

The Cardozo Electronic Law Bulletin

La Public Trust Doctrine:
dalle origini alla climate change
litigation

Stefano Fanetti

The Data Protection Framework in
Germany for the operation of
evaluation platforms
on the Internet on the basis of the
GDPR (General Data Protection
Regulation)

Carlo Alberto Giusti
Filippo Luigi Giambrone

Il benefico pluralismo metodologico
della comparazione giuridica

Mauro Grondona

The Cardozo Electronic Law Bulletin

EDITOR IN CHIEF

Pier Giuseppe Monateri
(Università degli Studi di Torino; Sciences Po-Parigi)

MANAGING EDITORS

Cristina Costantini (Università degli Studi di Perugia)
Mauro Balestrieri (Università degli Studi di Torino)

SCIENTIFIC COMMITTEE

Ermanno Calzolaio (Università degli Studi di Macerata)
Duncan Fairgrieve (British Institute of International and
Comparative Law)
Maria Rosaria Ferrarese (Università degli Studi di Cagliari)
Günter Frankenberg (Goethe-Universität)
Tommaso Edoardo Frosini (Università Suor Orsola
Benincasa di Napoli)
Maria Rosaria Marella (Università degli Studi di Perugia)
Giovanni Marini (Università degli Studi di Perugia)
Ugo Mattei (Università degli Studi di Torino)
Antonello Miranda (Università degli Studi di Palermo)
Horatia Muir Watt (Sciences Po-Parigi)
Roberto Pardolesi (LUISS Guido Carli)
Giorgio Resta (Università di Roma Tre)
Salvatore Sica (Università degli Studi di Salerno)

REFEREES

Daniela Carpi (Università degli Studi di Verona)
Virgilio D'Antonio (Università degli Studi di Salerno)
Francesco Di Ciommo (LUISS Guido Carli)
Rocco Favale (Università degli Studi di Camerino)
Mauro Grondona (Università degli Studi di Genova)
Pablo Moreno Cruz (Universidad Externado de Colombia)
Alessandra Pera (Università degli Studi di Palermo)
Federico Pizzetti (Università degli Studi di Milano)
Alessandra Quarta (Università degli Studi di Torino)
Giovanni Maria Riccio (Università degli Studi di Salerno)
Giovanni Sciancalepore (Università degli Studi di Salerno)
Giovanni Varanese (Università degli Studi del Molise)
Arianna Vendaschi (Università Bocconi)
Andrea Zoppini (Università di Roma3)

Sito web: <https://www.ojs.unito.it/index.php/cardozo/index>

e-mail: celbulletin@gmail.com

©1995-2022 ISSN 1128-322X

CONTENTS

Vol. XXVIII Issue 2 2022

- STEFANO FANETTI
- 1 **LA PUBLIC TRUST DOCTRINE:
dalle origini alla climate change litigation**
- CARLO ALBERTO GIUSTI
FILIPPO LUIGI GIAMBRONE
- 29 **THE DATA PROTECTION FRAMEWORK IN
GERMANY FOR THE OPERATION OF
EVALUATION PLATFORMS ON THE INTERNET
ON THE BASIS OF THE GDPR (GENERAL DATA
PROTECTION REGULATION)**
- MAURO GRONDONA
- 88 **IL BENEFICO PLURALISMO METODOLOGICO
DELLA COMPARAZIONE GIURIDICA**

STEFANO FANETTI

LA PUBLIC TRUST DOCTRINE: DALLE ORIGINI ALLA CLIMATE CHANGE LITIGATION

Abstract La *public trust doctrine* (PTD) è una teoria giuridica, dalle radici assai antiche, che è stata elaborata nell'esperienza nordamericana e che è oggetto di un interesse crescente come strumento di tutela delle risorse ambientali. Il presente contributo, concentrandosi, in particolare, sugli Stati Uniti, intende quindi offrire un'analisi dei tentativi di espandere l'applicazione della PTD per ricomprendervi un numero sempre più ampio di *natural resources*. Lo studio vuole, infine, valutare la rilevanza della PTD nell'ambito della *climate change litigation* mediante un esame di alcuni casi giudiziari significativi negli USA e in altri ordinamenti.

Keywords public trust doctrine – ambiente – climate change litigation

TABLE OF CONTENTS: 1. Introduzione – 2. Alle radici della public trust doctrine – 3. L'affermazione della public trust doctrine negli USA: le decisioni delle Corti Supreme statali e della Corte Suprema degli Stati Uniti nel XIX secolo – 4. L'evoluzione della public trust doctrine e la sua estensione alle risorse ambientali in generale: uno sguardo agli USA e oltre – 5. La public trust doctrine nel contesto della climate change litigation – 6. Conclusioni

1. Introduzione

Le radici del discorso che si andrà a fare in questo breve contributo affondano nella cosiddetta 'questione ambientale' e, in particolare, nelle difficoltà di tutelare l'ambiente e le risorse naturali, che potrebbero essere considerate dei *commons*, ossia dei beni disponibili a tutti in libero accesso, ma, proprio per questo, esposti al rischio di sovrasfruttamento ed esauribilità se ogni individuo persegue il proprio interesse personale¹. Ecco, pur tralasciando la trattazione di queste tematiche da un

¹ Questa situazione è stata descritta con la potente e dibattuta espressione 'tragedia dei beni comuni' (G. Hardin, *The Tragedy of the Commons*, in *Science*, 162(3859), 1968, 1243 ss.; traduzione in italiano *La tragedia dei beni comuni*, a cura di L. Coccoli, disponibile al link <http://archiviomarini.sp.unipi.it/511/1/hardin.pdf>).

punto di vista generale², si può convenire che l'individuazione di soluzioni efficaci per salvaguardare questi beni comuni e permetterne un uso sostenibile rappresenta una delle problematiche più dibattute tra decisori politici e studiosi di varie discipline³.

In questa discussione si inserisce, la cosiddetta *public trust doctrine* (PTD), una particolare teoria giuridica nata negli Stati Uniti – ma poi diffusasi anche in altri Paesi –, che gli interpreti, soprattutto a partire dalla fondamentale opera di Joseph Sax⁴, hanno cercato di estendere dalla tradizionale e limitata applicazione alle acque navigabili e alle terre sommerse sotto di esse anche a diverse altre risorse naturali, tra cui l'atmosfera.

In un'accezione forse un po' semplicistica, la PTD si fonda sull'idea che alcune risorse naturali non possano essere gestite in modo equo o efficace dai privati. Al contrario, questi beni devono essere affidati al governo, che è tenuto a regolarne l'uso e a proteggerli da un consumo eccessivo per conto dei cittadini presenti e futuri⁵.

Come peraltro suggerisce già il nome della stessa *doctrine*, per comprendere la PTD è utile richiamare lo schema base dell'istituto giuridico del trust. Nel trust, un

Per quanto riguarda l'inquinamento, “non si tratta di sottrarre qualcosa al bene comune, ma di introdurre qualcosa — nelle acque, scarichi, rifiuti chimici e radioattivi (...); nell'aria, fumi pericolosi e nocivi (...)”. Il costo di scaricare sostanze nei beni comuni è certamente minore del costo di trattarle prima di immetterle nell'ambiente (G. Hardin, *The Tragedy*, cit., 1245; Traduzione, 5).

Sulla riconducibilità dei cambiamenti climatici nello schema della tragedia dei beni comuni si vedano: M.S. Sooros, *The Endangered Atmosphere: Preserving a Global Commons*, Columbia, 1997, 260 s.; S. Barrett, *Choices in the climate commons*, in *Science*, 362(6420), 2018, 1217; J. Paavola, *Climate change: the ultimate 'tragedy of the commons'?*, Sustainability Research Institute Paper No. 24, University of Leeds, March 2011, disponibile al link https://www.see.leeds.ac.uk/fileadmin/Documents/research/sri/workingpapers/SRIPs-24_01.pdf; S. Ansari – F. Wijan –

B. Gray, *Constructing a Climate Change Logic: An Institutional Perspective on the “Tragedy of the Commons”*, in *Organ. Sci.*, 24(4), 2013, 1014 ss.

² La letteratura sul punto è sconfinata. Si vedano, oltre al citato saggio di Hardin: G. Hardin, *Denial and Disguise*, in J. Baden – G. Hardin (eds.), *Managing the Commons*, New York, 1977, 45 ss.; G. Hardin, *Political Requirements for Preserving Our Common Heritage*, in H.P. Brokaw (ed.), *Wildlife and America*, Washington, 1978, 310 ss.; E. Ostrom, *Governing the commons. The Evolution of Institutions for Collective Action*, Cambridge, 1990; E. Ostrom, *Coping with tragedies of the commons*, in *Annu. Rev. Polit. Sci.*, 2, 1999, 493 ss.; E. Ostrom, *The Challenge of Common-Pool Resources*, in *Environ. Sci. Policy Sustain. Dev.*, 50(4), 2008, 8 ss.; T. Dietz et al., *The Drama of the Commons*, in E. Ostrom et al. (eds.), *The Drama of the Commons*, Washington, 2002, 3 ss.; W. Ophuls, *Ecology and the Politics of Scarcity. Prologue to a Political Theory of the Steady State*, San Francisco, 1977; W. Ophuls, *Leviathan or Oblivion*, in H.E. Daly (ed.), *Toward a Steady State Economy*, San Francisco, 1973, 215 ss.; T. De Moor, *From common pastures to global commons: a historical perspective on interdisciplinary approaches to commons*, in *Nat. Sci. Soc.*, 19(4), 2011, 422 ss.; U. Mattei, *Beni comuni. Un manifesto*, Roma-Bari, 2011; S. Nespore, *Tragedie e commedie nel nuovo mondo dei beni comuni*, in *Riv. giur. amb.*, 6, 2013, 665 ss.; Sia consentito anche un rimando a: S. Fanetti, *Ambiente e beni comuni. Contenimento del consumo di suolo e riflessi sulla proprietà privata in un'ottica di diritto comparato*, Milano, 2019, 129 ss.

³ R.D. Sagarin – M. Turnipseed, *The Public Trust Doctrine: Where Ecology Meets Natural Resources Management*, in *Annu. Rev. Environ. Resour.*, 37, 2012, 474.

⁴ J.L. Sax, *The Public Trust Doctrine in Natural Resource Law: Effective Judicial Intervention*, in *Mich. L. Rev.*, 68(3), 1970, 471 ss.

⁵ R.D. Sagarin – M. Turnipseed, *op. cit.*, 473.

soggetto, definito disponente o *settlor*, trasferisce alcuni beni, che rappresentano il cosiddetto *corpus* del trust, a un altro soggetto, definito gestore o *trustee*; il *trustee* detiene e amministra il *corpus* per i beneficiari del trust. In base alla PTD, il *trustee* è il governo, il beneficiario è il ‘pubblico’ – ossia i cittadini attuali e futuri – e il *corpus* del trust è la risorsa che deve essere conservata dal governo⁶.

Secondo Sax, l’obbligazione fiduciaria imporrebbe al governo tre fondamentali limitazioni: le risorse in trust non solo devono essere utilizzate per una finalità pubblica, ma devono anche essere disponibili all’uso da parte dei cittadini; i beni non possono essere alienati, nemmeno a fronte di un giusto ed equo corrispettivo; le risorse devono essere mantenute per assicurare particolari tipi di usi, come la navigazione, la ricreazione o la pesca⁷. La PTD si fonda, pertanto, su due idee chiave: la prima è che determinate risorse sono estremamente importanti per i cittadini e, pertanto, meritano di essere protette dal governo⁸. Alcune risorse in *public trust*, come le acque navigabili, hanno un’utilità significativa per il commercio e l’economia. Altre risorse, ad esempio un parco nazionale, svolgono, invece, essenziali funzioni ecologiche e ricreative e quindi hanno un’utilità ambientale intrinseca, che comprende il godimento personale che ciascuno potrebbe trarre dalla risorsa⁹. Il secondo assunto della PTD è che, a causa dell’importanza della risorsa, al governo è precluso privatizzarla: essa deve essere mantenuta in uso pubblico.

Da un punto di vista filosofico, la PTD è senz’altro attraente perché fornisce un quadro per strutturare la relazione tra i cittadini, attuali e futuri, i governi che eleggono, le risorse naturali e i servizi che forniscono¹⁰. Sul piano del diritto, la *doctrine* ha una potenzialità enorme come base giuridica della tutela di essenziali beni ambientali, potendosi tendenzialmente applicare sia a risorse con un chiaro valore monetario (come i pesci) sia ad altre ‘a valore diffuso’ (come gli ecosistemi intatti), nonché adattare per la protezione tanto di *commons* su scala locale, quanto di *global commons* (quali, ad esempio, l’atmosfera e il clima)¹¹. Proprio su queste basi,

⁶ Sul punto: J. Arnold – A. Jacoby, *Examining the Public Trust Doctrine’s Role in Conserving Natural Resources on Louisiana’s Public Lands*, in *Tul. Envtl. L.J.*, 29(2), 2017, 195; T. Fox, *Natural Resource Damages: The New Frontier of Environmental Litigation*, in *S. Tex. L. Rev.*, 34(3), 1993, 522; M.C. Wood, *Atmospheric Trust Litigation: Securing a Constitutional Right to a Stable Climate System*, in *Colo. Nat. Resources, Energy & Envtl. L. Rev.*, 29(2), 2018, 322 s.; M.D. Jr. Smith, *A Blast from the Past: The Public Trust Doctrine and Its Growing Threat to Water Rights*, in *Envtl. L.*, 46(3), 2016, 470.

