalenza di questo approccio si deve alla presenza di un esplicito riferimento alla Dichiarazione Universale dei diritti umani nel Preambolo della Convenzione di Ginevra. Cfr. anche A. DEL GUERCIO, *La protezione del richiedente asilo nel diritto internazionale ed europeo*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2016, p. 35 e G. GOODWIN-GILL, J. MCADAM, *The Refugee in International Law*, cit., p. 90.

tetto dagli strumenti di diritto internazionale e regionale a presidio della tutela della persona»⁵⁰. Più precisamente, Hathaway e Foster sostengono che si tratti di una «...sustained or systemic violation of human rights demonstrative of a failure of state protection»⁵¹. Per Scott, il carattere “sustained or systemic” risulta dirimente, in quanto suggerisce che la persecuzione non si esaurisce necessariamente in un singolo atto⁵². La Direttiva “qualifiche” dell’Unione Europea (UE)⁵³, dal canto suo, sembra rinunciarvi, proponendo piuttosto la nozione di “atti di persecuzione” all’art. 9, par. 1. Assumendo tale prospettiva, però, si corre il rischio di rilevare la persecuzione solo nel momento in cui si verifica materialmente l’evento lesivo⁵⁴. Come chiarito dagli stessi Hathaway e Foster, l’elemento della sistematicità riguarda, segnatamente, il rischio di persecuzione (*risk of persecution*)⁵⁵. In altre parole, pur ammettendo che la persecuzione possa essere integrata anche solo da un singolo atto⁵⁶, è importante verificare la sussistenza di rischi endemici in relazione a un dato contesto sociale, dal momento che questi potrebbero far venire in rilievo gli obblighi della Convenzione di Ginevra⁵⁷. Scott aggiunge, riprendendo le parole di una pronuncia del *New Zealand Immigration and Protection Tribunal* (NZIPT), che da

⁵⁰ M. CASTIGLIONE, *Oltre l’Hazard paradigm: La Convenzione di Ginevra sullo status dei rifugiati e il fondato timore di subire una persecuzione a seguito dei disastri naturali*, cit., p. 78.

⁵¹ J. C. HATHAWAY, M. FOSTER, *The Law of Refugee Status*, cit., pp. 196-197.

⁵² M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit., pp. 96 e ss. Si veda anche A. DEL GUERCIO *La protezione del richiedente asilo nel diritto internazionale ed europeo*, cit., p. 35.

⁵³ Parlamento e Consiglio dell’UE, Direttiva 2011/95/UE recante norme sull’attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta (rifusione), 13 dicembre 2011.

⁵⁴ Sul punto M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit, p. 99, in cui si rileva che «on this model, a person is accurately described as persecuted when she is shot and killed». Cfr. *contra* H. STOREY, *What Constitutes Persecution? Towards a Working Definition*, in “International Journal of Refugee Law”, 2/2014, pp. 279-280.

⁵⁵ J.C. HATHAWAY, M. FOSTER, *The Law of Refugee Status*, cit., p. 185.

⁵⁶ *Ivi*, p. 195.

⁵⁷ *Ivi*, p. 185.

questa prospettiva *being persecuted* si estrinseca nella «...enduring nature of the claimant's predicament»⁵⁸. Ammettendo, pertanto, che la persecuzione può manifestarsi lungo un orizzonte temporale ampio, risulta più agevole identificare quelle forme di violenza strutturale, che spesso sembrano un dato incontrovertibile della realtà sociale.

Il concetto in questione, ciononostante, non va scandagliato unicamente sul piano temporale. Invero, occorre stabilire quali atti possono integrare la persecuzione e chi è l'agente persecutore. Riguardo quest'ultimo punto, come si è detto in precedenza, «...it would be wrong to think that there is a lack of human agency solely because certain easily identifiable actors are not involved»⁵⁹. L'*agency*, al contrario, potrà rintracciarsi nello stato o in attori non statali, in tutte le ipotesi già discusse. Il *social paradigm*, in particolare, suggerisce di guardare attentamente alle pratiche di discriminazione e marginalizzazione imperniate nei diversi contesti sociali, che gravano soprattutto su certi individui o gruppi. A tal proposito, vengono in rilievo le situazioni in cui:

«...marginalised groups that, formally or informally, are excluded from important social institutions, labour opportunities, political processes etc. In the disaster context, such dynamics of everyday exclusion can result in people from these groups being forced to live in areas particularly exposed to hazards, being excluded from risk reduction programmes, being left in harm's way when others are evacuated, being denied access to lifesaving disaster relief in the aftermath etc.»⁶⁰.

La perpetuazione dei suddetti atti, dunque, può condurre alla materializzazione della persecuzione, anche perché in queste ipotesi il persecutore è senz'altro identificabile. Per valutare se si è raggiunta la soglia di gravità richiesta, inoltre, si devono considerare cumulativamente tutte le caratteristiche dell'atto persecutorio⁶¹. A tal proposito,

⁵⁸ M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit., p. 100.

⁵⁹ EUAA, *Qualification for International Protection - Judicial analysis*, cit., p. 267.

⁶⁰ D. J. CANTOR, B. BURSON, B. AYCOCK *et al.*, *International Protection, Disasters and Climate Change*, cit., p. 10.

⁶¹ *Ibidem*.

non sarà sufficiente apprezzare che le calamità naturali peggiorano preesistenti situazioni di persecuzione, essendo altresì opportuno prestare attenzione a «...any disaster-specific risks within the wider context of everyday harms feared outside the disaster context...»⁶².

Sulla base di quanto detto, possono riconoscersi due approcci distinti: l'*event-based approach* e il *predicament approach*⁶³. Il primo, come si è visto poc'anzi, identifica la persecuzione con la realizzazione dell'evento lesivo. Questa visione, peraltro, influenza anche l'analisi relativa alla sussistenza del "fondato timore di..." (*well-founded fear*). A tal proposito, Scott rileva che «...doctrine narrows the refugee experience to isolated instances of serious harm, by focusing attention on the likelihood of a specific event occurring, rather than directing decision-makers to take a holistic approach to the claimant's predicament»⁶⁴. Più precisamente, una parte della dottrina (e della giurisprudenza), per valutare se esiste un *well-founded fear*, ritiene opportuno effettuare una valutazione del rischio (c.d. "*risk assessment*"), che è scandita dalla probabilità che si verifichi una certa violazione⁶⁵. In questo caso, dunque, la plausibilità dell'evento gioca un ruolo determinante e seppur si tratti di un fatto lontano nel tempo, l'esperienza persecutoria viene ridotta al momento in cui c'è la lesione dei diritti umani⁶⁶.

⁶² *Ivi*, p. 11.

⁶³ Sul punto soprattutto M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit., pp. 96-111. Cfr. D. J. CANTOR, B. BURSON, B. AYCOCK *et al.*, *International Protection, Disasters and Climate Change*, cit., pp. 186-187 e M. CASTIGLIONE, *Oltre l'Hazard paradigm: La Convenzione di Ginevra sullo status dei rifugiati e il fondato timore di subire una persecuzione a seguito dei disastri naturali*, cit., pp. 74-104.

⁶⁴ M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit., p. 100.

⁶⁵ Si rimanda alla ricostruzione dottrinarie e giurisprudenziale proposta da Scott, *ivi* pp. 100-107.

⁶⁶ *Ivi*, p. 105. Cfr. sul punto A. ANDERSON, M. FOSTER, H. LAMBERT *et al.*, *Imminence in Refugee and Human Rights Law: A Misplaced Notion for International Protection*, in "International Comparative Law Quarterly", 1, 2019, pp. 111-140 e M. FOSTER, J. MCADAM, *Analysis of 'Imminence' in International Protection Claims: Teitioti v New Zealand and Beyond*, in "International and Comparative Law Quarterly", 4, 2022, pp. 975-982, in cui si critica l'impiego della nozione di "imminenza" sia nel contesto del diritto internazionale dei rifugiati, sia in quello del diritto internazionale dei diritti umani.

Il secondo approccio, invece, si focalizza sulla condizione personale del richiedente asilo. A supporto di questa posizione vi è il rilievo per cui la Convenzione di Ginevra non fa riferimento ad un “*real risk of persecution*”, bensì adopera l’espressione *being persecuted*. L’impiego di una forma passiva, in questo senso, indurrebbe a concentrarsi sulla situazione di esposizione al danno dell’individuo, piuttosto che sull’atto di inflizione della lesione⁶⁷. Alla luce di tali considerazioni, dunque, risulta più appropriato descrivere l’elemento del *being persecuted* come una vera e propria “*condition of existence*”, al fine di cogliere la persecuzione in un orizzonte temporale più ampio⁶⁸. L’approccio opposto, quello *event-based*, presuppone un “*narrower temporal scope*”, che non consente di apprezzare adeguatamente la persecuzione in tutte le sue mutevoli forme. Parimenti, anche nel contesto della *well-founded fear*, concentrarsi sulla situazione personale del richiedente asilo – piuttosto che sull’accadimento dell’evento lesivo – può avere effetti positivi, poiché permette di svolgere un esame più accurato rispetto ai rischi specifici che corre l’individuo. Ad ogni modo, stabilire se sussiste un “fondato timore di...” potrebbe rivelarsi più complesso in relazione agli eventi a lenta insorgenza, dal momento che «the further into the future that feared scenario lies, the more compelling the evidence will need to be of its potential occurrence, the risk posed to the individual and the absence of potential mitigating factors»⁶⁹. Rispetto agli *slow-onset events*, inoltre, si dovrà prestare particolare attenzione agli sforzi dello Stato verso la riduzione delle emissioni e la prevenzione dei disastri⁷⁰. Per quanto concerne gli eventi a rapida insorgenza, invece, sarà più agevole dimostrare di possedere il suddetto requisito, soprattutto nel caso in cui certe calamità siano par-

⁶⁷ Si veda M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit., p. 107. Sul punto è particolarmente interessante la posizione espressa dalla giurisprudenza neozelandese, specialmente una pronuncia del NZRSAA (*Refugee Appeal n. 74665/03* del 2004), in cui si sostiene la necessità di guardare alla situazione del richiedente, come suggerito dalla forma passiva “*being persecuted*” (par. 36).

⁶⁸ M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit., pp. 107-111.

⁶⁹ D. J. CANTOR, B. BURSON, B. AYCOCK *et al.*, *International Protection, Disasters and Climate Change*, cit., p. 12.

⁷⁰ *Ivi*, p. 13.

ticolarmente ricorrenti o abbiano carattere stagionale⁷¹. Anche in questo caso, comunque, vanno tenute in considerazione le *risk-reducing activities* eventualmente poste in essere dalle autorità statali⁷².

Al di là dell'aspetto temporale della persecuzione, sul piano più sostanziale (c.d. "*personal scope*")⁷³, il divieto di discriminazione risulta cruciale nel contesto del *social paradigm*⁷⁴. Oltre ad essere sancito da numerosi strumenti internazionali – tra cui la Dichiarazione universale dei diritti umani⁷⁵, i due Patti dell'ONU del 1966^{76 77}, la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali⁷⁸, la Convenzione sui diritti del fanciullo⁷⁹ ecc. – è elevato ad elemento cardine del regime sui rifugiati nel Preambolo della Convenzione di Ginevra (Considerando 1)⁸⁰. La Direttiva "qualifiche" dell'UE, peraltro, nel fornire una definizione di *atto di persecuzione*, fa riferimento più di una volta a questo principio⁸¹. La non discrimina-

⁷¹ *Ibidem*.

⁷² *Ibidem*.

⁷³ M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit., pp. 112-131.

⁷⁴ *Ibidem*.

⁷⁵ Assemblea Generale ONU, *Universal Declaration of Human Rights*, UN Doc. A/RES/217 A (III), 10 dicembre 1948, art. 2.

⁷⁶ *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* (ICESCR), *UN Treaty Series*, vol. 993, New York, in vigore dal 3 gennaio 1976, art. 2, par. 2.

⁷⁷ *International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR), *UN Treaty Series*, vol. 999, New York, in vigore dal 23 marzo 1976, artt. 2, par. 1 e art. 26.

⁷⁸ Consiglio d'Europa, *Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms* (CEDU), Roma, in vigore dal 3 settembre 1951, art. 14.

⁷⁹ *Convention on the Rights of the Child*, *UN Treaty Series*, vol. 1577, New York, in vigore dal 2 settembre 1990, art. 2.

⁸⁰ Si rimanda alla riflessione in M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit., pp. 115-116, dove il divieto di discriminazione è rappresentato come un elemento essenziale per un inquadramento più preciso della definizione di rifugiato alla luce dei criteri interpretativi disposti dalla Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati (art. 31). Cfr. D. J. CANTOR, *Defining Refugees: Persecution, Surrogacy and the Human Rights Paradigm*, in B. BURSON, D. J. CANTOR (eds.), *Human Rights and the Refugee Definition: Comparative Legal Practice and Theory*, Brill / Nijhoff, Leiden, 2016, pp. 392-394.

⁸¹ «provvedimenti legislativi, amministrativi, di polizia e/o giudiziari, discriminatori per loro stessa natura o attuati in modo discriminatorio» (art. 9, par. 2, lett. b);

zione, dunque, può essere inquadrata come una “*inherent feature of being persecuted*”⁸², che tra le altre cose consente di osservare con attenzione – e valorizzare ai fini dell’individuazione dell’elemento persecutorio – tutte quelle pratiche discriminatorie incardinate nel tessuto sociale.

Un altro aspetto importante della definizione di rifugiato e senz’altro il c.d. “causal link” «tra il fondato timore di persecuzione e i cinque motivi elencati dall’art. 1A(2), ovvero razza, religione, cittadinanza, appartenenza ad un determinato gruppo sociale, opinioni politiche»⁸³. A tal proposito, possono individuarsi due diversi approcci: da una parte il c.d. “intention-based approach”⁸⁴ e dall’altra il già menzionato “predicament approach”⁸⁵. Secondo il primo, il *causal link* si instaura nel momento in cui sussiste l’intenzione, da parte dell’agente persecutore, di porre in essere la persecuzione sulla base di uno dei motivi convenzionali. Questa posizione, tuttavia, sembra confondere «...l’intenzionalità *nella* persecuzione e il motivo *della* persecuzione...»⁸⁶. Concentrandosi sull’elemento dell’intenzione, si perdono di vista tutte le ipotesi in cui le lesioni siano provocate da condotte omissive o comunque “atti privi della volontà ostile”⁸⁷. Ci sono, in tal senso, alcuni esempi particolarmente lampanti:

«azioni giudiziarie o sanzioni penali sproporzionate o discriminatorie» (art. 9, par. 2, lett. c).

⁸² M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit., pp. 121-125. Cfr. in termini meno espliciti M. CASTIGLIONE, *Oltre l’Hazard paradigm: La Convenzione di Ginevra sullo status dei rifugiati e il fondato timore di subire una persecuzione a seguito dei disastri naturali*, cit., pp. 87-92.

⁸³ A. DEL GUERCIO, *La protezione del richiedente asilo nel diritto internazionale ed europeo*, cit., p. 36.

⁸⁴ Sull’argomento J.C. HATHAWAY, M. FOSTER, *The Causal Connection (“Nexus”) to a Convention Ground: Discussion Paper No. 3 Advanced Refugee Law Workshop International Association of Refugee Law Judges Auckland, New Zealand, October 2002*, in “International Journal of Refugee Law”, 3, 2003, p. 461 e ss.

⁸⁵ Sul punto si vedano M. CASTIGLIONE, *Oltre l’Hazard paradigm: La Convenzione di Ginevra sullo status dei rifugiati e il fondato timore di subire una persecuzione a seguito dei disastri naturali*, cit., pp. 92-98; M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit., pp. 37-43 e pp. 107-111.

⁸⁶ M. CASTIGLIONE, *Oltre l’Hazard paradigm: La Convenzione di Ginevra sullo status dei rifugiati e il fondato timore di subire una persecuzione a seguito dei disastri naturali*, cit., p. 92.

