

LA COMUNITÀ INTERNAZIONALE

Vol. LXXI

2016

N. 2

RIVISTA TRIMESTRALE
DELLA SOCIETÀ ITALIANA PER L'ORGANIZZAZIONE INTERNAZIONALE

INDICE

INTERVENTI

- FRANCO FRATTINI – Dopo la Brexit: quali implicazioni per Londra, l'Europa e l'Italia. Il diritto di Londra di uscire e il dovere dell'UE di evitare la fuga generalizzata173
MARIO DE DOMINICIS – In ricordo di Rolando Quadri a quarant'anni dalla scomparsa181

ARTICOLI E SAGGI

- GIANPAOLO MARIA RUOTOLO – Il ruolo del consenso del sovrano territoriale nel *transborder data access* tra obblighi internazionali e norme interne di adattamento183

OSSERVATORIO EUROPEO

- La tutela dei valori dell'UE dopo la prima attivazione del “nuovo quadro per rafforzare lo stato di diritto” – *Federico Di Dario*203

OSSERVATORIO DIRITTI UMANI

- La responsabilità dell'*Internet Service Provider* tra libertà di espressione e tutela della reputazione altrui – *Federica Falconi*235

NOTE E COMMENTI

- Bilanciamento tra diritti d'autore e altri diritti culturali per uno sviluppo umano e sociale: a proposito del Trattato di Marrakech (WIPO 2013) – *Luigia Bersani*255

RASSEGNE

ATTIVITÀ DELLE ORGANIZZAZIONI INTERNAZIONALI

Nazioni Unite

Assemblea Generale (70^a Sessione ordinaria), p. 269

DISARMO

1. Premessa, p. 269; 2. Questioni generali di disarmo, p. 269; 3. Disarmo e non proliferazione nucleare, p. 272; 4. Disarmo chimico e batteriologico, p. 279; 5. Disarmo convenzionale, p. 280; 6. Prevenzione di una corsa agli armamenti nello spazio, p. 282.

Maria Vittoria Zecca

QUESTIONI ECONOMICHE E FINANZIARIE

1. Premessa, p. 285; 2. L'Agenda 2030 per lo sviluppo sostenibile, p. 285; 3. L'impatto della risoluzione 70/1 sulle risoluzioni in tema di diritto allo sviluppo, p. 290; 4. Il ruolo delle Nazioni Unite nella *governance* globale, p. 291; 5. Il finanziamento allo sviluppo, p. 292; 6. Diritto allo sviluppo e sistema finanziario internazionale, p. 293; 7. L'elaborazione di principi sulla ristrutturazione del debito sovrano, p. 294; 8. Le risoluzioni sul commercio internazionale, p. 295; 9. La protezione dei consumatori, p. 296; 10. Altre questioni di interesse, p. 297; 11. Conclusioni, p. 297.

Alberto Miglio

Consiglio di Sicurezza (luglio-dicembre 2015), p. 299

1. Considerazioni introduttive, p. 299; 2. Questioni procedurali e relative al funzionamento dei tribunali penali internazionali, p. 299; 3. Il rinnovo dei mandati delle *peacekeeping operations* di missioni di osservazione e di altri meccanismi, p. 300; 4. Il rinnovo dei mandati dei meccanismi istituiti ai sensi del capitolo VII della Carta, delle autorizzazioni alle forze multinazionali e delle misure sanzionatorie imposte nei confronti di Stati, altri enti e individui, p. 300; 5. Misure per la Siria, p. 301; 6. Pacchetto di misure per la Somalia, p. 303; 7. Accordo sul nucleare iraniano, p. 305; 8. Situazione in Libia, p. 307; 9. Situazione in Burundi, p. 308; 10. Misure contro le minacce alla pace e alla sicurezza internazionale causate dagli atti terroristici, p. 308; 11. Donne, pace e sicurezza, p. 310; 12. Mantenimento della pace e della sicurezza internazionale con riferimento ai giovani, p. 311.

Luigi D'Ettorre

Istituti Specializzati delle Nazioni Unite e altre organizzazioni e istituzioni internazionali

ORGANIZZAZIONI REGIONALI NEL MONDO ARABO-ISLAMICO E NELL'AREA DEI PAESI POST-SOCIALISTI

Attività nel 2015, p. 315

Elisa Tino

RECENSIONI 331

LISTA DELLE ABBREVIAZIONI

Agg. Soc. – Aggiornamenti Sociali; *AJIL* – The American Journal of International Law; *American JILU* – American Journal of International Law Unbound; *Arch. Pen.* – Archivio Penale; *Berkeley JIL* – Berkeley Journal of International Law; *CMLR* – Common Market Law Review; *Computer LSR* – Computer Law and Security Review; *Connecticut JIL* – Connecticut Journal of International Law; *Contr. impr.* – Contratti e impresa; *Corr. giur.* – Corriere giuridico; *Dir. Comm. Int.* – Diritto del Commercio Internazionale; *Dir. Inf.* – Il diritto dell'informazione e dell'informatica; *Dir. Un. Eur.* – Il Diritto dell'Unione Europea; *DPCE* – Diritto Pubblico Comparato ed Europeo; *DUDI* – Diritti Umani e Diritto Internazionale; *EJIL* – European Journal of International Law; *EJIL Talk* – European Journal of International Law Talk; *ELR* – European Law Review; *Enc. Dir.* – Enciclopedia del Diritto; *Enc. Dir. Annali* – Enciclopedia del diritto Annali; *Groningen JIL* – Groningen Journal of International Law; *GU* – Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana; *ICJ Rep.* – International Court of Justice. Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders; *JCMS* – Journal of Common Market Studies; *Jou. Conf. Sec. L* – Journal of Conflict and Security Law; *JSS* – Journal of Strategic Studies; *LQR* – Law Quarterly Review; *New York JLL* – New York Journal of Law and Liberty; *PL* – Public Law; *Quaderni cost.* – Quaderni costituzionali; *RDI* – Rivista di Diritto Internazionale; *Resp. civ. prev.* – Responsabilità civile e previdenza; *Riv. Coop. Giur. Int.* – Rivista della Cooperazione Giuridica Internazionale; *Riv. dir. comm. dir. gen. obbl.* – Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni; *Riv. trim. dir. pubbl.* – Rivista trimestrale di diritto pubblico; *RMUE* – Revue du Marché Unique Européenne; *RTD eur.* – Revue Trimestrielle de Droit Européen; *Texas ILJ* – Texas International Law Journal.