⁷ J.L. Sax, *The Public Trust*, cit., 477.

Sul punto anche: P. Kameri-Mbote, *The use of the Public Trust Doctrine in Environmental Law*, in *Law. Environ. Dev. J.*, 3(2), 2007, 199.

⁸ M.D. Jr. Smith, *op. cit.*, 470.

⁹ *Ibidem*.

Sul punto anche: H. Sun, *Toward a New Social-Political Theory of the Public Trust Doctrine*, in *Vt. L. Rev.*, 35(3), 2011, 573 s.

¹⁰ R.D. Sagarin – M. Turnipseed, *op. cit.*, 474.

¹¹ J. Arnold – A. Jacoby, *op. cit.*, 196; R.D. Sagarin – M. Turnipseed, *op. cit.*, 474.

nell'ambito della *climate change litigation*, si assiste al fiorire di azioni, fondate sulla PTD, in cui i ricorrenti intendono far valere l'obbligazione dei governi di ridurre le emissioni di gas serra o, più in generale, di contrastare i cambiamenti climatici¹².

2. Alle radici della public trust doctrine

La PTD affonderebbe le sue radici addirittura nel diritto romano¹³ e, in particolare, nel celebre *Corpus iuris Iustinianum*, dove alcune fondamentali risorse naturali (l'aria, l'acqua corrente, il mare e i lidi del mare) venivano definite *res communes omnium*, ossia cose che per legge naturale sono comuni a tutti¹⁴. Questa 'affermazione', che probabilmente, più che descrivere il reale status giuridico di questi beni durante l'Impero Romano¹⁵, rifletteva quel processo di 'idealizzazione' del diritto romano portato avanti da Giustiniano¹⁶, fu poi ripresa, essenzialmente alla lettera, in Spagna nel XIII secolo dalla *Ley de las Siete Partidas*¹⁷ e qualche secolo dopo dalla *Recopilación de Leyes de los Reynos de las Indias*¹⁸, divenendo, inoltre, parte del diritto consuetudinario di molte nazioni europee nel Medioevo¹⁹.

Quanto all'Inghilterra, si deve soprattutto agli scritti di Bracton di metà del XIII secolo l'ingresso delle *res communes omnium* nel bagaglio concettuale del *common law* inglese²⁰. In particolare, nel fondamentale *De Legibus et Consuetudinibus*

¹² A. Panizio, *Public Trust Doctrine in Comparative Environmental Law*, FEU research paper no. 7/2020, Universität Bremen, 35, disponibile al link https://www.uni-bremen.de/fileadmin/user_upload/fachbereiche/fb6/feu/FEU/Arbeitspapiere_FEU/FEU_AP7_Public_Trust_Doctrine_in_Comparative_Environmental_Law.pdf.

¹³ J.L. Sax, *The Public Trust*, cit., 475.

¹⁴ Il riferimento alle *res communes omnium* è rinvenibile in un frammento del giurista classico Elio Marciano, poi "inserito dai compilatori giustiniani sia nel Digesto (1.8.2.1) che nelle Istituzioni (2.1.1)" (A. Dani, *Il concetto giuridico di "beni comuni" tra passato e presente*, in *Historia et ius* (www.historiaetius.eu), 6, 2014, paper 7, 7).

In particolare, in I. 2, 1, 1 si legge: "Et quidem naturali iure communia sunt omnium haec: aer et aqua profluens et mare et per hoc litora maris. Nemo igitur ad litus maris accedere prohibetur, dum tamen villis et monumentis et aedificiis absteineat, quia non sunt iuris gentium, sicut et mare".

¹⁵ R.J. Lazarus, *Changing Conceptions of Property and Sovereignty in Natural Resources Law: Questioning the Public Trust Doctrine*, in *Iowa L. Rev.*, 71, 1986, 634.

In effetti, le risorse marine e costiere sfruttabili erano generalmente in proprietà privata o venivano concesse in affitto a dei monopoli (P. Deveney, *Title, Jus Publicum, and the Public Trust: An Historical Analysis*, in *Sea Grant L.J.*, 1, 1976, 33).

¹⁶ A tal proposito, le Istituzioni giustiniane erano pensate come un'opera didattica (e quindi destinata agli studenti di diritto dell'Impero) e il Digesto era una sorta di 'patchwork', non necessariamente coerente, tra le opere dei più insigni giuristi romani (R.J. Lazarus, *Changing Conceptions*, cit., 634; P. Deveney, *op. cit.*, 25 s.; P. Kameri-Mbote, *op. cit.*, 197).

¹⁷ Si tratta di un 'codice' promulgato da Alfonso X il Saggio nel 1265 per il regno di Castiglia, al fine di adottare un *corpus* normativo unitario in luogo della caotica varietà giuridica al tempo in vigore.

¹⁸ La *Recopilación de Leyes de los Reynos de las Indias* è una raccolta di norme destinata a regolare i possedimenti spagnoli in America e nelle Filippine. Essa fu realizzata da León Pinelo e Juan de Solórzano Pereira e approvata da Carlo II di Spagna nel 1680.

¹⁹ R.J. Lazarus, *Changing Conceptions*, cit., 634.

²⁰ P. Deveney, *op. cit.*, 25.

*Angliae*²¹ si può leggere: “(b)y natural law these are common to all: running water, air, the sea, and the shores of the sea, as though accessories of the sea. No one therefore is forbidden access to the seashore (...)”²². Ancora una volta, però, sorgono dubbi sul fatto che queste enunciazioni corrispondessero al diritto concretamente applicato all’epoca²³. Una effettiva conferma dei diritti della collettività sulle risorse costiere si verificò, secondo Lazarus, solo a partire dal XVI secolo quando la Corona, cercando uno strumento per incrementare i suoi possedimenti, resuscitò quegli antichi diritti per rivendicare la proprietà delle zone costiere fino al limite di alta marea, nonostante le precedenti concessioni reali di litorali ai privati; così, sebbene in un certo senso il *common law* inglese riconoscesse diritti alla collettività nell’area costiera, questi erano, in fondo, diritti controllati dal sovrano: quest’ultimo quindi avrebbe potuto trasferire tali risorse in mani private²⁴. In ogni caso, forse il vero precursore nel vecchio continente di quella che sarà la PTD americana potrebbe essere Lord Mathew Hale (1609-1676), illustre giurista e *Chief Justice* del *King’s Bench*, il quale scrisse il *De Jure Maris*, pubblicato solo nel 1787, oltre un secolo dopo la sua morte²⁵. In quest’opera l’autore, pur ammettendo la possibilità che il suolo delle aree costiere possa essere in proprietà privata, riconosce che i sudditi abbiano uno *jus publicum*, ossia un diritto di navigazione, che grava sul proprietario: quest’ultimo deve astenersi da eventuali molestie che possano compromettere o limitare l’esercizio di tale diritto; il re, in quanto titolare dello *jus regium* (ossia il diritto reale di regolamentare/gestire le risorse per il benessere dei sudditi) deve garantire che i porti e le vie d’acqua siano accessibili senza ostacoli²⁶.

3. L’affermazione della public trust doctrine negli USA: le decisioni delle Corti Supreme statali e della Corte Suprema degli Stati Uniti nel XIX secolo

Sulla scorta di questi autorevoli antecedenti trasportati attraverso l’Atlantico²⁷, l’idea del *common law* inglese secondo cui il ‘pubblico’ conserva certi diritti inviolabili su (alcune) risorse naturali e il re – sostituito, dopo l’indipendenza, dagli Stati nella versione ‘americana’ della PTD – deve amministrare tali beni a beneficio

²¹ Henrici (Henry) de Bracton, *De Legibus et Consuetudinibus Angliae*, prima ed. a stampa, London, 1569. Per una traduzione in inglese: H. Bracton, *On the Laws and Customs of England* (tradotto da S.E. Thorne), Cambridge (MA-US), 1968.

²² H. Bracton, *On the Laws*, cit., 39 s.

²³ P. Kameri-Mbote, *op. cit.*, 198.

²⁴ R.J. Lazarus, *Changing Conceptions*, cit., 635.

²⁵ M. Hale, *A Treatise in Three Parts (Pars Prima. De Jure Maris Et Brachiorum Ejusdem)*, in F. Hargrave (ed.), *A collection of tracts relative to the law of England: from manuscripts, now first edited*, Dublin, 1787.

²⁶ M. Hale, *op. cit.*, 22 ss.

Sul punto: W. Taylor, *Seashore and the People*, in *Cornell L.Q.*, 10(3), 1925, 307 ss.; L.L. Butler – M. Livingston, *Virginia Tidal and Coastal Law*, Charlottesville, 1988, 120 ss.; P. Deveney, *op. cit.*, 44 ss.

²⁷ M.C. Blumm – M.C. Wood, *The Public Trust Doctrine in Environmental and Natural Resources Law*, third edition, Durham (NC-USA), 2021, 57.

della collettività pian piano si è fatta strada negli Stati Uniti, in primo luogo attraverso alcune decisioni giudiziarie chiave²⁸, sia a livello statale che federale. Nello specifico, la PTD venne originariamente utilizzata per proteggere una triade di diritti pubblici – pesca, navigazione e commercio – nelle acque navigabili degli Stati Uniti, che includevano i fiumi, i Grandi Laghi e le acque costiere²⁹.

La prima manifestazione della PTD viene comunemente ricondotta ad un caso dell'inizio del XIX secolo, *Carson v. Blazer* (1810), deciso dalla Corte Suprema della Pennsylvania³⁰. Nella controversia Carson, proprietario rivierasco, agì in giudizio rivendicando un diritto esclusivo di pesca nelle acque del fiume Susquehanna antistante la sua proprietà e richiedendo contestualmente il risarcimento del danno per il pesce 'sottratto' dalla parte convenuta; la Corte, osservando che il fiume in questione era navigabile, chiarì come non vi fosse alcun diritto esclusivo, essendo il diritto di pesca conferito allo Stato ed esercitabile da tutti³¹. Ciò che è implicito in questa decisione è che, mentre lo Stato detiene la titolarità giuridica sulla risorsa, il beneficiario è la collettività nel suo insieme³².

Un caso ancora più significativo nel percorso di consolidamento della PTD è rappresentato da *Arnold v. Mundy*, deciso nel 1821³³. La disputa si originò quando, nel 1818, Benjamin Mundy condusse un gruppo di barche lungo il fiume Raritan per raccogliere le ostriche in un tratto che era adiacente al terreno di proprietà di Robert Arnold, un agricoltore che asseriva di allevare le ostriche e di aver delimitato l'area allo scopo; Arnold, dunque, intentò una causa e Mundy si difese sostenendo che, poiché il fiume era navigabile, poteva esercitare i diritti di raccolta. Nella decisione, il *Chief Justice* Andrew Kirkpatrick sottolineò che i fiumi navigabili, i porti, le baie, le coste del mare, includendo sia le acque che le terre sommerse, utilizzati per il passaggio, la navigazione, la pesca, l'ucceglione, il sostentamento e tutti gli altri usi delle acque e delle risorse che in esse si trovano, sono comuni a tutti i cittadini e ciascuno ha il diritto di goderne secondo le sue necessità, rimanendo soggetti solo alle norme che ne regolano l'uso. La proprietà di questi beni spetta al sovrano (cioè allo Stato) e gli è conferita non per uso proprio, ma per l'uso dei cittadini, ossia per il loro godimento diretto e immediato³⁴. Lo stesso potere sovrano, pertanto, non può concedere un diritto assoluto sulle acque dello Stato, privando con ciò tutti i cittadini del loro comune diritto³⁵. La sentenza sembra dunque suggerire che i

²⁸ R.J. Lazarus, *Changing Conceptions*, cit., 636.

²⁹ R.D. Sagarin – M. Turnipseed, *op. cit.*, 475.

³⁰ *Carson v. Blazer*, 2 Binn. 475 (Pa. 1810).

³¹ *Id.* at 477: “the owner of land on the banks of the Susquehanna, has no exclusive right to fish in the river immediately in front of his lands, but that the right to fisheries in that river is vested in the state, and open to all (...)”.

³² T. Fox, *op. cit.*, 525.

³³ *Arnold v. Mundy*, 6 N.J.L. 1 (1821).

³⁴ *Id.* at 76-77.

³⁵ *Id.* at 78.

cittadini siano titolari di determinati diritti di accesso alle risorse idriche, diritti che non possono essere preclusi mediante l'alienazione ai privati da parte dello Stato³⁶. Questa sentenza (*Arnold v. Mundy*) pronunciata da una Corte Suprema statale si rivelò particolarmente influente anche sul livello federale³⁷ visto che su di essa si basò quella che probabilmente rappresenta la prima decisione della Corte Suprema degli Stati Uniti a riconoscere la *public trust doctrine*³⁸, ossia *Martin v. Waddell's Lessee* del 1842³⁹. La sentenza, che ancora una volta concerneva una disputa relativa alla raccolta delle ostriche, stabilì che le rive, i fiumi, le baie, i bracci del mare e la terra sotto di loro costituivano beni amministrati dallo stato in qualità di fiduciario a favore della collettività, per essere liberamente utilizzati da tutti per la navigazione e la pesca⁴⁰.