⁸⁷ *Ivi*, p. 93.

«La questione sulla mutilazione genitale femminile può essere esemplificativa di questo assunto, dove tale pratica è percepita, in molti casi, come beneficio per la donna in preparazione alla sua inclusione nella società come adulta. Ancora, quando l'omosessualità in Russia era considerata una malattia mentale, l'internamento non volontario di donne omosessuali per sottoporle a trattamenti benefici aveva l'intento di aiutarle. Così, la *One child policy* in China, oggi abolita, comportò gravi violazioni dei diritti umani anche se non vi era l'intenzionale volontà di infliggere un danno a tutta la popolazione: il motivo, piuttosto, risiedeva nella necessità di controllare la crescita della popolazione cinese, nella ricerca di una prosperità economica e nell'aumento del prodotto interno lordo»⁸⁸.

Bisogna considerare, poi, che la Convenzione di Ginevra non mira a punire l'autore dell'atto persecutorio, bensì ad offrire protezione alla vittima. A differenza dello Statuto della Corte penale internazionale (CPI)⁸⁹, in cui l'elemento psicologico risulta importante per l'accertamento della responsabilità penale⁹⁰, non è necessario indagare questo aspetto. Il persecutore, infatti, non è interpellato durante l'esame della domanda di riconoscimento della protezione internazionale e, conseguentemente, non è possibile ricostruire in modo genuino il suo status soggettivo⁹¹.

⁸⁸ *Ibidem*.

⁸⁹ *Rome Statute of the International Criminal Court*, UN Doc. A/CONF.183/9, corretto successivamente dal PCNICC/1999/WGEC/INF/3/Corr.1, Roma, in vigore dall'1 luglio 2002.

⁹⁰ Lo Statuto di Roma definisce la persecuzione come «...the intentional and severe deprivation of fundamental rights contrary to international law by reason of the identity of the group or collectivity» (art. 7, par. 2, lett. g).

⁹¹ Sul punto M. CASTIGLIONE, *Oltre l'Hazard paradigm: La Convenzione di Ginevra sullo status dei rifugiati e il fondato timore di subire una persecuzione a seguito dei disastri naturali*, cit., p. 94; Sull'argomento J. C. HATHAWAY., M. FOSTER, *The Causal Connection ("Nexus") to a Convention Ground: Discussion Paper No. 3 Advanced Refugee Law Workshop International Association of Refugee Law Judges Auckland, New Zealand, October 2002*, cit., p. 464. A livello giurisprudenziale si vedano *House of Lords, Secretary of State for the Home Department v K.*, UKHL 46, 2006, par. 17 e *Federal Court of Canada, Shabiraj v. Canada*, F.C.J. No. 734.; FCT 453, 2001, par. 19. Cfr. *contra* Corte di giustizia dell'UE (CGUE), *M'Bodj c. Belgio* (C-542/13), 2014.

Chi sostiene il *predicament approach*, invece, ritiene opportuno focalizzarsi sulla situazione personale della vittima. Ciò è suggerito, peraltro, dalla forma passiva “being persecuted”, che sembra deviare l’attenzione dall’intenzione⁹². Sul piano pratico, del resto, l’adozione dell’una o dell’altra concezione conduce a risultati diametralmente opposti⁹³.

Un ultimo fatto importante, sempre in relazione al nesso causale, è che il «... Convention ground need only be a contributing factor; it need not be the sole reason why the person is at risk»⁹⁴. In altre parole, il legame tra la persecuzione e almeno uno dei motivi indicati dall’art. 1 della Convenzione di Ginevra sussiste anche quando il motivo in questione non è la fonte principale del rischio. Ciò vale soprattutto nel contesto del cambiamento climatico, in cui i fenomeni estremi possono peggiorare situazioni pregresse di persecuzione o creare condizioni particolarmente precarie, da cui si originano violazioni nei confronti degli individui più svantaggiati.

Affinché possa riconoscersi lo status di rifugiato è, altresì, essenziale che ci sia la mancanza di protezione del paese d’origine. Questo elemento risulta sussistente non solo nel caso in cui il persecutore sia un agente statale (*de iure* o *de facto*), ma anche laddove sia un privato e

⁹² Si vedano M. CASTIGLIONE, *Oltre l’Hazard paradigm: La Convenzione di Ginevra sullo status dei rifugiati e il fondato timore di subire una persecuzione a seguito dei disastri naturali*, cit., p. 94; M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit., pp. 40-41; L. LEBOEUF, *Le non-refoulement face aux atteintes aux droits économiques, sociaux et culturels. Quelle protection pour le migrant de survie?*, in “Cahiers du CeDIE Working Papers n. 8”, 8, 2012, p. 26.

⁹³ Sul punto si rimanda all’analisi in M. CASTIGLIONE, *Oltre l’Hazard paradigm: La Convenzione di Ginevra sullo status dei rifugiati e il fondato timore di subire una persecuzione a seguito dei disastri naturali*, cit., pp. 97, dove si confrontano due diverse pronunce che, pur avendo ad oggetto situazioni identiche, hanno condotto da un lato all’accoglimento della domanda di protezione internazionale (*Okere*) e dall’altro al rigetto (*Omorury*). Tale divergenza risulterebbe dall’adozione del *predicament approach* nel primo caso e dell’*intention-based approach* nel secondo.

⁹⁴ D. J. CANTOR, B. BURSON, B. AYCOCK *et al.*, *International Protection, Disasters and Climate Change*, cit., p. 11. Cfr. M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit., p. 42-43 e J. C. HATHAWAY, M. FOSTER, *The Law of Refugee Status*, cit., pp. 382-390. Sul piano giurisprudenziale si veda NZRSAA, *Refugee Appeal n. 72635/01*, 2001, par. 27.

lo stato non offra una tutela adeguata, in quanto “*unwilling or unable*”⁹⁵. Nel contesto del cambiamento climatico, se lo stato non vuole offrire protezione (*unwilling*), bisognerà verificare solamente se le sue scelte sono connesse ad uno dei cinque motivi convenzionali⁹⁶, giungendo ad integrare la figura della persecuzione. Invece, se è “*willing but unable*” l’attitudine persecutoria dovrà essere ricercata negli attori non statali⁹⁷. In tale ipotesi è ben possibile, ad esempio, che «...the inability of the State to protect may allow non-State actors to target certain people or groups for violence on discriminatory grounds in disaster contexts...»⁹⁸ oppure di «...weaponise the environment against them...»⁹⁹. Un dato non trascurabile, ad ogni modo, è che lo Stato potrebbe non disporre delle risorse adeguate per proteggere i propri cittadini dalle calamità naturali. Tale condizione di incapacità, comunque, non giustificherebbe la pregressa esistenza di pratiche discriminatorie, che abbiano determinato un diverso grado di esposizione al rischio a svantaggio di certe categorie di individui¹⁰⁰. Parimenti, la persecuzione verrà in rilievo anche laddove «...exposure or vulnerability to the hazard is rooted in discriminatory practices by non-State actors...»¹⁰¹.

⁹⁵ UNHCR, *Guidelines on International Protection No. 11: Prima facie recognition of refugee status*, 2015, par. 65. Cfr. sul punto M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, op. cit., pp. 130-131, in cui si parla di “*failure of state protection*”, espressione più idonea a responsabilizzare lo stato rispetto al “*duty to address discrimination*”. Come si è visto, infatti, il *social paradigm* mira proprio a mettere in luce tutte quelle forme di discriminazione (più o meno manifeste) radicate nel contesto sociale, verso cui lo stato non può esimersi dall’intervenire. Cfr. anche D. J. CANTOR, *Environment, Mobility, and International Law: A New Approach in the Americas*, op. cit., p. 317, che in maniera originale parla di una «...rupture in the political link between an individual and their state of origin...». Per un inquadramento generale sul tema si rimanda a H. STOREY, *The Refugee Definition in International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2023, pp. 719 e ss.

⁹⁶ D. J. CANTOR, B. BURSON, B. AYCOCK *et al.*, *International Protection, Disasters and Climate Change*, cit., p. 14.

⁹⁷ *Ibidem.*

⁹⁸ *Ibidem.*

⁹⁹ *Ibidem.*

¹⁰⁰ M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit., pp. 130-131.

¹⁰¹ D. J. CANTOR, B. BURSON, B. AYCOCK *et al.*, *International Protection, Disasters*

Infine, anche se l'*internal flight alternative* rappresenta un punto già di per sé controverso¹⁰², l'esistenza di un'altra zona sicura nel paese non fa decadere automaticamente la possibilità di ottenere la protezione internazionale. Invero, anche se il «...physical perimeter of a disaster situation may be delineated, an individual's risk profile may extend across the entire country»¹⁰³. Tale rilievo è condiviso anche dall'UNHCR, il quale obietta che nel caso in cui lo stato sia "unwilling to provide adequate protection", le vittime di un disastro potrebbero incontrare difficoltà a spostarsi all'interno del paese¹⁰⁴.

4. Considerazioni conclusive

La dottrina del *social paradigm* costituisce un significativo avanzamento, ma non offre una soluzione definitiva a tutti i problemi della mobilità connessa al cambiamento climatico. Come si è visto, il fenomeno in questione risulta assai variegato, manifestandosi con degli attributi non sempre riconducibili ad uno specifico *pattern*. In ragione di tale mutevolezza, occorre prendere in considerazione tutte le opportunità disponibili¹⁰⁵ e non ridurre il discorso unicamente allo status di rifugiato.

and *Climate Change*, cit., p. 14.

¹⁰² Si rinvia alla nota 129.

¹⁰³ M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit., p. 149

¹⁰⁴ UNHCR, *Legal considerations regarding claims for international protection made in the context of the adverse effects of climate change and disasters*, cit., p. 7. Cfr. D.J. CANTOR, B. BURSON, B. AYCOCK *et al.*, *International Protection, Disasters and Climate Change*, cit., pp. 15-16.

¹⁰⁵ Sul punto J. MCADAM, *Moving beyond Refugee Law: Putting Principles on Climate Mobility into Practice*, cit., pp. 443 e ss., che riconosce le potenzialità del diritto internazionale dei diritti umani e sottolinea l'importanza di intervenire anche tramite "regional approaches". Cfr. anche il parere espresso in A. DEL GUERCIO, *Una governance integrata della mobilità umana nel contesto del cambiamento climatico. Spunti di riflessione a partire dalla decisione Teitiota del Comitato per i diritti umani*, cit., pp. 361 e ss., dove l'autrice evidenzia l'esistenza di un "vuoto normativo" e sostiene la possibilità di riconoscere la protezione internazionale in determinate circostanze, ma al contempo esprime l'esigenza di guardare anche alle opportunità offerte dal principio di *non-refoulement* e da iniziative di *soft law*. Cfr. altresì D. J. CANTOR, *Environment, Mobility, and International Law: A New Approach in the Americas*, cit., pp. 283 e ss., in

Ad ogni modo, il paradigma sociale ha, *prima facie*, almeno due aspetti positivi. *In primis*, contribuisce a far progredire il concetto di ‘disastro’ verso una direzione già suggerita, oramai, da vari soggetti a livello internazionale (in particolare UNDRR e IPCC)¹⁰⁶. L’enfasi sulla vulnerabilità delle comunità colpite esprime la necessità di osservare attentamente le condizioni degli individui nel contesto sociale. Secondo tale prospettiva, non esistono veri e propri “natural disaster”, poiché i disastri si manifestano solo in presenza di una situazione di particolare esposizione e fragilità. Cosa diversa, invece, sono le *calamità naturali*, le quali tuttavia presuppongono, nei limiti del possibile, la necessità di un intervento – non solo reattivo, ma anche preventivo – da parte delle autorità statali, volto a scongiurare il peggio. Questa dottrina, dunque, tende a responsabilizzare maggiormente gli Stati, mettendo in luce come ciò che è spesso percepito come *naturale* è, in realtà, dato dalla combinazione di vari fattori sociali e da certe scelte politiche (più o meno consapevoli). Ci si chiede, a tal proposito, se da tale orientamento possano discendere degli sviluppi in relazione all’accertamento della responsabilità di quegli Stati che hanno disatteso obblighi internazionali in materia climatica, con riflessi inevitabili anche in tema di diritti umani.

In secondo luogo, potrebbe condurre ad una più attenta valutazione delle domande di riconoscimento della protezione internazionale. Concentrandosi, infatti, su quelle forme di discriminazione strutturali, che spesso relegano alcuni individui (o gruppi) ai margini della società, contribuisce al rafforzamento delle pretese di protezione di questi ultimi. Particolarmente interessante è l’interpretazione del concetto di *persecuzione*, sia sul piano temporale, sia sul piano sostanziale. Per quanto riguarda il primo aspetto, si ammette la possibilità che la persecuzione si manifesti lungo un orizzonte temporale più ampio, includendo quindi tutti gli episodi di “structural violence”¹⁰⁷. Rispetto al secondo punto, si ritiene opportuno focalizzare l’attenzione sulla si-

cui si valorizza la prassi degli Stati del continente americano, di cui un esempio virtuoso è l’istituto del “*temporary protected status*” (TPS), previsto dal diritto interno statunitense.

¹⁰⁶ Si rimanda alla nota n. 37.

¹⁰⁷ Si rinvia alla nota n. 46.

tuazione personale della vittima (“claimant’s predicament”), anche perché è la lettera della Convenzione di Ginevra – attraverso l’impiego della forma passiva “being persecuted” – a suggerire questo intendimento. La soluzione in questione consente, per l’appunto, di valorizzare tutte quelle pratiche di discriminazione e marginalizzazione insite in determinati contesti sociali, che espongono (maggiormente) taluni individui al rischio di subire gravi violazioni in caso di calamità naturali. Peraltro, nei casi sinora descritti non risulterà così problematico individuare il persecutore, il quale sarà rintracciabile negli agenti statali (*de iure* o *de facto*). Dall’assunzione di questo approccio, potrebbero derivare effetti positivi non solo in relazione alla mobilità connessa al cambiamento climatico, ma anche più in generale l’approdo ad una visione più matura della “refugee status determination”.

Cionondimeno, si deve riconoscere che «the refugee definition remains narrow»¹⁰⁸. In altre parole, lo status di rifugiato non copre tutte le ipotesi in cui un individuo è costretto a fuggire a causa di fenomeni climatici estremi. Non sempre ci si ritroverà, invero, in uno dei casi descritti nelle linee guida dell’UNHCR. Per questa ragione, come si è già detto, bisogna fare riferimento anche ad altre forme di protezione (internazionali, regionali e nazionali).

Deve dirsi, infine, che resta irrisolto un problema d’ordine etico, poiché non tutti coloro che sperimentano problemi a causa del cambiamento climatico accettano pacificamente l’etichetta di ‘rifugiato’. Ad esempio, molti cittadini dei SIDS (*Small Island Developing States*)¹⁰⁹ disdegnano tale appellativo, anche perché non sono disposti ad abbandonare la terra natia¹¹⁰. Si pensi, a tal proposito, che «in many

¹⁰⁸ M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and The Refugee Convention*, cit., p. 156. Si veda anche D. J. CANTOR, B. BURSON, B. AYCOCK et al., *International Protection, Disasters and Climate Change*, cit., pp. 3-5.

¹⁰⁹ Per una panoramica generale si rimanda a *United Nations Office of the High Representative for the Least Developed Countries, Landlocked Developing Countries and Small Island Developing States, About Small Island Developing States*, disponibile al seguente indirizzo <https://www.un.org/ohrlls/content/about-small-island-developing-states>.

¹¹⁰ Sul punto si veda J. STEFFENS, *Climate Change Refugees in the Time of Sinking Islands*, cit., p. 739. Cfr. altresì S. ATAPATTU, *Human Rights Approaches to Climate Change: Challenges and Opportunities*, Routledge, 2016, p. 167.

