

DIRITTO DELL'AMBIENTE

a cura di

Giampaolo Rossi

Quinta edizione

Aggiornamento a cura di **Andrea Fari**



G. Giappichelli Editore

|| Premessa alla quinta edizione

L'operazione di aggiornamento dei contributi scientifici in materia ambientale è attività sempre più complessa.

L'ormai nota, ed ancora non risolta, esuberanza e frammentarietà normativa del diritto dell'ambiente è ancor più accelerata negli ultimi anni dagli effetti dell'integrazione delle politiche ambientali negli altri ambiti dell'azione dell'Unione Europea e degli Stati.

Il processo di integrazione è, infatti, in una fase di evoluzione molto avanzata, tanto da lasciar intravedere, come descritto nelle pagine che seguono, l'inizio di una nuova fase in cui si supera il concetto di sviluppo sostenibile per riconoscere la tutela ambientale stessa come motore dello sviluppo.

Sono questi i giorni del Green Deal, del Next Generation EU e del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza.

Tutti questi importanti atti di pianificazione e programmazione pongono in cima alla scala di priorità il perseguimento delle finalità di tutela ambientale. Quest'ultima è indicata non solo quale obiettivo, ma soprattutto quale fattore determinante per attraversare la crisi economica e sociale determinata dalla pandemia da Covid-19.

Quando questa pubblicazione era già in bozze è stato istituito il Ministero della Transizione Ecologica, che evolve il Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, assumendo importanti funzioni in materia energetica.

In questa quinta edizione si tiene, quindi, conto delle dinamiche in corso, e, senza modificare l'impostazione di fondo del testo, che muove da un approccio pubblicistico ai temi trattati, presenta contributi arricchiti, anche sulla base dell'esperienza didattica ormai più che decennale, e un contributo nuovo (di O. HAGI KASSIM sulle valutazioni ambientali). Il gruppo di autori si è arricchito anch'esso, accogliendo MARZIA DE DONNO e CLARA NAPOLITANO.

Gli aggiornamenti non potevano non riguardare i più rilevanti interventi del legislatore italiano ed europeo.

Hanno contribuito ai lavori di aggiornamento anche Eugenio Fidelbo e Dario Morelli.

L'impostazione del testo non ne vuole uscire modificata, ed anzi il metodo qui adottato ed i suoi contenuti sono stati finora oggetto di confronto costante e proficuo con gli studiosi della disciplina anche oltre i confini nazionali.

Per i temi di maggiore dettaglio e approfondimento scientifico, che non potevano trovare spazio in un testo destinato alla didattica, prosegue lo sviluppo della Rivista Quadrimestrale di Diritto dell'Ambiente (www.rqda.eu), della quale si è da poco celebrato il decennale, quale luogo di confronto e dialogo tra studiosi anche sul piano interdisciplinare, con una particolare attenzione al dialogo con gli studiosi stranieri.

ANDREA FARÌ

Roma, Marzo 2021

|| Presentazione

La problematica del diritto all'ambiente è talmente ampia che non se ne può fare una esposizione completa se non attraverso un trattato. Il lavoro, poi, sarebbe a rapida obsolescenza perché ogni parte del diritto è ora in forte e continua trasformazione, ma quella dell'ambiente lo è in misura ancora maggiore perché più direttamente coinvolta nella crisi del modello di sviluppo che sta attraversando il pianeta, nei processi di globalizzazione, nella crisi di molte istituzioni e categorie giuridiche tradizionali. Non vi è, inoltre, nessuna delle discipline nelle quali si articola la scienza giuridica che non ne sia interessata: non ci si può occupare di diritto dell'ambiente senza tener conto anche di profili che riguardano il diritto internazionale (particolarmente importante per la derivazione sopranazionale della disciplina), la comparazione fra gli ordinamenti e, sul piano interno, il diritto costituzionale, tributario, penale, processuale, commerciale, del lavoro, e civile in generale. Quanto al diritto comunitario, la materia ambientale conferma che non se ne può più fare una trattazione del tutto separata da quella del diritto interno: la gran parte della normativa nazionale è di attuazione di quella europea.