LA COMUNITÀ INTERNAZIONALE

Vol. LXXI

2016

N. 2

QUARTERLY JOURNAL
OF THE ITALIAN SOCIETY FOR INTERNATIONAL ORGANIZATION

SUMMARY

INTERVENTIONS

- FRANCO FRATTINI – After Brexit: What Implications for London, Europe and Italy. London’s Right to Leave the EU, EU’s Duty to Prevent the Disaster173
MARIO DE DOMINICIS – In Memory of Rolando Quadri, Forty Years after his Death181

ARTICLES AND ESSAYS

- GIANPAOLO MARIA RUOTOLO – The Role of the Territorial Sovereign Consent to Transborder Data Access between International Obligations and Municipal Rules of Incorporation183

EUROPEAN OBSERVATORY

- The Protection of EU Values After the First Application of the “New Framework to Strengthen the Rule of Law” – *Federico Di Dario*203

HUMAN RIGHTS OBSERVATORY

- ISP’s Liability for User-Generated Content between Freedom of Expression and Protection of Reputation – *Federica Falconi*235

NOTES AND COMMENTS

- Balancing between Copyrights and Other Cultural Rights for a Human and Social Development: About the Marrakesh Treaty (WIPO 2013) – *Luigia Bersani*255

SURVEYS

ACTIVITY OF INTERNATIONAL ORGANIZATIONS

United Nations

General Assembly (70th Session), p. 269

DISARMAMENT

1. Introduction, p. 269; 2. General issues of disarmament, p. 269; 3. Disarmament and nuclear non-proliferation, p. 272; 4. Chemical and bacteriological disarmament, p. 279; 5. Conventional disarmament, p. 280; 6. Prevention of an arms race in outer space, p. 282.

Maria Vittoria Zecca

ECONOMIC AND FINANCIAL ISSUES

1. Introduction, p. 285; 2. 2030 Agenda for Sustainable Development, p. 285; 3. Impact of resolution 70/1 on the resolutions on the right to development, p. 290; 4. The role of the United Nations on global governance, p. 291; 5. Financing for development, p. 292; 6. Right to development and international financial system, p. 293; 7. The elaboration of the principles on sovereign debt restructuring, p. 294; 8. The resolutions on international trade, p. 295; 9. Consumer protection, p. 296; 10. Other issues of interest, p. 297; 11. Conclusions, p. 297.

Alberto Miglio

Security Council (July-December 2015), p. 299

1. Preliminary remarks, p. 299; 2. Procedural issues on the functioning of the international criminal tribunals, p. 299; 3. The renewal of the mandates of peacekeeping operations, observation missions and other mechanisms, p. 300; 4. The renewal of the mandates of the mechanisms established under Chapter VII of the Charter, of the authorization to multinational forces and of the sanctions imposed against States, other entities and individuals, p. 300; 5. Measures for Syria, p. 301; 6. Set of measures for Somalia, p. 303; 7. Agreement on Iranian nuclear issue, p. 305; 8. Situation in Libya, p. 307; 9. Situation in Burundi, p. 308; 10. Measures against threats to peace and international security caused by terrorist acts, p. 308; 11. Women, peace and security, p. 310; 12. Maintenance of peace and international security with reference to the role of youth, p. 311.

Luigi D'Ettorre

Specialized agencies of the United Nations and other international organizations and institutions

REGIONAL ORGANIZATIONS IN THE ARAB-ISLAMIC WORLD AND IN THE AREA OF POST-SOCIALIST COUNTRIES

The activity in 2015, p. 315

Elisa Tino

REVIEWS331

LIST OF ABBREVIATIONS

Agg. Soc. – Aggiornamenti Sociali; *AJIL* – The American Journal of International Law; *American JILU* – American Journal of International Law Unbound; *Arch. Pen.* – Archivio Penale; *Berkeley JIL* – Berkeley Journal of International Law; *CMLR* – Common Market Law Review; *Computer LSR* – Computer Law and Security Review; *Connecticut JIL* – Connecticut Journal of International Law; *Contr. impr.* – Contratti e impresa; *Corr. giur.* – Corriere giuridico; *Dir. Comm. Int.* – Diritto del Commercio Internazionale; *Dir. Inf.* – Il diritto dell'informazione e dell'informatica; *Dir. Un. Eur.* – Il Diritto dell'Unione Europea; *DPCE* – Diritto Pubblico Comparato ed Europeo; *DUDI* – Diritti Umani e Diritto Internazionale; *EJIL* – European Journal of International Law; *EJIL Talk* – European Journal of International Law Talk; *ELR* – European Law Review; *Enc. Dir.* – Enciclopedia del Diritto; *Enc. Dir. Annali* – Enciclopedia del diritto Annali; *Groningen JIL* – Groningen Journal of International Law; *GU* – Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana; *ICJ Rep.* – International Court of Justice. Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders; *JCMS* – Journal of Common Market Studies; *Jou. Conf. Sec. L* – Journal of Conflict and Security Law; *JSS* – Journal of Strategic Studies; *LQR* – Law Quarterly Review; *New York JLL* – New York Journal of Law and Liberty; *PL* – Public Law; *Quaderni cost.* – Quaderni costituzionali; *RDI* – Rivista di Diritto Internazionale; *Resp. civ. prev.* – Responsabilità civile e previdenza; *Riv. Coop. Giur. Int.* – Rivista della Cooperazione Giuridica Internazionale; *Riv. dir. comm. dir. gen. obbl.* – Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni; *Riv. trim. dir. pubbl.* – Rivista trimestrale di diritto pubblico; *RMUE* – Revue du Marché Unique Européenne; *RTD eur.* – Revue Trimestrielle de Droit Européen; *Texas ILJ* – Texas International Law Journal.

INTERVENTI

DOPO LA BREXIT: QUALI IMPLICAZIONI PER LONDRA, L'EUROPA E L'ITALIA IL DIRITTO DI LONDRA DI USCIRE E IL DOVERE DELL'UE DI EVITARE LA FUGA GENERALIZZATA

FRANCO FRATTINI

Di tutte le ragioni della Brexit, ossia il voto sull'uscita della Gran Bretagna dall'Unione europea, un dato è certo: il valore della democrazia. Ignorare il risultato referendario non sarà affatto possibile. Quando i cittadini sono chiamati alle urne per esprimere un voto libero e democratico, la loro volontà va sempre rispettata. Anche quando l'esito non corrisponde a quanto auspicato.

È da questa considerazione che dobbiamo partire se vogliamo tracciare un bilancio sullo spoglio britannico e delineare le prospettive future dell'Europa. Tre sostanzialmente i problemi all'origine. Le implicazioni politiche del voto e la responsabilità dei leader britannici. I rapporti della Gran Bretagna con l'Unione Europea e con gli Stati membri, e quindi anche le conseguenze economiche e sugli accordi da definire. Infine, la determinazione e il necessario cambio di passo di Bruxelles.