Pacific languages, the word for ‘land’ is synonymous with ‘placenta’»¹¹¹ e che, per diverse culture del Pacifico, «land is something to which people belong, rather than something they own...»¹¹². Un eventuale ampliamento della definizione di rifugiato, alla luce di quanto esaminato, è pertanto sicuramente auspicabile ma non idoneo a fornire una risposta soddisfacente per tutti i cd. “migranti climatici”¹¹³.

¹¹¹ J. MCADAM, *Moving beyond Refugee Law: Putting Principles on Climate Mobility into Practice*, cit., p. 447.

¹¹² *Ibidem*.

¹¹³ Il problema etico si interseca, poi, con quello culturale, poiché non tutti i Paesi accettano e condividono il linguaggio dei diritti umani, considerandolo piuttosto come un’imposizione occidentale. Un altro aspetto da non trascurare è che, con l’impiego del termine “rifugiato”, si oscura la soggettività (*agency*) e si propone una visione “vittimistica” di tali individui. Per un approfondimento su questi punti si rinvia a A. DEL GUERCIO, *Una governance integrata della mobilità umana nel contesto del cambiamento climatico. Spunti di riflessione a partire dalla decisione Teitiota del Comitato per i diritti umani*, cit., pp. 340-341.

ANNA BRAMBILLA*

CAMBIAMENTO CLIMATICO, MIGRAZIONI
E POLITICHE MIGRATORIE.
RIFLESSIONI SUL “CASO BANGLADESH”

SOMMARIO: 1. Cenni di contesto. – 2. Cambiamenti climatici e migrazioni: quale protezione?. – 3. Bangladesh: Paese sicuro o Paese a particolare rischio?. – 4. Considerazioni conclusive.

1. *Cenni di contesto*

Negli ultimi anni l’attenzione della dottrina e della giurisprudenza riguardo alla protezione da garantire alle persone costrette a lasciare il proprio Paese d’origine per le conseguenze, dirette o indirette, di eventi naturali a lenta o rapida insorgenza è notevolmente aumentato. Al tempo stesso, non solo il tema del cambiamento climatico quale fattore di spinta delle migrazioni è sempre più presente nel dibattito politico¹ ma il crescente timore per la crisi climatica, associato a quello per altre crisi quale quella pandemica, quella finanziaria e, non da ultimo, quella migratoria, orienta voti² e, conseguentemente, scelte politiche. In questo scenario, a livello europeo e nazionale, si è assistito allo sviluppo di azioni tese ad affrontare i cambiamenti climatici e la mobilità umana indotta da tali cambiamenti³ ma anche all’approvazione di mo-

* Avvocata, socia ASGI.

¹ J. BLOCHER, *Climate Change and Environment related Migration in the European Union Policy: An Organizational Shift towards Adaptation and Development*, in K. ROSENOW-WILLIAMS, F. GEMENNE (ed.), *Organizational Perspectives on Environmental Migration*, Routledge, 2016, pp. 38-56; L. WIRTHOVÁ, *Environmentally driven migration in EU discourse: norms, policies and realities*, UCL Open Environ. 2024.

² I. KRASDEV, M. LEONARD, *A crisis of one’s own: The politics of trauma in Europe’s election year*, European Council on Foreign Relations, Policy brief, 17 gennaio 2024.

³ H. HAHN, M. FESSLER, *The EU’s approach to climate mobility: Which way for-*

difiche normative finalizzate a disciplinare in modo più restrittivo l'ingresso nel territorio dello Stato o a limitare l'accesso alla protezione per persone provenienti da determinati Paesi. Prendendo come esempio le migrazioni provenienti dal Bangladesh, Paese con un'elevata vulnerabilità climatica e un tasso di emigrazione tra i più elevati al mondo⁴, il presente contributo si pone come obiettivo quello di riflettere sulle conseguenze negative di tali normative anche in termini di riduzione della portata positiva dei livelli di protezione oggi accordati dalla giurisprudenza ai migranti ambientali.

Secondo i dati Eurostat, nel 2023 risiedevano nel territorio dell'Unione europea 906.653 cittadini del Bangladesh, ai quali devono aggiungersi i cittadini bangladesi presenti nel Regno Unito che, secondo l'Ufficio di Statistica del Regno Unito, erano pari a 652.535 tra luglio 2020 e giugno 2021⁵. Tra gennaio 2022 e aprile 2024, sono state circa 90.000 le domande di asilo presentate dai cittadini bangladesi nei Paesi dell'Unione europea con livelli record tra ottobre 2023 e marzo 2024⁶. In Italia, la presenza di cittadini bangladesi ha conosciuto un forte incremento nel corso degli ultimi decenni, con un passaggio da 22 mila a oltre 160 mila presenze tra il 2002 e il 2023⁷. Si tratta preva-

ward?, European Investment Bank (EIB) e European Policy Centre, ottobre 2023, https://www.epc.eu/content/PDF/2023/Climate_Mobility_DP_v8.pdf; EUROPEAN MIGRATION NETWORK, *Displacement and migration related to disasters, climate change and environmental degradation*, EMN Inform, maggio 2023, https://home-affairs.ec.europa.eu/system/files/2023-05/EMN_Inform_climate_related_migration_final_May2023_090523.pdf.

⁴ IOM, *World grows with 281 million migrants; Bangladesh is the 6th largest migrant sending country*, disponibile al seguente link <https://bangladesh.iom.int/news/world-grows-281-million-migrants-bangladesh-6th-largest-migrant-sending-country>, dicembre 2021.

⁵ IOM, *Bangladesh – Nationals from Bangladesh in Europe, 2023*, <https://dtm.iom.int/reports/bangladesh-nationals-bangladesh-europe-2023>.

⁶ EUAA, *Bangladesh: Latest EUAA report highlights the democratic backslide impacting specific profiles*, <https://euaa.europa.eu/news-events/bangladesh-latest-euaa-report-highlights-democratic-backslide-impacting-specific-profiles>.

⁷ MINISTERO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI, *La comunità bangladesi in Italia. Rapporto annuale sulla presenza dei migranti*, disponibile al seguente link <https://integrazionemigranti.gov.it/AntepremaPDF.aspx?id=6308>, 2023.

lentamente di una migrazione maschile – gli uomini costituiscono il 72% del totale – e molto giovane: il 57,8% dei cittadini bangladesi regolarmente soggiornati in Italia ha infatti meno di 35 anni, con un’elevata incidenza di minori sul totale della popolazione⁸. Quasi due quinti degli ingressi in Italia di cittadini del Bangladesh è collegato alla richiesta di asilo; negli ultimi quattro anni il numero dei cittadini bangladesi arrivati in Italia via mare è triplicato passando da 4.141 nel 2020 a 13.779 nel 2024⁹ con un conseguente incremento delle richieste di protezione internazionale (2.745 richieste nel 2020, 6.899 richieste nel 2021, 14.841 richieste nel 2022 e 23.450 richieste nel 2023¹⁰).

Nonostante la situazione economica del Paese sia in progressivo miglioramento, grazie anche all’invio delle rimesse che, nel 2022, hanno raggiunto i 29 miliardi di dollari (6,3% del PIL)¹¹, la posizione geografica, l’alta densità di popolazione, il sistema di infrastrutture sociali e sanitarie deboli rendono il Paese fragile e particolarmente esposto alle conseguenze negative dei disastri ambientali¹². Quale enorme pianura alluvionale, il Bangladesh è attraversato da più di 700 fiumi e con una linea costiera di 750 km è completamente circondato dall’acqua. Più di 5 milioni di abitanti del Bangladesh vivono in aree periodicamente investite da cicloni e uragani e più della metà della popolazione vive in un raggio di 100 km dalla costa, molta della quale a meno di 12 metri sul livello del mare; dei 64 distretti amministrativi in cui è suddiviso il Paese, 58 sono considerati estremamente vulnerabili al cambia-

⁸ MINISTERO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI, *La comunità bangladesese in Italia. Rapporto annuale sulla presenza dei migranti*, cit.

⁹ MINISTERO DELL’INTERNO, DIPARTIMENTO PER LE LIBERTÀ CIVILI E L’IMMIGRAZIONE, link <http://www.libertaciviliimmigrazione.dlci.interno.gov.it/it/documentazione/statistica/cruscotto-statistico-giornaliero>.

¹⁰ MINISTERO DELL’INTERNO, DIPARTIMENTO PER LE LIBERTÀ CIVILI E L’IMMIGRAZIONE, *Dati e statistiche della Commissione Nazionale per il Diritto di Asilo*, link <http://www.libertaciviliimmigrazione.dlci.interno.gov.it/it/documentazione/statistica/i-numeri-dellasilo>.

¹¹ MINISTERO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI, *La comunità bangladesese in Italia. Rapporto annuale sulla presenza dei migranti*, cit.

¹² UNDP, *Bangladesh, Climate vulnerability index*, disponibile al seguente link <https://www.flipsnack.com/77777E5569B/climate-vulnerability-index-draft/full-view.html>.

mento climatico¹³ con impatti drammatici sulla produzione agricola e sull'economia¹⁴. Le alluvioni sommergono normalmente almeno il 20% del territorio ma gli eventi più estremi provocano inondazioni anche di più ampia portata¹⁵. Secondo le stime dell'Internal Displacement Monitoring Centre, nel solo 2022 oltre 7 milioni di bangladesi hanno dovuto spostarsi all'interno dei confini nazionali in ragione di eventi naturali disastrosi; molte persone sono state costrette a lasciare le aree rurali per migrare verso le aree urbane¹⁶ o ad attraversare i confini nazionali per raggiungere l'India o mete più lontane¹⁷. L'instabilità politica ed il progressivo deterioramento dei diritti umani a cui il Paese hanno rappresentato, soprattutto nel biennio 2023-2024, un'ulteriore fattore di migrazione¹⁸. Già con la risoluzione n. 2023 del 14.09.2023 il Parlamento europeo evidenziava come la situazione nel Paese asiatico si fosse «gravemente deteriorata, anche per quanto riguarda le esecuzioni extragiudiziali, le sparizioni forzate, la libertà di espressione e i diritti dei lavoratori»¹⁹. La dichiarazione dell'Alto rappresentante

¹³ W. A. RAZA, A. E. KHAN, *Water and Health: Impact of Climate Change in Bangladesh*, Washington, DC: World Bank, <http://hdl.handle.net/10986/38164>.

¹⁴ WORLD BANK GROUP, *Climate Risk Country Profile – Bangladesh*, disponibile al link https://climateknowledgeportal.worldbank.org/sites/default/files/country-profiles/16813-WB_Bangladesh%20Country%20Profile-WEB.pdf.

¹⁵ UNITED NATION BANGLADESH, *Eastern Flash Flood Situation*, <https://bangladesh.un.org/en/277301-bangladesh-eastern-flash-flood-situation-report-no-01>.

¹⁶ M. M. P. RANA, I. N. ILINA, *Climate change and migration impacts on cities: Lessons from Bangladesh*, in “Environmental Challenges”, Volume 5, 2021, <https://doi.org/10.1016/j.envc.2021.100242>.

¹⁷ M. C. DUQUE, *Climate Change in Bangladesh Shapes Internal Migration and Movement to India*, 2024, <https://www.migrationpolicy.org/article/bangladesh-india-climate-migration#:~:text=By%202050%2C%20the%20World%20Bank,it%20is%20difficult%20to%20track>.

¹⁸ EUAA, *Country of Origin Information Report-Bangladesh: Country Focus*, luglio 2024, https://coi.euaa.europa.eu/administration/easo/PLib/2024_07_EUAA_COI_Report_Bangladesh-Country_Focus.pdf.

¹⁹ PARLAMENTO EUROPEO, *Risoluzione del Parlamento europeo del 14 settembre 2023 sulla situazione dei diritti umani in Bangladesh, in particolare il caso di Odbikar*, disponibile al link https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2023-0324_IT.html.

dell'Unione europea sulle elezioni parlamentari svoltesi in Bangladesh e resa nel gennaio 2024²⁰ ha confermato le diffuse violazioni ai diritti umani e la violazione delle regole democratiche elementari che hanno indotto quasi tutti i partiti a boicottarle e hanno portato ad irregolarità e ad arresti diffusi. Nell'estate del 2024 le proteste degli studenti sono state represses nel sangue provocando la morte di numerose persone ed il governo ad interim guidato da Muhammad Yunus dovrà affrontare importanti sfide per le democratizzazione del Paese²¹.

2. Cambiamenti climatici e migrazioni: quale protezione?

Negli ultimi decenni la crescita economica ha consentito alla maggior parte dei cittadini bangladesi di poter accedere a servizi quali elettricità, acqua potabile e servizi igienici; i livelli di povertà risultano tuttavia ancora elevati tanto che secondo la Banca Mondiale, nel 2022, il 18,7% della popolazione viveva con meno di 3,65 dollari al giorno e il 5,6% con meno di 2,65 dollari al giorno per persona mentre per l'Ufficio Statistico del Bangladesh più di 1,7 milioni di persone vivono ancora in baraccopoli urbane, in condizioni non igieniche e in strutture abitative di pessima qualità²². La giurisprudenza, di merito e di legittimità, al fine di riconoscere forme di protezione umanitaria o speciale ai richiedenti asilo bangladesi ha spesso tenuto conto delle condizioni generali esistenti in Bangladesh ponendo attenzione in particolare al rischio di «grave regresso socioeconomico»²³, di «povertà assoluta ed

²⁰ La dichiarazione dell'Altro Rappresentante è disponibile al link https://ambdhaka.esteri.it/it/news/dall_ambasciata/2024/01/bangladesh-dichiarazione-dellalto-rappresentante-a-nome-dellunione-europea-sulle-elezioni-parlamentari/.

²¹ P. STANILAND, *Bangladesh Is Well-Positioned to Build a New Political Area. Can It Seize the Moment?*, 15 ottobre 2024, disponibile al link <https://carnegieendowment.org/emissary/2024/10/bangladesh-hasina-government-politics-what-next?lang=en>.

²² EUAA, *Country of Origin Information Report – Bangladesh: Country Focus*, cit., p. 16.

²³ Tribunale di Bari, decreto n. 3341/2020 del 16 maggio 2020, disponibile al

inemendabile»²⁴ o di «precipitare al di sotto della soglia minima di sussistenza»²⁵ e valorizzando «il serio percorso di integrazione lavorativa (...) la retribuzione congrua ad assicurare un'esistenza dignitosa»²⁶, «l'intenzione di tutelare l'esistenza del nucleo familiare e il ruolo in esso esercitato dal richiedente asilo, unico in grado di procurare i mezzi di sostentamento»²⁷ e «gli aiuti economici inviati ai familiari»²⁸.

Alluvioni, cicloni e altri eventi naturali a lenta insorgenza determinano lo spostamento di persone all'interno del Paese e accentuano la crisi dovuta alla scarsità di terre fertili disponibili rendendo più frequenti le controversie fondiari e agendo da moltiplicatori di rischi di conflitti²⁹; in assenza di effettive alternative di vita dignitosa all'interno del Paese, la migrazione internazionale diventa dunque in molti casi una scelta obbligata, affrontata anche ricorrendo a prestiti a tassi usurari o affidandosi a organizzazioni criminali che costringono successivamente le persone ad entrare nel circuito dello sfruttamento. I meccanismi debitori, il ruolo delle autorità locali o delle agenzie specializzate è stato oggetto di analisi anche da parte della dottrina³⁰ e dei Giudici per il riconoscimento della protezione complementare o internazionale. Ed infatti: «questioni concernenti il debito possono talvolta essere legate al fenomeno della tratta. Secondo il rapporto sul trafficking del Dipartimento di Stato Americano (USDOS), la complicità delle forze dell'ordine nel fenomeno della tratta di esseri umani rimane un problema serio in Bangladesh, con il governo che, recentemente, ha

linkhttps://www.meltingpot.org/app/uploads/2020/06/tribunale_bari_decreto_16052020.pdf.

²⁴ Corte di Cassazione, sez. I, 28 ottobre 2020, n.23718.

²⁵ Tribunale di Roma, decreto del 24 novembre 2020, disponibile al link https://www.meltingpot.org/app/uploads/2020/12/sent_scans-compressed.pdf.