Il diritto amministrativo, nel quale si sono formati gli autori di questo libro, non ha quindi l'esclusiva della materia ma è il settore del diritto che più si presta a darne una visione d'insieme perché non vi sono aspetti rilevanti della disciplina che non comportino esercizio di pubblici poteri o comunque interventi di pubbliche amministrazioni. Inoltre, il diritto amministrativo è, fra le materie giuridiche, una di quelle che in maniera più evidente comportano l'esigenza di uno studio integrato con le analisi economiche, storiche e sociologiche senza le quali è impossibile comprendere la sola parte giuridica dei fenomeni. Ciò spiega come nella maggior parte dei paesi gli studi siano stati effettuati in prevalenza da amministrativisti.

Il panorama complessivo degli studi giuridici che si sono fatti sul diritto dell'ambiente o "ambientale", come altri preferiscono, è molto articolato e di diverso carattere. Come avviene per ogni materia ad alto contenuto di tecnicità, sono prevalenti i contributi di specialisti, elaborati spesso con un

linguaggio specifico, densi di dati documentali e per la parte ricostruttiva tendenti per lo più a enfatizzare i profili di novità, come se il mondo e il diritto si dividessero essenzialmente in prima e dopo la questione ambientale. La maggior parte dei migliori contributi scientifici in Italia sono stati espressi in saggi volti a cogliere le problematiche emergenti. Molto ricca, soprattutto nei paesi anglosassoni, e ora è iniziata anche in Italia, è la produzione di lavori monografici che traggono dalle tematiche ambientali occasioni per tentare nuove sistematiche e metodologie o almeno la rivisitazione di concetti dogmatici. Infine vari testi destinati all'insegnamento universitario contengono importanti e apprezzabili ricostruzioni di insieme. Di tutto ciò si darà conto nel corso della trattazione.

Lo scopo di questo libro è fornire una chiave di lettura del diritto dell'ambiente in modo da offrire la possibilità di acquisire non solo le informazioni essenziali e di rintracciare agevolmente anche quello di dettaglio, ma anche e soprattutto le capacità di comprensione delle problematiche giuridiche dell'ambiente.

Non si effettua, in questa sede, una ricostruzione degli istituti generali del diritto amministrativo (organizzazione, attività, situazioni soggettive, tutele) che comprenda la disciplina ambientale ma, richiamando al più i profili generali, ci si concentra nell'evidenziare la specificità che presenta la materia ambientale; per esempio non si espone la problematica generale del procedimento amministrativo ma si evidenziano i tratti differenziali e specifici che attengono, in tale ambito, ai profili ambientali traendone, quando è possibile, spunti per una riconsiderazione delle categorie generali.

A questi criteri risponde l'impostazione del libro che si compone di una Parte Generale, di una serie di approfondimenti e di una Parte Terza destinata alle Informazioni.

La Parte Generale, pur nella difficoltà del contenuto, è quella che presenta meno problemi dal punto di vista sistematico perché è volta a fornire delle chiavi di lettura complessive della materia evidenziando anche i profili, che da questa possono trarsi, in termini di approccio generale al diritto. Questa Parte è stata scritta con la collaborazione di Giovanni Maria Caruso, Federico Dinelli e Andrea Farì, che hanno inoltre contribuito con Erika Braido alla redazione del volume.

La Parte sugli Approfondimenti non è composta da saggi isolati ma vuole essere un'organica trattazione delle problematiche di maggior rilievo della materia, meglio, appunto, approfondita di quanto si è fatto in quella generale. Qui la scelta contiene un margine di discrezionalità ed è influenzata anche dalla idoneità in temi prescelti a fornire stimoli di carattere generale. I lavori giuridici collettanei sono il più delle volte la somma di contributi

individuali; in questo caso si è cercato, di pervenire a un risultato condiviso, quanto meno nel metodo.

La Parte finale, sulle Informazioni, contiene i dati giuridici essenziali dei principali settori del diritto dell'ambiente.