I limiti per lo Stato di alienare le risorse in trust vennero ribaditi con forza dalla Corte Suprema nella sentenza *Illinois Central Railroad Co. v. Illinois* del 1892⁴¹, che secondo Sax, in ciò suffragato da ampia dottrina e da copiosa giurisprudenza, rappresenta il caso di PTD più 'celebrato' nel diritto americano⁴². Partiamo dai fatti all'origine della controversia⁴³: nel 1869 il legislatore dell'Illinois approvò il *Lake Front Act*, con cui, veniva concessa un'ampia area del porto di Chicago, delle acque e del fondale del lago Michigan alla *Illinois Central Railroad*⁴⁴. Nel 1873, il legislatore, pentitosi della sua eccessiva generosità, abrogò la concessione del 1869⁴⁵; dieci anni dopo, nel 1883, l'*attorney general* dello Stato agì contro la ferrovia, sostenendo che i

³⁶ R.J. Lazarus, *Changing Conceptions*, cit., 637 (n. 28).

Si vedano anche: H. Sun, *op. cit.*, 595; M.C. Blumm – Z.A. Schwartz, *The Public Trust Doctrine Fifty Years After Sax and Some Thoughts on Its Future*, in *Pub. Land & Resources L. Rev.*, 44, 2021, 9; D. Takacs, *The Public Trust Doctrine, Environmental Human Rights, and the Future of Private Property*, in *N.Y.U. Env't L.J.*, 16, 2008, 714; D.M. Carboni, *Rising Tides: Reaching the High-Water Mark of New Jersey's Public Trust Doctrine*, in *Rutgers L.J.*, 43(1), 2011, 101.

³⁷ M.C. Blumm – M.C. Wood, *The Public Trust*, cit., 57.

³⁸ T. Fox, *op. cit.*, 528.

³⁹ *Martin v. Waddell's Lessee*, 41 US 367 (1842).

In effetti, questa sentenza, oltre ad attingere a piene mani da Hale (*Id.* at 412-13, 417-18), seguì il ragionamento di Kirkpatrick in *Arnold*, considerandolo "unquestionably entitled to great weight" (*Id.* at 418).

Sul punto: M.C. Blumm – Z.A. Schwartz, *op. cit.*, 9 s.; H.C. Dunning, *Sovereignty and Water Resources*, in *J. Contemp. Water Res. Ed.*, 105(1), 1996, 43.

⁴⁰ *Martin*, 41 U.S. at 416.

Sul punto: H. Sun, *op. cit.*, 571; M. O'Loughlin, *Understanding the Public Trust Doctrine through Due Process*, in *B.C. L. Rev.*, 58(4), 2017, 1334.

⁴¹ *Illinois Central Railroad v. Illinois*, 146 US 387 (1892).

Sul punto: J.B. Ruhl – J. Salzman, *Ecosystem Services and the Public Trust Doctrine: Working Change from Within*, in *Southeastern Envtl. L.J.*, 15(1), 2006, 225.

⁴² J.L. Sax, *The Public Trust*, cit., 489.

⁴³ Una puntuale disamina è offerta da: J.D. Kearney – T.W. Merrill, *The Origins of the American Public Trust Doctrine: What Really Happened in Illinois Central*, in *U. Chi. L. Rev.*, 71(3), 2004, 799 ss.

⁴⁴ La concessione includeva tutta la terra sottostante il lago Michigan per un miglio dalla costa e si estendeva per un miglio lungo il quartiere centrale degli affari di Chicago: più di mille acri di valore incalcolabile, che comprendevano praticamente l'intero *commercial waterfront* della città (J.L. Sax, *op. cit.*, 489).

⁴⁵ J.L. Sax, *The Public Trust*, cit., 489.

lavori di costruzione di moli e infrastrutture (nel frattempo proseguiti) erano su terreni sommersi di proprietà dello Stato. *Illinois Central Railroad* si difese sostenendo la validità della concessione contenuta nella legge del 1869. La controversia giunse alla Corte Suprema nel 1892, che si pronunciò a favore dello Stato dell'Illinois.

La sentenza si dilunga ampiamente sulla natura speciale del diritto dello Stato sulle terre sottostanti le acque navigabili⁴⁶ – del tutto diverso rispetto a quello sulle terre destinate alla vendita –, affermando chiaramente che: “la titolarità delle terre sotto le acque navigabili del lago Michigan è detenuta dallo Stato in trust per il popolo dello Stato affinché questo possa godere del diritto di navigazione delle acque, esercitare il commercio su di esse e avere la libertà di pescare, senza l'ostruzione o l'ingerenza di soggetti privati (...)”⁴⁷. Ciò non significa che l'uso di queste risorse sia congelato nel tempo⁴⁸: ad esempio, l'esercizio del diritto di navigazione potrebbe essere facilitato dalla costruzione di moli e banchine e quindi, a tal fine, lo Stato può concedere lotti di terre sommerse ai privati⁴⁹. Quello che lo Stato non può fare è, invece, una cessione su larga scala che si concretizzerebbe in un'abdicazione del controllo dello Stato sulle terre sottostanti le acque navigabili di un intero porto, di una baia, di un mare o di un lago; questa abdicazione sarebbe in contraddizione con il dovere fiduciario dello Stato di governare tali risorse affinché i cittadini possano utilizzarle⁵⁰. La sentenza, dunque, oltre a far emergere alcuni concetti chiave – 1. lo Stato detiene in trust determinate risorse per il bene comune; 2. i cittadini hanno il diritto alla protezione di queste risorse⁵¹ – articola, secondo Sax, un principio che diverrà centrale nel contenzioso sulla PTD: quando uno Stato è fiduciario di una risorsa disponibile in libero uso per tutti i cittadini, le corti mostrano una netta diffidenza verso qualsiasi decisione volta a restringere gli utilizzi della risorsa nell'interesse dei privati⁵².

4. *L'evoluzione della public trust doctrine e la sua estensione alle risorse ambientali in generale: uno sguardo agli USA e oltre*

Come già evidenziato e come le sentenze appena analizzate mostrano inequivocabilmente, la PTD si è affermata con riferimento a ben limitate risorse (le acque navigabili e i relativi letti/fondali⁵³) e per la preservazione di specifici usi

⁴⁶ R.J. Lazarus, *Changing Conceptions*, cit., 638.

⁴⁷ Traduzione da *Il. Cent.*, 146 U.S. at 452.

⁴⁸ D. Takacs, *op. cit.*, 714.

⁴⁹ *Il. Cent.*, 146 U.S. at 452.

⁵⁰ *Id.* at 452-453.

⁵¹ D. Takacs, *op. cit.*, 715.

⁵² J.L. Sax, *The Public Trust*, cit., 490.

⁵³ Sul punto: R.J. Lazarus, *Changing Conceptions*, cit., 638.

(navigazione, commercio e pesca); pertanto, volendo utilizzare una distinzione molto cara anche alla dottrina italiana, la PTD era, almeno inizialmente, impiegata per proteggere il ‘valore d’uso’ di quei beni e non, invece, per tutelarne il ‘valore di esistenza’⁵⁴.

Se, dunque, è vero che la PTD abbia inizialmente riguardato una sfera del tutto peculiare, bisogna però riconoscere che la *doctrine* non è rimasta confinata in quest’ambito⁵⁵. Nel corso della storia degli Stati Uniti, alcuni giudici innovatori hanno cercato di estendere la PTD per applicarla a un’ampia gamma di risorse, naturali e artificiali⁵⁶, comprese le strade cittadine e la loro sottosuperficie – destinata a sottoservizi (fognature, linee del gas, cavi dell’elettricità...) e alla realizzazione di metropolitane⁵⁷. È innegabile che il ruolo fondamentale giocato dalle corti statali e federali nel corso della lunga storia della PTD abbia determinato sviluppi diseguali, con un’applicazione assai differenziata a tutela di risorse e interessi eterogenei; tanto è vero c’è chi ritiene che oggi vi siano ben cinquantuno versioni di PTD – inclusa l’incarnazione federale – negli Stati Uniti⁵⁸.

In ogni caso, la ‘svolta ecologista’ della PTD si ebbe solo a partire dagli anni sessanta del XX secolo, quando, di fronte alle crescenti preoccupazioni del popolo americano per il progressivo e insostenibile degrado ambientale, giudici e legislatori (statali e federali) iniziarono a utilizzare la PTD al fine di tutelare numerose risorse naturali (affluenti non navigabili, acque sotterranee, uccelli migratori, terre demaniali...), non solo per permetterne l’uso, ma anche per salvaguardarne i valori naturalistici, estetici e ricreativi⁵⁹.

Un contributo essenziale a questa svolta cruciale per la PTD è sicuramente attribuibile al pensiero di Joseph Sax, scolpito nel notissimo articolo “*The Public Trust Doctrine in Natural Resource Law: Effective Judicial Intervention*” comparso sulla *Michigan Law Review* nel 1970⁶⁰. All’alba di quella che Lazarus definisce “*the heyday*

⁵⁴ A. Somma, *Il risarcimento del danno ambientale nelle esperienze tedesca e nordamericana: Geschäftsführung ohne Auftrag e public trust doctrine*, in *Riv. giur. amb.*, 5, 1999, 607.

In estrema sintesi, il valore d’esistenza “nasce dall’utilità che gli individui possono riconoscere alla semplice esistenza di un bene ambientale anche se non ne saranno mai, in uno dei modi possibili, ‘consumatori’” (M. Franzini, *L’economia dell’ambiente tra facili pregiudizi e difficili problemi*, in *Meridiana*, 37, 2000, 76).

Per uno sguardo alla dottrina nordamericana sul tema: L.D. Wood, *Requiring Polluters to Pay for Aquatic Natural Resources Destroyed by Oil Pollution*, in *Nat. Resources Law.*, 8(4), 1976, 602 ss.

⁵⁵ R.J. Lazarus, *Changing Conceptions*, cit., 640.

⁵⁶ R.D. Sagarin – M. Turnipseed, *op. cit.*, 478.

⁵⁷ M. Selvin, *The Public Trust Doctrine in American Law and Economic Policy*, in *Wis. L. Rev.*, 1980, 1417 s.

⁵⁸ Sul punto: R.K. Craig, *A Comparative Guide to the Eastern Public Trust Doctrines: Classifications of States, Property Rights, and State Summaries*, in *Penn. St. Envtl. L. Rev.*, 16, 2007, 4 ss.; R.D. Sagarin – M. Turnipseed, *op. cit.*, 478.

⁵⁹ R.D. Sagarin – M. Turnipseed, *op. cit.*, 478.

⁶⁰ *Supra*, nota 4.

of the modern environmental era”⁶¹, Sax essenzialmente sgancia la PTD dai tradizionali ormeggi dei corpi idrici⁶² e la rianima, in quanto dotata dell’ampiezza e del contenuto sostanziale necessari per affrontare i problemi di gestione e tutela delle risorse ambientali⁶³, fornendo ai cittadini un mezzo per ‘sfidare’ le azioni o le inazioni del governo⁶⁴. In effetti, a giudizio di Sax, la PTD possiede (almeno potenzialmente) tre caratteristiche che la rendono idonea ad offrire un’efficace base giuridica per la tutela dell’ambiente: il conferimento ai cittadini nel loro complesso di un diritto (1), che può essere fatto valere nei confronti del governo (2) e la cui sostanza è in armonia con le preoccupazioni ambientali (3)⁶⁵. A sostegno di questa tesi, l’articolo descrive l’operatività della teoria nel corso dell’ultimo secolo, evidenziando come in determinate circostanze le corti abbiano invocato la PTD per mettere in discussione la legittimità degli atti del governo che rappresentavano una minaccia per le risorse fiduciarie e, in particolare, per l’accesso dei cittadini a tali risorse⁶⁶. La PTD ‘coprirebbe’, tra l’altro, anche l’aria e il mare⁶⁷ e potrebbe essere impiegata negli sforzi per combattere l’inquinamento, il sovrasfruttamento delle risorse minerarie, l’uso eccessivo di pesticidi e la distruzione degli habitat delle zone umide⁶⁸.

La visione di Sax, sebbene controversa⁶⁹, ha avuto una notevole influenza sulla giurisprudenza successiva e ha influenzato numerosi interventi legislativi sul piano federale e statale. Quanto ai casi giudiziari, alcune pronunce hanno allargato i confini della PTD per proteggere ulteriori usi legati all’acqua come il nuoto e attività ricreative simili, il godimento estetico di fiumi e laghi e la conservazione della flora e della fauna originarie delle risorse in trust⁷⁰.

Emblematico in questo senso è il noto caso *Mono Lake*, deciso nel 1983 dalla Corte Suprema della California⁷¹. La questione si riferiva a deviazioni delle acque del

⁶¹ R.J. Lazarus, *Pursuing “Environmental Justice”: The Distributional Effects of Environmental Protection*, in *Nw. U. L. Rev.*, 87, 1993, 788.