Un dato è evidente: non si è trattato di un voto di pancia, di una reazione populista o di antipolitica. Gli elettori hanno preso sul serio il quesito referendario, sono andati a votare in massa (l'affluenza alle urne è stata del 72,2% degli aventi diritto) ed hanno espresso la loro opinione in modo chiaro ed inequivocabile. Il *Leave* ha prevalso con il 51,9% dei voti, forte del voto dei più anziani e delle periferie più povere e deindustrializzate. Suggestiva anche la ripartizione geografica del voto: ad esprimersi per l'uscita il Galles e il resto d'Inghilterra. Mentre Scozia, Irlanda del Nord e Londra hanno votato largamente per il *Remain*.

Risultati che confermano che la scelta degli elettori è stata soprattutto di natura politica. I più grandi sconfitti di questo referendum sono i giovani, quasi tutti propensi a rimanere nell'Unione Europea per ragioni di opportunità, e invece surclassati dal voto di una generazione più adulta, che aveva già conquistato diritti sociali, garanzie e stabilità, e che ha quindi ritenuto che la preoccupazione principale fosse quella di proteggere i propri interessi.

Vani, infatti, sono stati tutti i tentativi fatti per indirizzare il dibattito referendario sui vantaggi e svantaggi economici collegati alla Brexit. Le regioni deindustrializzate, ad esempio, hanno rinunciato all'ombrello europeo perché hanno pensato ai maggiori vantaggi che sarebbero derivati da un tessuto industriale locale slegato dai vincoli e dalla burocrazia dell'Unione. Alla fine si è trattato di una questione politica: se i cittadini temono un futuro meno sicuro a causa dei flussi migratori, o sono vittime della burocrazia bruxellese anche per pratiche più "di routine", non si può rispondere loro con argomentazioni economiche e ipotetiche perdite di guadagni derivanti dall'uscita. Alla paura non si dovrebbe rispondere con un dossier. Tanto è vero che ne è nata una crisi, al momento per la Gran Bretagna, ma con implicazioni imprevedibili anche per i 27 Paesi membri.

Scelte politiche che sono dipese anche dalla mancanza di una strategia efficace da parte delle leadership, del governo e delle opposizioni: tutti i leader dei partiti hanno giocato una partita opaca, più orientata a calcoli di politica interna anziché prediligere scelte di reale interesse per l'economia ed il popolo britannico. Emblematiche sono state le dimissioni a catena che si sono susseguite, come quelle del premier David Cameron, di Boris Johnson e del leader dell'Ukip Nigel Farage, o la sfiducia incassata dal laburista Jeremy Corbyn.

Soprattutto non è esistita una chiara distinzione politica sulle due scelte: *Leave* e *Remain* sono risultati entrambi gruppi trasversali, dove il colore politico era difficilmente comprensibile. Conservatori e laburisti si sono divisi tra loro sulla questione e per gli elettori ripercorrere il filo del discorso è diventato ancor più complesso e confusionario.

Pensiamo al fattore Cameron: colui che a questo referendum ha aperto le porte per rafforzare la propria posizione all'interno del partito. Dopo aver ottenuto il secondo mandato da Premier, è tornato a Bruxelles sbattendo i pugni sul tavolo per ottenere un accordo per ridefinire i rapporti tra il Regno Unito e l'Unione Europea. Un testo che sarebbe entrato in vigore soltanto a patto di una vittoria del *Remain*.

Ma per il cittadino medio britannico il cambio di casacca del Premier ha creato non poca confusione.

Oltremania Bruxelles ha sempre affascinato poco. Circostanza che ha portato l'ex sindaco di Londra Boris Johnson e l'europarlamentare Nigel Farage a cavalcare l'ondata di antieuropeismo e a condurre il popolo britannico verso l'uscita. Salvo abbandonare i pro-*Leave* qualche ora dopo l'esito referendario. Dopo aver raggiunto "la sua ambizione politica" con la Brexit, Farage si è dimesso da leader dell'Ukip (ma conserverà fino alla fine il seggio ben remunerato al Parlamento Europeo). Mentre l'ex sindaco di Londra Boris Johnson è caduto vittima di una congiura interna al partito conservatore che di fatto gli ha impedito di correre per la guida dei Tories, e dunque del governo.

Con la vittoria del *Leave* è emerso anche il ruolo marginale del *Labour*, dal momento che la campagna laburista ha spostato davvero poco. Così come inadeguata ne è risultata la leadership di Corbyn e la conseguente spaccatura interna (il ministro degli Esteri "ombra" esonerato, e le dimissioni di 11 colleghi). Qui non si tratta solo dei vantaggi economici e commerciali che la Gran Bretagna potrebbe perdere con l'uscita dall'Europa: la mancanza di una leadership politica forte e credibile potrebbe mettere a rischio addirittura l'unità del Regno Unito, generando derive indipendentiste come quella subito avanzata dalla Scozia.

Il risultato è evidentemente quello di aver certificato non solo la debolezza della leadership inglese, ma anche la totale assenza di unità, strategia e decisionismo tra i leader dei 27 Paesi UE. Sorprende la dichiarazione del Presidente del Consiglio Europeo Donald Tusk, ad una settimana dall'esito del referendum, quando ha affermato che l'uscita del Regno Unito dall'Europa «è solo un incidente». Il che dimostra la mancata percezione delle dimensioni e della serietà di questo evento, nonché delle implicazioni che ne derivano e ne deriveranno.

La Brexit, come ha scritto Thomas Friedman in un editoriale sul *New York Times*, «non è la fine del mondo, ma potrebbe segnare la fine dell'Unione, se non la usiamo per fondare una nuova Europa». Lo abbiamo sempre detto, l'Unione non può essere solo economia e finanza. L'Europa deve anche occuparsi di materie sociali, di opportunità e di sicurezza. Purtroppo, invece, come nel caso dell'accordo tra Cameron e Bruxelles, si è pensato di più ad offrire dei risultati vendibili in favore del *Remain*. Accordi, raggiunti secondo il solito "teatri-

no” delle regole europee, conclusi con un solenne annuncio politico fatto da Primi ministri dei Paesi membri, ma che non vengono percepiti come soluzioni che migliorano nei fatti il rapporto cittadino-istituzioni europee. Si pensi ai cambi di casacca e ai passi indietro sul tema dell’immigrazione, o alle provocazioni e alle ripercussioni sulla libera circolazione.

Concretezza e trasparenza, quindi. È da qui che l’Europa dovrà ripartire. Iniziando con il dare concretezza all’art. 50 del Trattato sull’Unione Europea (TUE) quando stabilisce che «il paese dell’UE che decide di recedere, deve notificare tale intenzione al Consiglio europeo, il quale presenta i suoi orientamenti per la conclusione di un accordo volto a definire le modalità del recesso di tale paese»; e che «i trattati cessano di essere applicabili al paese interessato a decorrere dalla data di entrata in vigore dell’accordo di recesso o due anni dopo la notifica del recesso. Il Consiglio può decidere di prolungare tale termine».