GIAMPAOLO ROSSI

PARTE PRIMA

PARTE GENERALE

Giampaolo Rossi

1. Storicità e gradualità dell'emersione dell'interesse ambientale nella sfera giuridica

La vicenda della emersione dell'interesse ambientale e della sua acquisizione nella sfera giuridica è analoga a quella di tutti gli interessi che sono entrati nel mondo del diritto. L'evoluzione dell'economia e dei costumi determina la nascita di nuovi bisogni, progressivamente considerati rilevanti per il diritto, fino ad essere qualificati "a protezione necessaria", veri e propri diritti. Così è stato per tutti gli interessi divenuti giuridicamente rilevanti, da quelli elementari, attinenti a profili base della vita individuale e collettiva, come l'alimentazione, l'igiene, la sicurezza, a quelli indotti dalle innovazioni tecnologiche (si pensi al trasporto veloce, alle telecomunicazioni, all'energia). Le innovazioni hanno determinato la nascita di nuovi bisogni e la necessità e possibilità di soddisfarli e hanno fatto nascere, nel contempo, nuovi problemi.

Non si devono confondere i "bisogni" e anche i "valori" con gli interessi giuridicamente rilevanti. Anzitutto vi sono bisogni importanti non suscettibili di tutela giuridica (ad es. il bisogno di amore); si ha un interesse giuridicamente rilevante quando se ne può dare una tutela giuridica. Poi, ancora, questo interesse diventa una situazione giuridica soggettiva (a "protezione necessaria") quando la tutela diventa doverosa, quando esiste qualche soggetto singolo e collettivo che è tenuto a fare o non fare qualcosa per soddisfarlo, ed esiste una organizzazione che ne assicura la soddisfazione.

Le "chiare, fresche e dolci acque" di petrarchesca memoria erano già allora un valore, tanto dall'essere assunte come significative a livello poetico. Non vi era necessità di tutela collettiva; erano quindi, un valore non giuridico.

Il valore ambientale quindi non è nuovo: è nuova la sua rilevanza giuridica.

La questione dei modi con i quali gli interessi si affermano, attraverso la nascita e l'attività di associazioni, le decisioni di giudici, la produzione normativa di vari enti territoriali, è di carattere generale e si rinvia agli studi che se ne sono occupati. Per le nozioni di bi-

sogno, valore, interesse, situazioni giuridiche soggettive, interessi a protezione necessaria si rinvia a G. ROSSI, *Diritto Amministrativo*, vol. I, Milano 2005, p. 67 ss. e alla dottrina ivi citata, che, a partire da R. VON JHERING si è posta il problema dei modi con i quali gli interessi assumono rilevanza giuridica e poi diventano “diritti”.

Sarebbe interessante approfondire il fenomeno inverso, della perdita di rilevanza giuridica degli interessi e verificare anzitutto se si sia mai verificata o se il processo sia quello di una accumulazione progressiva che, a furia di creare e risolvere problemi, ne può determinare uno irrisolvibile. In effetti, esempi di perdita di rilevanza di interessi si rintracciano con qualche difficoltà; più frequente è stato il cambiamento nel tipo di rilevanza, il passaggio dall'illecito al lecito e viceversa.

Il fenomeno dell'accrescimento progressivo dei “diritti” è particolarmente evidente negli ordinamenti ad elevato tasso di democrazia nei quali l'investitura politica deriva dal consenso immediato della popolazione e la diffusione della ricchezza consente alle Corti giudiziarie di assumere decisioni di protezione di nuovi interessi comportanti oneri finanziari per le collettività. È ovvio che ciò può determinare un effetto di carattere inflattivo che pur non portando a negare il carattere giuridico degli interessi protetti ne determina un impoverimento di fatto.

È evidente, inoltre, all'analisi storica che quando i sistemi non sono stati in grado di dare una sintesi sostenibile all'insieme degli interessi da soddisfare le tensioni che ne sono derivate hanno prodotto effetti di rivoluzione delle istituzioni e, in questo caso, la perdita di rilevanza giuridica di alcuni interessi e la nascita di nuovi.

Il fenomeno della “moltiplicazione dei diritti” e del conseguente costo supportato per soddisfarli pone dei seri problemi di sostenibilità democratica delle politiche di sviluppo e del consumo aprendo la strada alla ricerca di una stile di vita più sobrio. L'assenza di una piena corrispondenza fra risorse, poteri e responsabilità che sta emergendo come un'anomala lacuna degli attuali ordinamenti del benessere rischia infatti di essere amplificata e di diventare patologica soprattutto in rapporto agli interessi delle generazioni future da salvaguardare con una maggiore moderazione nell'uso delle risorse da parte di quelle attuali. Per un approfondimento, si rinvia a G. ROSSI, *La moltiplicazione dei diritti*, Relazione al Convegno su “*Diritti della persona all'alba del terzo millennio*”, Università La Sapienza – Roma, 22 giugno 2007, disponibile sul sito www.astrid-online.it.

