

Da: SCOVAZZI, Corso di diritto internazionale, vol. I, Milano, 2014

Ruggie. Per quanto apprezzabili per il loro contenuto e per il tentativo di configurare una sorta di responsabilità sociale d'impresa di rispettare i diritti umani nei paesi dove esse operano, è evidente che i Principi-guida rimangono uno strumento deliberatamente privo di qualsiasi carattere giuridicamente vincolante:

“Nothing in these Guiding Principles should be read as creating new international law obligations, or as limiting or undermining any legal obligations a State may have undertaken or be subject to under international law with regards to human rights”.

Sembra quasi che le norme giuridiche, in particolare le norme di diritto internazionale, siano divenute uno strumento inutile, se non controproducente, ogniqualvolta s'intenda raggiungere l'obiettivo di migliorare la protezione dei diritti umani in presenza di attività svolte da imprese multinazionali. Non resta che constatare come queste ultime preferiscano sfuggire a inquadramenti giuridici che ne possano di fatto limitare la libertà d'azione e constatare come diversi Stati condividano la posizione assunta dalle società in questione.

14. La protezione dell'ambiente

Uno degli aspetti più significativi dell'evoluzione recente del diritto internazionale è il sempre maggiore rilievo che assumono le esigenze della protezione dell'ambiente naturale. Date le loro implicazioni, simili esigenze, di cui non vi era consapevolezza all'epoca della redazione della Carta delle Nazioni Unite, possono oggi ritenersi comprese nell'obiettivo generale della cooperazione internazionale al fine della soluzione dei problemi di carattere economico, sociale, culturale o umanitario, previsto dall'art. 1, par. 3, della Carta stessa²⁴⁴.

Da numerose dichiarazioni di principi o rapporti di conferenze internazionali – basterà citare, nell'ambito delle Nazioni Unite, la Dichiarazione adottata a Stoccolma nel 1972

⁽²⁴⁴⁾ *Supra*, par. 13.

dalla Conferenza sull'ambiente umano, la Carta mondiale della natura (risoluzione 37/7, adottata nel 1982 dell'Assemblea Generale), la Dichiarazione adottata a Rio de Janeiro nel 1992 dalla Conferenza su ambiente e sviluppo, il rapporto del Vertice mondiale sullo sviluppo sostenibile (Johannesburg, 2002) e il documento finale "*The Future We Want*", adottato dalla Conferenza delle Nazioni Unite sullo sviluppo sostenibile (Rio de Janeiro, 2012) – e da altri numerosi dati della pratica internazionale, come i sempre più frequenti trattati conclusi in questa materia, emerge l'avvenuta formazione di due norme di diritto internazionale generale. La prima fa divieto a uno Stato di inquinare il territorio di un altro Stato o uno spazio posto al di là delle giurisdizioni nazionali e presenta due aspetti, correlati l'uno all'altro e relativi all'inquinamento transfrontaliero e all'inquinamento globale; la seconda obbliga gli Stati a cooperare al fine della protezione dell'ambiente e della prevenzione dell'inquinamento.

a) Secondo una norma di diritto internazionale consuetudinario di consolidata formazione, uno Stato è obbligato a non causare o consentire che siano da privati causati fenomeni di inquinamento che attraversano una frontiera (cosiddetto inquinamento transfrontaliero), in quanto derivanti da attività condotte nel territorio di uno Stato che danneggiano anche (o soltanto) il territorio di un altro Stato. Questa norma trovò la sua prima applicazione in una celebre sentenza resa l'11 marzo 1941 dal Tribunale arbitrale investito della controversia tra Canada e Stati Uniti sulla *Fonderia di Trail*, relativa a una fonderia situata in Canada che emetteva fumi inquinanti che danneggiavano il territorio degli Stati Uniti. Il Tribunale intese il divieto di inquinamento transfrontaliero come un principio comune sia al diritto internazionale, sia ai diritti interni (in particolare il diritto degli Stati Uniti, avendo la Corte Suprema di questo paese già deciso controversie tra Stati federati in materia di inquinamento dell'aria e delle acque). Secondo il Tribunale, uno Stato è obbligato a non usare il proprio territorio e a non permettere che altri ne usi in modo tale da causare un danno grave sul territorio di un altro Stato:

“(…) under the principles of international law, as well as of the law of the United States, no State has the right to use or permit the use of its territory in such a manner as to cause injury by fumes in or to the territory of another or the properties or persons therein, when the case is of serious consequence and the injury is established by clear and convincing evidence”²⁴⁵.