²⁶ Tribunale di Bari, decreto n. 3341/2020, cit.

²⁷ Corte di Cassazione, sez. I, 28 ottobre 2020, n. 23718.

²⁸ Tribunale di Roma, decreto del 24 novembre 2020, cit.

²⁹ M. BRENNAN, *Understanding climate-related security risks in Bangladesh*, UNDP, 2020.

³⁰ M. RICCA, T. SBRICCOLI, *Processi culturali e spazi giuridici. Dal Bangladesh all'Italia: migrazioni, protezione umanitaria e reinterpretazione del divieto di patto commissorio*, in "Questione giustizia", 1, 2017.

evitato di rispondere ad allegazioni di alto profilo in merito. Nel periodo di rapporto 2018-2019, il governo bengalese ha, secondo USDOS, continuato a permettere ai datori di lavoro di richiedere quote di assunzione molto alte ai lavoratori migranti, ignorando costantemente l'operare degli intermediari e degli agenti informali, lasciando così i lavoratori migranti vulnerabili al fenomeno della tratta. (...) Nel rapporto si legge inoltre come alcune agenzie di reclutamento all'estero commettano reati di vario tipo, compresi dei casi di *contract-switching*, in cui alla partenza è promesso un certo tipo di lavoro a delle specifiche condizioni, mentre all'arrivo il lavoro, il datore di lavoro, le condizioni di lavoro, o il salario promesso sono totalmente diversi. In alcuni casi a donne e bambini sono stati promessi lavori regolari, ma all'arrivo sono stati sfruttati sessualmente. Nella specie, risulta riscontrato che il r.a. laddove facesse rientro in Bangladesh, non troverebbe alcuna possibilità di inserimento lavorativo, oltre a dover rispondere dei debiti contratti per il suo espatrio e, data la mancanza di tutela per i debitori, egli potrebbe essere, come nel passato, vittima di traffico per costringerlo a pagare con il suo lavoro, a tempo indeterminato o potrebbe essere sottoposto a trattamenti violenti, contro i quali non avrebbe alcuna difesa»³¹. E ancora: «Dall'analisi delle fonti, considerando la situazione del richiedente, che ha contratto un debito usurario con tre agenzie del microcredito e che per tale motivo è migrato, venendo peraltro truffato nel percorso migratorio, trovandosi in condizione di irregolarità, senza i propri documenti, isolato e senza potersi orientare in un Paese a lui del tutto sconosciuto – la Romania –, si ritiene che in caso di rimpatrio egli rischierebbe effettivamente di essere sottoposto a minacce e violenze da parte dei creditori, con ostracismo ed esclusione sociale da parte della società, senza una tutela effettiva da parte dello Stato, ed anzi rischiando di essere sanzionato dalle stesse Autorità bangladesi, quale migrante di ritorno, esponendosi ad un nuovo possibile percorso migratorio con il rischio di essere nuovamente truffato o lavorativamente sfruttato. Il caso di specie rientra nella fattispecie di cui alla lett. b) (dell'art. 14 D. Lgs. 251/2007): per i moti-

³¹ Tribunale di Catania, ordinanza del 18 febbraio 2021, relativa al procedimento n. 6054/2018.

vi sopra esposti, infatti, si ritiene che in caso di rimpatrio, il richiedente rischierebbe di essere sottoposto (...) a trattamenti inumani e degradanti»³².

Per ciò che concerne il fattore ambientale e climatico, se nel caso dei richiedenti asilo provenienti da altri contesti maggiore rilevanza è stata data alle conseguenze dei disastri ambientali³³ e ai conflitti generati dalla scarsità delle risorse³⁴, nel caso del richiedenti asilo bangladesi un'importanza determinante è stata attribuita alla provenienza da distretti noti per essere stati colpiti da eventi naturali disastrosi quali cicloni o alluvioni³⁵, o a interventi umani come il *land grabbing* e la deforestazione³⁶, nonché il carattere ciclico di tale fenomeni o la loro configurabilità quali eventi calamitosi che non consentono il rientro nel Paese di origine e la permanenza in condizioni di sicurezza³⁷. Più

³² Tribunale di Trieste, decreto del 31 ottobre 2024, <https://www.meltingpot.org/2024/11/protezione-sussidiaria-al-richiedente-asilo-del-bangladesh-vittima-di-usurai/>.

³³ Si fa riferimento in particolare ai richiedenti asilo provenienti dalla zona del Delta del Niger e all'ordinanza della Corte di Cassazione, seconda sezione civile, n. 5022/2021 depositata il 24 febbraio 2021 ed oggetto di diversi commenti. Si veda ad es. F. PERRINI, *Il riconoscimento della protezione umanitaria in caso di disastri ambientali nel recente orientamento della Corte di Cassazione*, in "Ordine internazionale e diritti umani", 2021, pp. 349-362. Si veda anche, A. LIGUORI, *L'apporto della giurisprudenza italiana alla tutela dei migranti ambientali e climatici*, in F. AMATO, V. CAROFALO, A. DEL GUERCIO, A. FAZZINI, V. GRADO, E. IMPARATO, A. LIGUORI (a cura di), *Migrazioni e diritti al tempo dell'antropocene*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2023, pp. 293-319.

³⁴ Si veda, ad es. Tribunale di Firenze, decreto del 22 febbraio 2023, in "Diritto, Immigrazione e cittadinanza", 2, 2023, <https://www.dirittoimmigrazionecittadinanza.it/allegati/fascicolo-n-2-2023-2/asilo/sussidiaria-16/1200-3-trib-firenze-22-2-2023/file>.

³⁵ Tribunale di Napoli, ordinanza del 5 giugno 2017, disponibile al link https://www.meltingpot.org/app/uploads/2018/02/ordinanza_umanitaria_bangladesh.pdf.

³⁶ Tribunale di L'Aquila, ordinanza del 18 febbraio 2018, disponibile al link https://www.meltingpot.org/app/uploads/2018/02/ordinanza_umanitaria_bangladesh.pdf.

³⁷ Corte di Cassazione, Ord. 7832/2019; Corte di Cassazione, Ord. 2563/2020; Per approfondimenti si rimanda a C. SCISSA, *Estrema povertà dettata da alluvioni: con-*

recentemente, un ulteriore passo in avanti è stato compiuto riconoscendo la protezione internazionale a richiedenti asilo vittime di tratta di esseri umani finalizzata allo sfruttamento lavorativo dal Bangladesh alla Libia attraverso la valorizzazione dell'impatto del cambiamento climatico sulle condizioni di vita nel Paese³⁸. In particolare, secondo i Giudici «la posizione di vulnerabilità originaria del ricorrente, uomo adulto, non appartenente ad una minoranza etnica o religiosa, proveniente da un contesto rurale periferico, è da rinvenirsi nella situazione di estrema povertà e marginalità sociale in cui versava insieme alla famiglia aggravata da ricorrenti alluvioni, eventi estremi dovuti al cambiamento climatico e dall'incapacità dello Stato di appartenenza di mitigare le conseguenze di tali eventi o di rimediare ai danni prodotti (...) Tale situazione, determinante per valutare il grado di generale vulnerabilità – e specifica “vulnerabilità climatica” – del ricorrente, lo ha esposto maggiormente, rispetto ad altri gruppi della popolazione bengalese, al circuito illegale della usura e a quello della tratta internazionale di esseri umani, realizzando anche una violazione del diritto a una vita dignitosa e del divieto di trattamenti inumani e degradanti (art. 6 e art. 7 Patto ONU sui diritti civili)»³⁹. Offrendo una rilettura dei parametri per il riconoscimento dello status di rifugiato, interpretando in modo ampio il diritto alla vita e valorizzando gli obblighi positivi di tutela incombenti sugli Stati, anche alla luce del c.d. *paradigma sociale*, in base al quale i disastri ‘naturali’ sono la conseguenza dell'interazione tra rischio ambientale e vulnerabilità economica, demografica e sociale, la giurisprudenza sembra dunque lentamente aprire alla possibilità di utilizzare la Convenzione di Ginevra al fine di garantire

dizione (in)sufficiente per gli standard nazionali di protezione?, in “Questione Giustizia”, febbraio 2022, disponibile al link <https://www.asgi.it/asilo-e-protezione-internazionale/estrema-poverta-alluvioni-condizione-insufficiente-per-gli-standard-di-protezione/>.

³⁸ Tribunale di Catanzaro, decreto del 18 febbraio 2021, disponibile al link <https://www.dirittoimmigrazionecittadinanza.it/allegati/fascicolo-n-2-2021/rifugio-11/719-2-trib-catanzaro-18-2-2021/file>.

³⁹ Tribunale di Firenze, decreto del 3 maggio 2023, disponibile al link <https://www.dirittoimmigrazionecittadinanza.it/allegati/fascicolo-n-3-2023/asilo-1/rifugio-18/1327-10-trib-firenze-352023/file>.

piena protezione ai chi è costretto a lasciare il proprio Paese d'origine in ragione delle conseguenze del cambiamento climatico⁴⁰.

A fronte di questi avanzamenti, che si registrano da parte anche delle corti di altri Paesi europei⁴¹, i tassi di riconoscimento della protezione internazionale da parte delle autorità amministrative rimangono invece ampiamente negativi, con un tasso che oscilla tra il 4% e il 5%⁴². In Francia, secondo Paese dell'UE per numero di richieste di asilo di cittadini del Bangladesh⁴³, su diecimila domanda di asilo presentate nel 2023 e di 9.785 decisioni adottate, i rigetti in prima istanza sono stati 9.040 mentre i riconoscimenti di protezione internazionale sono stati 745⁴⁴. In Italia, il tasso di rigetto delle domande di protezione internazionale di cittadini bangladesi esaminate nel 2023 (8.572) è stato pari al 75% (6.464); il riconoscimento della protezione speciale (1.933) ha assorbito la quasi totalità delle decisioni positive (2.108) e i riconoscimenti dello status di rifugiato e della protezione sussidiaria sono stati solo 175 (130 status rifugiato e 45 protezione sussidiaria)⁴⁵.

⁴⁰ Per approfondimenti, M. CASTIGLIONE, *Oltre l'hazard paradigm: la Convenzione di Ginevra sullo status dei rifugiati e il fondato timore di essere perseguitato a seguito dei cambiamenti climatici, disastri naturali e degradazione ambientale*, in "Diritto, immigrazione e cittadinanza", 1, 2023, pp. 73-104; A. DEL GUERCIO, *Cambiamento climatico, migrazioni internazionali e diritti umani*, in F. AMATO, V. CAROFALO, A. DEL GUERCIO, A. FAZZINI, V. GRADO, E. IMPARATO, A. LIGUORI (a cura di), *Migrazioni e diritti al tempo dell'antropocene*, cit., pp. 193-232.

⁴¹ E. A. IMPARATO, *Le migrazioni ambientali in un recente 'dialogo' tra le corti. Un'analisi comparata*, in F. AMATO, V. CAROFALO, A. DEL GUERCIO, A. FAZZINI, V. GRADO, E. IMPARATO, A. LIGUORI (a cura di), *Migrazioni e diritti al tempo dell'antropocene*, cit., p. 263-291; S. BORRÀS-PENTINAT, A. COSSIRI, *La protezione giuridica dei migranti forzati per causa climatica all'incrocio degli ordinamenti giuridici*, in "Diritto, Immigrazione e Cittadinanza", 3, 2024, pp. 1-30.

⁴² EUAA, *Bangladesh: Latest EUAA report highlights the democratic backslide impacting specific profiles*, 2024, <https://euaa.europa.eu/news-events/bangladesh-latest-euaa-report-highlights-democratic-backslide-impacting-specific-profiles>.

⁴³ EUAA, *Latest Asylum Trends*, <https://euaa.europa.eu/latest-asylum-trends-asylum>.

⁴⁴ OFPRA - Office français de protection des réfugiés et apatrides, <https://www.data.gouv.fr/fr/organizations/office-francais-de-protection-des-refugies-et-apatrides/#/presentation>.

⁴⁵ AIDA, *Country Report, Italy 2024*,

Nonostante l'ampia produzione di rapporti relativi ai cambiamenti climatici e ambientali che ben potrebbero rivelarsi utili ai fini dell'esercizio del dovere di cooperazione istruttoria officiosa e di un ruolo attivo nell'istruzione della domanda, l'attenzione delle autorità amministrative verso i cambiamenti ambientali e climatici quale causa di violazioni di diritti umani e quale fattore di spinta delle migrazioni forzate appare dunque ancora essere molto ridotto e fortemente influenzato da scelte o quanto meno indirizzi di natura politica.

3. *Bangladesh: Paese sicuro o Paese a particolare rischio?*

Il Gruppo intergovernativo di esperti sul cambiamento climatico (IPCC), l'organismo delle Nazioni Unite che si occupa della valutazione scientifica dei cambiamenti climatici, denuncia da tempo come molti fenomeni meteorologici e climatici estremi, in ogni regione del mondo, siano in gran parte indotti dalle attività umane. Se è vero che i cambiamenti climatici stanno già interessando tutte le regioni abitate del mondo e che oltre il 40% della popolazione mondiale vive in contesti di estrema esposizione ai cambiamenti climatici, è anche vero che il grado di vulnerabilità conseguente a tali cambiamenti non è uguale per tutti perché dipende da diversi fattori tra i quali anche l'impossibilità o incapacità di far fronte ad un determinato evento o ad adattarsi alle sue conseguenze⁴⁶. Alcune persone o gruppi possono quindi essere maggiormente esposte agli effetti del cambiamento climatico in ragione della loro condizioni economica e sociale e di forme di discriminazione e violenza strutturale poste in essere dalle autorità statuali o da altri attori⁴⁷. Allo stesso modo, alcuni Stati sono più vulnerabili ai cambiamenti climatici; secondo l'indice 'ND-GAIN', elabora-

<https://asylumineurope.org/reports/country/italy/statistics/>.

⁴⁶ F. AMATO, *Antropocene e migrazioni in una prospettiva geografica*, in F. AMATO, V. CAROFALO, A. DEL GUERCIO, A. FAZZINI, V. GRADO, E. IMPARATO, A. LIGUORI (a cura di), *Migrazioni e diritti al tempo dell'Antropocene*, cit. , p. 147-169.

⁴⁷ M. SCOTT, *Climate Change, Disasters, and the Refugee Convention*, Cambridge University Press, 2020, p. 22-28.

to dall'Università Notre Dame per misurare la sua vulnerabilità ai cambiamenti climatici per ciascuno Stato, in combinazione con la sua disponibilità a migliorare la resilienza, Paesi come la Norvegia, la Finlandia o la Svizzera sono meno vulnerabili e maggiormente pronti ad adattarsi ai cambiamenti climatici mentre altri Paesi, come Eritrea, Repubblica Centrafricana e Chad, sono maggiormente vulnerabili e meno in grado di rispondere alle conseguenze di tali cambiamenti⁴⁸. A fronte di una diversa esposizione al rischio, anche le responsabilità sono diverse; le attività umane che influenzano il cambiamento climatico hanno una distribuzione ineguale tanto che, nel 2023, l'IPCC stimava che, a livello globale, il 10% delle famiglie più ricche contribuisce a circa il 40% delle emissioni globali di gas serra, mentre il 50% più povero contribuisce per meno del 15%⁴⁹.

I Paesi che maggiormente contribuiscono alle emissioni globali sono gli stessi Paesi verso cui le persone costrette a fuggire si dirigono per cercare protezione o migliori alternative di vita e che pongono in essere politiche di controllo dei flussi migratori e dei confini che, limitando l'accesso al territorio e alla protezione, contribuiscono ad esporre le persone a nuovi e maggiori rischi anche rispetto ai mutamenti ambientali nei contesti d'origine o di transito. Se si guarda ai Paesi della sponda sud del Mediterraneo e quelli dell'Africa subsahariana è possibile rilevare diverse connessioni tra politiche di gestione dei confini, migrazioni e mutamenti ambientali; i processi di esternalizzazione generano immobilità forzata⁵⁰ e hanno gravi conseguenze sui territori di origine e di transito⁵¹.