La rilevanza giuridica della questione ambientale si è affermata negli ultimi decenni per le cause ben note. Osservava MASSIMO SEVERO GIANNINI che «mentre in precedenti periodi c'è stato un equilibrio tra il fatto creativo e il fatto distruttivo dell'uomo ..., oggi questo equilibrio si è rotto e prevale l'elemento negativo: le forze distruttive sono maggiori delle forze costruttive». Di qui la nascita di un nuovo interesse giuridicamente rilevante alla tutela dell'ambiente.

L'osservazione di M.S. GIANNINI è in *Diritto dell'ambiente e del patrimonio naturale e culturale*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1971, p. 1125.

Univoche risultanze scientifiche dimostrano che l'apporto offerto dalle nuove tecnologie non è in grado di sopperire al vertiginoso depauperamento delle risorse o di controllare il cambiamento climatico in atto. La sovrapproduzione propria dei paesi sviluppati, il rapido processo di industrializzazione intrapreso dalle economie un tempo più arretrate e l'incremento della popolazione mondiale (con la conseguente emersione di necessità primarie

quantitativamente maggiori), pongono dei seri problemi di compatibilità del modello di crescita adottato con le sorti del pianeta.

Nel 1972 il *System Dynamics Group* del *Massachusetts Institute of Technology* sulla base di un incarico commissionato dal Club di Roma, pubblicò il rapporto *The limits to Growth*, meglio noto come «rapporto Meadows», che si proponeva di esaminare l'incidenza dell'attività umana sul pianeta e di individuarne la capacità di assorbimento, con i conseguenti risvolti economico-sociali. Il documento, che sta alla base delle teorie sullo sviluppo sostenibile, si chiude con un appello particolarmente significativo: «per la prima volta da quando esiste l'uomo sulla Terra, gli viene richiesto di astenersi dal fare qualcosa che sarebbe nelle sue possibilità; gli si chiede di frenare il suo progresso economico e tecnologico, o almeno di dargli un orientamento diverso da prima; gli si chiede – da parte di tutte le generazioni future della terra – di dividere la sua fortuna con i meno fortunati – non in uno spirito di carità, ma in uno spirito di necessità. Gli si chiede di preoccuparsi, oggi, della crescita organica del sistema mondiale totale. Può egli, in coscienza, rispondere di no?».

I nuovi interessi, essendo assenti nell'assetto precedente, che non li comprendeva, si affermano, all'inizio, in modo asistematico: normalmente si intersecano e si sovrappongono a quelli precedenti con i quali entrano in rapporti di vario tipo: convergenti, antagonisti o di altro genere che verranno poi analizzati.

2. La specificità della disciplina

C'è da chiedersi piuttosto se rispetto ad altri tipi di interesse emersi nei periodi precedenti, quello ambientale presenti connotati specifici, diversi dalle vicende consuete. Alcune specificità sono evidenti.

Una prima consiste nel fatto che nella generalità dei casi l'interesse divenuto rilevante si affianca ad altri interessi che già lo erano: così, ad esempio, l'interesse all'istruzione o all'assistenza sanitaria, quando sono stati ricompresi fra le funzioni dei pubblici poteri, si sono aggiunti a quelli precedenti e hanno trovato riscontro in strutture organizzative che si sono semplicemente sommate alle altre.

Nel caso dell'ambiente, invece, l'interesse si interseca con gli altri già tutelati e incide sulle competenze delle organizzazioni che li curano (infrastrutture, assetto del territorio, etc.) dando luogo a competenze trasversali rispetto a quelle di settore. Questa caratteristica è l'effetto della dialettica che sta alla base dell'affermazione dell'interesse ambientale. Inoltre tale incidenza assume per lo più carattere antagonista (G. ROSSI, *L'evoluzione del diritto dell'ambiente*, in *Riv. quad. dir. ambiente*, n. 2/2015, p. 2 ss.; G. ROSSI, *Dallo sviluppo sostenibile all'ambiente per lo sviluppo*, in *Riv. quad. dir. ambiente*, n. 1/2020, p. 4 ss.), nel senso che preclude la massimizzazione della soddisfazione degli interessi sui quali viene ad incidere.