Tuttavia, come si evince dai due commi, l’articolo 50 dice solo che i negoziati si devono concludere entro due anni, e che questo periodo può essere esteso. Mentre nulla viene detto su quando la notifica dell’intenzione di uscire debba avvenire. Una lacuna che rischia di minare la credibilità stessa del Trattato, il cui articolo sulla clausola di recesso è stato invocato per la prima volta, ma potrebbe costituire un pericoloso precedente per le sorti dell’integrazione europea.

A Londra infatti si sta tentennando: lo fanno i *leavers* perché non certi del futuro che li attende, e lo fanno anche i *remainers*, che si attaccano ad ogni illusoria possibilità di un passo indietro. La linea dei Ventisette resta chiara: ci si aspetta che il governo faccia la comunicazione della volontà di avviare le pratiche di separazione – atto che solo il governo di Londra può compiere – per evitare periodi di incertezza e anche per dare un messaggio chiaro di forza e di non cedevolezza ad altre forze *leavers* in giro per l’Europa. Insomma non esistono negoziati per star dentro in maniera “diversa”.

Così come dubito che tra le possibili strategie per costringere la Gran Bretagna ad attivare le pratiche di separazione dall’Unione Europea al più presto, si possa ricorrere in estrema ipotesi all’art. 7 TUE, che prevede la sospensione del diritto di voto di uno Stato membro negli organismi comunitari. La procedura è complessa e garantista, ma in sostanza si prevede che se uno Stato non rispetta i fondamentali di democrazia sui quali si basa l’Unione può essere così punito.

Nei dibattiti al Parlamento Europeo l'art 7 è stato più volte definito come "l'arma atomica", tanto che ad oggi non è mai stato utilizzato. Nel 2000 ci fu un tentativo di mettere l'Austria in "quarantena europea", se l'estrema destra di Joerg Haider avesse davvero partecipato al governo del Cancelliere Wolfgang Schäussel. Con un gesto senza precedenti, la Presidenza di turno portoghese notificò alla sua controparte austriaca che in tale evenienza i quattordici partner dell'Unione avrebbero adottato tre provvedimenti: 1) *"non promuoveranno e non accetteranno nessun contatto ufficiale bilaterale a livello politico"*; 2) *"negheranno il loro appoggio a candidati austriaci nelle organizzazioni internazionali"*; 3) provvederanno affinché *"gli ambasciatori austriaci nelle capitali dell'Unione siano ricevuti solo a livello tecnico"*. Ma dopo la breve fase di isolamento politico-diplomatico la situazione venne risolta, e l'art. 7 ricongelato.

Urge un messaggio chiaro ed inequivocabile: le istituzioni che si riconoscono nel Trattato di Lisbona hanno davanti a sé una scelta importante, che è quella di spiegare al governo di Londra che una volta vinto il *Leave* questa decisione si deve tradurre in una notifica e in un negoziato. Se questo non si facesse, come ad esempio comincia a far filtrare in alcune dichiarazioni anche Michael Gove, candidato alla leadership *Tory*, si darebbe l'impressione devastante di voler tornare indietro, di essersi pentiti del voto popolare o, peggio – come si evince dalla scelta di Johnson – di non sapere che pesci prendere.

Le implicazioni per Londra e per i Ventisette potrebbero essere catastrofiche, e per Bruxelles; ad esempio, abbiamo già visto come le conseguenze della Brexit abbiano già creato gravi turbolenze dei mercati finanziari. Ma anche per la Gran Bretagna gli effetti dovranno essere valutati e ponderati. Sia Gove che Theresa May, Segretario di Stato per gli Affari Interni, hanno sì fatto presente che in caso di vittoria a Downing Street il tema dell'immigrazione sarà affrontato contestualmente alla fine della libera circolazione. Una dichiarazione ad effetto, ma che non può non tener conto del fatto che la libera circolazione delle persone rientra tra le quattro libertà fondamentali su cui si fonda l'Europa. E che se anche una sola di queste libertà non venisse rispettata il Regno Unito non potrebbe ottenere di rimanere nel mercato interno. Il modello norvegese – invocato dai Brits – è molto chiaro: la partnership UE-Norvegia si basa sul rispetto delle libertà fondamentali tra cui la libertà circolazione delle persone, tanto che Oslo è anche membro di Schengen. Si tratta di termini negoziali che hanno implicazioni politiche e socio-economiche profondissime. Ecco perché i ne-

goziatori britannici devono valutare prima del negoziato il reale impatto che ne deriverebbe.

Alcuni analisti hanno stabilito che l'effetto Brexit potrebbe costare all'Europa fino a mezzo punto di Pil. Il Governatore della Banca d'Italia ha parlato ad inizio luglio di 0,25–0,26. Questo si vedrà tra qualche mese, una volta metabolizzati il crollo dei mercati ed il conseguente panico finanziario che si sono venuti a generare nelle 24 ore successive al referendum. Certo la domanda resta: vi sarà un effetto domino in direzione di altri Paesi? Come ad esempio il leader euroscettico olandese Geert Wilders ha proposto di fare nel suo Paese proponendo una "Nexit". O come potrebbe accadere in Austria, se nella nuova elezione presidenziale risultasse vincitore il candidato euroscettico del FPÖ Norbert Hofer. E, soprattutto, accanto all'effetto domino ci sarà un irrigidimento di gruppi di Paesi volto a rivendicare specifiche pretese settoriali o regionali con una sorta di Europa *à la carte*? Come ad esempio vogliono fare i Paesi di Visegrad sostanzialmente guidati dalla Polonia, ma tra cui figura anche la Slovacchia che dal 1° luglio ha assunto la presidenza dell'Unione Europea. Ancora una volta l'Europa rischia di colorarsi a macchia di leopardo, un'altra realtà di Brexit su cui dobbiamo lavorare.

Se vogliamo essere europei dobbiamo esserlo non solo a parole, ma anche sancendo una concreta disponibilità a maggiori passi verso l'integrazione e l'unità politica. Ho letto, ad esempio, che dalla Commissione Europea sono filtrati suggerimenti per rafforzare le politiche di sicurezza e di difesa comuni, e per affrontare finalmente nei Paesi di origine dell'immigrazione il tema degli aiuti allo sviluppo. Ma sarà questa una realtà? O saranno ancora le mille ripetute affermazioni solenni dei vertici UE cui oramai siamo abituati? È chiaro anche qui che gli effetti del non decidere e del non avere una posizione politica forte su questi temi, certamente favorirà coloro che come forza centrifuga stanno spingendo in Europa per moltiplicare l'effetto Brexit.