⁴⁸ Si rimanda al link <https://gain.nd.edu/our-work/country-index/rankings/>.

⁴⁹ S. HSIANG, *Warming and Inequality*, in G. Thunberg, *The climate book*, Allen Lane, 2022; IPCC, *Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, Cambridge University Press, 2023.

⁵⁰ Si veda ad esempio M. OWEN ET AL., *Indexing climatic and environmental exposure of refugee camps with a case study in East Africa*, maggio 2023, <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC10170149/>.

⁵¹ A. BILIGIC, *Migration and Global Environmental Change, CS8: Is the EU of flooding future migration issues to the 'southern neighbourhood'? Thinking environmental migration in relation to externalisation*, Bilkent University, ottobre 2011, <https://core.ac.uk/download/pdf/288368795.pdf>.

Riportando l'attenzione sul Bangladesh, appare invece interessante riflettere sia riguardo alle disposizioni che disciplinano l'accesso o il riconoscimento della protezione internazionale sia, più in generale, relativamente a quelle che agevolano o al contrario restringono le possibilità di migrazione regolare. Come già osservato, i tassi di riconoscimento della protezione internazionale ai richiedenti asilo provenienti dal Bangladesh risultano essere molto ridotti; i dati relativi ai primi sei mesi del 2024 elaborati dal Ministero dell'Interno italiano evidenziano un incremento sia delle domande esaminate sia dei dinieghi adottati⁵². L'assenza di dati disaggregati riguardanti le nazionalità non permette di verificare quale sia stato nel 2024 l'andamento delle decisioni relative ai richiedenti asilo bangladesi ma il numero dei rigetti è probabilmente destinato ad aumentare in ragione dell'inserimento del Bangladesh nell'elenco dei Paesi di origine sicuri, avvenuto con il Decreto del Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale del 7 maggio 2024⁵³. Per effetto di tale inclusione, i richiedenti asilo provenienti dal Bangladesh sono quindi esposti sia al rischio di trattenimento sia di un esame rapido e superficiale della domanda di asilo, attraverso procedure accelerate e di frontiera. Come già avvenuto in precedenza, le valutazioni che hanno condotto alla designazione e alla conferma dei Paesi di origine inseriti nell'elenco dei Paesi d'origine sicuri non sono state rese pubbliche e solo un accesso agli atti ha successivamente consentito di ottenere le schede contenenti le determinazio-

⁵² Il Dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione del Ministero dell'Interno offre dati disaggregati relativi alle domande di protezione internazionale solo fino al 2022. Per il 2024 dati parziali sono disponibili nel Dossier Viminale. L'attività del Ministero dell'Interno del 15 agosto 2024, disponibile al link https://www.interno.gov.it/sites/default/files/2024-08/dossier_viminale_ferragosto_2024.pdf.

⁵³ L'Italia è diventato così il quinto Paese dell'UE a considerare il Bangladesh come un Paese di origine sicuro; gli altri Paesi UE sono Cipro, Malta, Grecia e Slovenia. Il dato da riferimento all'ultimo rapporto dell'Agenzia europea per l'asilo risalente al 2021, https://euaa.europa.eu/sites/default/files/publications/EASO-situational_update-safe_country_of_origin-2021.pdf. La Francia aveva inserito il Bangladesh nell'elenco dei Paesi d'origine sicuri nel 2011 salvo poi escluderlo nel 2013 a seguito di una decisione del Consiglio di Stato.

ni relative ai Paesi inseriti nell'elenco redatte dagli Uffici territoriali del Ministero degli Affari Esteri⁵⁴. Sebbene la scheda sul Bangladesh contenga un riferimento al «crescente fenomeno degli sfollati 'climatici', costretti ad abbandonare le proprie case a seguito di eventi climatici estremi», le possibilità che, in sede di valutazione della domanda di asilo con procedura accelerata, la portata del fattore climatico quale moltiplicatore delle vulnerabilità venga adeguatamente preso in considerazione dall'organo amministrativo competente appaiono essere molto scarse⁵⁵. Gli interventi della giurisprudenza sovranazionale e nazionale sulle condizioni per la designazione di paesi terzi come paesi di origine sicuri e sull'interpretazione delle disposizioni che da tale concetto derivano⁵⁶ hanno finora permesso, attraverso la non convalida dei trattenimenti e l'accoglimento delle istanze di sospensione dei provvedimenti di rigetto della protezione internazionale⁵⁷, di arginare

⁵⁴ Le schede oggetto di accesso civico generalizzato sono disponibili al seguente link <https://www.asgi.it/asilo-e-protezione-internazionale/accesso-civico-asgi-le-schede-dei-paesi-di-origine-sicuri-2/#a75f050d-cc5e-4b25-9130-475b52a6608e>.

⁵⁵ A. BRAMBILLA, *Le nuove procedure accelerate di frontiera. Quali prospettive in un'ottica di genere?*, in "Questione giustizia", 3, 2023, pp. 134-140.

⁵⁶ Tra i numerosi contributi sul tema si veda C. PITEA, *I primi nodi della disciplina sui Paesi di origine sicuri vengono al pettine*, in "Questione giustizia", febbraio 2020, https://www.questionegiustizia.it/articolo/i-primi-nodi-della-disciplina-sui-paesi-di-origine-sicuri-vengono-al-pettine_07-02-2020.php; F. VENTURI, *Il diritto di asilo: un diritto "sofferente". L'introduzione nell'ordinamento italiano del concetto di «Paesi di origine sicuri» ad opera della l. 132/2018 di conversione del c.d. «Decreto Sicurezza» (d.l. 113/2018)*, in "Diritto Immigrazione e Cittadinanza", 2, 2019; M. FLAMINI, *La protezione dei cittadini stranieri provenienti da cd. «Paesi sicuri» in seguito alle modifiche introdotte dal dl n. 20 del 2023*, in "Questione Giustizia", 3, 2023, pp. 101 - 114; ASGI, *La nuova "lista dei paesi sicuri" e lo svuotamento del diritto di asilo*, <https://www.asgi.it/asilo-e-protezione-internazionale/la-nuova-lista-dei-paesi-sicuri-e-lo-svuotamento-del-diritto-di-asilo/>.

⁵⁷ Con specifico riferimento a richiedenti asilo provenienti dal Bangladesh si veda ad esempio Tribunale di Catania, 21 ottobre 2024, <https://inlimine.asgi.it/wp-content/uploads/2024/11/Tribunale-di-Catania-decreto-di-non-convalida-del-21.10.2024-RG-n.-10749-2024.pdf> e Tribunale di Napoli, decreto del 15 novembre 2024, <https://www.meltingpot.org/2024/12/sospensiva-per-richiedente-del-bangladesh-in-quanto-paese-non-sicuro-per-un-rischio-concreto-di-deprivazione-dei-diritti-fondamentali/>.

gli effetti negativi dell'applicazione delle procedure accelerate e di frontiera ma l'ulteriore contrazione dei termini previsti per la proposizione del ricorso per l'impugnazione del provvedimento negativo della Commissione territoriale in caso di trattenimento e le altre riforme contenute nel d.l. 145/2024, convertito con l. 187/2024, rischiano di incidere in modo fortemente negativo sulle possibilità di tutela effettiva dei richiedenti asilo provenienti da Paesi di origine sicuri. Tale rischio risulta particolarmente accentuato nei casi di trasferimento e trattenimento nei centri di detenzione amministrativa a gestione italiana presenti in Albania, resi operativi dalla sottoscrizione del Protocollo tra Italia e Albania sottoscritto il 14 novembre 2023 e ratificato con l. 21 febbraio 2024, n. 14⁵⁸.

Le riforme attuate dall'attuale Governo negli ultimi due anni non hanno solo ridotto le tutele per i richiedenti protezione internazionale ma anche deteriorato i livelli di protezione effettiva. La protezione speciale, come oggi riformulata dal d.l. 20/2023, convertito con modificazioni dalla l. 50/2023, rappresenta una tutela debole, consentendo lo svolgimento di attività lavorativa ma non la convertibilità in lavoro. Questo svuotamento della protezione complementare, riconosciuta, come abbiamo visto, a molti cittadini bangladesi o ad altre persone che hanno lasciato il proprio Paese in ragione di cambiamenti climatici o ambientali, non appare essere adeguatamente compensata da altre misure presenti nell'ordinamento. Il permesso di soggiorno per calamità, rilasciabile ai sensi dell'art. 20 bis D. Lgs. 86/98 quando il Paese verso il quale lo straniero dovrebbe fare ritorno versa in una situazione di contingente ed eccezionale calamità che non consente il rientro e la permanenza in condizioni di sicurezza, ha una durata limitata ad un anno e non può essere convertito in lavoro. Inoltre, oltre ai profili interpretativi critici, lo stesso risulta essere poco utilizzato tenuto conto che dal 2018 al 2024 risultano essere stati rilasciati dall'autorità amministrativa solo 181 permessi di soggiorno per calamità⁵⁹.

⁵⁸ A. DEL GUERCIO, *Lasciate ogni speranza, o voi che... sperate di entrare. Osservazioni a margine dell'intesa Italia-Albania*, in "Diritti umani e diritto internazionale", 2, 2024, pp. 548-566, <https://hdl.handle.net/11574/232800>.

⁵⁹ C. SCISSA, *Il permesso di soggiorno per calamità: un aggiornamento sulla sua ap-*

Spostando lo sguardo verso altri canali di ingresso in Italia, ed in particolare a quelli per lavoro, appare opportuno fare riferimento all'art. 3 del già citato d.l. 145/2024, rubricato 'Sospensione dei procedimenti relativi a cittadini di Paesi a particolare rischio', che prevede una disciplina restrittiva per il rilascio e la validità dei nullaosta al lavoro rilasciati ai cittadini di Stati e territori caratterizzati da elevato rischio di presentazione di domande corredate da documentazione contraffatta o in assenza dei presupposti di legge⁶⁰. Nelle more dell'adozione del decreto del Ministro degli affari esteri che individuerà i Paesi definiti 'a particolare rischio', questa norma si applicherà, fino al 31 dicembre 2025, ai cittadini di Bangladesh, Pakistan e Sri Lanka. Le ragioni dell'individuazione di tali Paesi appaiono ambigue; secondo quanto riportato nel dossier elaborato dal Servizio Studi del Senato della Repubblica relativo al d.l. 145/2024, l'individuazione di questi tre Paesi sarebbe dipesa dall'esito di diverse ispezioni condotte dal Ministero degli affari esteri presso le ambasciate italiane con l'obiettivo di verificare le procedure applicate nel rilascio di visti di ingresso per l'Italia, e che avrebbero fatto emergere «un contesto ambientale estremamente difficile, anche a causa dell'elevato numero di documenti falsi che quotidianamente vengono presentati a tutte le ambasciate dei Paesi Schengen per ottenere l'ingresso in Europa», nonché «forti e gravi irregolarità che hanno portato anche al richiamo in Italia di funzionari e la presentazione di esposti da parte del direttore gene-

plicazione, numeri e beneficiari, in "Questione giustizia", <https://www.questionegiustizia.it/articolo/permesso-soggiorno-calamita>.

⁶⁰ In particolare, il rilascio del nulla osta da parte dello Sportello unico per l'immigrazione per tali istanze è sempre subordinato al parere favorevole della Questura competente, nonché alla preliminare verifica dei requisiti concernenti l'osservanza delle prescrizioni del contratto collettivo di lavoro e la congruità del numero delle richieste presentate, senza che operi il silenzio assenso per l'emanazione automatica del nullaosta decorsi i termini procedurali inoltre le richieste di nullaosta e l'efficacia dei nullaosta al lavoro già rilasciati sono sospese fino alla conferma espressa da parte dello Sportello Unico per l'Immigrazione del positivo espletamento delle prescritte verifiche. Circolare Ministero dell'Interno – Dip. LCI - D.C. per le Politiche Migratorie - Autorità FAMI - AOO POLITICHE - 0448/0307 - Protocollo 0009032, del 24/10/2024.

rale che si occupa delle ispezioni alla Procura della Repubblica di Roma»⁶¹. Tuttavia, a tali ragioni, indicative più che altro di una situazione di sofferenza delle rappresentanze consolari italiane all'estero, che in molti casi non riescono a far fronte alle richieste di emissione di visti di ingresso, sembrano associarsi altri motivi; secondo un'informativa resa dalla Presidente del Consiglio, Giorgia Meloni⁶², riguardante il monitoraggio dell'andamento dei flussi del 2023, «dai dati emerge che in alcuni territori il numero di richieste è enorme rispetto alla capacità di assorbimento del tessuto produttivo locale (...) e in quasi tutte le regioni italiane c'è uno scarto significativo tra chi entra per finalità di lavoro e chi effettivamente poi sottoscrive un contratto di lavoro. (...) Significa che, ragionevolmente, la criminalità organizzata si è infiltrata nella gestione delle domande e i 'decreti flussi' sono stati utilizzati come meccanismo per consentire l'accesso in Italia, per una via formalmente legale e priva di rischi, a persone che non ne avrebbero avuto diritto, verosimilmente dietro pagamento di somme di denaro (secondo alcune fonti, fino a 15.000 euro per 'pratica'). L'ipotesi di infiltrazioni criminali sembra avvalorata dal fatto che la stragrande maggioranza degli stranieri entrati in Italia negli ultimi anni avvalendosi del Decreto Flussi proviene da un unico Stato, il Bangladesh⁶³, dove le autorità diplomatiche parlano di fenomeni di compravendita dei visti per motivi di lavoro. I bangladesi, ricordo, sono anche la prima nazionalità di immigrazione illegale nei primi cinque mesi di quest'anno, e questo presuppone un collegamento forte tra organizzazioni criminali che operano nel paese di partenza e organizzazioni criminali che operano nel paese di arrivo». Nessuna ulteriore spiegazione viene invece data per quanto riguarda l'inserimento del Pakistan e dello Sri Lanka tra i Paesi considerati a 'particolare rischio'. Al di là della possibilità di leggere in modo diverso i dati relativi ai decreti flussi⁶⁴, le conseguenze

⁶¹ Si veda il dossier di analisi del testo del decreto disponibile al seguente link <https://documenti.camera.it/leg19/dossier/Pdf/D24145c.pdf>.

⁶² Comunicato stampa del Consiglio dei Ministri n. 84, 4 giugno 2024, disponibile al seguente link <https://www.governo.it/it/articolo/comunicato-stampa-del-consiglio-dei-ministri-n-84/25940>.

⁶³ In particolare: 45,4% nel 2022, 63,1% nel 2023 e 51,1% nel 2024.

⁶⁴ Si vedano in particolare le analisi svolte nell'ambito della Campagna Ero Stra-

delle modifiche introdotte appaiono già evidenti; il Ministro dell'Interno Matteo Piantedosi ha infatti dichiarato che, riguardo al decreto flussi 2024, si registra già un calo delle domande precompilate pari al 73%, con una riduzione del 75% per il lavoro non stagionale, dell'80% per quello stagionale e del 48% per il settore assistenziale; pur non disponendo dei dati scorporati per nazionalità, ancora una volta è probabile supporre che la diminuzione riguardi in larga misura i cittadini del Bangladesh. Senza negare che il sistema delle quote abbia favorito l'ingresso in Italia di persone rimaste successivamente prive di un permesso di soggiorno o entrate poi nel circuito dello sfruttamento, preme qui osservare che la diminuzione delle possibilità di ingresso e soggiorno regolare spingerà i cittadini di Bangladesh, Pakistan e Sri Lanka a trovare altri canali e modi per raggiungere l'Italia e l'Europa e continuare a soggiornarvi in modo irregolare.