Una seconda specificità è connessa al grado di corrispondenza fra il territorio in cui si manifestano i fenomeni che determinano la nascita dell'interesse e l'organizzazione territoriale che vi provvede.

Ciò deriva dal fatto che l'effetto distruttivo si determina il più delle volte in contesti più estesi e comunque diversi da quelli nei quali si produce la causa: così le immissioni inquinanti nell'aria hanno effetto immediato nel territorio in cui sono prodotte ma si estendono dovunque le porti il vento; lo scarico nel fiume si trascina per tutta la durata del corso d'acqua e finisce nel mare; le immissioni di azoto determinano il riscaldamento del clima che fa sciogliere i ghiacciai in altre zone e fa crescere il livello dei mari in altre ancora; il taglio delle foreste produce effetti sulla riserva dell'ossigeno dell'intero pianeta.

I livelli territoriali nei quali si producono le cause o non hanno la forza di controllare i fenomeni o hanno interesse che siano altri a sopportare gli effetti negativi delle attività nocive e dei relativi oneri di contenimento (come avviene nel caso delle discariche di rifiuti). Questo atteggiamento viene normalmente ricondotto alla più generale sindrome di *Nimby* (acronimo inglese di *Not in my back yard* – “Non nel mio giardino”), che investe la questione della localizzazione delle infrastrutture o delle attività con immediate ripercussioni ambientali. Gli aspetti patologici del fenomeno risiedono nel rifiuto acritico, da parte di una comunità locale, di un'opera o di un'attività di cui al contempo si riconosca l'utilità e che pertanto si chiede di localizzare altrove.

Ciò vale in modo evidente per i livelli territoriali locali ma vale anche per gli Stati il che spiega la forte connotazione sopranazionale del diritto dell'ambiente. Le prime fonti di disciplina giuridica sono di natura internazionale e si concretizzano in trattati o in convenzioni dall'incerto valore giuridico che contengono enunciazioni di principi e di valori o l'indicazione di finalità da perseguire.

È molto diffusa l'idea che l'emergenza ambientale sia alla base del fenomeno della globalizzazione. Si confonde così la causa con l'effetto. La globalizzazione è il risultato dell'avvento delle nuove tecnologie, e in particolare dell'informatica, che hanno determinato l'accelerazione della comunicazione fino a consentirla in tempo reale e hanno favorito un ulteriore sviluppo della produzione e del commercio. Da ciò sono derivate le conseguenze negative sull'ambiente ed è vero che la crisi ambientale è un fattore fondamentale, insieme ai problemi della pace e del superamento degli squilibri, che determina la necessità di politiche a livello mondiale e di istituzioni, o accordi istituzionali, in grado di perseguirle. Tali aspetti sono stati efficacemente evidenziati da J.E. STIGLITZ, *La globalizzazione e i suoi oppositori*, Torino, 2002, p. 20, che ritiene che ci troviamo al cospetto di un «sistema che potrebbe definirsi di *governance globale senza governo globale*».

Gli studi economici e politologici che si sono moltiplicati negli ultimi tempi sul fenomeno della c.d. globalizzazione hanno messo in evidenza, con riferimento non solo alla questione ambientale, la progressiva inadeguatezza dei sistemi statali a regolare fenomeni che hanno dimensioni che li sovrastano e a rispondere all'insieme dei diritti acquisiti dalle popolazioni e che vogliono essere acquisiti anche da coloro che ne sono esclusi. Ci si trova