⁶² C.M. Rose, *Joseph Sax and the Idea of the Public Trust*, in *Ecology L.Q.*, 25(3), 1998, 352.

⁶³ J.L. Sax, *The Public Trust*, cit., 474.

⁶⁴ M.C. Blumm – Z.A. Schwartz, *op. cit.*, 16.

⁶⁵ J.L. Sax, *The Public Trust*, cit., 474.

Se il fiduciario (vale a dire il governo) viola i propri doveri fiduciari, i beneficiari possono dunque agire in giudizio in applicazione dei principi della *trust law* (così: M. Cenini, *The CERCLA Model: Past, Present and Future*, in B. Pozzo – V. Jacometti (eds.), *Environmental Loss and Damage in a Comparative Law Perspective*, Cambridge, 2021, 259).

⁶⁶ J.L. Sax, *The Public Trust*, cit., 491 ss.

Per una sintesi sul punto: R.J. Lazarus, *Changing Conceptions*, cit., 642.

⁶⁷ J.L. Sax, *Defending the Environment: A Strategy for Citizen Action*, New York, 1971, 165.

⁶⁸ J.L. Sax, *The Public Trust*, cit., 556.

⁶⁹ C.M. Rose, *op. cit.*, 352.

⁷⁰ J.M. Coumes, *Look to Windward: The Michigan Environmental Protection Act and the Case for Atmospheric Trust Litigation in the Mitten State*, in *Mich. J. Envtl. & Admin. L.*, 10(1), 2020, 281.

L’autore fa riferimento a: *District of Columbia v. Air Fla., Inc.*, 750 F.2d 1077, 1083 (D.C. Cir. 1984).

⁷¹ *National Audubon Society v. Superior Court of Alpine County (Mono lake)*, 658 P.2d 709 (Cal. 1983).

Mono Lake, gestite dal *Los Angeles Department of Water and Power's*. Tali operazioni portarono al dimezzamento del volume del lago e alla riduzione di un terzo della sua superficie, aumentando la salinità dell'acqua e causando inoltre, secondo i ricorrenti, danni alle specie di uccelli e alla biodiversità in generale – in particolare alle popolazioni di gamberetti⁷². Nell'azione, intentata da ambientalisti e diverse organizzazioni, guidate dalla *National Audubon Society*, si sosteneva che le sponde, il fondale e le acque del Mono Lake fossero risorse in trust pubblico e come tali da tutelare⁷³. La Corte Suprema della California, accogliendo le tesi dei ricorrenti, affermò che, sebbene un certo quantitativo di deviazioni fosse consentito, ciò non poteva influire negativamente sulla biodiversità del Mono Lake e sul suo valore come trust pubblico; di conseguenza, la Corte Suprema richiese di limitare le deviazioni o qualsiasi altro uso che potesse incidere sulla risorsa “per quanto possibile”⁷⁴. La sentenza è interessante anzitutto perché, riguardando le acque non navigabili, estende la portata della dottrina oltre il ‘classico’ delle acque navigabili⁷⁵. Tuttavia, l'elemento forse più significativo è la sottolineatura della Corte sulla non ‘staticità’ della PTD, che può andare oltre la *comfort zone* ‘navigazione, commercio e pesca’, essendo abbastanza flessibile per abbracciare mutevoli esigenze pubbliche e, nello specifico, valori ecologici ed estetici e usi ricreativi⁷⁶.

Più recenti sviluppi, come vedremo, hanno poi cercato di estendere il concetto di *public trust* al di fuori del suo ambito tradizionale (quello ‘acquatico’) per coprire ulteriori risorse, come l'atmosfera⁷⁷, rendendo così la PTD centrale nel contesto del contenzioso sui cambiamenti climatici⁷⁸.

Bisogna riconoscere, comunque, come negli USA la PTD abbia permeato non solo dottrina e giurisprudenza, ma anche l'ambito legislativo. A tal riguardo, un significativo esempio a livello statale è rappresentato dal *Michigan Environmental*

⁷² *Id.* at 711.

⁷³ *Id.* at 712.

⁷⁴ *Id.*

Sul punto: A. Panizio, *op. cit.*, 33.

⁷⁵ M.C. Blumm – T. Schwartz, *Mono lake and the evolving public trust in western water*, in *Ariz. L. Rev.*, 37(3), 1995, 707.

Come nota Panizio, tale espansione è stata una conseguenza dell'ampio ragionamento della Corte: le acque non navigabili sono tutelate nella misura in cui il loro deterioramento potrebbe interessare le acque navigabili, oggetto di un trust statale (A. Panizio, *op. cit.*, 34).

⁷⁶ *Mono Lake*, 658 P.2d at 719.

Sul punto: M.C. Blumm – Z.A. Schwartz, *op. cit.*, 28.

⁷⁷ J.M. Coumes, *op. cit.*, 281.

⁷⁸ M. Cenini, *op. cit.*, 261.

Protection Act (MEPA) del 1970⁷⁹, alla cui redazione contribuì lo stesso Sax⁸⁰. Il MEPA fornisce a qualsiasi persona la legittimazione ad agire in giudizio “per la protezione dell’aria, dell’acqua e di altre risorse naturali e del *public trust* su queste risorse dall’inquinamento, dal deterioramento o dalla distruzione”⁸¹. Occorre evidenziare come il MEPA dia applicazione alla Costituzione del Michigan del 1963 e, in particolare, all’art. IV, sez. 52, secondo cui: “*The conservation and development of the natural resources of the state are hereby declared to be of paramount public concern in the interest of the health, safety and general welfare of the people. The legislature shall provide for the protection of the air, water and other natural resources of the state from pollution, impairment and destruction*”⁸². Sebbene questa disposizione costituzionale non pare rappresenti un diretto riconoscimento della PTD, essa è stata utilizzata in sede giudiziaria per supportare la PTD stessa⁸³.

Ci sono poi altri Stati con disposizioni costituzionali che più evidentemente si ispirano alla *public trust doctrine*⁸⁴. Uno dei casi più citati è quello dalla Costituzione dell’Alaska⁸⁵, il cui art. VIII, sez. 3, prevede: “*Wherever occurring in their natural state, fish, wildlife, and waters are reserved to the people for common use*”⁸⁶. Viene dunque stabilito che le risorse naturali – pesci, fauna selvatica e acque – devono essere

⁷⁹ Act 127 of 1970 “*Michigan Environmental Protection Act*” (v. Act 451, Public Acts of 1994, Part 17, *Natural Resources and Environmental Protection Act*, MCL 324.1701-1706).

⁸⁰ Sul MEPA in generale e sul ruolo di Sax nella sua stesura: R.L. Conner, *Michigan Environmental Protection Act*, in *U. Mich. J. L. Reform*, 4, 1970, 358 ss.; D.K. Slone, *The Michigan Environmental Protection Act: Bringing Citizen-Initiated Environmental Suits into the 1980’s*, in *Ecology L.Q.*, 1985, 12(2), 271 ss; M. Cenini, *op. cit.*, 261.

⁸¹ “*The attorney general or any person may maintain an action in the circuit court having jurisdiction where the alleged violation occurred or is likely to occur for declaratory and equitable relief against any person for the protection of the air, water, and other natural resources and the public trust in these resources from pollution, impairment, or destruction*” (v. Section 1701(1), MCL 324.1701(1)).

Sull’interpretazione data dalle corti a questa disposizione: J.L. Matthews, *Unlocking the courthouse doors: removal of the “special harm” standing requirement under SEQRA*, in *Alb. L. Rev.*, 65(2), 2001, 451.

⁸² J.M. Coumes, *op. cit.*, 287.

⁸³ Si veda, ad esempio, *People ex rel. MacMullan v. Babcock*, 196 N.W.2d 489, 497 (Mich. Ct. App. 1972): “*The importance of this trust is recognized by the People of Michigan in our Constitution (...)*”. Sul punto: R.K. Craig, *op. cit.*, 68.

⁸⁴ Sul punto: M. O’Loughlin, *op. cit.*, 1337; F. Fracchia, *Amministrazione, ambiente e dovere: Stati Uniti e Italia a confronto*, in D. De Carolis – E. Ferrari – A. Police (cur.), *Ambiente, attività amministrativa e codificazione. Atti del primo Colloquio di diritto dell’ambiente, Teramo, 29-30 aprile 2005*, Milano, 2006, 136 s.

⁸⁵ Questo riconoscimento appare oltremodo significativo perché inserito nella Costituzione dell’Alaska che è stata adottata nel 1956.

⁸⁶ Altre due disposizioni importanti dal punto di vista della PTD sono l’art. VIII, sez. 15 (“*No exclusive right or special privilege of fishery shall be created or authorized in the natural waters of the State. This section does not restrict the power of the State to limit entry into any fishery for purposes of resource conservation, to prevent economic distress among fishermen and those dependent upon them for a livelihood and to promote the efficient development of aquaculture in the State*” [emendato nel 1972]) e l’art. VIII, sez. 17 (“*Laws and regulations governing the use or disposal of natural resources shall apply equally to all persons similarly situated with reference to the subject matter and purpose to be served by the law or regulation*”).

gestite dallo Stato in trust a beneficio del popolo nel suo insieme e non a vantaggio del governo, delle società o dei privati⁸⁷.

Probabilmente il riconoscimento più esplicito della PTD è però quello rinvenibile nella Costituzione della Pennsylvania del 1967, all'art. 1, sez. 27 (emendata nel 1971): “*The people have a right to clean air, pure water, and to the preservation of the natural, scenic, historic and esthetic values of the environment. Pennsylvania’s public natural resources are the common property of all the people, including generations yet to come. As trustee of these resources, the Commonwealth shall conserve and maintain them for the benefit of all the people*”. La parola ‘*shall*’ sembra chiaramente indicare il carattere *self-executing* di questa disposizione, stabilendo un dovere inderogabile dello Stato di proteggere le risorse in *public trust*, indipendentemente dalla legislazione esistente⁸⁸. Tuttavia, poco dopo l’approvazione dell’emendamento costituzionale, nel caso *Commonwealth v. National Gettysburg Battlefield Tower, Inc.*⁸⁹, in cui il governo aveva invocato la sez. 27 per bloccare, a causa dei suoi impatti ambientali e paesaggistici, la costruzione da parte di una società privata di una torre di osservazione vicino al campo di battaglia di Gettysburg, la Corte Suprema della Pennsylvania si spaccò sulla questione dell’auto-esecutività. Se la *dissenting opinion* sostenne questa tesi⁹⁰, la Corte, in un’*opinion* sottoscritta da due soli giudici, argomentò che la disposizione non fosse auto-esecutiva, ma richiedesse una legge ‘di attuazione’: il governo non era dunque legittimato, nell’esercizio dei suoi doveri di *trustee*, ad agire contro i privati sulla base della sez. 27. Il timore dei giudici era che il governo potesse utilizzare in modo arbitrario e iniquo questa disposizione contenente espressioni piuttosto vaghe come “valori naturali, paesaggistici, storici ed estetici” e altre come “aria pulita” e “acqua pura” che avrebbero richiesto definizioni tecnicamente più precise. In assenza di una legge ‘chiarificatrice’, l’esercizio di questi poteri ‘indefiniti’ avrebbe rappresentato una minaccia per i proprietari, impossibilitati a comprendere cosa avrebbero potuto concretamente fare con la loro proprietà⁹¹.

La sez. 27 dell’art. 1 della Costituzione della Pennsylvania è stata successivamente al centro della nota e più recente sentenza della Corte Suprema statale del 2013 nel

⁸⁷ Sul punto: G. Harrison, *Alaska’s Constitution. A Citizen’s Guide*, Fifth Edition, Alaska Legislative Affairs Agency, 2013, 132; M.E. Peloso – M.R. Caldwell, *Dynamic Property Rights: The Public Trust Doctrine and Takings in a Changing Climate*, in *Stan. Env’tl. L.*, 30, 2011, 96.

⁸⁸ J.C. Dernbach, *Taking the Pennsylvania Constitution Seriously When It Protects the Environment: Part II - Environmental Rights and Public Trust*, in *Dick. L. Rev.*, 104(1), 1999, 116 s.

⁸⁹ *Commonwealth v. National Gettysburg Battlefield Tower, Inc.*, 311 A.2d 588 (Pa. 1973).

⁹⁰ “(...) *the amendment creates a public trust. The ‘natural, scenic, historic and aesthetic values of the environment’ are the trust res; the Commonwealth, through its executive branch, is the trustee; the people of this Commonwealth are the trust beneficiaries. The amendment thus installs the common law public trust doctrine as a constitutional right to environmental protection susceptible to enforcement by an action in equity*” (*Id.* at 596).

⁹¹ *Id.* at 593.

