

Il parere consultivo del Tribunale internazionale per il diritto del mare in materia di cambiamento climatico

di Matteo Bedendi e Lorenzo Schiano di Pepe

1. **Introduzione**

Con [richiesta](#) datata 12 dicembre 2022, la Commission of Small Island States on Climate Change and International Law (la ‘Commissione’) ha richiesto all’International Tribunal for the Law of the Sea (di seguito ‘ITLOS’ o il ‘Tribunale’) di fornire un parere consultivo circa gli obblighi di protezione ambientale degli Stati parte alla [United Nations Convention on the Law of the Sea](#) del 1982 (‘UNCLOS’ o la ‘Convenzione’) alla luce, in particolare, delle disposizioni contenute nella Parte XII della stessa.

La Commissione è, in effetti, un’organizzazione internazionale governativa istituita ad Edimburgo il 31 ottobre 2021 da Antigua and Barbuda e Tuvalu per mezzo dell’[Agreement for the Establishment of the Commission of Small Island States on Climate Change and International Law](#) (di seguito ‘COSIS Agreement’¹ o anche solo ‘Agreement’)¹ con l’obiettivo di “*promote and contribute to the definition, implementation, and progressive development of rules and principles of international law concerning climate change*”².

Il [parere](#) è stato reso dall’ITLOS il 21 maggio 2024.

2. **Competenza del Tribunale a emanare il Parere**

Preliminarmente, il Tribunale si sofferma sulla propria competenza a emettere un parere consultivo, utilizzando come base giuridica l’art. 21 del proprio [Statuto](#) e l’art. 138 del proprio [Regolamento](#). Quanto al primo (che indica i casi in cui l’ITLOS ha giurisdizione), il parere, allineandosi a quanto già affermato nel precedente [parere consultivo del 2015](#), chiarisce che, laddove un accordo conferisca al Tribunale giurisdizione consultiva, l’articolo 21 permette a quest’ultimo di conoscere tutte le materie individuate da tale accordo. Conseguentemente, dopo aver analizzato l’art. 2(2) del COSIS Agreement, il Tribunale ritiene che lo stesso conferisca giurisdizione consultiva sulle materie ivi indicate.

¹ All’Accordo hanno successivamente aderito Niue, Palau, St. Kitts and Nevis, St. Lucia, St. Vincent and Grenadines e Vanuatu.

² Art. 1(3) dell’Agreement.

I limiti a tale potere sono poi specificati dall'art. 138 del Regolamento, secondo il quale l'accordo deve in ogni caso essere legato agli obiettivi perseguiti dalla Convenzione. Anche in questo caso, l'analisi dell'Agreement e il suo confronto con l'oggetto della Parte XII dell'UNCLOS (per l'appunto la tutela dell'ambiente), permette al Tribunale di concludere nel senso della conformità del primo alla seconda.

Il Tribunale, richiamando sue precedenti pronunce, ricorda di avere il potere discrezionale di rifiutare l'emanazione di un parere consultivo in presenza di determinate specifiche circostanze quali ad esempio l'interferenza con questioni oggetto di controversia con Stati che non hanno acconsentito alla richiesta. Non avendo individuato alcuna ragione imperativa per non procedere, il Tribunale decide di rendere il parere.

L'approccio seguito dal Tribunale, che ripercorre il medesimo ragionamento del parere del 2015, potrebbe rischiare di prestare il fianco alle stesse critiche subite da quest'ultimo. Non si è infatti mancato di rilevare che la Convenzione – e in particolar modo l'art. 288(2) – non conferisce al Tribunale una generica competenza a emanare pareri consultivi (limitata invece alla *Seabed Dispute Chamber*), e che di conseguenza l'art. 138 delle Regole, in quest'ottica approvato *ultra vires* dallo stesso ITLOS, rappresenterebbe un caso di *creeping jurisdiction*³, non potendosi peraltro ricavare tale giurisdizione dalla dottrina dei “poteri impliciti”⁴.