ora, secondo alcuni autori, in una delle cicliche condizioni di “caos sistemico” che nasce quando un sistema politico o economico perde la capacità di generare risposte equilibratrici. Ciò avviene quando il conflitto supera la soglia entro la quale la società è in grado di produrre efficaci tendenze compensative o di adattarsi, sviluppando nuove norme di comportamento e insiemi di regole senza smantellare quelle preesistenti (G. ARRIGHI, *Il lungo secolo XX, London e New York 1994*, Milano, 1999, p. 97 ss.). Gli studi sul tema sono innumerevoli. Si può citare fra gli altri P. SHANKAR JHA (*Il caos prossimo venturo, Il capitalismo contemporaneo e la crisi delle nazioni*, New York, 2006, Vicenza, 2007) il quale avanza la tesi che si stia verificando ora a livello mondiale la crisi che si è prodotta più volte in passato quando la forza dei cicli di espansione dell’economia è andata oltre la capacità di quello che l’Autore chiama “il contenitore” (l’istituzione politica in grado di regolarle). Ciò segnò la fine dapprima delle repubbliche marinare italiane, poi delle Province dei Paesi Bassi, poi degli Stati: Spagna, Francia e in particolare Inghilterra, e ora il fenomeno inizia per gli Stati Uniti d’America. La fine del capitalismo basato sullo Stato determinerà una situazione di caos dagli esiti imprevedibili (l’Autore propende per una tesi pessimistica, ma la teoria può essere presa in considerazione anche senza questo tipo di conclusione). La complicazione derivante dal fatto che la crisi per inadeguatezza del “contenitore” si affianca a quella di una profonda contraddizione nel tipo di sviluppo che vi è stato negli ultimi decenni lascia adito a fondate preoccupazioni ma, come sempre, è sbagliato assumere il dato dell’imprevedibilità per formulare previsioni.

Altra specificità, della emersione dell’interesse ambientale nella sfera giuridica, che crea una difficoltà non da poco per il diritto e per i giuristi, deriva dalla circostanza che è difficile individuare i soggetti portatori dell’interesse che necessita di protezione. Il meccanismo tipico del diritto, basato su rapporti definiti di aspettative, diritti, obblighi, doveri, responsabilità necessariamente imputabili a qualche figura soggettiva entra quanto meno in fibrillazione.

Va poi aggiunto che il notevole lasso di tempo che spesso si interpone fra condotta e danno complica l’individuazione del nesso di causalità.

Infine, l’accentuata dinamicità e spesso imprevedibilità dei fenomeni aggiunge ulteriori problemi ai sistemi giuridici impostati in termini di stabilità, negli archi temporali, e di prevedibilità degli eventi.

3. Il suo contributo al rinnovamento della scienza giuridica

Queste caratteristiche della disciplina mettono certamente in crisi molte categorie giuridiche tradizionali, a partire da quella della certezza del diritto e inducono la dottrina più avvertita a ricercare nuove categorie o quanto meno a utilizzare la problematica ambientale per verificare e riadattare quelle precedenti.

Lo studio del diritto dell’ambiente è di particolare interesse.

Anzitutto la stessa materia, l’habitat umano, ha il pregio di unire suggestioni di vita sana, del recupero di valori tradizionali, con la consapevolezza del

più nuovo fra i problemi che sono emersi negli ultimi decenni: la salvezza del pianeta terra, con le creature che vi abitano.

Si capisce subito che un tema del genere si presta a stimoli profondi e anche a enfasi improprie e quindi determina una alluvione di scritti, di organismi, di pronunce giurisdizionali, di normative abbondanti e aggrovigliate.

Lo stesso compito di dipanare la matassa, di individuare alcune linearità, è fonte di interesse ancora maggiore, perché offre spunti di riflessione a chi voglia studiare l'evoluzione degli ordinamenti e cioè degli assetti giuridici delle società. Osservava F. Benvenuti che «il tema è semplicemente affascinante se si voglia studiare il diritto non nella sua staticità ma in quella dinamicità che ne costituisce in effetti la essenza e il valore».

Va detto per altro che, come sempre avviene, la consapevolezza del “nuovo” sconfinava varie volte nel “novismo”, nella mancanza di comprensione del grado di riconducibilità dei fenomeni a consolidate connotazioni dell'assetto sociale e giuridico-istituzionale, senza la quale le elaborazioni sono prive di radici profonde. Questo rischio è ancora più forte quanto più le categorie giuridiche assunte come valide e stabili erano già invece invecchiate e rese sclerotiche da un difetto di adeguamento ai fenomeni evolutivi che non sono mai mancati, almeno nel lungo periodo, nella storia dell'umanità.

Dal lato opposto, ovviamente, si collocano le posizioni di chi nega ogni aspetto di novità qualitativa alla tematica ambientale, rintracciando per ogni profilo istituti giuridici del passato in grado di spiegare i nuovi fenomeni o elabora interessanti ma troppo rassicuranti teorie sull'esistenza già consolidata di un diritto amministrativo globale che sta invece muovendo solo i primi passi.