Sul punto: D. Takacs, *op. cit.*, 753 s.; *Robinson Twp.*, 83 A.3d at 964 n.52.

caso *Robinson Township v. Commonwealth*⁹². Con questa decisione la Corte ha stabilito che diverse parti della Legge statale 13 del 2012, finalizzata a facilitare lo sfruttamento del gas naturale della *Marcellus Shale*, erano incostituzionali, proprio perché in contrasto con la sez. 27. La sentenza è interessante sotto diversi profili: anzitutto, si tratta del primo caso in cui la sez. 27 viene utilizzata per dichiarare l'incostituzionalità di una legge⁹³. In secondo luogo, viene chiarita la natura *self-executing* della disposizione⁹⁴: gli obblighi dello Stato come fiduciario di conservare e mantenere le risorse naturali in trust a beneficio dei cittadini, comprese le generazioni future, creano un corrispettivo diritto in capo ai cittadini di agire per far rispettare tali obblighi⁹⁵. A tal proposito, gli obblighi dello Stato come *trustee* sono essenzialmente due: in primis, lo Stato deve astenersi dal permettere o dall'incoraggiare il degrado, la diminuzione o l'esaurimento delle risorse naturali, indipendentemente dal fatto che tale degrado, diminuzione o esaurimento si verificano attraverso un'azione diretta dello Stato oppure indirettamente, ad esempio, a causa del fallimento dello Stato nel frenare le azioni dei privati⁹⁶; il secondo dovere è quello di proteggere l'ambiente attraverso l'azione legislativa⁹⁷. Infine, dalla decisione emerge la portata della seconda e della terza clausola della sez. 27, ossia quali sono le risorse naturali comprese nella "*common property of all the people, including generations yet to come*" su cui lo Stato esercita il proprio dovere di *trustee*. I redattori della sezione, non avendo apposto alcun limite all'espressione *public natural resources*, hanno, di fatto, suggerito che questa può coprire aspetti relativamente ampi dell'ambiente e, soprattutto, che non è statica, essendo suscettibile di cambiamenti nel tempo per adattarsi, ad esempio, alle nuove preoccupazioni che possono sorgere. Così, secondo la Corte, allo stato attuale il concetto di risorse naturali pubbliche include non solo le terre demaniali, i corsi d'acqua e le riserve minerarie, ma anche altre risorse di interesse pubblico che non sono oggetto di proprietà privata, come l'aria ambiente, le acque superficiali e sotterranee, la flora e la fauna selvatica (compresi i pesci)⁹⁸.

⁹² *Robinson Township v. Commonwealth*, 83 A.3d 901 (Pa. 2013).

⁹³ J.C. Dernbach, *The Potential Meanings of a Constitutional Public Trust*, in *Envtl. L.*, 45(2), 2015, 479.

⁹⁴ *Robinson Twp.*, 83 A.3d at 964 n.52, 974.

Si veda anche: J.C. Dernbach – J.R. May – K.T. Kristl, *Robinson Township v. Commonwealth of Pennsylvania: Examination and Implications*, in *Rutgers U. L. Rev.*, 67(5), 2015, 1178.

⁹⁵ *Robinson Twp.*, 83 A.3d at 974.

Quanto ai diritti dei cittadini, la sentenza si focalizza anche su un altro aspetto, in passato piuttosto trascurato: la sezione 27 è inclusa nella Dichiarazione dei diritti della Pennsylvania e quindi i diritti ambientali nella sezione 27 sono "*on par with, and enforceable to the same extent as, any other right reserved to the people in Article I*" (*Id.* at 953-954).

Sul punto: J.C. Dernbach, *The Potential Meanings*, cit., 479.

⁹⁶ *Robinson Twp.*, 83 A.3d at 957.

⁹⁷ *Id.* at 958.

⁹⁸ *Id.* at 954-955.

Sul punto: A. Panizio, *op. cit.*, 46.

Passando velocemente al piano federale, va evidenziato come siano numerosi gli esempi di leggi in cui il *PTD language* si è insinuato⁹⁹. Questo fenomeno, secondo Sagarin e Turnipseed, si manifesta essenzialmente in due modi: (a) affermando in modo ampio ed enfatico la finalità della legge, o (b) stabilendo l'autorità e la responsabilità del governo federale di richiedere il risarcimento per il danno causato alle risorse naturali¹⁰⁰. La prima prospettiva è facilmente riscontrabile nel preambolo del *National Environmental Policy Act* (NEPA) del 1969¹⁰¹, dove viene stabilito che è dovere del governo “*fulfill the responsibilities of each generation as trustee of the environment for succeeding generations*”¹⁰². Sebbene questo riconoscimento legislativo sia spesso trascurato¹⁰³, autorevole dottrina ritiene che il NEPA, imponendo il dovere di preservare l'ambiente per le generazioni future, sia una codificazione diretta e completa della *PTD*¹⁰⁴. Come esempi del secondo approccio si possono invece citare il *Clean Water Act Amendments* del 1977, il *Comprehensive Environmental Response, Compensation, and Liability Act* del 1980 (CERCLA) e l'*Oil Pollution Act* del 1990¹⁰⁵: in queste leggi il Congresso ha ripetutamente fatto riferimento all'idea di 'amministrazione fiduciaria' per descrivere il dovere del governo di valutare i danni alle risorse naturali e agire per il loro recupero¹⁰⁶.

Uscendo dagli USA, si è detto che la *PTD* ha 'cittadinanza' anche in altri Paesi¹⁰⁷. A tal proposito si possono proporre un paio di esempi che danno l'idea della potenzialità della *doctrine* anche al di fuori del contesto statunitense.

⁹⁹ M. O'Loughlin, *op. cit.*, 1337; R.D. Sagarin – M. Turnipseed, *op. cit.*, 485.

¹⁰⁰ R.D. Sagarin – M. Turnipseed, *op. cit.*, 485.

¹⁰¹ *National Environmental Policy Act of 1969*, 42 U.S.C. § 4321 *et seq.*

Il NEPA, definito come il “*basic national charter for protection of the environment*” (*Ilioulaokalani Coal. v. Rumsfeld*, 464 F.3d 1083, 1093 (9th Cir. 2006)), richiede alle agenzie federali di integrare i valori ambientali nei loro processi decisionali considerando gli impatti ambientali delle loro principali azioni proposte. Allo scopo, la legge prevede, per la prima volta a livello mondiale, lo strumento della valutazione di impatto ambientale.

¹⁰² 42 U.S.C. § 4331 (b)(1).

¹⁰³ M.C. Blumm – L.S. Schaffer, *The Federal Public Trust Doctrine: Misinterpreting Justice Kennedy and Illinois Central Railroad*, in *Envtl. L.*, 45(2), 2015, 429.

¹⁰⁴ S.D. Baer, *The Public Trust Doctrine-A Tool to Make Federal Administrative Agencies Increase Protection of Public Land and Its Resources*, in *B. C. Envtl. Aff. L. Rev.*, 15(2), 1988, 399.

¹⁰⁵ R.D. Sagarin – M. Turnipseed, *op. cit.*, 485.

¹⁰⁶ *Ibidem*.

Per un approfondimento sul CERCLA: M. Cenini, *op. cit.*, 258 ss.

¹⁰⁷ Per farsi un'idea sulla diffusione della *PTD* nel mondo si veda la mappa allegata all'articolo di Sagarin e Turnipseed (R.D. Sagarin – M. Turnipseed, *op. cit.*, C-1). Si tratta essenzialmente Paesi di *common law* o 'sistemi misti' rispetto ai quali il *common law* ha esercitato un'ampia influenza. Sul concetto di *mixed legal systems*, si rimanda a V.V. Palmer, *Mixed Legal Systems-The Origin of the Species*, in *Tul. Eur. & Civ. L.F.*, 28, 2013, 103 ss.

Invero c'è chi evidenzia, forse con eccessivo entusiasmo, che la *PTD* esiste in tutti gli ordinamenti giuridici nel mondo (M.C. Blumm – M.C. Wood, “*No Ordinary Lawsuit*”: *Climate Change, Due Process, and the Public Trust Doctrine*, in *Am. U. L. Rev.*, 67(1), 2017, 22), rappresentando “*the Law's DNA*” (G. Torres – N. Bellinger, *The Public Trust: The Law's DNA*, in *Wake Forest J. L. & Pol'y*, 4(2), 2014, 281 ss.).

Così, in India, la PTD è stata richiamata più volte dalla Corte Suprema a partire dalla decisione del caso *M.C. Mehta v. Kamal Nath et al.* (1997)¹⁰⁸, in cui viene chiaramente affermato che “*Our legal system - based on English Common Law - includes the public trust doctrine as part of its jurisprudence. The state is the trustee of all natural resources which are in nature meant for public use and enjoyment. Public at large is the beneficiary of the seashore, running waters, airs, forests and ecologically fragile lands. The State as a trustee is under a legal duty to protect the natural resources. These resources meant for public use cannot be converted into private ownership*”¹⁰⁹. Nella sentenza, oltre a evidenziare che la PTD è parte integrante del sistema legale indiano, si sottolinea dunque che certe risorse naturali hanno una così grande importanza per il popolo nel suo insieme da non potere essere oggetto di proprietà privata; riconoscere che queste risorse sono in *public trust* rappresenta un’affermazione della responsabilità dello Stato di conservare le stesse, in quanto destinate all’uso e al godimento pubblico¹¹⁰. Conseguentemente, la PTD consente ai cittadini di mettere in discussione la gestione delle risorse naturali da parte dello Stato e, in questo senso, è uno strumento ulteriore per proteggere l’ambiente dalle inadempienze degli organi pubblici¹¹¹.

Anche nelle Filippine la PTD è stata riconosciuta da una famosa sentenza della Corte Suprema *Oposa v. Factoran* (1993)¹¹², che ha collocato la PTD nell’ambito del diritto costituzionale a un ambiente salubre¹¹³. In Uganda, le corti hanno utilizzato la PTD per bloccare la conversione delle foreste in campi per la coltivazione della canna da zucchero, mentre in Kenya la PTD è stata evocata dai giudici per imporre al governo di predisporre adeguati impianti di trattamento delle acque reflue¹¹⁴. In Sud Africa, invece, la PTD è stata incorporata in una serie di leggi¹¹⁵, in cui il governo viene identificato come *trustee* delle risorse naturali¹¹⁶.

¹⁰⁸ *M.C. Mehta v. Kamal Nath and Others* (1997 1 SCC 388).

¹⁰⁹ *Id.*, para. 34.

¹¹⁰ G.N. Gill, *Judicial Craftsmanship: Evolving Environmental Tortious Dimensions in India*, in *Ann. dir. comp.*, 2021, 78.

¹¹¹ J. Razzaque, *Application of Public Trust Doctrine in Indian Environmental Cases*, in *J. Environ. Law*, 13(2), 2001, 229.

È importante ricordare che in India l’articolo 21 della Costituzione stabilisce: “Nessuna persona può essere privata della vita o della libertà personale se non secondo la procedura stabilita dalla legge”. Questo diritto alla vita è stato interpretato estensivamente includendo il diritto a un ambiente pulito, sicuro, non inquinato e salubre (G.N. Gill, *op. cit.*, 66; J. Razzaque, *op. cit.*, 229). I cittadini possono contestare direttamente le violazioni di questi diritti, la cui protezione è stata rafforzata giudiziarmente dal riconoscimento della PTD (D. Takacs, *op. cit.*, 735).

¹¹² *Oposa v. Factoran*, G.R. No. 101083, 224 S.C.R.A. 792 (1993).

¹¹³ R.D. Sagarin – M. Turnipseed, *op. cit.*, 482.

¹¹⁴ *Ibidem*.

¹¹⁵ Si vedano: *National Environmental Management Act*, 1998; *National Water Act*, 1998; *Integrated Coastal Management Act*, 2008.

¹¹⁶ R.D. Sagarin – M. Turnipseed, *op. cit.*, 482.

5. *La public trust doctrine nel contesto della climate change litigation*

Nell'ambito del 'processo estensivo' della PTD, in anni recenti la *doctrine* ha iniziato ad essere utilizzata per affrontare una delle urgenze ambientali più pressanti, quella dei cambiamenti climatici¹¹⁷. A partire dal 2011, sono state dunque intentate numerose cause fondate, almeno in parte, sulla PTD; molte di queste azioni sono parte di una campagna globale l'*Atmospheric Trust Litigation* (ATL)¹¹⁸, collegata allo studio legale non-profit *Our Children's Trust* (OCT)¹¹⁹. Invocando la PTD, i ricorrenti intendono quindi far valere il dovere, a carico dei governi¹²⁰, di ridurre le emissioni di carbonio o, in generale, di combattere il cambiamento climatico¹²¹.

Lo schema di base dell'ATL può essere riassunto in maniera embrionale in quattro affermazioni: (1) l'aria e l'atmosfera, insieme ad altre risorse naturali vitali, sono in *public trust*; (2) le generazioni presenti e future sono beneficiarie del PT; (3) il governo ha un dovere fiduciario di protezione contro il 'deterioramento sostanziale' dell'aria, dell'atmosfera e del sistema clima, che equivale a un obbligo (positivo) di ristabilire l'equilibrio climatico; e (4) i tribunali hanno il dovere di far rispettare questa obbligazione fiduciaria¹²².