3. *Legge applicabile*

Individuato il fondamento per la propria giurisdizione, il Tribunale passa ad individuare la legge applicabile alle questioni proposte, rilevando che (in base all'art. 293 UNCLOS) essa può essere costituita dalla medesima Convenzione, nonché dalle altre regole di diritto internazionale non incompatibili con quest'ultima.

La particolarità del parere in oggetto – che lo distingue per esempio dal [Parere Consultivo del 2011 sulla responsabilità degli Stati sponsor di entità che svolgono attività nell'Area](#) – riguarda l'ampio utilizzo e la frequente citazione di strumenti normativi internazionali esterni alla Convenzione, quali ad esempio [l'Accordo di Parigi del 2015](#), le convenzioni in materia ambientale negoziate sotto gli auspici dell'[International Maritime Organization](#) (come la [MARPOL](#)), o la [United Nations Framework Convention on Climate Change](#) (UNFCCC), o

³ Sul punto si rimanda a T Ruys, A Soete, '*Creeping*' *Advisory Jurisdiction of International Courts and Tribunals? The case of the International Tribunal for the Law of the Sea*, *Leiden Journal of International Law* (2016).

⁴ In tal senso, si veda anche la [dichiarazione scritta della Repubblica Popolare Cinese](#) durante il procedimento per il parere consultivo oggetto del presente articolo.

ancora gli studi scientifici realizzati dall'[Intergovernmental Panel on Climate Change](#) (IPCC). La ragione è chiara: nel 2011, l'oggetto del parere era costituito da attività intraprese esclusivamente in mare (e più precisamente nell'Area), come tali compiutamente disciplinate dall'UNCLOS. Al contrario, il parere in oggetto si occupa di forme di inquinamento (quali "climate change" e "ocean acidification") definite e regolate in accordi esterni alla Convenzione (analiticamente richiamati nei paragrafi 46 a 82 del parere)⁵.

4. *Il dovere degli Stati di prevenire l'inquinamento derivante da gas serra*

La prima questione sostanziale posta all'ITLOS riguarda l'obbligo degli Stati "*to prevent, reduce and control pollution of the marine environment in relation to the deleterious effects that result or are likely to result from climate change, including through ocean warming and sea level rise, and ocean acidification, which are caused by anthropogenic greenhouse gas emissions into the atmosphere*". Si noti che la Commissione, nel formulare il quesito, ne ha limitato l'ambito agli obblighi statali, senza tuttavia richiedere un'ulteriore indagine in merito alle *conseguenze* derivanti dalla violazione di tali obblighi, questione conseguentemente non affrontata dal Tribunale⁶.

Uno dei punti centrali e più innovativi del parere, sviluppato in risposta al primo quesito, riguarda la possibilità di includere le emissioni derivanti da gas serra (greenhouse gases, 'GHG') tra le forme di inquinamento marino. Affrontando per la prima volta la questione, il Tribunale perviene ad una risposta positiva, attraverso un'analisi della definizione di "*pollution of the marine environment*" contenuta all'art. 1(1)(4) della Convenzione. In particolare, il Tribunale ritiene che tre requisiti debbano essere soddisfatti affinché si possa rientrare in tale definizione: l'inquinamento deve costituire una sostanza o un'energia; secondariamente, tale sostanza o energia deve essere introdotta nell'ambiente (direttamente o indirettamente) dall'uomo; infine, la sua introduzione nell'ambiente deve comportare effetti nocivi. Utilizzando la descrizione di GHG contenuta in strumenti tecnici esterni, quali i report dell'IPCC dell'UNFCCC, il Tribunale ritiene che tali requisiti siano soddisfatti nel caso di specie.