Da convinto europeista credo sia sbagliato ripetere il mantra "più Europa". Il voto britannico ci dice che lo slogan dovrebbe essere una "diversa Europa". Un'Europa migliore che la smetta di fare ciò che non serve alla vita dei cittadini e di attivarsi invece per ciò che è drammaticamente importante dal punto di vista politico, economico e sociale, come ad esempio allentare il vincolo con più flessibilità per gli investimenti al fine di creare più sviluppo e occupazione, e non mettere in discussione pilastri dell'unione bancaria che includono garanzie per i risparmiatori.

Più soluzioni, meno burocrazia e soprattutto meno freni alla crescita e alle produzioni nazionali. Penso ad un episodio accaduto proprio qualche settimana fa e che potrebbe flettere verso l'euroscetticismo anche la voce dell'Italia, l'unico Paese a sostenere senza reticenze maggiore integrazione. Mi riferisco all'episodio del formaggio senza latte. Come sappiamo l'Italia (a differenza di altri Paesi) ha una legge severa che impone di fare tutti i formaggi usando il latte vero, e proibisce l'uso dei succedanei. Ma, notizia di qualche giorno fa, la Commissione Europea ci ha inviato una diffida, per imporre «la fine del divieto di detenzione e utilizzo di latte in polvere, latte concentrato e latte ricostituito nella fabbricazione dei prodotti lattiero-caseari». In parole povere Bruxelles decide che per adeguarci a quanto in uso negli altri Paesi europei dobbiamo permettere anche noi la produzione del formaggio “zero latte”. Ecco, non è così che si aumenta il prestigio e la legittimità delle istituzioni europee. È ovvio che la enorme filiera della produzione alimentare dei produttori caseari italiani comincerà a chiedersi se questa UE non sia un danno permanente anziché un'occasione come abbiamo raccontato finora.

Insomma, se in un momento così critico, dopo la Brexit, vengono in mente queste azioni, allora vuol dire che non si è capito nulla di quali possano essere le reazioni dei popoli se vengono provocati nella loro identità, storia e cultura. È ora che Bruxelles capisca che queste provocazioni portano acqua solo a chi vuole moltiplicare le Brexit in altri capitali europee.

Agire vuol dire consolidare una politica europea che guardi alle sfide di medio e lungo termine. Non possiamo ad esempio continuare a nicchiare sull'immigrazione, perché se non la governiamo il fenomeno ci travolgerà. Ed è un altro elemento straordinario che non possiamo confondere con il populismo. Agire vuol dire rispondere con più sicurezza alla paura di chi abita nei quartieri poveri delle città. Agire vuol dire che non si può balbettare se la Scozia chiede un incontro con le istituzioni europee per negoziare il distacco da Londra e aderire all'Europa. Agire vuol dire svegliarsi sulle prospettive strategiche ad Est oltre che a Sud: è ora di ripensare alle sanzioni verso Mosca poste per dovere di fedeltà atlantica, ma subite direttamente dalle aziende e dai cittadini europei. In primis dagli italiani.

Il popolo inglese ha detto di no a un progetto sbagliato, un progetto deciso sopra le loro teste. Un progetto che il popolo (e non solo quello inglese) ha percepito infine come proprio nemico. Ed è precisamente questo il punto: una “diversa Europa” vuol dire un progetto

amico e non nemico dei popoli. Qui non è in gioco solo il diritto della Gran Bretagna di uscire dall'Unione, ma anche il dovere di Bruxelles di evitare una fuga generalizzata dall'Unione.

Luglio 2016

ABSTRACT

*After Brexit: What Implications for London, Europe and Italy
London's Right to Leave the EU, EU's Duty to Prevent the Disaster*

After the vote on Brexit one consideration is clear: we cannot simply dismiss it as a populist election. Britain's choice was certainly political, against the bureaucracy and unconcern of Brussels. The result has clearly certified not only the weakness of the British leadership, but also the total lack of unity, vision and strategy among the 27 leaders from the EU Member States. Europe should seriously hurry up on this matter, skipping from indifference to more solidity and transparency. British people said no to a wrong project, a project decided over their heads. A project that the people (and not just the British one) have finally perceived as their enemy. And this is the point: a "different Europe" means a friend and not an enemy of the people's future and opportunities. Today, we are not only risking the right of British to leave the Union, but also the duty of Brussels to avoid a generalized disaster.

IN RICORDO DI ROLANDO QUADRI A QUARANT'ANNI DALLA SCOMPARSA

Sicuramente non è stato un anno felice, iniziato con la perdita di due Maestri di grande prestigio, Benedetto Conforti e Luigi Ferrari Bravo, vanto della Scuola napoletana del Diritto internazionale, nata con Pasquale Fiore, che raggiunge però la sua massima espressione con Rolando Quadri, che vogliamo qui ricordare a quarant'anni dalla sua scomparsa avvenuta nel 1976.

In un recente passato Natalino Irti (Corriere della Sera, 28.09.07), con le sue consuete doti di maestria e capacità, ha ricordato, tracciandone la figura, Alberto Trabucchi a cent'anni dalla nascita.

Senza avere la presunzione di sapere fare altrettanto, tuttavia, in occasione della cerimonia per ricordare il centenario della nascita (14.12.2007) di un altro grande studioso, il nostro Maestro Rolando Quadri, tenutasi presso la Facoltà di giurisprudenza dell'Università degli Studi di Napoli Federico II, sede per tanti anni del suo insegnamento, mi sono venuti in mente, in ricordi lontani, inevitabili colleganze, a parte quella che anche il manuale del Quadri (di diritto internazionale pubblico) rientra tra quelle opere autorevoli finite con l'essere indicate con il solo nome dell'autore (il Quadri), come acutamente rileva Natalino Irti riferendosi ai manuali "storici", tra cui vorrei ricordare, oltre naturalmente al Trabucchi, il Sandulli, il Guarino, il Giannini, l'Antolisei, il Torrente, il "Morellino", così chiamato dagli studenti per il suo formato minore, tutti passati (e conservati) per una generazione "fortunata" di studenti, molti di essi poi magistrati, avvocati, notai, funzionari di enti pubblici, operatori giuridici in genere.