Il vantaggio dell'impostazione dell'ATL risiede nel fatto che essa non si fonda su una legge o un regolamento, per loro natura mutevoli ed esposti a visioni contingenti e diversificate sul problema del cambiamento climatico; in effetti, come dimostra la triste vicenda del repentino cambio di rotta di Trump sul tema del riscaldamento globale¹²³ – cancellazione o modifica sostanziale di quasi tutte le politiche climatiche basate sul *Clean Air Act*, uscita degli USA dall'accordo di Parigi... –¹²⁴, leggi e regolamenti sono vulnerabili ai 'capricci' del legislativo e dell'esecutivo, con mutamenti anche significativi a seconda della 'sensibilità' politica di chi comanda¹²⁵. Se, invece, i doveri di contrastare i cambiamenti climatici

Per un approfondimento: M.C. Blumm – R.D. Guthrie, *Internationalizing the Public Trust Doctrine: Natural Law and Constitutional and Statutory Approaches to Fulfilling the Saxion Vision*, in *U.C. Davis L. Rev.*, 45(3), 2012, 788 ss.

¹¹⁷ J. Regalia, *The Public Trust Doctrine and the Climate Crisis: Panacea or Platitudo?*, in *Mich. J. Envtl. & Admin. L.*, 11(1), 2021, 8.

¹¹⁸ M. Rosso Grossman, *Climate Change and the Individual*, in *Am. J. Comp. L.*, 66(S1), 2018, 351.

¹¹⁹ <https://www.ourchildrenstrust.org/>.

¹²⁰ Negli USA questo genere di azioni è stato rivolto tanto agli Stati quanto al governo federale.

¹²¹ A. Panizio, *op. cit.*, 35.

¹²² M.C. Blumm – M.C. Wood, "No Ordinary Lawsuit", *cit.*, 23.

¹²³ Prima della sua elezione alla presidenza, Donald Trump ha definito i cambiamenti climatici come una bufala "creata da e per i cinesi al fine di rendere la produzione USA non competitiva". Così: D. Trump (@realDonaldTrump), twitter (Nov. 6, 2012, 2:15 PM), <https://twitter.com/realDonaldTrump/status/265895292191248385>.

¹²⁴ Sul punto: N. Richardson, *The Rise and Fall of Clean Air Act Climate Policy*, in *Mich. J. Envtl. & Admin. L.*, 10(1), 2020, 126 ss.

¹²⁵ M.C. Blumm – M.C. Wood, "No Ordinary Lawsuit", *cit.*, 24.

derivano direttamente dalla natura stessa del trust e dai diritti dei beneficiari, essi non possono essere alla mercé della discrezionalità politica. In altre parole, se si conclude che l'atmosfera è un bene in *public trust*, i governi, come fiduciari, hanno il dovere di proteggerla e possono, quindi, essere citati in giudizio in caso di inadempienza¹²⁶.

Come veniva già sottolineato dai primi commentatori di queste iniziative, il problema è appunto questo 'se', ossia stabilire se l'atmosfera sia una valida candidata per la PTD¹²⁷. In effetti, anche nelle giurisdizioni più progressiste, le argomentazioni della PTD sono state utilizzate in modo discontinuo a sostegno delle richieste di protezione ambientale¹²⁸, anche in riferimento alle più classiche risorse acquatiche¹²⁹. Dichiarare l'atmosfera una risorsa in PT – e affermare i doveri che ne conseguono – richiede dei giudici pronti a innovare¹³⁰.

Un secondo ostacolo dipende dal fatto che nelle azioni ATL il riconoscimento dell'atmosfera come bene in *public trust* è il presupposto necessario perché le corti impongano degli obblighi consequenziali in capo al soggetto pubblico. Per una questione, quella dei cambiamenti climatici, che, soprattutto negli Stati Uniti, è ancora purtroppo politicamente controversa e dibattuta, alcuni giudici potrebbero intendere la concessione di questi rimedi come un superamento del proprio ruolo istituzionale, con un'invasione della sfera 'politica' e, pertanto, una compromissione del principio della divisione dei poteri¹³¹.

A questa *political question doctrine* si accompagna poi il tema della legittimazione ad agire (*standing*)¹³². Negli USA, a livello federale, per valutare se vi sia legittimazione ai sensi dell'articolo III della Costituzione, la giurisprudenza segue il test articolato in *Lujan v. Defenders of Wildlife*¹³³, che prevede la contemporanea presenza di tre presupposti: la concretezza e l'attualità della lesione lamentata (*injury in fact*), l'esistenza di un nesso causale tra la lesione e la condotta contestata (*causation*), la verosimile probabilità che la lesione possa essere riparata attraverso una decisione

¹²⁶ A. Panizio, *op. cit.*, 35; M.C. Blumm – M.C. Wood, "No Ordinary Lawsuit", cit., 24.

¹²⁷ Sul punto: C. Evans, *Atmospheric Trust Litigation*, in *West Coast Environmental Law Blog*, 13.6.2011, disponibile al link <https://www.wcel.org/blog/atmospheric-trust-litigation>.

¹²⁸ *Ibidem*.

¹²⁹ J. Regalia, *op. cit.*, 15 ss.

¹³⁰ C. Evans, *op. cit.*

¹³¹ Sul punto: C. Evans, *op. cit.*; M. Rosso Grossman, *op. cit.*, 357.

A questa obiezione la Prof. Wood, vera ispiratrice dell'ATL, ha risposto: "If the world could rewind several years of time, that criticism would carry far more weight. But after two futile international climate treaty negotiations in the past five years and the refusal of most polluting nations to pass meaningful domestic legislation, climate crisis screams out for a reality check" (M.C. Wood, *Atmospheric Trust Litigation Across the World*, in C. Sampford – K. Coghill – T. Smith (eds.), *Fiduciary Duty and the Atmospheric Trust*, Farnham – Burlington (VT-USA), 2012, 150); peccato che, come vedremo, le corti non siano sempre state di quest'avviso.

¹³² M.C. Blumm – M.C. Wood, "No Ordinary Lawsuit", cit., 30.

¹³³ *Lujan v. Defenders of Wildlife*, 504 U.S. 555 (1992).

favorevole (*redressability*)¹³⁴. Ovviamente a livello statale i requisiti della legittimazione processuale possono variare, sebbene circa la metà degli Stati abbia adottato le condizioni previste in *Lujan*¹³⁵.

Tutto ciò spiega perché le azioni costruite da *Our Children's Trust* sulla PTD e rivolte agli Stati, al governo federale e alle rispettive agenzie, non abbiano avuto un grande successo a livello processuale. Ciò ha portato la OCT ad evolvere la propria strategia giudiziaria, invocando la *due process clause* e la *equal protection clause* oppure, in alcuni casi, anche violazioni della legislazione ambientale degli Stati stessi¹³⁶. A questo proposito, bisogna evidenziare che nel caso dove si è registrata la più significativa vittoria di OCT (*Kain v. Department of Environmental Protection of Massachusetts*¹³⁷) l'azione non si fondava sulla PTD, ma su una legge dello Stato, il *Global Warming Solutions Act* del 2008, che obbligava il Dipartimento a ridurre le emissioni di gas serra¹³⁸.

A questo punto può essere utile accennare brevemente ad alcune cause, basate sulla PTD, che non si sono concluse favorevolmente per i motivi a cui si è appena fatto riferimento. Una prima sentenza significativa è quella emessa dalla Corte Suprema dell'Oregon nell'ottobre 2020 in *Chernaik v. Brown*¹³⁹. Nell'azione, i ricorrenti sostenevano che lo Stato avesse violato il proprio dovere di fiduciario non avendo protetto le risorse naturali dell'Oregon dal deterioramento dovuto alle emissioni di gas serra; in tal senso si richiedeva di dichiarare che una serie di risorse naturali, inclusa l'atmosfera, fossero in PT e di ingiungere allo Stato di contabilizzare le emissioni annue dell'Oregon e di predisporre e attuare un piano di riduzione della CO₂. Riguardo alla portata della PTD, la Corte Suprema, basandosi su propri autorevoli precedenti, ha affermato che essa comprende sia le acque navigabili che le terre sommerse e sommergibili dello Stato. Pur concordando sul fatto che la dottrina “può essere modificata per riflettere i cambiamenti nelle esigenze della società”¹⁴⁰, la Corte ha respinto il ‘test espansivo’ proposto nell'azione per determinare quali risorse dovrebbero essere protette in PT; il superamento di tale test, strutturato secondo due domande – (1) si tratta di una risorsa che non è facile da mantenere o migliorare? e (2) si tratta di una risorsa di grande valore per la

¹³⁴ Sul punto: F. Scalia, *La giustizia climatica*, in *federalismi.it*, 10, 2021, 277; A. Christiansen, *Up in the Air: A Fifty-State Survey of Atmospheric Trust Litigation Brought by Our Children's Trust*, in *Utah L. Rev.*, 3, 2020, 876 s.; M. Juhn, *Taking a Stand: Climate Change Litigants and the Viability of Constitutional Claims*, in *Fordham L. Rev.*, 89(6), 2021, 2746 s.

¹³⁵ A. Christiansen, *op. cit.*, 876.

¹³⁶ *Ibidem*, 867, 896.

¹³⁷ *Kain v. Department of Environmental Protection of Massachusetts*, 474 Mass. 278 (Mass. 2016).

¹³⁸ Per una trattazione più specifica del caso: M. Rosso Grossman, *op. cit.*, 366; A. Christiansen, *op. cit.*, 886 s.

¹³⁹ *Chernaik v. Brown*, 367 Or. 143 (Or. 2020).

¹⁴⁰ *Id.* at 156.

collettività per usi come il commercio, la navigazione, la caccia e la pesca? –, avrebbe dovuto portare, secondo i ricorrenti, all’inserimento dell’atmosfera tra le risorse in PT¹⁴¹. I giudici non hanno, tuttavia, condiviso questa impostazione perché, nei fatti, il test così formulato non avrebbe determinato alcuna limitazione alla possibile estensione della PT, ben potendo qualsiasi risorsa naturale soddisfare entrambe le condizioni¹⁴². La Corte si è quindi rifiutata di espandere la PTD per coprire ulteriori risorse naturali, tra cui l’atmosfera¹⁴³.

Passando al tema della legittimazione ad agire, tra le numerose decisioni che hanno toccato la questione può essere citata una sentenza dell’*Arizona Court of Appeals* del 2013 (*Butler v. Brewer*¹⁴⁴). L’azione, rivolta contro la governatrice dello Stato, nonché contro l’*Arizona Department of Environmental Quality* e il suo direttore, si fondava sull’assunto che l’atmosfera fosse una risorsa in PTD e che, pertanto, lo Stato dell’Arizona era obbligato ad assumere provvedimenti idonei a ridurre i gas serra e combattere il cambiamento climatico. In appello, invero, la *Court of Appeals* non si è pronunciata sulla questione dell’appartenenza dell’atmosfera al PT. Il rigetto della domanda è stato motivato con la mancata individuazione da parte dei ricorrenti di una previsione costituzionale o legislativa violata dall’azione o dall’inerzia dello Stato. Un’ulteriore ragione addotta dalla Corte è che il legislatore aveva stabilito che la regolamentazione dei gas serra rimanesse nella sua sfera di competenza, piuttosto che in quella di un’agenzia amministrativa (A.R.S. 49-191¹⁴⁵). Butler non aveva contestato la costituzionalità di questa disposizione legislativa, né identificato una base su cui questa potesse essere ritenuta incostituzionale; di

¹⁴¹ *Id.* at 165.

Peraltro, secondo i ricorrenti, l’atmosfera sarebbe nei fatti intricatamente legata ad altri beni fiduciari, come l’acqua (*Id.*).

¹⁴² *Id.* at 165-166.

¹⁴³ *Id.* at 169-70.

In un’interessante passaggio della sentenza è stato inoltre affermato che “(p)laintiffs’ suggestion of a wholesale importation of generalized private trust principles to govern the state’s obligations under the public trust doctrine could result in a fundamental restructuring of the public trust doctrine and impose broad new obligations on the state, beyond the recognized duty that the state has to protect public trust resources for the benefit of the public’s use of navigable waterways for navigation, recreation, commerce, and fisheries” (*Id.* at 168).

È bene citare pure la *dissenting opinion* del Chief Justice Walters, secondo cui anche il potere giudiziario deve giocare un ruolo nell’affrontare e prevenire i danni dei cambiamenti climatici; a suo giudizio la Corte “can and should issue a declaration that the state has an affirmative fiduciary duty to act reasonably to prevent substantial impairment of public trust resources” (*Id.* at 170).

Sulla decisione si vedano: L Spitz – E.M. Peñalver, *Nature’s Personhood and Property’s Virtues*, in *Harv. Envtl. L. Rev.*, 45(1), 2021, 96 (n. 160); <http://climatecasechart.com/case/chernaik-v-kitzhaber/>.

¹⁴⁴ *Butler v. Brewer*, 1 CA-CV 12-0347 (Ariz. Ct. App. Mar. 14, 2013).

¹⁴⁵ A.R.S. 49-191: “A. Notwithstanding any other law, a state agency established under this title or title 41 shall not adopt or enforce a state or regional program to regulate the emission of greenhouse gas for the purposes of addressing changes in atmospheric temperature without express legislative authorization”.

conseguenza la Corte era impossibilitata ad accordare il rimedio richiesto dai ricorrenti, che quindi difettavano di *standing*¹⁴⁶.