Si deve in effetti evitare di fornire a priori una risposta sulla novità qualitativa delle categorie emergenti dalla problematica ambientale. Il metodo scientifico implica che la risposta venga data, anche in modo differenziato, solo a seguito dell'analisi dei singoli istituti; dopo aver esaminato cioè quali sono semplici applicazioni all'ambiente di categorie già note, eventualmente con alcune puntuali specificità (e, si vedrà, sono la gran parte); quali sono nati da vicende diverse da quella ambientale ma hanno trovato in quest'ultima un terreno fertile di sviluppo (così ad esempio per il principio di sussidiarietà) e quali, se ve ne sono, nascono dalle problematiche ambientali e ne restano specifici mettendo in crisi le categorie utilizzabili per le generalità degli altri istituti.

È proprio questo metodo, del resto, che consente di cogliere in modo corretto le chiavi di lettura delle problematiche ambientali.

L'osservazione di F. BENVENUTI è in *Studi dedicati ai problemi dell'ambiente*, in *Arch. giur.*, 1982, 3-6, p. 255.

La tematica ambientale si presenta in effetti particolarmente utile per misurare il grado di idoneità delle diverse scuole di pensiero giuridico a comprendere i nuovi fenomeni senza attribuire agli stessi carattere eversivo più di quanto ne hanno.

È evidente che un approccio formalista tutto fondato sul metodo deduttivo, centrato sulla sacralità della legge e, sul versante delle figure soggettive, sul mito della persona giuridica, è meno idoneo a cogliere e sistematizzare i fenomeni nuovi di quanto non lo sia un approccio induttivo che parte dall'analisi sostanziale della complessa dinamica degli interessi dei singoli e delle formazioni sociali ed è quindi in grado di comprendere la gradualità che caratterizza il passaggio da categorie dogmatiche estreme (come fra "pubblico" e "privato", fra "soggetto" e "non soggetto", fra "diritto soggettivo" e "bisogno" irrilevante per l'ordinamento giuridico). Questo approccio pluralista e sostanzialista si è non a caso affermato sul finire dell'800 quando alla monoliticità dello Stato e delle categorie giuridiche neo-pandettistiche si è sostituita l'articolazione derivante dalla rilevanza delle formazioni sociali e delle autonomie territoriali che hanno introdotto nella sfera pubblica interessi fra loro contrastanti. Per l'ampia bibliografia che risale a O. VON GIERKE e a R. VON JHERING, v. G. ROSSI, *Introduzione al diritto amministrativo*, Torino, 2000, p. 27 ss. Fiorirono in quel periodo numerosi e pregevoli studi che sostennero, ad esempio, la capacità processuale delle associazioni, comprese quelle prive di riconoscimento giuridico, anticipando istituti che a molti sembrano ora totalmente nuovi ed esclusivamente connessi all'avvento del diritto dell'ambientale: v. ad esempio E. BONAUDI, *La tutela degli interessi collettivi*, Milano, 1911.

C'è piuttosto da chiedersi se anche questo approccio più articolato e quindi più idoneo a cogliere le fattispecie complesse si trovi ora in difficoltà in un contesto caratterizzato da una più accentuata disarticolazione dei sistemi istituzionali e concettuali.

La frammentazione che investe ogni ramo della scienza induce le discipline a destrutturarsi riproponendo la necessità della ricerca di un metodo, anche quello giuridico, più idoneo a spiegare i fenomeni nel loro divenire. In ogni periodo di transizione, per non correre il rischio di un'assolutizzazione del relativismo, appare preferibile un approccio che consenta di superare la tradizionale dicotomia fra l'impostazione normativista-formalistica e quella fenomenologica-sostanzialistica attraverso l'individuazione dei concetti elementari, ossia dei nuclei essenziali propri delle nozioni. L'approccio tratto dall'insiemistica e dalla teoria dei sistemi consente di razionalizzare le vicende più articolate, in quanto, apprezzando le interrelazioni fra le diverse figure, si approda ad una nozione di sistema che si regge sulla complessità. Per ulteriori approfondimenti e per i riferimenti bibliografici, si rinvia a G. ROSSI, *Metodo giuridico e diritto amministrativo: alla ricerca di concetti giuridici elementari*, in *Dir. pubbl.*, 2004, p. 1 ss. Tra i più recenti contributi sull'applicazione della teoria dei sistemi all'ambiente v. M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattativo, comune*, Torino, 2007, p. 30 ss., cui si rinvia anche per i riferimenti bibliografici agli studi economici fra i quali va segnalato in particolare H.A. SIMON, *Le scienze dell'artificiale*, trad. it., Bologna, 1988, in particolare nel capitolo VII (p. 207 ss.) sull'«architettura della complessità».