L'approccio che caratterizza l'intervento del legislatore italiano viene del resto replicato a livello europeo sia attraverso lo sviluppo di politiche di cooperazione sempre più condizionate e vincolate all'adeguato contenimento dei flussi migratori, sia attraverso accordi e disposizioni normative che collegano regimi più favorevoli di ingresso alla collaborazione nei rimpatri o, viceversa, sanzionano che non collabora in modo adeguato. Sulla base dell'art. 25 bis del Codice dei Visti dell'Unione Europea⁶⁵, che rende possibile la sospensione di misure favorevoli per i cittadini di un determinato paese che richiedono i visti Schengen nei casi in cui tale paese collabori in modo insufficiente nelle procedure di riammissione, a luglio 2021, la Commissione europea ha presentato una proposta di decisione di esecuzione del Consiglio relativa alla sospensione di alcune disposizioni del Codice visti nei confronti del Bangladesh⁶⁶, tenuto conto della scarsa cooperazione delle autorità del Bangladesh nelle procedure di rimpatrio; il miglioramento dei livelli di

niero disponibili al seguente link <https://erostraniero.it/approfondimenti/>.

⁶⁵ Si veda art. 25 bis Regolamento (CE) n. 810/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 luglio 2009 che istituisce un codice comunitario dei visti.

⁶⁶ Commissione europea, Proposta di decisione di esecuzione del Consiglio relativa alla sospensione di alcune disposizioni del Codice visti nei confronti del Bangladesh, Bruxelles, 15.7.2021, COM(2021) 412 final 2021/0232 (NLE).

cooperazione ha successivamente portato alla non adozione della decisione, che non è tuttavia stata stralciata, restando sul tavolo con l'evidente obiettivo di fare pressione sulle autorità del Bangladesh⁶⁷.

Le riforme e le politiche migratorie a cui si è accennato dimostrano la miopia dell'Italia e, più in generale, Paesi europei; favorire percorsi di migrazione regolare delle persone che vivono in Paesi fortemente esposti ai cambiamenti climatici e ambientali, supportandoli in modo efficace nei Paesi di arrivo, significherebbe infatti agire in un'ottica di tutela della vita e dei diritti non solo dei singoli ma di intere comunità, tenuto anche conto dell'impatto potenzialmente positivo delle rimesse inviate dai migranti nei Paesi d'origine⁶⁸. La complessità della situazione attuale e il rapido peggioramento delle condizioni di vita in molti Paesi, dovrebbe indurre a diversificare strumenti e forme di tutela, considerato che alcune forme di tutela possono risultare troppo limitate mentre altre possono risultare poco accessibili o poco adatte alle effettive esigenze della persona. In tale senso, il riconoscimento dello status di rifugiato, considerato come la forma di tutela più forte e stabile, può non rappresentare la scelta migliore tenuto conto del fatto che non consente alle persone che ne beneficiano di fare rientro nel Paese d'origine. Al contrario le politiche europee appaiono sempre più condizionate da una visione militare e bellicistica non solo dei confini ma delle stesse migrazioni, considerate come un 'arma'⁶⁹ e come una minaccia per la stessa integrità nazionale.

⁶⁷ Per approfondimenti STATEWATCH, *Visa sanctions to increase deportations*, <https://www.statewatch.org/outsourcing-borders-monitoring-eu-externalisation-policy/bulletin-2/visa-sanctions-to-increase-deportations/>.

⁶⁸ Si veda ad esempio, I. J. MUSAH-SURUGU, A. AHENKAN, J. N. BAWOLE, S. A. DARKWAH, *Migrants' remittances: A complementary source of financing adaptation to climate change at the local level in Ghana*, in "International Journal of Climate Change Strategies and Management", 10(1), pp. 179–196; G. C. GIANNELLI, E. CANESSA, *After the Flood: Migration and Remittances as Coping Strategies of Rural Bangladeshi Households*, in "Economic Development and Cultural Change", Volume 70, 3, 2021.

⁶⁹ Comunicazione della Commissione europea al Parlamento europeo e al Consiglio sul contrasto alle minacce ibride causate dall'uso della migrazione come arma e sul rafforzamento della sicurezza alle frontiere esterne dell'UE, Bruxelles, 11.12.2024, COM(2024) 570 draft.

4. *Considerazioni conclusive*

Gli obblighi territoriali ed extraterritoriali degli Stati in materia di cambiamenti climatici e ambientali che si delineano in modo sempre più chiaro e che determinano una moltiplicazione del contenzioso climatico basato sui diritti umani⁷⁰ dovrebbero portare anche ad un ripensamento del diritto, anche delle future generazioni, a scegliere liberamente se migrare o vivere nel luogo in cui si è nati.

Non solo. In uno scenario in cui «la domanda etica riguarda non tanto il se ci salveremo, quanto il come, a che prezzo»⁷¹, la distinzione tra ‘noi’ e ‘loro’ – autoctono/straniero, uomo/donna, essere umano/altro organismo vivente – appare sempre più fragile e contestabile. «Oggi tutti i tentativi di raggiungere la sicurezza separandoci e mettendoci al di sopra del resto del regno animale e dominando la natura ci si ritorce contro in modo clamoroso. (...) Da qui al 2040 quasi un bambino su quattro vivrà in zone in stato di severità idrica e nel 2070 circa tre miliardi di persone vivranno in zone calde, cioè al di fuori della fascia dove rimangono le zone climatiche che hanno dato origine alla gran parte della civiltà umana (...) Oggi sappiamo dove ci porta l’ignoranza degli obblighi e dei limiti: alla catastrofe climatica e alla spirale dell’insicurezza. (...) I tentativi antropocentrici di conquistare la terra sono sempre controproducenti. (...) Invece di rispondere alle domande noiose e demoralizzanti che ci troviamo di fronte oggi – è giusto che una manciata di dirigenti dell’industria dei combustibili fossili abbia licenza di incenerire il pianeta – potremmo puntare a costruire una società sicura e sostenibile che ci costringa ad affrontare questioni filosofiche e pratiche ben più avvincenti»⁷². Azioni quotidiane e politiche di lungo periodo dovrebbero portare a mutare il nostro ap-

⁷⁰ A. FAZZINI, *Gli obblighi internazionali degli Stati in materia di cambiamento climatico al vaglio della Corte internazionale di giustizia: alcuni spunti di riflessione sulla Vanuatu Initiative*, in F. AMATO, V. CAROFALO, A. DEL GUERCIO, A. FAZZINI, V. GRADO, E. IMPARATO, A. LIGUORI (a cura di), *Migrazioni e diritti al tempo dell’antropocene*, cit., pp. 59-74.

⁷¹ *Ibidem*, p. 191.

⁷² A. TAYLOR, *Democrazia ecologica*, in “Internazionale”, 1594, 20/26 dicembre 2024, pp. 98 - 100.

proccio e la nostra capacità di costruire alleanze, «la nostra capacità di agire, di percepirci come soggetti che possono (e devono) intervenire sul mondo»⁷³ e spingere ad rinegoziazione di tutte le categorie, inclusa quella di cittadinanza.

Le speranze perché tutto questo avvenga sono flebili ma, parafrasando Judith Butler, il punto di partenza per un'inversione di rotta anche riguardo a chi fugge da proprio luogo di origine per motivi ambientali non può che essere quella di ritenere che tutte le vite sono degne, che tutte le popolazioni contano, opponendosi alla distruzione in tutte le sue forme⁷⁴.

⁷³ V. CAROFALO, *Pensare l'impensabile: la rappresentazione della crisi climatica e delle "migrazioni ambientali" come sfida etica*, in F. AMATO, V. CAROFALO, A. DEL GUERCIO, A. FAZZINI, V. GRADO, E. IMPARATO, A. LIGUORI (a cura di), *Migrazioni e diritti al tempo dell'antropocene*, cit., p. 184

VIOLA CAROFALO*

RISORSE “A BUON MERCATO”.
VALORIZZAZIONE ECONOMICA E SVALORIZZAZIONE
SIMBOLICA NELL’ERA DEL CAPITALOCENE

*Al concetto corrotto del lavoro appartiene come
suo complemento la natura che (...) ‘esiste gra-
tuitamente’¹*

*Il problema di sapere fino a che punto il traffico
di merci sia la forma dominante del ricambio or-
ganico di una società non può essere semplice-
mente trattato (...) come una questione quantita-
tiva. (...) La differenza sussistente tra una società
nella quale la forma di merce è la forma domi-
nante che influisce in maniera decisiva su tutte le
manifestazioni della vita, ed una società nella
quale essa si presenta soltanto in modo episodico,
ha un carattere qualitativo²*

SOMMARIO: 1. Denaturalizzare la crisi ambientale, denaturalizzare il dominio.
– 2. Natura come ciò che non si vuole pagare. – 3. Redistribuzione & Riconoscimento.

1. *Denaturalizzare la crisi ambientale, denaturalizzare il dominio*

Nell’interrogarsi eticamente sull’attuale crisi climatica è spesso chiamato in causa il nostro prometeismo, l’*assenza di limite* che ha caratterizzato l’attività antropica sulla natura. La fortuna teorica del termine Antropocene – o Capitalocene, secondo la proposta di Moore³ –

* Professoressa associata di Filosofia morale, Università degli Studi di Napoli “L’Orientale”.

¹ W. BENJAMIN, *Tesi di filosofia della storia*, in *Angelus novus. Saggi e frammenti*, Einaudi, Torino 2014, p. 82.

² G. LUKÁCS, *Storia e coscienza di classe*, SugarCo, Milano 1978, p. 109.

³ Cfr. J. W. MOORE, *Antropocene o capitalocene? Scenari di ecologia-mondo nella crisi planetaria*, ombre corte, Verona, 2017 e ID., *Ecologia-mondo e crisi del capitalismo*.

deriva infatti non tanto e non solo alla sua capacità di segnalare chiaramente una cesura, di definire il passaggio da un'era geologica all'altra, ma alla sua forza evocativa e narrativa sul piano etico-morale, al suo rimettere al centro l'attività dell'essere umano sul mondo, i suoi effetti e, dunque, il tema della responsabilità.

Dalla crisi atomica in poi, come mostra efficacemente nei suoi lavori il filosofo tedesco Günter Anders⁴, il problema della responsabilità è stato letto a partire da un 'blocco' immaginativo, dall'incapacità di considerarsi come agenti di un cambiamento radicale, della salvezza o della distruzione del mondo. Detta in altre parole la domanda sulla responsabilità umana è divenuta, anzitutto, una domanda sulla pensabilità della trasformazione. Questo blocco del pensiero, in particolare riguardo alla crisi climatica e ai suoi effetti, ha a che fare non solo con la sua rappresentazione come catastrofe – l'idea che ciò che è avvenuto/stia avvenendo è fuori dalla nostra portata – ma anche con la sua *naturalizzazione*.

La crisi climatica è *naturale*, nel senso di storica e invisibile, sembra sfuggire a ogni rappresentazione che ce la faccia afferrare, mettere coerentemente a tema. La “profusione di narrazioni attorno al tema dell'apocalisse, della caduta del mondo, delle catastrofi ambientali e nucleari”⁵ rendono il cambiamento inconcepibile, come tutto ciò che rimanda a una *totalità*⁶, mostrando ciò che è complesso – multifattoria-

La fine della natura a buon mercato, ombre corte, Verona, 2024.

⁴ Cfr. G. ANDERS, *Dario di Hiroshima e Nagasaki. Un racconto, un testamento intellettuale*, Ghibli, Milano 2014; ID., *L'uomo è antiquato. Considerazioni sull'anima nell'epoca della seconda rivoluzione industriale* (Vol. 1) e *L'uomo è antiquato. Sulla distruzione della vita nell'epoca della terza rivoluzione industriale* (Vol. 2), Bollati Boringhieri, Torino, 2007.

⁵ H. ROSA, *Risonanza e vita buona. Educazione e capitalismo accelerato*, Morcelliana, Brescia, 2023, p. 78; su questa rappresentazione catastrofica e paralizzante della crisi climatica si vedano tra gli altri: E. VIVEIROS DE CASTRO, D. DANOWSKI, *Esiste un mondo a venire? Saggio sulle paure della fine*, Nottetempo, Roma, 2017; A. GHOSH, *La grande cecità. Il cambiamento climatico e l'impensabile*, Neri Pozza, Vicenza, 2017; E. HORN, *Biopolitica della catastrofe. Comunità di sopravvivenza, immaginario della catastrofe climatica e politiche della sicurezza*, Mimesis, Milano, 2021; M. MALVESTIO, *Raccontare la fine del mondo. Fantascienza e Antropocene*, Nottetempo, Roma, 2021.

⁶ Cfr. F. JAMESON, *Postmodernismo ovvero La logica culturale del tardo capitalismo*, Fazi, Roma, 2007. Sull'impensabilità della trasformazione nel contemporaneo

le, non lineare, non scomponibile in parti chiaramente distinte – semplicemente come impensabile⁷.

Certamente questa impensabilità è un blocco del pensiero che ha a che fare, come sottolinea Jameson, non solo con la crisi climatica, ma, in generale, con la percezione della realtà nel nostro tempo. Il corto circuito etico per il quale il nesso causa-effetto – del rapporto tra nostre azioni individuali e collettive, presenti e passate, e le loro conseguenze sul piano ambientale – diviene opaco e inafferrabile, mette in crisi sia il nostro senso di responsabilità che, soprattutto, la nostra possibilità di *immaginare l'altrimenti* e di operare attivamente in tal senso: “la tecnica moderna ha introdotto azioni, oggetti e conseguenze di dimensioni così nuove nell’ambito dell’etica tradizionale non è più in grado di abbracciarli”⁸.

Il *realismo capitalista* è il contesto in cui si consuma questa paralisi di azione e di elaborazione critica del e sul nostro tempo⁹. Descritta come *pseudo-physis*, nella sua immutabilità, nella dispersione della *qualità storica delle cose*¹⁰, la crisi climatica diviene *fatto naturale* nel duplice senso di ciò che è esterno alla realtà umana – scompare così la responsabilità di aver generato questo squilibrio – e ciò che non è trasformabile – eliminando la possibilità di ogni intervento dell’essere

non si può che rimandare anche a M. FISHER, *Realismo capitalista*, Nero, Roma 2018.

⁷ Della medesima idea è Jason W. Moore che ricostruisce puntualmente, dal punto di vista storico, la nascita di un certo ambientalismo nei paesi del Nord del mondo, il quale, innestato sulle varie forme che assume il catastrofismo, ha avuto la funzione di rendere incomprensibile la *totalità* rappresentata dalla forma-di-vita del Capitalismo, riproducendo l’ideale della separazione Umano e Natura, fondamentale per la sua ascesa a regime socio-ecologico (cfr. J. W. MOORE, *Oltre la giustizia climatica*, ombre corte, Verona, 2024). A contribuire a questa impensabilità della trasformazione c’è proprio l’installarsi nella Modernità del concetto e dalla prassi di ‘crisi’, la cui funzione disattivante è riscontrabile sia dal punto di vista etico che dal punto di vista politico; cfr. R. KOSELLECK, in particolare *Futuro passato*, Marietti 1820, Genova, 1996, e i due saggi sul concetto di crisi: *Crisi*, in R. KOSELLECK, *Il vocabolario della modernità*, il Mulino, Bologna, 2009, pp. 95-109, e ID., *Crisi. Per un lessico della modernità*, ombre corte, Verona, 2012.

⁸ H. JONAS, *il principio di responsabilità un’etica per la civiltà tecnologica*, Einaudi, Torino, 2009, p. 9.

⁹ M. FISHER, op. cit., pp. 35 e ss.

¹⁰ Cfr. R. BARTHES, *Il mito, oggi*, in *Miti d’oggi*, Einaudi, Torino, 1994, p. 222.

umano, condannato ad essere spettatore passivo della sua stessa fine, nonostante ne sia agente.