Infine, rispetto alla *political question doctrine*, un caso emblematico è rappresentato da *Kanuk v. Alaska*¹⁴⁷. In *Kanuk*, un gruppo di giovani sosteneva che lo Stato avesse violato i suoi doveri di *trustee* ai sensi dell'articolo VIII della Costituzione dell'Alaska (a cui si è già accennato), non riuscendo a proteggere l'atmosfera dai cambiamenti climatici e, conseguentemente, a garantire un futuro ai ricorrenti e ai bambini dell'Alaska¹⁴⁸. Pertanto si richiedeva alla Corte, sulla base della Costituzione dell'Alaska e della PTD, di stabilire standard per le emissioni di anidride carbonica e di ordinare allo Stato di intraprendere azioni per soddisfarli. Nella sua decisione, la Corte Suprema dell'Alaska, dopo aver riconosciuto la legittimazione ad agire dei ricorrenti¹⁴⁹, ha valutato se le richieste in discussione fossero di natura politica e, quindi, non 'giustiziabili', concludendo che, in effetti, alcune di queste lo erano¹⁵⁰. Nello specifico, sulla base del quadro costituzionale-legislativo e dei precedenti giudiziari, la decisione della Corte, del settembre 2014, sembra suggerire che in Alaska il dovere fiduciario dello Stato si estenda anche all'atmosfera e che quindi i cittadini dell'Alaska possano vantare un conseguente diritto all'atmosfera¹⁵¹. Tuttavia, almeno al momento, si tratterebbe in ogni caso di un 'diritto senza rimedio'¹⁵²: stabilire standard per le emissioni di anidride carbonica e ordinare allo Stato di intraprendere azioni per soddisfarli necessiterebbe, infatti, di un'indagine scientifica e di una valutazione politica che non spetta alla Corte, ma al legislatore o all'esecutivo¹⁵³.

Agli scarsi successi (giudiziari) dell'ATL a livello statale si accompagnano risultati non migliori a livello federale. La prima causa presentata con il supporto di OCT davanti ai giudici federali fu, nel 2012, *Alec L. v. Jackson* (in seguito ridenominata

¹⁴⁶ Si vedano: J.W. Donald, *Climate change legal theories: the atmospheric public trust doctrine moves another step forward*, 29.4.2013, disponibile al link <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=96dd9be3-846b-4e71-8d82-1d754b87be6b>; A. Christiansen, *op. cit.*, 883; <http://climatecasechart.com/case/butler-v-brewer/>.

¹⁴⁷ *Kanuk v. State of Alaska, Department of Natural Resources*, 335 P.3d 1088 (Alaska 2014).

¹⁴⁸ B.J. Preston, *The Evolving Role of Environmental Rights in Climate Change Litigation*, in *Chin. J. Environ. Law.*, 2(2), 2018, 137.

¹⁴⁹ *Kanuk*, 335 P.3d at 1092-1094.

Per un'analisi della sentenza sul punto concernente lo 'standing' (e i suoi requisiti): J. Regalia, *op. cit.*, 16 s.

¹⁵⁰ *Kanuk*, 335 P.3d at 1096-1103.

¹⁵¹ A.P. Murray, *Alaska's Atmospheric Public Trust: A Right Without a Remedy?*, in *EcoPerspectives Blog (Vt. J. Envtl. L.)*, 20.10.2014, <http://vjel.vermontlaw.edu/alaskas-atmospheric-public-trust-right-withoutremedy/>.

La Corte, in realtà, si limita a ritenere 'giustiziabile' la richiesta di pronuncia di accertamento diretta a considerare l'atmosfera come una risorsa rientrante nel *public trust* (*Kanuk*, 335 P.3d at 1099), sebbene anche questa domanda venga poi respinta 'su basi prudenziali' ("*The Claims For Declaratory Relief, Though Justiciable Under The Political Question Doctrine, Should Nonetheless Have Been Dismissed On Prudential Grounds*", *Id.* at 1100-1103).

¹⁵² A.P. Murray, *op. cit.*

¹⁵³ *Id.* at 1099.

Alec L. v. McCarthy)¹⁵⁴. L'azione si arenò sulla questione se la PTD potesse essere applicata al governo federale¹⁵⁵. In appello, la *D.C. Circuit Court of Appeals*, citando un recente precedente della Corte Suprema, concluse che la PTD non poteva essere applicata al governo federale e respinse il caso: “(t)he Supreme Court in *PPL Montana* (...) repeatedly referred to “the” public trust doctrine and directly and categorically rejected any federal constitutional foundation for that doctrine, without qualification or reservation”¹⁵⁶.

Il secondo caso ATL discusso a livello federale è il ben conosciuto *Juliana v. United States*. La vicenda giudiziaria, assai intricata, si è sviluppata a partire dal 2015, quando ventuno giovani statunitensi hanno citato presso la *U.S. District Court of Oregon* gli Stati Uniti, il Presidente Obama, vari funzionari, dipartimenti e agenzie federali¹⁵⁷, sostenendo che il governo federale sapesse da decenni che l'utilizzo dei combustibili fossili fosse dannoso per il sistema climatico, ma che, ciò nonostante, avesse consentito lo sfruttamento e l'uso di tali combustibili, determinando un significativo aumento delle concentrazioni di CO₂ nell'atmosfera¹⁵⁸. I ricorrenti hanno richiesto alla Corte, tra l'altro, di accertare che i loro diritti erano stati violati e di emettere un'ordinanza che ingiungesse la cessazione della violazione e richiedesse la preparazione di un piano per ridurre le emissioni di CO₂¹⁵⁹. A fondamento della loro azione, i giovani hanno fatto riferimento a diversi argomenti¹⁶⁰: la *public trust doctrine* è, infatti, affiancata da una serie di motivazioni che traggono spunto direttamente dal testo della Costituzione degli Stati Uniti¹⁶¹. Entrando un po' più nello specifico, viene affermato, in primis, che la conoscenza degli effetti delle emissioni e l'incapacità del governo di regolare la questione costituisca una violazione della *Due Process Clause* del V emendamento, dal momento che ciò determina, per i ricorrenti, una privazione dei loro diritti fondamentali alla vita, alla libertà e alla proprietà¹⁶². In secondo luogo, si sostiene

¹⁵⁴ Sul punto: K. Couch, *After Juliana: A Proposal for the Next Atmospheric Trust Litigation Strategy*, in *Wm. & Mary Envtl. L. & Pol'y Rev.*, 45(1), 2020, 228 s.

¹⁵⁵ R.S. Abate, *Atmospheric Trust Litigation: Foundation for a Constitutional Right to a Stable Climate System?*, in *Geo. Wash. J. Energy & Envtl. L.*, 10(1), 2019, 36.

¹⁵⁶ *Alec L. v. McCarthy*, 561 Fed. Appx. 7, 8 (D.C. Cir. 2014).

¹⁵⁷ *Complaint for Declaratory and Injunctive Relief, Juliana v. United States (Juliana Complaint)*, disponibile al link http://climatecasechart.com/wp-content/uploads/sites/16/case-documents/2015/20150812_docket-615-cv-1517_complaint-2.pdf.

¹⁵⁸ *Id* at. 130.

Sul punto, tra gli altri: M. Rosso Grossman, *op. cit.*, 363; M. Juhn, *op. cit.*, 2751.

¹⁵⁹ *Juliana Complaint, prayer for relief*.

¹⁶⁰ J. Regalia, *op. cit.*, 12; R.S. Abate, *op. cit.*, 36.

¹⁶¹ F. Gallarati, *Il contenzioso climatico di tono costituzionale: studio comparato sull'invocazione delle costituzioni nazionali nei contenziosi climatici*, in *BioLaw*, 2, 2022, 171.

Per un approfondimento: M. Juhn, *op. cit.*, 2753; F. Fontanarosa, *Climate Change Damages: Una analisi comparativa del diritto al clima tra ipotesi di responsabilità e fattispecie risarcitorie*, in *Cardozo El. L.B.*, 26(2), 2020, 17 ss.

¹⁶² *Juliana Complaint* at 280.

che gli atti del governo violino il principio di *equal protection* contenuto nel V e nel XIV emendamento¹⁶³: la scelta politica *de facto* del governo di favorire gli influenti e radicati interessi ‘di corto respiro’ legati alle fonti fossili discrimina i ricorrenti e le generazioni future in modo sproporzionato¹⁶⁴. In terzo luogo, i ricorrenti ritengono che il diritto a un sistema climatico stabile è un diritto inalienabile e fondamentale, nonché un diritto implicito, ricavabile dal IX emendamento¹⁶⁵. Da ultimo, i ricorrenti affermano che, secondo la PTD, il governo è *sovereign trustee* delle risorse naturali degli Stati Uniti d’America, le quali sono essenziali per il benessere dei cittadini; di conseguenza, il governo ha il dovere di astenersi dal compromettere, in maniera sostanziale, tali risorse¹⁶⁶. Al contrario, le azioni dei convenuti hanno contravvenuto al dovere fiduciario di mantenere l’atmosfera e altre risorse naturali nel trust. A tal proposito, i convenuti hanno alienato porzioni sostanziali dell’atmosfera a favore degli interessi di soggetti privati permettendo che questi ultimi trattassero questa risorsa essenziale come una discarica per le loro emissioni. Di conseguenza, essi hanno tradito il proprio dovere fiduciario di gestire l’atmosfera nel migliore interesse dei beneficiari presenti e futuri del trust¹⁶⁷.

Ciò che rende il caso *Juliana* così commentato è senza dubbio la decisione assunta, nel novembre 2016, da Ann Aiken, giudice della *U.S. District Court of Oregon*¹⁶⁸. Rigettando la richiesta dei convenuti di dichiarare inammissibile l’azione (*motion to dismiss*), la giudice ha riconosciuto l’esistenza di un diritto fondamentale a un sistema climatico “*capable of sustaining human life*”¹⁶⁹, protetto in forza della *due process clause* e della *equal protection clause* della Costituzione degli Stati Uniti¹⁷⁰. Ai fini che qui interessano, tuttavia, è importante evidenziare che, tra le argomentazioni alla base della decisione, trova spazio anche la PTD. In primo luogo, sebbene tra le righe emerga ampiamente come l’atmosfera possa essere considerata una risorsa in PT, la giudice non ritiene sia comunque necessario stabilirlo in questa fase del procedimento in quanto la richiesta dei ricorrenti si basava anche su violazioni della PTD in connessione con il mare territoriale, rispetto a cui la Corte Suprema ha affermato più volte l’applicazione della PTD¹⁷¹. La Corte ha anche respinto la tesi secondo cui la PTD non si applica al governo

¹⁶³ *Id* at. 292.

¹⁶⁴ *Id* at. 298.

¹⁶⁵ *Id* at. 303-304.

¹⁶⁶ *Id* at. 309.

¹⁶⁷ *Id* at. 310.

¹⁶⁸ *Juliana v. United States*, 217 F. Supp. 3d 1224 (D. Or. 2016).

¹⁶⁹ “*I have no doubt that the right to a climate system capable of sustaining human life is fundamental to a free and ordered society*” (*Id* at. 1250).

¹⁷⁰ *Id* at. 1248-1252.

Sul punto: M.C. Blumm – M.C. Wood, “*No Ordinary Lawsuit*”, cit., 7 s.; F. Gallarati, *op. cit.*, 171.

¹⁷¹ *Id.* at 1255-1256.

federale: il governo federale, infatti, come gli Stati, detiene beni – come minimo i mari territoriali – in trust per il popolo¹⁷². In terzo luogo, secondo la giudice, le rivendicazioni di PT riguardano attributi intrinseci della sovranità: il PT impone al governo l’obbligo di tutelare il *corpus* del trust, obbligo che non può essere eliminato per legge. Quindi le pretese in PT possono essere fatte valere anche in presenza di leggi che ‘incidono’ sulla materia (in questo caso il *Clean Air Act* e il *Clean Water Act*)¹⁷³.

Questa ‘vittoria’ è stata però di breve durata. Nel gennaio 2020, la decisione della *District Court* è stata, infatti, ribaltata dalla *Ninth Circuit Court of Appeals*¹⁷⁴, che ha evidenziato il difetto di legittimazione dei ricorrenti, in quanto non sarebbe stato soddisfatto il requisito della *redressability*¹⁷⁵. Invocando la separazione dei poteri, la corte ha ritenuto che ordinare l’adozione delle misure richieste da *Juliana* e dagli altri giovani per eliminare gradualmente le emissioni di combustibili fossili e ridurre l’eccesso di CO₂ non fosse di competenza del potere giudiziario, dal momento che ciò richiederebbe necessariamente una serie di decisioni politiche complesse, che sono affidate alla ‘saggezza’ e alla discrezionalità del potere esecutivo e di quello legislativo¹⁷⁶. Inoltre, la Corte ha ritenuto di non poter concedere la dichiarazione richiesta dai ricorrenti con cui accertare la violazione della Costituzione da parte del governo; una simile dichiarazione determinerebbe unicamente un ‘sollevio psichico’ e non riparerrebbe sufficientemente i danni derivanti dai cambiamenti climatici, lamentati dai ricorrenti¹⁷⁷.