Una visione di insieme del tema è ora in G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente e teoria generale del diritto*, in *Riv. quad. dir. ambiente*, n. 3/2018, pp. 110 ss.

Da questo insieme di circostanze deriva un particolare interesse, per la scienza giuridica, dello studio del diritto dell'ambiente, in quanto vi si condensano le principali problematiche evolutive che oggi vive il diritto e che richiedono una comprensione e una sistemazione anche con metodi nuovi.

Infatti, si deve capire come regge, o meglio come si evolve, un assetto giuridico basato sul territorio in un nuovo contesto di delocalizzazione, e quindi

si deve studiare un assetto delle competenze che superi l'attuale disallineamento fra l'ambito dei poteri di decisione e quello degli interessi che vi sono coinvolti.

Si possono ricevere utili stimoli per dare seguito e concretezza all'intuizione del potere funzionalizzato (individuato e delimitato in rapporto ai fini da raggiungere anziché solo ai poteri da esercitare) che non ha avuto sviluppi se non nei profili dell'attività amministrativa e sta invece influenzando, soprattutto nella materia ambientale, anche sugli assetti organizzativi.

Si deve, infine, cercare di capire quanto la frammentazione e l'intreccio delle competenze deriva dalla natura dei fenomeni e offre quindi spunti per le nuove teorie dell'organizzazione e quanto invece deriva da fattori negativi, a partire dalla incapacità del legislatore di dominare la complessità della materia e di individuare le priorità nella soddisfazione degli interessi.

La “materializzazione” dell’interesse all’ambiente

1. L’ambiente da sintesi verbale a materia

La “trasversalità” dell’interesse all’ambiente, la sua caratteristica d’incidere su una pluralità di altri interessi ha posto un problema di carattere scientifico-dogmatico: esiste l’ambiente come oggetto definito, delimitato, individuabile separatamente dagli altri? L’ambiente è una materia? È un *quid* suscettibile di formare oggetto di diritti? Oppure è una mera sintesi verbale con la quale si indica un complesso di cose tra loro differenti?

Con il rigore che lo ha caratterizzato, MASSIMO SEVERO GIANNINI ha sostenuto che quella di “ambiente” non è una nozione giuridica, ma soltanto la somma di una pluralità di profili giuridicamente rilevanti. In un noto articolo intitolato «Ambiente: saggio sui diversi suoi aspetti giuridici» (1973), GIANNINI esaminando quali profili fossero riconducibili alla nozione di “ambiente” ha sottolineato, appunto, come quest’ultima può essere intesa in senso naturalistico (paesaggio, beni culturali, bellezze naturali, parchi florofaunistici, etc.), oppure come l’insieme degli aspetti inerenti al fenomeno dell’inquinamento (sanità, igiene del suolo, difesa delle risorse idriche, difesa dell’atmosfera, etc.), o, ancora, in senso urbanistico, come sinonimo di “assetto del territorio”, con la conseguenza che sono soprattutto le leggi urbanistiche ad occuparsene.

L’opinione espressa da GIANNINI ha trovato il dissenso delle correnti che si possono definire “più ambientaliste”, le quali, volendo sostenere l’importanza delle problematiche ambientali, avevano bisogno di configurare l’ambiente come avente una certa misurabile oggettività, e non già come una nozione che esaurisse la propria rilevanza nell’indicare profili attinenti ad ambiti materiali eterogenei. Di qui la formulazione di tesi opposte ad opera di alcuni giuristi, per lo più specializzati nella materia, che hanno cercato di desumere l’unitarietà giuridica dell’ambiente dall’esistenza di uno specifico diritto soggettivo.

Nella stessa posizione di M.S. GIANNINI si è trovata parte della contemporanea dottrina francese. Sul punto, cfr. J. LAMARQUE, *Droit de la protection de la nature et de l’environnement*,