Nel parere consultivo dell’8 luglio 1996 sulla *Legalità della minaccia o dell’uso di armi nucleari*, la Corte Internazionale di Giustizia ha confermato in termini molto chiari che la norma sul divieto di inquinamento transfrontaliero ha natura consuetudinaria, aggiungendo che l’ambiente non è un’astrazione, ma rappresenta lo spazio vitale, la qualità della vita e la stessa salute degli esseri umani, incluse le generazioni future:

“The Court (...) recognizes that the environment is not an abstraction but represents the living space, the quality of life and the very health of human beings, including generations unborn. The existence of the general obligation of States to ensure that activities within their jurisdiction and control respect the environment of other States or of areas beyond national control is now part of the corpus of international law relating to the environment”²⁴⁶.

La norma sul divieto d’inquinamento transfrontaliero è stata ribadita dalla Corte Internazionale di Giustizia nella sentenza del 20 aprile 2010 nella controversia tra Argentina e Uruguay sulle *Cartiere sul fiume Uruguay*²⁴⁷.

La norma sul divieto di inquinamento transfrontaliero ha visto ampliato il suo contenuto, sulla base di una considerevole pratica internazionale costituita soprattutto da trattati e dichiarazioni di principi. Alle attività che si svolgono sul territorio di uno Stato sono equiparate le attività che hanno luogo a partire da mezzi mobili sottoposti alla sua giurisdizione o controllo, come una nave che ne batta la bandiera, un aeromobile che ne abbia la nazionalità, un oggetto spaziale da esso regi-

⁽²⁴⁵⁾ U.N., *Reports of International Arbitral Awards*, III, p. 1965.

⁽²⁴⁶⁾ I.C.J., *Reports*, 1996, par. 29 del parere.

⁽²⁴⁷⁾ I.C.J., *Reports*, 1996, par. 101 della sentenza.

strato. La norma opera anche a tutela degli spazi che non sono sottoposti alla sovranità di alcuno Stato, come l'alto mare, lo spazio extra-atmosferico o l'Antartide.

b) Negli ultimi tempi si è manifestato un altro, e più ampio, modo di intendere la protezione dell'ambiente, vista come un'esigenza essenziale per la stessa preservazione della vita sulla Terra nei confronti di rischi ambientali su vasta scala che potrebbero alterarne gli equilibri fondamentali (cosiddetto inquinamento globale). Diversamente da quanto avviene per i fenomeni di inquinamento transfrontaliero, i rischi globali derivano da fonti situate indistintamente nel territorio di tutti gli Stati e minacciano di ledere tutti gli Stati. In altri termini, nel caso di rischi globali, non è possibile determinare quale Stato sia il responsabile e quale la vittima, perché tutti gli Stati concorrono a provocare l'evento e tutti ne sono lesi. Riveste pertanto un rilievo preponderante l'esigenza che gli Stati cooperino, tramite appositi trattati di portata mondiale, ai fini della prevenzione di tali rischi, dato che i danni, se mai si verificassero, sarebbero suscettibili di assumere una dimensione tale da eccedere qualsiasi possibilità di risarcimento.

L'importanza delle misure di prevenzione, a fronte del carattere non inesauribile delle risorse ambientali e dell'esigenza di bilanciare le esigenze dello sviluppo con quelle della protezione dell'ambiente, è ribadita nella sentenza resa il 25 settembre 1997 dalla Corte Internazionale di Giustizia nella controversia tra Slovacchia e Ungheria sul *Progetto Gabčíkovo-Nagymaros*:

"The Court is mindful that, in the field of environmental protection, vigilance and prevention are required on account of the often irreversible character of damage to the environment and of the limitations inherent in the very mechanism of reparation of this type of damage. Throughout the ages, mankind has, for economic and other reasons, constantly interfered with nature. In the past, this was often done without consideration of the effects upon the environment. Owing to new scientific insights and to a growing awareness of the risks for mankind – for present and future generations – of pursuit of such interventions at an unconsidered and unabated pace, new norms and standards have been developed, set forth in a great number of instruments during the last two decades. Such new

norms have been to be taken into consideration, and such new standards given proper weight, not only when States contemplate new activities but also when continuing with activities begun in the past. This need to reconcile economic development with protection of the environment is aptly expressed in the concept of sustainable development”²⁴⁸.