Il Tribunale richiama successivamente le pertinenti disposizioni dell'UNCLOS tra cui, in primo luogo, l'art. 194(1) e (2). Quanto al paragrafo (1),

⁵ Una delle critiche mosse al parere dai primi commentatori riguarda peraltro la mancanza di sistematicità e completezza nell'incorporazione di tali strumenti esterni all'UNCLOS. Sul punto si rimanda a C Voigt, [ITLOS and the importance of \(getting\) external rules \(right\) in interpreting UNCLOS](#), in *Verfassungsblog*, 2024.

⁶ C Yiallourides, S Deva, [A Commentary on ITLOS' Advisory Opinion on Climate Change](#), in *BIICL Blog*, 2024.

l'ITLOS ritiene che, nel silenzio della Convenzione, la quale non indica criteri per valutare la “necessarietà” delle misure che gli Stati devono adottare, tali criteri possano essere desunti da fonti esterne, quali l'Accordo di Parigi. Particolarmente rilevante è l'obbligo contenuto in quest'ultimo (art. 2, paragrafo 1) di mettere in campo misure atte a mantenere l'incremento della temperatura globale al di sotto di 1.5°C. Rileva peraltro il Tribunale che si tratta essenzialmente di un obbligo di *due diligence*, ossia di un'obbligazione di mezzi (peraltro variabile in base alle concrete capacità del singolo Stato). Detto altrimenti, gli Stati sono tenuti a mettere in campo tutte le misure necessarie, ma non a garantire ad ogni costo il raggiungimento dell'obiettivo. Si sottolinea che tale ultimo rilievo relativo alla natura degli obblighi si applica, secondo il Tribunale, a tutte le disposizioni rilevanti della Convenzione, stante il chiaro tenore letterale della stessa. In altri termini, il parere non individua alcun obbligo di risultato tra quelli analizzati.

Per quanto riguarda l'obbligo, di cui al paragrafo (2), di impedire l'inquinamento marino transfrontaliero, dal momento che i GHG costituiscono *'pollution of the marine environment'*, rientrano anch'essi nell'ambito applicativo di tale paragrafo. Naturalmente, il Tribunale riconosce le problematiche sul piano applicativo legate a tale interpretazione, derivanti in particolare dalla difficoltà di stabilire un nesso causale tra le emissioni di uno Stato e il danno subito da un altro Stato. Tuttavia, tali difficoltà si riscontrano in concreto sul piano probatorio, non rilevando sull'astratta possibilità di includere le emissioni GHG tra le forme di inquinamento contemplate dall'articolo 194(2).

In aggiunta ai due paragrafi fin qui esaminati (aventi portata più generale), l'ITLOS si sofferma sugli obblighi derivanti da ulteriori articoli di cui alla Parte XII, riguardanti specifiche forme di inquinamento. In primo luogo, il Tribunale analizza quelli di cui agli articoli 207 (*Pollution from land-based sources*) e 212 (*Pollution from or through the atmosphere*), chiarendo in particolare che il riferimento a “*internationally agreed rules, standards and recommended practices and procedures and the safety of air navigation*” non obblighi gli Stati ad adottare tali standard internazionali. Piuttosto, deve configurarsi come un dovere di tenerli in dovuta considerazione nell'emanazione delle proprie regole nazionali. La fase di *enforcement* di tali obblighi è peraltro affidata agli articoli 213 e 222, che obbligano lo Stato ad adottare le necessarie normative sul piano nazionale.

Infine, sono individuati ulteriori obblighi, quale quello di “leale cooperazione” nei fori rilevanti (*ex artt. 197, 200 e 201 UNCLOS*), l'obbligo di fornire assistenza agli Stati in via di sviluppo con riferimento alla lotta

all'inquinamento marino (art. 202-203) e, infine, gli obblighi di monitoraggio dei rischi derivanti dall'inquinamento (art. 204-205)⁷.