Ma in particolare il ricordo è andato a quell'esperienza comune nata da una geniale intuizione di Rolando Quadri, con grande coinvolgimento della scuola, che volle nell'iniziativa al suo fianco oltre Riccardo Monaco, soprattutto il suo grande amico Alberto Trabucchi, esperienza che li accomunò per affrontare insieme in una avventura per noi giovanissimi coinvolgente ed esaltante, la stesura del primo Commentario pubblicato in Italia al Trattato istitutivo della Comunità economica europea, opera in quattro volumi (Giuffrè, Milano, 1965),

che costituì, per anni, il punto di riferimento costante di studiosi ed operatori giuridici che si trovavano ad affrontare, nei primi tempi, le nuove tematiche comunitarie, e per noi giovani autori coinvolti anche nella redazione preparatoria del “Commentario” (che l’editore Antonino Giuffrè volle a Napoli in via Santa Brigida), un patrimonio di studio di grande avvenire, oltre che di immediata maturazione scientifica.

Rolando Quadri non credeva molto nelle organizzazioni internazionali¹, ritenendole una inutile sovrastruttura “burocratica” che malamente si inseriva e coabitava nel corpo sociale costituito dai soli soggetti del diritto internazionale, gli Stati.

L’espressione, al riguardo usata da De Gaulle, “une machine”, e riportata dal Ferrari Bravo (Diritto Comunitario, Editoriale Scientifica, Napoli, 2006) a proposito di esse, era un po’ quanto da noi allievi già ascoltato all’Accademia di Diritto Internazionale dell’Aja, durante il corso del Maestro nel 1964.

Pur tuttavia ebbe la immediata percezione, pur assumendo un atteggiamento quasi “snobbistico” verso il fenomeno, che la CEE, pur essendo un’organizzazione internazionale, presentasse strutture tali, alle quali bisognava dedicare un’attenzione maggiore, particolare; e la implicazione di Trabucchi è significativa, a parte l’amicizia “patavina” che li legava, perché c’era l’invito al coinvolgimento “privatistico” insito nelle norme programmatiche e precettive del trattato.

Era l’epoca in cui nessun privatista, ma neanche a dir vero costituzionalista, prestava la minima attenzione al fenomeno comunitario; ma bisogna dire anche che nessun internazionalista gradiva ingerenze, in un reciproco disinteresse verso le competenze (o incompetenze ...?!) gli uni degli altri.

Comunanze e similitudini tra questi due Maestri, sono espressione di una stagione florida per gli studi giuridici, in cui l’impegno scientifico diede notevole impulso alla dottrina giuridica italiana a vantaggio di intere generazioni di studiosi, nelle varie componenti giuridiche. Oggi, a parte qualche rarissima eccezione, la manualistica italiana ha perso lo smalto e il moltiplicarsi di c.d. “ambiti” specialistici ha condotto a situazioni diverse di cui ancora non si riesce a verificarne i pregi ma solo i difetti.

Mario De Dominicis

¹ Il fenomeno delle OI si presenta in maniera forte solo dopo la seconda guerra mondiale (cfr. CAFFARENA, *Le organizzazioni internazionali*, Il Mulino, Bologna, 2001).

ARTICOLI E SAGGI

IL RUOLO DEL CONSENSO DEL SOVRANO TERRITORIALE NEL *TRANSBORDER DATA ACCESS* TRA OBBLIGHI INTERNAZIONALI E NORME INTERNE DI ADATTAMENTO*

GIANPAOLO MARIA RUOTOLO

SOMMARIO: 1. Il *transborder data access* e i limiti imposti alla *jurisdiction* statale dal diritto internazionale. – 2. Il consenso del sovrano territoriale come titolo di legittimazione all'accesso transfrontaliero ai dati e la prassi recente. – 3. Cenni sulla risoluzione 2178 (2014) e sulla recente attività "normativa" del Consiglio di Sicurezza per la lotta al terrorismo internazionale degli individui con riguardo alle attività informatiche. – 4. Le norme italiane in materia di *transborder data access* da parte dell'Autorità giudiziaria e le condizioni per una loro lettura internazionalmente orientata.

1. La nostra analisi concerne i limiti imposti dal diritto internazionale al *transborder data access*, cioè all'acquisizione da parte degli Stati di dati informatici immagazzinati in computer collocati all'estero e, in particolare, le modalità attraverso cui tali limiti operano e, quindi, influenzano l'interpretazione e l'applicazione di alcune norme recentemente introdotte nell'ordinamento italiano.

Riteniamo opportuno procedere preliminarmente ad alcune precisazioni relative all'ambito dell'indagine che condurremo, al fine di rendere più chiara l'esposizione che seguirà.

Per quanto concerne il profilo soggettivo, concernente cioè i soggetti che pongono in essere l'acquisizione transfrontaliera di dati, va chiarito che ci concentreremo esclusivamente sulle attività compiute dall'Autorità giudiziaria, dal momento che attività analoghe,

* Il presente scritto costituisce la versione ampliata e corredata delle note di una relazione originariamente presentata al Convegno "*Le nuove frontiere dell'acquisizione degli elementi di prova nel cyberspace*", organizzato dalla Scuola superiore della Magistratura e svoltosi a Milano l'11 e il 12 maggio 2016. Desidero ringraziare il dott. Francesco Cajani, Sostituto Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Milano, e il dott. Alexander Seger, *Head of the Economic Crime Division* del Consiglio d'Europa, per una stimolante conversazione sui temi affrontati. Tutti gli errori e le imprecisioni, ovviamente, rimangono a me imputabili.

ove poste in essere da altri soggetti pubblici, come ad esempio le agenzie di *intelligence*, o da privati, non rientrano nell'ambito di applicazione delle norme interne che più avanti sottoporremo ad esame¹.

Tali norme, peraltro, trovano la loro *occasio legis* in atti adottati dal Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite con riguardo alla lotta al terrorismo internazionale ed è alla luce di questi ultimi che devono essere lette e interpretate: sarà quindi necessario esaminare il contesto internazionale che le ha occasionate.

Innanzitutto va ricordato come da più parti si sia sostenuto che i dati informatici sono “delocalizzati”, al fine di farne discendere una non meglio specificata – e spesso apoditticamente affermata – impossibilità di procedere alla regolamentazione delle relative attività mediante strumenti giuridici tradizionali (specie di diritto interno) sulla scorta dell'argomentazione per cui la competenza statale a regolamentare qualsivoglia fattispecie si fonderebbe essenzialmente su un criterio territoriale: in realtà va detto che, come è immediatamente comprensibile, qualsiasi dato informatico deve necessariamente risultare memorizzato, in ultima istanza, su un qualche supporto fisico che, seppure a volte con non poche difficoltà², può essere geograficamente localizzato sulla superficie terrestre³.