Un primo passaggio efficace per operare una trasformazione è dunque, dal punto di vista etico-filosofico, provare a individuare la linea genealogica che, partendo dal Moderno, attraversando la contemporaneità, fino ad arrivare ai nostri giorni ha fatto sì che queste idee di intrasformabilità e impensabilità del radicalmente altro – pienamente funzionali alla governamentalità neoliberale fondata sulla ragione strumentale – si sedimentassero, anche contro ogni logica e buon senso. Pensare la crisi ecologica semplicemente come ciò che deve essere, senza alternative, altro non significa, infatti, che pensare come inevitabile la nostra cancellazione dalla faccia della terra. Concepire la crisi come ciò da cui è possibile uscire (e non solo soccombere) passa dunque, viceversa, in primo luogo per un necessario processo di *denaturalizzazione* delle sue cause.

Denaturalizzare l'emergenza climatica non è solo compito dell'etica ambientale *stricto sensu*, ma dell'etica nel suo complesso, implica infatti la necessità di estendere la riflessione sulla relazione tra umano e natura a quella sul rapporto di dominio sull'Altro (processi di appropriazione, razzializzazione, specismo, sessismo etc.¹¹) e dei modi in cui esso si configura e riconfigura nell'epoca contemporanea. E questo per almeno due ragioni: la prima riguarda l'effetto che il cambiamento climatico che, pur incidendo su tutti e ovunque, ha in particolare su soggetti e gruppi maggiormente deprivati – razzializzati, poveri, sprovvisti di reti di “salvataggio”. La seconda riguarda la radice stessa di quella postura predatoria che ha caratterizzato l'antropocentrismo e il dominio dell'essere umano sul mondo naturale: la stessa postura, la stessa assenza di limite caratterizza infatti tutto ciò che, come vedremo, a questa sfera è ricondotto.

Similmente a quanto affermava Thoreau¹² a proposito della *wilderness*, la separazione dall'Altro che, potenzialmente, ci si oppone, la sua riduzione a sfondo e a semplice cosa, a negativo debole, la reificazione della natura e dell'alterità, comporta un processo di disumaniz-

¹¹ Cfr. N. FRASER, *Capitalismo cannibale*, Laterza, Roma-Bari, 2023.

¹² Cfr. H. D. THOREAU, *Camminare*, Mondadori, Milano, 2009.

zazione e di distruzione – avrebbe detto Simone Weil di *sradicamento*¹³ – che non investe soltanto chi subisce il dominio, ma anche chi lo sta perpetrando: stiamo continuando a reificare “la natura senza mai percepire come ne abbiamo bisogno per capire noi stessi”¹⁴.

Così pensare la crisi ecologica come ciò su cui si può – e si deve – intervenire non ci consentirebbe ‘soltanto’ di salvarci dall’estinzione in senso letterale, biologico, ma anche di salvare, di rinnovare la nostra umanità come capacità di avere una relazione col mondo che non sia puramente strumentale e di dominio.

In questo breve testo si proverà a indagare un aspetto specifico di questo processo di naturalizzazione, quello che riguarda l’implicazione tra crisi ambientale, messa a valore della differenza in termini ‘di mercato’ e svalorizzazione simbolica.

I soggetti e i gruppi di cui parleremo sono vittime di processi di spoliazione e appropriazione: sacche di lavoro a basto costo o non remunerato, da eliminare o portare alla migrazione forzata, da cancellare o iper-sfruttare. L’assenza di limite nel rapporto con la natura si rivela complementare all’assenza di limite nel rapporto con l’Altro: alterità umana e naturale si intrecciano nel processo di oggettificazione che le ha investite e ancora le investe. Se la natura è concepita come magazzino al quale attingere e scaricare nella quale scaricare rifiuti senza freno, in che modo avviene, dal punto di vista materiale e simbolico, quell’iscrizione all’interno della sfera del naturale che trasforma gli esseri umani in ‘risorse a buon mercato’¹⁵?

2. *Natura come ciò che non si vuole pagare*¹⁶

Il presupposto dal quale muoveremo è che la stessa forma di naturalizzazione e invisibilizzazione del dominio riguarda non solo la natura e il suo sfruttamento – dunque in termini generali la questione climatica – ma tutte le forme di assoggettamento. L’intrasformabilità del

¹³ Cfr. S. WEIL, *La prima radice*, SE, Milano, 2013.

¹⁴ H. ROSA, *op. cit.*, p. 69.

¹⁵ Cfr. J. W. MOORE, *Oltre la giustizia climatica*, cit.

¹⁶ Cfr. *ivi*, p. 71.

mondo è il corollario della riduzione a natura dell'Altro: se l'Altro è *naturalmente* a mia disposizione allora il dominio è esso stesso *naturale* e inestirpabile.

Il rimando alla pseudo-naturalità tanto della crisi ambientale, intesa come catastrofe che viene 'dall'esterno', che all'assoggettamento dei soggetti subalterni, come vocazione e destino naturale, è più che evidente: in entrambi i casi la strategia retorica consiste nel cancellare il ruolo delle azioni umane, "l'idea occidentale di 'natura' è pertanto l'elemento cardine che permette la guerra biopolitica e al tempo stesso ne occulta il vero carattere. Echi di questa storia si possono ancora ravvisare, per esempio quando i negazionisti americani del cambiamento climatico affermano che le fluttuazioni climatiche sono 'naturali', e pertanto impermeabili all'intervento umano"¹⁷. Il dibattito sulla giustizia climatica, sul *diritto di apparizione* e sul suo versante materiale, il diritto al sostegno e alla vita degna, mettono in discussione le pratiche di dominio e il modo in cui vengono messi a valore i *regni non economici*¹⁸.

Gli effetti della crisi climatica sembrano così inauditi, strutturalmente nuovi, solo se letti a partire dagli eventi immediatamente visibili e direttamente collegabili ad essa, soprattutto a partire da uno sguardo tutto eurocentrico. L'era del cambiamento climatico non è separata, tantomeno nettamente separata, dalle precedenti, solo "se si immagina quest'era come radicalmente nuova, diventa facile immaginare che lo stacco col passato abbia creato molti altri fenomeni totalmente inediti: e così la 'giustizia climatica' assume una coloritura che ne fa una cosa distinta dalla 'giustizia' in generale; e la 'migrazione climatica' sembra

¹⁷ A. GHOSH, *La maledizione della noce moscata. Parabole per un pianeta in crisi*, Neri Pozza, Vicenza, 2022, pp. 67-68; un "elemento di continuità fra le guerre biopolitiche del passato e gli odierni sconvolgimenti ecologici sta nel modo in cui l'intervento umano viene occultato da espressioni quali 'forze materiali' e 'processi naturali' (...). È difficile collegare la catastrofe a un conflitto umano: sembra tutt'altra categoria di fenomeni invece lo stesso tipo di conflitto mediato dall'ambiente che accompagnò la colonizzazione delle Americhe", *ivi*, p. 181.

¹⁸ Sul collegamento tra colonizzazione/razzizzazione e messa a valore e a profitto dei regni non economici, con particolare attenzione per la sfera ambientale si veda N. FRASER, *Cosa vuol dire socialismo nel XXI secolo?* (2020), Castelvecchi, Roma, 2020 e EAD., *Capitalismo cannibale*, *cit.*, pp. 31 e ss e 84 e ss.

qualcosa di diverso da altre, più familiari forme di migrazione. Si è quindi tentati di immaginare che in questa nuova era tutto sia senza precedenti, tutto assolutamente inedito”¹⁹. La giustizia nella forma del diritto *alla vita e al lutto*²⁰, della rimessa al centro del racconto dell’Altro passa così per il lavoro su queste forme stratificate e complesse di dominio, e per una demistificazione delle loro cause profonde.

Questa riduzione a natura, a elemento appropriabile e a mero strumento/risorsa, è posto in opposizione alla sfera della cultura: ovvero a ciò che l’essere umano fa, alla sua capacità poietica sul mondo che lo distingue dagli enti naturali, animali *in primis*. L’opposizione binaria tra natura e cultura è, come è noto, alla base dei processi di razzializzazione antichi e moderni, del razzismo cosiddetto biologico o pseudoscientifico, quanto di quello culturalista.

L’associazione di soggetto razzializzato e natura – sfera dell’oggetto e dell’animalità – è alla base di quella polarizzazione tra *ratio* e istinto/corpo, tra Bianco e Nero, maschile e femminile, soggetto – che agisce – oggetto che è posto sullo sfondo, che subisce o che è strumento dell’azione altrui – che caratterizza i processi di dominazione e li sostiene dal punto di vista simbolico e della legittimazione nel senso comune. Quando, ancora nella seconda metà del secolo scorso, Frantz Fanon afferma che il colonizzato algerino *fa da sfondo* all’azione del colonizzatore francese, né più né meno di quanto non facciano le palme o i cammelli²¹, tratteggia, con la consueta efficacia della sua scrittura, in poche parole, il senso ultimo del rapporto di dominazione come sfruttamento materiale – lo stesso sfruttamento che da sempre è riservato a flora e fauna – e oggettificazione sul piano della rappresentazione.

Lo spazio coloniale di ieri, e neocoloniale di oggi, è non a caso rappresentato come vuoto, come l’isola deserta di Robinson, pronta a offrire le sue risorse perché queste siano valorizzate e messe a frutto – e poi, a limite, abbandonata, per passare a sfruttare intensivamente un

¹⁹ A. GHOSH, *La maledizione della noce moscata*, cit., p. 168.

²⁰ Cfr. J. BUTLER, *A chi spetta una buona vita?*, Nottetempo, Roma, 2013.

²¹ Cfr. F. FANON, *I dannati della terra*, Einaudi, Torino, 1961.

altro spazio. *L'istallazione fantasmatica*²² di questo mito originario nella nostra cultura e nella nostra stessa *strutturazione psichica* orienta inevitabilmente il discorso pubblico e l'interpretazione che diamo della sfera del naturale; "l'individuo [maschio, bianco, occidentale, abiente] che ci viene presentato agli albori dell'umano (...) viene rappresentato come se non fosse mai stato bambino, come se non fosse mai stato oggetto di cure da parte di nessuno, né fosse mai dipeso da figure genitoriali (...) la dipendenza appare del tutto espunta dall'immagine di quest'uomo originario; in qualche modo, e sin dall'inizio, costui appare già da sempre in posizione eretta, abile, mai sostenuto da altri. (...) Questo tizio così fortunato è stato partorito dall'immaginazione dei filosofi liberali già pienamente adulto, senza relazioni, eppure già ben equipaggiato di rabbia e di appetiti, in grado a volte di esperire una felicità o un'autosufficienza che dipendono da un mondo naturale preventivamente svuotato di altre persone. Da ciò si può facilmente dedurre che prima della scena narrata si sia verificato uno sterminio (...) tutte le altre persone, a eccezione di quest'uomo, sono state escluse e negate fin dall'inizio"²³. Questo svuotamento fantasmatico del mondo dalle figure delle donne, degli individui razzializzati e in generale di tutti quei soggetti sfruttati e sul cui lavoro si fonda la riproduzione sociale, è l'operazione che poggia, amplificandola, sulla naturalizzazione. Il mondo diviene agli occhi del soggetto occidentale uno spazio vuoto, deserto o, meglio, un mondo di oggetti, di risorse a disposizione.

La svalorizzazione di questi soggetti va dunque di pari passo con la loro oggettificazione: esclusi da qualsiasi dialettica del riconoscimento questi *soggetti imprevisi* sono posti fuori dalla scena dell'umano e relegati nel campo del naturale.

Il loro processo di messa a valore – che consista nello sfruttamento intensivo, nell'appropriazione delle loro risorse o nell'esito ultimo dello sterminio – si accompagna a una riduzione a merce, a un processo di de-umanizzazione. La strategia della riduzione a 'risorsa a buon mercato' nasce dunque dalla fusione della "logica del capitale (valoriz-

²² Cfr. J. BUTLER, *La forza della nonviolenza. Un vincolo etico-politico*, Nottetempo, Roma, 2020.

²³ Ivi, pp. 56-57,

zazione) con una nuova logica geoculturale binarizzata: la svalorizzazione. Da qui, la centralità del progetto di civiltà e delle sue astrazioni dominanti”²⁴ ovvero una strategia di doppio livello, di valorizzazione economica e svalorizzazione simbolica (*geoculturale*). Nel processo di invisibilizzazione e di disconoscimento dell’alterità, umana e naturale, “i problemi ambientali sono (...) *preconcettualizzati*, inducendo uno straordinario *habitus* cartesiano basato sul disconoscimento strutturale, a livello di vita quotidiana”²⁵. Questa preconcettualizzazione invisibilizza sia le cause che gli effetti del dominio, tanto sull’Altro che sulla natura, li ricopre di una patina di immutabilità.

Se è vero che “il capitalismo ha assunto (anzi inaugurato) una netta divisione tra un regno naturale, concepito come una libera provvista di ‘materie prime’ soggette ad appropriazione, e un regno economico, concepito come una sfera di valore prodotto da e per gli esseri umani”²⁶, è anche necessario specificare, come fa la stessa Fraser, che questa divisione non impedisce l’inserimento di determinati esseri umani proprio nella sfera del naturale, anzi: è proprio in virtù di questo spostamento simbolico che è possibile un’appropriazione materiale integrale dei loro corpi e vite, della loro trasformazione in ‘risorse’.

Nelle sue *Tesi di filosofia della storia*, Benjamin, rompendo con ogni idea di Progresso, evidenzia come “al concetto corrotto del lavoro appartiene come suo complemento la natura che (...) ‘esiste gratuitamente’”²⁷: mondo umano e mondo naturale sono solo apparentemente

²⁴ J. W. MOORE, *Oltre la giustizia climatica*, cit., p. 134.

²⁵ Ivi, p. 123.

²⁶ N. FRASER, *Capitalismo. Una conversazione con Rabel Jaeggi*, Meltemi, Roma 2019, pp. 64-65.

²⁷ “Josef Dietzgen proclama: ‘Il lavoro è il messia del tempo nuovo. Nel (...) miglioramento (...) del lavoro (...) consiste la ricchezza, che potrà fare ciò che nessun redentore ha compiuto’. Questo concetto della natura del lavoro, proprio del marxismo volgare, non si ferma troppo sulla questione dell’effetto che il prodotto del lavoro ha sui lavoratori finché essi non possono disporne. Esso non vuol vedere che i progressi del dominio della natura, e non i regressi della società; e mostra già i tratti tecnocratici che appariranno più tardi nel fascismo. Fra cui c’è anche un concetto di natura che si allontana funestamente da quello delle utopie socialiste anteriori al ‘48. Il lavoro, come è ormai concepito, si risolve nello sfruttamento della natura, che viene opposto – con ingenuo compiacimento – a quello del proletariato”, W. BENJAMIN, *Tesi di filosofia della storia*, cit., pp. 81-82.

opposti, o meglio ad opporsi è il mondo della piena umanità – di coloro i quali si trovano in una posizione egemonica, di dominio, sia dal punto di vista materiale che simbolico – e quello popolato fantasmaticamente da esseri umani svalutati, squalificati, che vengono declassati e relegati al mondo della natura e così invisibilizzati.

Come nel feticismo delle merci, l'ipersfruttamento e l'appropriazione di questa parte del mondo umano svalorizzata è incorporata nelle leggi di una natura intesa come risorsa gratuita e inesauribile, "c'è un'altra forma di alienazione che si accompagna al feticismo della merce. Si tratta del feticismo della civiltà (...). Il feticismo della civiltà ci insegna a pensare la relazione tra il capitalismo e la rete della vita come una relazione tra oggetti"²⁸.

"Scienza e industria lavorano fianco a fianco per produrre le nature storiche del capitalismo"²⁹, così la natura diviene, semplicemente, tutto ciò che è 'a buon mercato' o che addirittura è possibile non pagare. In questo 'tutto' c'è una vasta gamma di beni designati come gratuiti o semigratuiti, che vanno dalla forza lavoro alle risorse appropriabili. È ciò che Nancy Fraser, nella sua lettura *ampliata* – o, avrebbe detto Fanon, *distesa* – del sistema capitalistico definirà come *condizioni non economiche* che rendono possibile questo modello produttivo e di sfruttamento³⁰. I meccanismi di dominio e appropriazione coloniali e neocolonialisti, ma anche i meccanismi di appropriazione e sfruttamento nei contesti occidentali, mantengono, in misura diversa ma comune, il loro centro nell'inglobamento di queste condizioni non economiche e nella costruzione di una natura 'a buon mercato'.