Al netto dell’esito della vicenda giudiziaria in sé, l’importanza di *Juliana* sta comunque anche nell’enorme influenza esercitata a livello globale, essendo stata di ispirazione per cause analoghe in altri ordinamenti¹⁷⁸; in molte di queste azioni la PTD appare come un argomento centrale¹⁷⁹.

¹⁷² *Id.* at 1256-1259.

¹⁷³ *Id.* at 1259-1260.

La questione è efficacemente riassunta da Spitz e Peñalver: “*public trust claims were uniquely linked to the fundamental attributes of sovereignty and thus not displaced by statutory law*” (L Spitz – E.M. Peñalver, *op. cit.*, 95).

Per un approfondimento sulle argomentazioni della Corte: L Spitz – E.M. Peñalver, *op. cit.*, 95; M.C. Blumm – M.C. Wood, “*No Ordinary Lawsuit*”, *cit.*, 42 ss.

¹⁷⁴ *Juliana v. United States*, 947 F.3d 1159 (9th Cir. 2020).

¹⁷⁵ *Id.* at 1169-1173.

¹⁷⁶ *Id.* at 1171-1172.

¹⁷⁷ *Id.* at 1170.

Per un commento alla decisione: M.C Wood, “*On the Eve of Destruction*”: *Courts Confronting the Climate Emergency*, in *Ind. L.J.*, 97(1), 2022, 273 ss; K. Couch, *op. cit.*, 231 s.

¹⁷⁸ F. Gallarati, *op. cit.*, 165.

¹⁷⁹ G. Corsi, *A bottom-up approach to climate governance: the new wave of climate change litigation*, ICCG Reflection No. 57, October 2017, 7, disponibile al link <https://www.sipotra.it/wp-content/uploads/2017/11/A-bottom-up-approach-to-climate-governance-the-new-wave-of-climate-change-litigation.pdf>.

In Canada, ad esempio, nel caso *La Rose v. Her Majesty the Queen*, un gruppo di quindici bambini e giovani, supportato da OCT, ha intentato, nel 2019, una causa sostenendo che il Canada emette e contribuisce all'emissione di gas serra incompatibili con un clima stabile, andando così a compromettere fondamentali risorse in *public trust*: le acque navigabili, le coste e il mare territoriale, l'aria (inclusa l'atmosfera) e il permafrost. A fondamento dell'azione, accanto ai diritti sanciti dalle Sezioni 7¹⁸⁰ e 15¹⁸¹ della Carta canadese dei diritti e delle libertà, i ricorrenti richiamano dunque anche la *public trust doctrine*¹⁸². La controversia è attualmente pendente davanti alla *Federal Court of Appeal*, dopo la decisione assunta in prima istanza¹⁸³, in cui il giudice Michael D. Manson, nel dichiarare l'inammissibilità dell'azione, ha respinto la tesi fondata sulla PTD affermando perentoriamente che: “(...) *the public trust doctrine is a concept that Canadian Courts have consistently failed to recognize. It does not exist in Canadian law*”¹⁸⁴.

Un altro interessante caso di contenzioso climatico in cui entra in gioco la PTD è senza dubbio *Pandey v. India*. In *Pandey*¹⁸⁵, la ricorrente, una bambina di nove anni, rilevava come l'India fosse il terzo più grande emettitore nazionale di gas serra (dietro Cina e Stati Uniti) e tra i paesi maggiormente esposti agli impatti negativi dei cambiamenti climatici; pertanto, richiedeva al *National Green Tribunal of India* di ordinare al governo nazionale di intraprendere una serie di misure, tra cui l'inclusione dei cambiamenti climatici nell'ambito delle valutazioni di impatto ambientale e la predisposizione di un inventario nazionale delle emissioni di gas a

¹⁸⁰ Sez. 7: “Ogni persona ha il diritto alla vita, libertà e sicurezza personale e il diritto a non esserne privata, se non quando debbono essere rispettati i principi fondamentali della giustizia”.

¹⁸¹ Sez. 15: “(1) Ogni individuo è uguale davanti alla legge e ha diritto ad avere la stessa protezione e gli stessi benefici dalla legge senza discriminazioni e, in particolare, senza discriminazioni basate su razza, nazionalità o origine etnica, colore della pelle, religione, sesso, età o disabilità mentale o fisica. (2) La sottosezione 1 non esclude alcuna legge, programma o attività che ha per oggetto il miglioramento delle condizioni di individui o gruppi di individui svantaggiati, compresi quelli che sono svantaggiati a causa della razza, nazionalità o origine etnica, colore della pelle, religione, sesso, età o disabilità mentale o fisica”.

Per una traduzione della Carta canadese dei diritti e delle libertà: https://opencanada.blob.core.windows.net/opengovprod/resources/d9863367-5111-453c-9ac2-402bc93fb012/italian_v4f_canadian_charter.pdf.

¹⁸² Nell'azione si chiede di dichiarare che la condotta del governo viola la Carta canadese dei diritti e delle libertà e la *Public Trust Doctrine* e di ordinare al governo di predisporre e attuare un *Climate Recovery Plan* volto a ridurre le emissioni di gas serra del Canada e a decarbonizzare il sistema energetico del Paese.

Sul punto: F. Gallarati, *op. cit.*, 171 s.

¹⁸³ Federal Court of Ottawa, *Cecilia La Rose v. Her Majesty the Queen*, T-1750-19, judgment of 27 October 2020, 2020 FC 1008.

¹⁸⁴ *Id.* at 93.

In effetti, in Canada, la PTD è stata discussa in ben poche cause e, comunque, in nessuna di queste è stata accettata da una Corte. Si veda: <https://onlineacademiccommunity.uvic.ca/climatechangelitigation/the-public-trust-doctrine-in-canada/>. Per un approfondimento sulla PTD in Canada: A. Lund, *Canadian Approaches to America's Public Trust Doctrine: Classic Trusts, Fiduciary Duties & Substantive Review*, in *J. Environ. Law Practice*, 23(2), 2012, p. 135 ss.

¹⁸⁵ *Ridhima Pandey v. Union of India*, Application No 187/2017 (*Pandey application*).

effetto serra¹⁸⁶. Tra le motivazioni addotte a fondamento della sua pretesa, *Pandey* invocava, tra l'altro, gli impegni assunti dall'India ai sensi dell'accordo di Parigi, l'obbligo dello Stato di proteggere e migliorare l'ambiente (previsto dall'articolo 48A della Costituzione) e la *public trust doctrine*. Rispetto alla PTD, nel ricorso si sosteneva lo Stato fosse il *trustee* delle risorse naturali essenziali per la sopravvivenza e il benessere umano e, come tale, fosse vincolato dal dovere fiduciario di mitigare i cambiamenti climatici per proteggere tali risorse a beneficio della generazione presente e delle generazioni future¹⁸⁷. Nel 2019, l'istanza di *Pandey* è stata poi respinta con una scarna pronuncia di due pagine¹⁸⁸, dove il Tribunale si limita a far presente che i cambiamenti climatici sono già contemplati nel procedimento di valutazione di impatto ambientale ai sensi dell'*Environment Protection Act* del 1986; pertanto, riprendendo le parole dei giudici, “non c'è motivo di presumere che l'accordo di Parigi e altri accordi internazionali non si riflettano nelle politiche del governo indiano o non siano presi in considerazione nella concessione delle autorizzazioni ambientali”¹⁸⁹.

6. Conclusioni

Più di cinquant'anni fa Sax scriveva: “(o)f all the concepts known to American law, only the public trust doctrine seems to have the breadth and substantive content which might make it useful as a tool of general application for citizens seeking to develop a comprehensive legal approach to resource management problems”¹⁹⁰. Questa profezia non si è avverata o, almeno, non ancora¹⁹¹.

A molti studiosi, soprattutto nordamericani, la *public trust doctrine* appare come la ‘panacea’ per la risoluzione dei problemi ambientali e per la tutela di fondamentali risorse naturali¹⁹²; in effetti, essa potrebbe rappresentare un potente strumento nelle mani dei giudici, specie in un contesto, quello statunitense, caratterizzato da una legislazione ambientale ‘a fisarmonica’, con passi in avanti e frequenti marce indietro¹⁹³. Tra le migliaia di articoli che hanno analizzato la PTD sotto diverse angolazioni, molti di questi hanno quindi teorizzato un'estensione della *doctrine* quasi sconfinata, applicandola a qualsiasi cosa, dal suolo all'atmosfera¹⁹⁴. Non tutti

¹⁸⁶ Si vedano: B.J. Preston, *op. cit.*, 143 s.; <http://climatecasechart.com/non-us-case/pandey-v-india/>.

¹⁸⁷ *Pandey application* at 3.

¹⁸⁸ National Green Tribunal, *Ridhima Pandey v. Union of India*, Original Application No 187/ 2017, January 15, 2019.

¹⁸⁹ *Id.* at 2.

¹⁹⁰ J.L. Sax, *The Public Trust*, cit., 474.

¹⁹¹ J.B. Ruhl – J. Salzman, *op. cit.*, 223 s.

¹⁹² J. Regalia, *op. cit.*, 1 ss.

¹⁹³ D. Amirante, *La reformette dell'ambiente in Italia e le ambizioni del costituzionalismo ambientale*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2, 2022, VII.

¹⁹⁴ J. Regalia, *op. cit.*, 5.

i giuristi hanno concordato con questa entusiastica adesione alla visione di Sax e, anzi, alcuni hanno criticato e, talvolta, ridicolizzato l'espansione della PTD al di fuori del tradizionale ambito delle acque navigabili e delle terre sommerse sotto di esse¹⁹⁵.

Anche la giurisprudenza, a livello statale e federale, si è rivelata piuttosto ondivaga. A fronte di qualche celebrato caso di successo, in numerose occasioni le Corti hanno continuato a riferirsi alle tradizionali risorse tutelate dalla *doctrine* e alle sue finalità 'utilitaristiche', rifiutandosi di ampliarne la portata oppure limitandosi a qualche cauta apertura¹⁹⁶. A tal riguardo è stato affermato che "*the public trust doctrine is talked about more than it is used*"¹⁹⁷ o, in maniera più elegante, che "*the public trust doctrine remains a formidable theme of natural resource law, if perhaps more rhetorically than legally charged*"¹⁹⁸.

Questo tema emerge chiaramente nell'ambito della *climate change litigation*, dove le Corti hanno spesso negato che l'atmosfera fosse una risorsa in *public trust*, respingendo, su questa base, diversi ricorsi. Invero, come può ricavarsi dalla pronuncia della giudice Aiken in *Juliana*, la questione dell'appartenenza dell'atmosfera al PTD potrebbe essere in qualche modo 'bypassata' considerando che i cambiamenti climatici incidono su altri beni (come il mare territoriale), che sono riconosciuti in trust e, come tali, oggetto di un dovere fiduciario di protezione da parte del governo. Rimangono, tuttavia, sul tappeto altre problematiche, prima fra tutte quella della *political question doctrine*, dietro cui i giudici americani si sono molte volte trincerati, ritenendo di non poter intervenire su scelte politiche in materia di cambiamenti climatici, di competenza dei poteri esecutivo e legislativo. Queste difficoltà hanno portato, nell'ambito dell'ATL, a rivedere la strategia giudiziaria: dai primi ricorsi fondati quasi unicamente sulla PTD si è passati ad azioni contenenti ampi riferimenti a principi costituzionali (e, in qualche caso, anche a disposizioni legislative)¹⁹⁹. Tuttavia, a parte che non è affatto detto che ciò sia sufficiente a superare la 'questione politica', a questo punto viene spontaneo chiedersi quale sia l'utilità della PTD nel contenzioso climatico. Il rischio è, infatti, che essa diventi un (inutile) orpello a (forse) più solide argomentazioni²⁰⁰.

¹⁹⁵ R.D. Sagarin – M. Turnipseed, *op. cit.*, 479.

A tal proposito secondo Cohen: "*One rather significant change in the doctrine over time has been its journey from the sea, up navigable streams, to unnavigable streams, its leap to inland ponds, and then like our amphibian ancestors its eventual emergence from the water and march across the land. This change in the doctrine is fundamental, radical, and illegitimate*" (L.R. Cohen, *The Public Trust Doctrine: An Economic Perspective*, in *Cal. W. L. Rev.*, 29(1), 1992, 256).

¹⁹⁶ J.B. Ruhl – J. Salzman, *op. cit.*, 228 s.

¹⁹⁷ J. Regalia, *op. cit.*, 15.

¹⁹⁸ E. Ryan, *Public Trust and Distrust: The Theoretical Implications of the Public Trust Doctrine for Natural Resource Management*, in *Envtl. L.*, 31(2), 2001, 490.

¹⁹⁹ A. Christiansen, *op. cit.*, 867.

²⁰⁰ J. Regalia, *op. cit.*, 37.

Molti di questi dubbi e perplessità circondano anche le azioni ATL al di fuori degli Stati Uniti. Sebbene in questo caso sia ancora prematuro sbilanciarsi sulle reali potenzialità della PTD, gli esiti, al momento, non paiono particolarmente esaltanti.

.