Alcuni riferimenti a trattati che intendono fronteggiare rischi ambientali globali possono chiarire i termini del problema. Il fenomeno dell'assottigliamento della fascia di ozono sembra dovuto alle immissioni nell'atmosfera di alcune sostanze, fra le quali vi sono i clorofluorocarburi, che trovano largo impiego negli impianti refrigeranti e in altri usi industriali. Le alterazioni della fascia di ozono determinano un aumento dell'irradiazione ultravioletta di origine solare, con conseguenti danni per la salute umana, gli ecosistemi terrestri e marini e i processi di fotosintesi e biosintesi. Al riguardo è stata conclusa la Convenzione per la protezione della fascia di ozono (Vienna, 1985), cui ha fatto seguito il Protocollo relativo alle sostanze che esauriscono la fascia di ozono (Montreal, 1987). Agli obiettivi programmatici previsti dalla convenzione, che ha il carattere di trattato-quadro, si sono, con il protocollo, aggiunti impegni precisi di progressiva riduzione delle sostanze dannose, diversificati a seconda che si tratti di paesi sviluppati o paesi in via di sviluppo. Il protocollo è stato emendato e adattato (Montreal, 1997), con la previsione, tra l'altro, di istituire un fondo multilaterale, incaricato di gestire l'assistenza finanziaria e tecnica agli Stati in via di sviluppo.

Ancora più complesso appare il problema della stabilità climatica. Vi è il rischio di un progressivo riscaldamento atmosferico (cosiddetto effetto serra), che sembra dovuto all'impiego di combustibili fossili (carbone e petrolio) comportanti l'emissione di anidride carbonica. Questo gas, insieme ad altri che pure hanno simili effetti, trattiene l'irradiazione solare presso la superficie terrestre, con conseguente aumento della temperatura. La deforestazione di larghe aree, soprattutto nelle zone equatoriali, contribuisce a in-

⁽²⁴⁸⁾ I.C.J., *Reports*, 1997, par. 140 della sentenza.

crementare la concentrazione di anidride carbonica nell'atmosfera. Il riscaldamento provocherebbe l'alterazione delle caratteristiche climatiche dell'intero pianeta e l'innalzamento del livello dei mari a seguito dello scioglimento dei ghiacci polari, con sommersione di città e territori costieri. Per comprendere la dimensioni economica del problema basti pensare che il carbone e il petrolio sono di gran lunga le più diffuse fonti di energia e che il ricorso su larga scala a fonti energetiche alternative non è per il momento realizzabile.

La Convenzione quadro delle Nazioni Unite sul cambiamento climatico (Rio de Janeiro, 1992) stabilisce alcuni principi e impegni generali, ivi compresa la previsione di un meccanismo finanziario. Soltanto a seguito di complessi negoziati, che hanno coinvolto Stati portatori di interessi molto diversi (si pensi, ad esempio, alle contrapposte posizioni degli Stati la cui economia è molto dipendente dalla produzione ed esportazione di petrolio, da un lato, e dei piccoli Stati insulari e degli Stati con aree costiere di bassa altitudine, soggetti al rischio di sommersione, dall'altro) è stato possibile adottare (Kyoto, 1997) un Protocollo alla convenzione quadro. Il protocollo prevede che gli Stati sviluppati e gli Stati in transizione verso un'economia di mercato non eccedano un ammontare assegnato di emissioni di gas a effetto serra: in particolare essi devono assicurare che complessivamente le emissioni antropiche di sei gas (biossido di carbonio, metano, ossido di azoto, idrofluorocarburi, perfluorocarburi ed esafloro di zolfo) siano ridotte di almeno il 5% rispetto ai livelli del 1990. A tal fine il Protocollo (allegato B) attribuisce a ciascuno degli Stati in questione una percentuale di riduzione o di limitazione delle emissioni, che varia da Stato a Stato (per esempio, è previsto il 92% per i paesi membri dell'Unione Europea nel loro insieme, il 93% per gli Stati Uniti, il 94% per il Giappone, il 100% per la Federazione Russa, il 108% per l'Australia). Il commercio delle emissioni è consentito, sulla base di modalità da fissarsi ad opera della conferenza delle parti contraenti.

Tuttavia, il raggiungimento degli obiettivi del Protocollo di Kyoto, che è entrato in vigore il 16 febbraio 2005, è di fatto

messo in discussione dalla mancata partecipazione degli Stati Uniti, il paese che emette nell'atmosfera la più grande quantità di gas a effetto serra. Si è poi dimostrata sempre meno sostenibile per gli Stati membri dell'Unione Europea una situazione che li vede gravati di onerosi obblighi di riduzione delle emissioni di gas a effetto serra, mentre simili obblighi non valgono né per gli Stati Uniti, né per alcuni Stati che, pur dotati di un importante apparato industriale, non figurano nella lista degli Stati sviluppati del Protocollo di Kyoto (come Cina, India o Brasile). I negoziati per la conclusione di un trattato che possa rimediare agli inconvenienti del Protocollo di Kyoto non hanno però finora prodotto alcun risultato concreto.