Tanto premesso, il problema della competenza ad adottare provvedimenti di autorità con riguardo a dati che sono archiviati su macchine che sono collocate all'estero rispetto all'autorità procedente⁴ è, quindi, un problema di conflitto tra sovranità statali: al di là degli strumenti tecnici con cui si verifica, insomma, quella in esame è una questione tra le più tradizionali regolate dal diritto internazionale,

¹ Per un'analisi di questi profili relative alle attività di *intelligence* si vedano BUCHAN, *The International Legal Regulation of State-Sponsored Cyber Espionage*, in OSULA, RÕIGAS (eds.), *International Cyber Norms: Legal, Policy & Industry Perspectives*, Tallinn, 2016, 65 ss.; nonché SHOSHAN, *Applicability of International Law on Cyber Espionage Intrusion*, Stockholm, 2014, reperibile all'indirizzo www.diva-portal.org.

² È interessante ricordare come proprio la difficoltà di provare determinate circostanze con riguardo a fattispecie *on line* al fine di applicare loro analogicamente norme preesistenti, sia stata vista come uno dei principali ostacoli da superare da parte degli Stati: cfr. D'ASPREMONT, *Cyber Operations and International Law: An Interventionist Legal Thought*, in *Jou. Conf. Sec. L*, 2016, *ACIL Research Paper* 2016-11, reperibile su ssrn.com.

³ ZOETEKOOUW, *Ignorantia Terrae Non Excusat. A Discussion Paper Regarding the Locality of Enforcement, Crossing Borders: Jurisdiction in Cyberspace conference*, March 2016, reperibile all'indirizzo english.eu2016.nl.

⁴ Un'ampia analisi delle questioni che tale attività implica sotto il profilo giuridico è contenuta in CURTIS, *The Law of Cybercrimes and Their Investigations*, Boca Raton/London/New York, 2012.

affrontata nei suoi caratteri primigeni già alla fine del 1700 da Jeremy Bentham con riguardo al problema del conflitto tra giurisdizioni statali in materia penale⁵. Insomma, il tema di cui intendiamo occuparci, pertiene al diritto penale e processuale penale internazionale e pur riguardando fattispecie *on line* non abbisogna di categorie *ad hoc*⁶.

Tuttavia, sotto il profilo dogmatico, l'approccio secondo il quale lo studio di fattispecie giuridiche internazionalistiche connesse ad Internet può essere condotto alla luce di categorie e concetti "tradizionali" dell'ordinamento internazionale è stato criticamente definito *interventionist approach* proprio qualora conduca all'applicazione analogica a fattispecie *on line* di norme di diritto internazionale precedentemente concepite per disciplinare situazioni "reali": secondo tale critica l'analogia sarebbe, infatti, conseguenza ingiustificata del fatto che, per supplire all'assenza di un contesto normativo specificamente concepito, la dottrina internazionalistica verrebbe spinta, da una sorta di *horror vacui* giuridico, ad affrontare le questioni con i propri strumenti per assicurarsi che le fattispecie informatiche siano regolate mediante le norme di cui è esperta, nel tentativo di intervenire nei problemi del mondo, al fine di gestirli⁷. In questo contesto ci è preclusa una più approfondita analisi di tale orientamento e delle critiche ad esso sottese, ma è quanto meno il caso di sottolineare come esse, che riguardano in essenza il modo in cui i giuristi internazionalisti concepiscono il loro mestiere e la loro funzione⁸, non ci pare siano comunque applicabili a tutti quei casi in cui, come quello in esame, vi sia stata una esplicita attività normativa di diritto internazionale, da parte di Stati o organizzazioni internazionali competenti.

Tornando all'oggetto della nostra analisi ricordiamo che, come noto, si distinguono tradizionalmente una *jurisdiction to prescribe* (che identifica la competenza a regolamentare giuridicamente una

⁵ Cfr. *An Introduction to the Principles of Moral and Legislation*, 1789, reperibile all'indirizzo www.earlymoderntexts.com.

⁶ Per un approccio analogo e risalente v. WILLISCH, *State Responsibility for Technological Damage in International Law*, Berlin, 1987, 43 ss.

⁷ D'ASPROMONT, *op. cit.*

⁸ «Short of conferral of any new express responsibilities, international lawyers have nowadays found themselves ostracized, their fate being reduced to either being the bored experts of overly discussed fields or the distant observers of phenomena deemed better addressed through non-legal regulatory tools»; così D'ASPROMONT, *op. cit.* Per un'affascinante analisi della funzione del diritto internazionale nella storia e del modo di concepire il "mestiere" di internazionalista si veda KOSKENNIEMI, *The Gentle Civilizer of Nations. The Rise and Fall of International Law 1870-1960*, Cambridge, 2001, trad. it. a cura di GOZZI, GRADONI, TURRINI, Bari, 2012, *passim*.

fattispecie), una *jurisdiction to adjudicate* (che coincide con il potere di dirimere le controversie, al quale si fa riferimento in italiano con l'espressione "giurisdizione") e una *jurisdiction to enforce* (la titolarità del potere di garantire l'attuazione coattiva delle decisioni)⁹. A queste partizioni, di recente, una parte della dottrina invero piuttosto isolata, ha suggerito di affiancare, proprio con riguardo alle indagini informatiche, una specifica *jurisdiction to investigate*, che sarebbe retta da criteri, logiche e condizioni di titolarità differenti e autonome rispetto alle altre¹⁰. Si tratta di un'ipotesi pure interessante e che consentirebbe di specificare meglio le condizioni per l'esercizio di determinati poteri statali, ma che, allo stato attuale, non appare supportata da sufficienti elementi di prassi: pertanto le condizioni per esercizio delle più tradizionali categorie di *jurisdiction* (e in particolare di quella *to adjudicate*) sono, ad oggi, applicabili a qualsiasi attività abbia luogo dinanzi a un organo giurisdizionale, ivi compresa quella investigativa. Ricordiamo anche come tali condizioni, di cui diremo più avanti, in particolare in materia penale, siano state oggetto, già da tempo, di ricognizione da parte della dottrina, sulle prime in occasione dell'elaborazione della *Harvard Research Draft Convention on Jurisdiction with Respect to Crime*¹¹, la cui influenza sulla prassi è stata di grande rilievo¹².

Procediamo ora a ricostruire, seppure in maniera necessariamente sintetica, le modalità con cui la prassi – e in particolare quella dei principali organi giurisdizionali internazionali – ha inquadrato nel corso del tempo il problema dei limiti alla *jurisdiction* degli Stati: per

⁹ Si veda, di recente, lo studio predisposto dalla AMERICAN SOCIETY OF INTERNATIONAL LAW, *Jurisdictional, Preliminary, and Procedural Concerns*, in AMANN (ed.), *Benchmark on International Law*, 2014, disponibile all'indirizzo www.asil.org; TIMOFEEVA, *Worldwide Prescriptive Jurisdiction in Internet Content Controversies: A Comparative Analysis*, in *Connecticut JIL*, 2005, 199 ss.