Relegato, simbolicamente e materialmente, nel campo della natura e ridotto a merce 'a disposizione' e 'a buon mercato' il subalterno non è che l'espressione tangibile e più radicale di una condizione sempre più diffusa. L'oggettificazione, il divenire strumento e/o scarto, lungi dall'essere appannaggio esclusivo di una piccola cerchia di diseredati,

²⁸ J.W. MOORE, *Oltre la giustizia climatica*, cit., p. 28.

²⁹ Ivi, p. 122.

³⁰ Queste condizioni sono costituite dall'appropriazione dei 'doni della natura', delle ricchezze espropriate alle persone razzializzate, in termini di risorse, beni, ma anche forza lavoro, della sacca di lavoro non retribuito che coincide con la riproduzione sociale, dal trasferimento ai privati di beni pubblici, etc.; cfr. N. FRASER, *Cosa vuol dire socialismo nel XXI secolo?*, cit., pp. 14 e ss. e EAD., *Capitalismo cannibale*, cit.

segna infatti la linea di tendenza del contemporaneo, estendendosi a macchia d’olio anche a fasce di popolazione che un tempo potevano considerarsi ‘al sicuro’. Ancora una volta la crisi climatica e i suoi effetti mostrano con chiarezza questo processo. La figura del cosiddetto migrante ambientale può essere considerata come l’espressione di un processo di disintegrazione dell’umano che non coincide meramente con la sua estinzione fisica; “una cosa è sapere che la terra, e tutto l’universo, scompariranno tra qualche miliardo di anni, o che, molto prima di ciò, in un futuro ancora indeterminato, la specie umana si estinguerà (...) ben altra cosa invece immaginare lo scenario che la conoscenza scientifica attuale colloca nel campo delle possibilità imminenti, in cui le prossime generazioni (...) si troveranno a dover sopravvivere un ambiente impoverito e squallido, un deserto ecologico e un inferno sociologico”³¹. In questo deserto e inferno, in proporzioni diverse, potrebbe essere precipitato ciascuno di noi.

3. *Redistribuzione&Riconoscimento*

Al centro della concezione espansa della riproduzione e, soprattutto, del modo di produzione come *totalità sociale storicamente elaborata* del modello socioeconomico proposta da Fraser, non può non porsi il tema della naturalizzazione o, per meglio dire, della necessità della denaturalizzazione. Non è un caso che questa concezione, utile a demistificare il processo di svalorizzazione tanto del mondo naturale che del mondo umano e a individuare la via d’uscita dal blocco d’azione e di pensiero che impedisce la trasformazione, sia così fertile nel campo del pensiero femminista. Fraser, Guillaumin, Delphy, Federici, Jaeggi – solo per citarne alcune – si sono interrogate sull’articolazione tra simbolico e materiale e sui dispositivi di naturalizzazione dell’oppressione³², sul doppio livello di assoggettamento – individuale e collettivo

³¹ E. VIVEIROS DE CASTRO, D. DANOWSKI, op. cit., p. 51.

³² Questo ritorno, nel contesto italiano, è senz’altro dovuto anche alla recente traduzione degli scritti di autrici seminali per questa riflessione come M. WITTIG (*Il pensiero eterosessuale*, ombre corte, Verona 2019) a cura di Federico Zappino e C. GUILLAUMIN (*Sesso, razza e pratica di potere. L’idea di natura*, ombre corte, Verona, 2024) a cura di Vincenza Perilli, Sara Garbagnoli e Valeria Ribeiro Corrossacz; a S. GARBA-

– dei soggetti subalterni che passa per l'uso e l'appropriazione del loro lavoro e per il suo disconoscimento. Come per i soggetti razzializzati, le categorie sessuali – e i compiti loro associati – vengono comunemente rappresentati, in maniera più o meno esplicita, come fondati su un dato biologico, su una disposizione naturale, o anche, come nel rapporto tra razzismo biologico e razzismo culturale, su abitudini così radicate da farsi inestirpabili, *come una seconda natura*³³. L'idea di naturalità dei gruppi e delle classi si fonda su due pilastri quello della spontaneità e dell'astoricità della relazione che lega dominati e dominati. Questa naturalizzazione delle tassonomie e del dominio accompagna e legittima la separazione tra sfera produttiva e della riproduzione, mascherando la dipendenza dell'una dall'altra, “questa appropriazione del lavoro svolto dalle donne si compie nello stesso modo in cui avviene l'appropriazione del lavoro svolto dalla classe operaia da parte della classe dominante. Non può essere detto che una di queste due forme di produzione (ossia, la riproduzione) è ‘naturale’, mentre l'altra è ‘sociale’”³⁴. Considerato come un *dono*³⁵ – che in quanto tale non può essere misurato in termini di mercato e per il quale non deve essere corrisposta alcuna contropartita – queste vite vengono appropriate in blocco, non conoscono prezzo né limite di vendita³⁶. Questa transazione unilaterale e violenta si fonda sull'idea che ad essere comparate sono due forme di esistenza di carattere differente, sociale e naturale, e non due forme del sociale.

La messa a profitto della natura e dei soggetti ad essa annessi è un *modus operandi* costante che diviene tanto più centrale e si intensifica in momenti di crisi e di emergenza: con queste risorse è possibile istituire un rapporto totalmente predatorio e di sfruttamento *illimitato*. Sempre e sempre più il modello produttivo trae linfa vitale da mondi che rappresenta come separati da sé, disgiunti dalla sfera dell'eco-

GNOLI E V. PERILLI si deve anche la pubblicazione del prezioso volume antologico: *Non si nasce donna. Percorsi testi e contesti del femminismo materialista in Francia*, Alegre, Roma, 2013.

³³ Cfr. E. BALIBAR, *Esiste un “neorazzismo”?*, in E. BALIBAR, I. WALLERSTEIN, *Razza, nazione, classe. Le identità ambigue*, Ed. Associate, Roma 1990, pp. 29 ss.

³⁴ M. WITTIG, op. cit., p. 26.

³⁵ N. FRASER, *Capitalismo*, cit., p. 230.

³⁶ Cfr. C. GUILLAUMIN, op. cit., p. 55.

nomico in quanto tale. Più che interrogarsi sulla sfera della produzione in senso stretto, Fraser sceglie dunque di indagare le sue *condizioni di possibilità* e, in particolare, quelle *risorse* da cui essa dipende, ovvero le sacche di lavoro non remunerato: la sfera della riproduzione sociale che include il lavoro domestico, il lavoro schiavile o semi schiavile, l'espropriazione di ricchezze ottenuta tramite meccanismi di razzializzazione, le ricchezze provenienti dalla *natura non-umana*, il drenaggio di beni e risorse pubbliche verso il privato. A tal proposito Fraser ci parla di un processo tripartito (3D), di divisione, dipendenza e disconoscimento, ovvero:

- separazione “tra produzione e riproduzione, tra economia e politica e tra società umana e natura non umana”
- dipendenza tra la sfera dell'economico e le sue *condizioni di possibilità*³⁷
- del meccanismo, infine, attraverso il quale questi *reami non economici* vengono disconosciuti; con essi, vengono privati di ogni possibilità di riconoscimento i soggetti che li animano e ne sono protagonisti – si pensi alle nuove forme di schiavitù, ma anche al rapporto che capitalismo estrattivo instaura con la natura nell'Antropocene³⁸.

Il disconoscimento del *valore* di queste risorse non passa soltanto, sul piano economico, per la loro appropriazione, per il loro utilizzo totalmente (o semi) gratuito e senza *misura*³⁹, ma anche per la naturalizzazione e invisibilizzazione di questo sfruttamento, per la rimozione, attraverso la rappresentazione di sfera produttiva e riproduttiva come separate, della loro interdipendenza. Questo processo, proprio come il disconoscimento di una sfera rispetto all'altra, non ha solo una matrice economica – la produzione dipende dalla riproduzione –, ma si configura come sconfinamento continuo tra le due sfere e cancellazione del confine tra beni di mercato (o mercatizzabili) e beni simbolici.

³⁷ N. FRASER, *Capitalismo*, cit., p. 230; cfr. anche N. FRASER, *Cosa vuol dire socialismo nel XXI secolo?*, cit., pp. 6 e ss.

³⁸ Cfr. C. ARRUZZA, T. BHATTACHARYA, N. FRASER, *Femminismo per il 99%*, Laterza, Roma-Bari, 2019, Tesi IX.

³⁹ Cfr. C. GUILLAUMIN, op. cit., p. 48.

Mentre alcune pensatrici femministe – *in primis* ecofemministe, come Vandana Shiva – teorizzano l'esternità della riproduzione sociale al modo di produzione o la interpretano come semplice riproduzione della forza lavoro, per Fraser invece questa scorporazione si configura come impossibile e la sua rappresentazione come inquietante, pericolosa; la riproduzione sociale e l'appropriazione ambientale non può e non deve essere letta come ambito esterno rispetto a quello della produzione in quanto “comprende la creazione, la socializzazione e la soggettivizzazione degli esseri umani più in generale, in tutti i loro aspetti. Include anche la realizzazione e il rifacimento della cultura, delle varie aree dell'intersoggettività in cui gli esseri umani sono inseriti – la solidarietà, i significati sociali e gli orizzonti di valore nei quali e attraverso i quali vivono e respirano”⁴⁰. Piuttosto che idealizzare un presunto esterno – come spazio di fuga o addirittura soluzione alle contraddizioni e agli squilibri dell'attuale sistema sociale, e come luogo di un riconoscimento possibile – sembra dunque necessario ricomporre ciò che è stato separato, materialmente e simbolicamente.

Lo snodo di questa ricomposizione si situa all'incrocio tra redistribuzione e riconoscimento, e passa per l'uscita dalle forme di appropriazione integrale dei soggetti altri (del femminile, dei gruppi razzializzati, della natura) e della rappresentazione di questa appropriazione come parte di una disposizione naturale. La possibilità di essere *riconosciuti* nella propria autonomia e individualità e nel fondo comune che ci associa come viventi, diviene, assieme all'emersione dell'interdipendenza, questione tanto cara a Butler, e alla denaturalizzazione della crisi climatica di cui ci parla Moore, un elemento fondamentale per individuare la base – morale e normativa – di ogni rivendicazione sul piano sociale e politico.

A partire dagli anni Novanta, il tema del riconoscimento/disconoscimento è stato declinato in un'ottica “culturalista” che finiva per depotenziarne la portata e alterarne il senso profondo⁴¹. Para-

⁴⁰ N. Fraser, *Capitalismo*, cit., p. 59.

⁴¹ “Negli anni Novanta (...) la nuova sinistra era solo un ricordo, e il marxismo sembrava a molti lettera morta (...). Seguendo il più ampio esodo intellettuale dal marxismo, la maggior parte delle teoriche femministe imboccò la “svolta culturale”. (...) Oggi, di conseguenza, la teoria di genere è per gran parte una branca degli studi culturali. (...) Come sempre, le vicissitudini della teoria seguono quelle della politica

dossalmente “lo spostamento dalla redistribuzione al riconoscimento è avvenuto proprio mentre” si inaspriva “la disuguaglianza economica (...). Invece di giungere a definire un paradigma più ampio e ricco, che abbracciasse redistribuzione e riconoscimento, abbiamo scambiato un paradigma monco con un altro, cioè un economicismo monco con un culturalismo monco”⁴². Fraser distingue questa, pur legittima e doverosa, richiesta di rinnovamento simbolico, dal *riconoscimento autentico* che, secondo l’autrice, non può che essere implicato col tema della redistribuzione, ovvero con l’individuazione del rapporto di interdipendenza tra sfera produttiva e riproduttiva. Le rivendicazioni legate al riconoscimento delle alterità – della sfera della natura e dell’umanità ad essa ascritta – come soggetti portatori di valore intrinseco e non solo risorse messe a profitto non possono limitarsi alla ri-valorizzazione simbolica, altrimenti rischiano di ridursi a un’espressione di *disinganno*, addirittura di impotenza, non giungono all’affinamento di una *sen-*

(...). Se la generazione del Sessantotto sperava, tra le altre cose, di ristrutturare l’economia politica così da abolire la divisione di genere del lavoro, le femministe della generazione successiva (...) cercavano il riconoscimento della differenza sessuale, mentre altre preferivano decostruire l’opposizione categoriale tra maschile e femminile. Il risultato è stato uno spostamento del centro di gravità della politica femminista (...) sull’identità e la rappresentanza”, N. FRASER, *La politica femminista nell’era del riconoscimento*, cit., pp. 188-189; si vedano anche EAD., *Social Justice in the age of identity politics*, in G.B. PETERSON (a cura di), *The Tanner lectures on human values*, University of Utah Press, Salt Lake City 1998, vol. 19, pp. 20 e ss. e EAD., *Justice Interruptus: Critical Reflections on the “Postsocialist” Condition*, Routledge, London-New York 1997; su questo spostamento dall’asse della redistribuzione a quella del riconoscimento si vedano tra gli altri: M. CANGIANO, *Guerre culturali e neoliberalismo*, Notte-tempo, Roma, 2024 e Y. MOUNK, *La trappola identitaria. Una storia di potere e idee nel nostro tempo*, Feltrinelli, 2024.

⁴² N. FRASER, *La politica femminista nell’era del riconoscimento*, cit., p. 189. È necessario sottolineare che Honnet, interlocutore privilegiato di Fraser, assieme a Anderson, Butler e Rorty (cfr. *Il danno e la beffa. Un dibattito su redistribuzione, riconoscimento, partecipazione*, Pensa multimedia, Lecce, 2012), non concorda su questa scansione temporale, né sul prevalere del tema culturalista/del riconoscimento, cfr. A. HONNET, *La libertà negli altri*, Il Mulino, Bologna, 2017, pp. 101 e ss.; Id., *Reificazione. Sulla teoria del riconoscimento*, Meltemi, Roma 2019, pp. 43 e ss.; N. FRASER, A. HONNET, *Redistribuzione o riconoscimento? Una controversia politico-filosofica*, Meltemi, Roma, 2020, in particolare pp. 129 e ss.

*sibilità morale*⁴³. Se per un verso gli *oltraggi* nei confronti della natura e dei subalterni – discriminazione, stereotipizzazione – “sono ingiustizie dovute al mancato riconoscimento. Sono relativamente indipendenti dall’economia politica e non sono meramente sovrastrutturali. Dunque, non possono essere superate attraverso la sola redistribuzione”⁴⁴, per l’altro la prospettiva legata al mero riconoscimento e rivalorizzazione simbolica è carente, finisce per trascurare altre linee di subordinazione (compresenti) e le loro reciproche connessioni (intergruppo e intragruppo), finisce per portare un intervento che può divenire puramente formale e astratto.

L’uscita da questa astrazione e la fine della naturalizzazione del dominio, della svalorizzazione simbolica, è una delle condizioni – certo non sufficiente, ma necessaria – per la fine della natura e dell’umano intesi e utilizzati come ‘risorse a buon mercato’.

⁴³ Cfr. A. HONNET. *La libertà negli altri. Saggi di filosofia sociale*, Il Mulino, Bologna, 2017, p. 102. Il tema del riconoscimento, disgiunto dalle rivendicazioni redistributive, può trovare spazio – sia pur in forma adulterata – in politiche iper-reazionarie, l’intreccio dei due piani, oltre che corretto dal punto di vista teorico, costituisce per Fraser anche un argine a questa possibile deriva, cfr. N. FRASER, *Il vecchio muore e il nuovo non può nascere. Dal neoliberalismo progressista a Trump e oltre*, Ombre Corte, Verona 2019, pp. 24 e ss.

⁴⁴ N. FRASER, *La politica femminista nell’era del riconoscimento*, cit., p. 192.

Finito di stampare nel mese di febbraio 2025
presso Grafica Elettronica srl, Napoli

euro 18,00