Di un altro rischio globale tratta la Convenzione sulla diversità biologica (Rio de Janeiro, 1992), che intende conservare "la diversità entro le specie, tra le specie e degli ecosistemi". Il mantenimento della diversità biologica costituisce "una preoccupazione comune del genere umano", non solo per il suo valore ecologico e scientifico, ma anche per la sua rilevanza economica (si pensi agli impieghi della genetica a fini farmacologici o agricoli). Si prospettano in proposito complesse questioni legate alle implicazioni economiche e tecnologiche della ricerca (cosiddetta bioprospezione) e dello sfruttamento della diversità genetica. In particolare, si presentano divergenze di posizioni tra i paesi in via di sviluppo, che esercitano in buona misura la loro sovranità nelle aree tropicali del pianeta dove si concentra la maggiore diversità biologica e genetica, e i paesi industrializzati, dove sono situati i principali laboratori e dove sono detenuti la maggior parte dei brevetti derivanti dall'uso di tecnologie di ingegneria genetica. A tali questioni intende fare fronte il Protocollo alla convenzione relativo all'accesso alle risorse genetiche e alla ripartizione giusta ed equa dei vantaggi derivanti dalla loro utilizzazione (Nagoya, 2010), non ancora entrato in vigore.

Soprattutto in presenza di rischi globali, che sono dovuti agli sviluppi delle attività industriali e agli incrementi dei consumi, divengono evidenti i legami che intercorrono fra i problemi economici e politici, da un lato, e quelli ambientali, dall'altro. Come aveva già posto in evidenza il rapporto *Our*

Common Future (detto anche “rapporto Brundtland”, dal nome della presidente della commissione incaricata della sua elaborazione), redatto nel 1987 su incarico dell’Assemblea Generale delle Nazioni Unite, non solo è vero che uno sviluppo che ecceda i limiti naturali danneggia l’ambiente; è anche vero che un ambiente deteriorato impedisce lo sviluppo; non solo è vero che i conflitti, internazionali o interni, distruggono l’ambiente; è anche vero che un ambiente deteriorato provoca conflitti.

Le implicazioni d’ordine politico ed economico spiegano perché nel settore della protezione dell’ambiente si manifesti oggi una contrapposizione tra paesi sviluppati e paesi in via di sviluppo. Se infatti vi è un comune consenso verso alcuni enunciati, del resto molto generici, come il principio dello sviluppo sostenibile, più difficile appare un accordo sulle modalità di applicazione concreta degli enunciati in questione. Le difficoltà si moltiplicano in presenza di principi che potrebbero portare alla limitazione di attività di sfruttamento delle risorse naturali, come il principio precauzionale, o che potrebbero gravare in misura preponderante sui paesi sviluppati, come il principio delle responsabilità comuni ma differenziate.

In particolare, il principio dello sviluppo sostenibile, che prevede di armonizzare le esigenze dello sviluppo con quelle della protezione dell’ambiente e che mira anche a tutelare gli interessi delle generazioni future (cosiddetta equità intergenerazionale), è così enunciato nella sopra richiamata Dichiarazione di Rio su ambiente e sviluppo del 1992:

“The right to development must be fulfilled so as to equitably meet developmental and environmental needs of present and future generation” (principio 3).

“In order to achieve sustainable development, environmental protection shall constitute an integral part of the development process and cannot be considered in isolation from it” (principio 4).

Così è enunciato nella Dichiarazione di Rio il principio (o approccio) precauzionale, in base al quale, in presenza di minacce di un danno grave o irreversibile, la mancanza di piena

certezza scientifica non deve essere usata come motivo per ritardare l'adozione di misure efficaci rispetto al loro costo per prevenire il degrado ambientale:

“In order to protect the environment, the precautionary approach shall be widely applied by States according to their capabilities. Where there are threats of serious or irreversible damage, lack of full scientific certainty shall not be used as a reason for postponing cost-effective measures to prevent environmental degradation” (principio 15).