5. L'obbligo di protezione e preservazione dell'ambiente marino

Con il secondo quesito, Il Tribunale è chiamato a fornire la propria opinione sull'obbligo degli Stati *“to protect and preserve the marine environment in relation to climate change impacts, including ocean warming and sea level rise, and ocean acidification”*. Il mancato riferimento alla causazione da parte dei GHG rende la formulazione di questa domanda più ampia rispetto alla precedente, alla quale è comunque legata.

Il Parere si sofferma *in primis* sull'art. 192 UNCLOS (contenente la generica obbligazione, in capo agli Stati, di protezione dell'ambiente marino), confermandone l'applicabilità con riferimento ai fenomeni di acidificazione, innalzamento e riscaldamento degli oceani. In connessione con quest'ultimo, il Tribunale conferma anche l'applicabilità a tali fenomeni dell'art. 194(5), riguardante gli ecosistemi marini fragili (per la cui definizione l'ITLOS ritiene possa essere utilizzata, quale strumento di supporto, la [Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora](#)).

Dal momento che il quesito riguarda gli obblighi degli Stati “anche” in relazione alla Parte XII, il parere prende poi in considerazione misure ulteriori ai sensi di articoli non contenuti in essa, ma a questa collegati. In particolare, individua precisi obblighi in capo agli Stati ai sensi degli articoli 61, 63, 64, 118 e 119. Infine, tornando alla Parte XII, viene menzionato l'obbligo di adottare di misure volte a impedire l'introduzione di specie aliene negli ecosistemi marini come risultato del cambiamento climatico, di cui all'articolo 196 della Convenzione.

6. Conclusioni

Ci sono diversi motivi per salutare con soddisfazione il parere consultivo recentemente reso dall'ITLOS. Innanzitutto, e in linea generale, esso fornisce una serie di chiarimenti in una materia che si colloca al crocevia di due branche del diritto internazionale di grande importanza ed attualità, il diritto del mare e il diritto internazionale dell'ambiente. Particolarmente significativa appare in questo senso l'interpretazione che viene fornita dell'espressione “inquinamento dell'ambiente marino” con riferimento all'emissione di GHG, atteso che la stessa potrà avere ripercussioni importanti (ancorché magari indirette) anche in contesti non “marittimi”. Viene rilevata, certo, la difficoltà di stabilire un collegamento causale tra condotta di (o in) uno Stato e danno provocato in un altro Stato, ma

⁷ Si vedano, per tali ulteriori obblighi, i paragrafi 292 a 367 del parere. Si noti peraltro che detto obblighi sono stati ritenuti dal Tribunale estendibili al secondo quesito.

ciò non impedisce al Tribunale di affermare la riconducibilità di tali comportamenti all'obbligo di cui all'art. 194(2) UNCLOS.

Il fatto che il parere sia stato reso all'unanimità, in esito a un procedimento molto partecipato e in un momento in cui la comunità internazionale in generale fatica a raggiungere gli obiettivi che essa stessa si è data in termini di mitigazione dei e adattamento ai cambiamenti climatici, non fa che accentuare l'importanza di questa pronuncia giudiziaria internazionale le cui ricadute saranno diffuse e prolungate⁸.

Bibliografia (successiva al parere)

- Paine J, [The ITLOS Advisory Opinion on Climate Change: Selected Issues of Treaty Interpretation](#), in *EJIL: Talk!*.
- Silverman-Roati K, Bönnemann M, The ITLOS Advisory Opinion on Climate Change, in *Verfassungsblog*.
- Voigt C, [ITLOS and the importance of \(getting\) external rules \(right\) in interpreting UNCLOS](#), in *Verfassungsblog*.
- Yiallourides C, Deva S, [A Commentary on ITLOS' Advisory Opinion on Climate Change](#), in *BIICL Blog*.

⁸ Come evidenziato dal presidente del Tribunale, Giudice Heidar, [durante il trentaquattresimo incontro degli Stati parte dell'UNCLOS](#), tali circostanze portano a concludere che il parere “*speaks volumes for the ability of the Tribunal to handle intricate disputes and legal questions*”.