Secondo il principio delle responsabilità comuni ma differenziate, pure contenuto nella Dichiarazione di Rio, i paesi industrializzati, che hanno in passato maggiormente approfittato del capitale ecologico del pianeta, consumandone ampiamente le riserve naturali, dovrebbero oggi farsi carico degli oneri maggiori per la preservazione degli equilibri ambientali globali:

“States shall cooperate in a spirit of global partnership to conserve, protect and restore the health and integrity of the Earth's ecosystem. In view of the different contributions to global environmental degradation, States have common but differentiated responsibilities. The developed countries acknowledge the responsibility they bear in the international pursuit of sustainable development in view of the pressures their societies place on the global environment and of the technologies and financial resources they command” (principio 7).

Va detto che, rispetto al carattere “creativo” dei principi enunciati nel 1992 dalla Dichiarazione di Rio, molto sbiaditi e ripetitivi appaiono gli strumenti adottati a livello internazionale negli ultimi tempi. Essi rivelano la difficoltà di attuare i principi di Rio, soprattutto il principio delle responsabilità comuni, ma differenziate, e la scarsa volontà degli Stati di assumere impegni concreti nella direzione della protezione dell'ambiente. Non a caso, dati i tempi che corrono, in una riunione di esperti non governativi tenuta a Limoges nel 2011 è stato proposto un nuovo principio, relativo alla non regressione in materia di diritto dell'ambiente:

“To prevent any weakening of environmental protection, States shall, in the common interest of humanity, recognize and adopt the principle of non-regression. To this end, States shall take the steps necessary to guarantee that no measure may diminish the existing level of environmental protection”.

c) L'obbligo degli Stati di cooperare in materia di protezione dell'ambiente si esplica sia sul piano mondiale che su quello regionale, direttamente o tramite le organizzazioni internazionali competenti. Se pure non è possibile determinare in astratto i comportamenti richiesti nei singoli casi, l'obbligo di cooperazione si configura come un tipico dovere di comportarsi in buona fede. È anzitutto richiesto allo Stato di informare gli altri Stati sulle attività sotto il suo controllo suscettibili di creare un inquinamento e sul relativo rischio. È poi doveroso che lo Stato stesso sia disponibile a consultarsi con gli altri paesi interessati e, se del caso, a partecipare a negoziati per pervenire a una soluzione reciprocamente accettabile.

Come la Corte Internazionale di Giustizia ebbe a chiarire nella sentenza del 20 febbraio 1969 sul caso della *Piattaforma continentale del Mare del Nord*, vertente tra Germania Federale, da un lato, e Danimarca e Pasi Bassi, dall'altro, l'obbligo di negoziare non va inteso come un mero esperimento formale di una trattativa: gli Stati interessati sono obbligati a fare in modo che i negoziati abbiano un senso, cosa che non si verifica se uno Stato insiste sulle proprie posizioni, senza ammettere alcuna modifica:

“The parties are under an obligation to enter into negotiations with a view to arriving at an agreement, and not merely to go through a formal process of negotiation (...); they are under an obligation so to conduct themselves that the negotiations are meaningful, which will not be the case when either of them insists upon its own position without contemplating any modification of it”²⁴⁹.

Secondo la sentenza resa il 16 novembre 1957 dal Tribunale arbitrale nella controversia tra Francia e Spagna sul *Lago Lanoux*, gli obblighi di negoziare un accordo possono assumere

⁽²⁴⁹⁾ I.C.J., *Reports*, 1969, par. 85 della sentenza.

varie forme, ma si traducono sempre in un dovere di comportarsi in buona fede nei confronti dell'altra parte. Tali obblighi

“take very diverse forms and have a scope which varies according to the manner in which they are defined and according to the procedures intended for their execution; but the reality of the obligations thus undertaken is incontestable and sanctions can be applied in the event, for example, of unjustified breaking off of the discussions, abnormal delays, disregard of the agreed procedures, systematic refusals to take into consideration adverse proposals of interests, and, more generally, in cases of violation of the rules of good faith”²⁵⁰.

Nel complesso, le considerazioni esposte in tema di sviluppo economico e sociale²⁵¹ e di protezione dell'ambiente aprono un nuovo tema di riflessione a proposito dell'effettività del sistema di diritto internazionale. Forse, oltre che dimostrare che non è vero che il più forte ha sempre ragione, il diritto internazionale, per essere veramente tale, dovrebbe anche dimostrare che non è vero che il più ricco ha sempre ragione. I due aspetti sono indubbiamente correlati, dato che, dopo avere dato al più debole la possibilità di vivere, occorrerebbe anche offrirgli la possibilità di vivere un'esistenza degna.

⁽²⁵⁰⁾ *International Law Reports*, 1957, p. 128.

⁽²⁵¹⁾ *Supra*, par. 13.