¹⁰ SVANTESSON, GERRY, *Access to Extraterritorial Evidence: The Microsoft Cloud Case and beyond*, in *Computer LSR*, 2015, p. 478 ss., ritengono che uno dei motivi che suggerirebbe l'autonomia della *jurisdiction to investigate* dalle altre riposerebbe sulla circostanza che uno Stato potrebbe voler indagare su una determinata questione senza volervi poi necessariamente esercitare la *jurisdiction to adjudicate* o quella *to enforce*. Gli stessi autori, però, riconoscono l'assenza di prassi al riguardo, dal momento che «investigative jurisdiction – where considered at all – is treated as a component of enforcement jurisdiction under conventional thinking».

¹¹ *Research in International Law Under the Auspices of the Faculty of the Harvard Law School, Jurisdiction with Respect to Crime*, in *AJIL*, 1935, 443 ss.

¹² SVANTESSON, *A New Jurisprudential Framework for Jurisdiction. Beyond the Harvard Draft*, in *American JILU*, 2015, 69 ss., reperibile all'indirizzo www.asil.org, definisce «nothing but phenomenal» l'impatto prodotto dal *Draft* sulla prassi successiva.

fare ciò faremo ricorso a categorie e definizioni piuttosto consolidate nel diritto internazionale, ma di cui l'applicazione a fattispecie inedite quali quelle in esame suggerisce una breve ricapitolazione, al fine di una maggiore chiarezza dell'esposizione che seguirà.

Innanzitutto va ricordato come nel caso *Lotus* la Corte Permanente di Giustizia Internazionale ricordasse come esista una gerarchia tra le restrizioni che gli Stati si vedono imporre dal diritto internazionale e come la principale tra queste sia proprio quella che vieta a ciascuno di essi di esercitare, in qualsiasi forma, i propri poteri sul territorio di un altro Stato, a meno che non vi siano norme di diritto internazionale che autorizzino un siffatto esercizio¹³. Mette pure conto ricordare come il Giudice Max Huber, arbitro nel caso *Island of Palmas*, ribadisse questo concetto riferendolo a quello, ad esso intimamente connesso, di sovranità statale e cioè al potere esclusivo di uno Stato di governare in modo indipendente la porzione del globo di sua pertinenza, escludendo da quell'ambito spaziale tutti gli altri Stati¹⁴. Nel 1949, poi, la Corte Internazionale di Giustizia, nel caso dello *Stretto di Corfu*, ricordava come il rispetto della sovranità territoriale sia il fondamento essenziale delle relazioni internazionali, ragione per la quale senza di esso l'ordinamento internazionale come lo concepiamo neppure esisterebbe¹⁵.

Si tratta, come già dicevamo, di concetti consolidati nell'ordinamento internazionale, ma che comunque sono di recente stati ribaditi dalla stessa Corte Internazionale di Giustizia che nel caso *Germania c. Italia*, relativo alla regola consuetudinaria dell'immunità giurisdizionale degli Stati, ha ricordato come quest'ultima derivi proprio dal principio, anch'esso consuetudinario, dell'uguaglianza sovrana degli Stati, il quale rappresenta a sua volta, come chiarito anche nell'art. 2,

¹³ «Now the first and foremost restriction imposed by international law upon a State is that – failing the existence of a permissive rule to the contrary – it may not exercise its power in any form in the territory of another State. In this sense jurisdiction is certainly territorial; it cannot be exercised by a State outside its territory except by virtue of a permissive rule derived from international custom or from a convention», *Lotus Case* (France v. Turkey), *PCIJ Reports Series A*, No.10. 253 (1927), reperibile all'indirizzo www.icj-cij.org.

¹⁴ «Sovereignty, in the relations between States, signifies independence. Independence in regard to a portion of the globe is the right to exercise therein, and to the exclusion of any other State, the functions of a State (...). Territorial sovereignty involves the exclusive right to display the activities of a State», *Island of Palmas Case* (Netherlands v. USA), in *Reports of International Arbitration Awards*, 1928, reperibile all'indirizzo legal.un.org.

¹⁵ «Between independent States, respect for territorial sovereignty is an essential foundation of international relations»; *Corfu Channel Case*, in *ICJ Rep.*, 1949, 35, reperibile all'indirizzo www.icj-cij.org.

par. 1, della Carta delle Nazioni Unite, uno dei principi fondamentali dell'ordinamento internazionale¹⁶. Tale principio, poi, va letto assieme a quello di sovranità: dal combinato disposto dei due consegue che ogni Stato ha la sovranità esclusiva su fatti e soggetti che sono collocati all'interno del suo territorio¹⁷.

È anche opportuno ricordare come da quanto appena riportato discenda il divieto di ingerenza negli affari degli altri Stati, ribadito anche nella dichiarazione dell'Assemblea Generale sulle relazioni amichevoli tra Stati del 1970¹⁸: si tratta, va detto, di un principio di contenuto e portata non univocamente ricostruiti dalla dottrina¹⁹, ma che nei suoi concetti di base, in quanto estrinsecazione negativa del principio di sovranità, ha essenzialmente riguardo alla minaccia o all'uso della forza. Chiariamo come il profilo relativo alla possibilità di concepire l'uso di strumenti informatici come forme di uso della forza esuli però dalla nostra indagine attuale²⁰.

¹⁶ *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece intervening)*, in *ICJ Rep.*, 2012, 28, reperibile all'indirizzo www.icj-cij.org.

¹⁷ «The Court considers that the rule of State immunity occupies an important place in international law and international relations. It derives from the principle of sovereign equality of States, which, as Article 2, paragraph 1, of the Charter of the United Nations makes clear, is one of the fundamental principles of the international legal order. This principle has to be viewed together with the principle that each State possesses sovereignty over its own territory and that there flows from that sovereignty the jurisdiction of the State over events and persons within that territory. Exceptions to the immunity of the State represent a departure from the principle of sovereign equality. Immunity may represent a departure from the principle of territorial sovereignty and the jurisdiction which flows from it»; *Jurisdictional Immunities of the State*, cit.

¹⁸ Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations, adottata dall'Assemblea Generale il 24 ottobre 1970, reperibile all'indirizzo www.un-documents.net: «no State or group of States has the right to intervene, directly or indirectly, for any reason whatever, in the internal or external affairs of any other State. Consequently, armed intervention and all other forms of interference or attempted threats against the personality of the State or against its political, economic and cultural elements, are in violation of international law».

¹⁹ Per tutti si veda CONFORTI, *Diritto internazionale*, 10^a ed., Napoli, 2015, 267 ss.

²⁰ Per questi profili, oltre all'imponente tentativo di "codificazione" della prassi svolto da SCHMITT (ed.), *Tallinn Manual on the International Law Applicable to Cyber Warfare*, Cambridge, 2013, si vedano, da ultimo, SHACKLEFORD, *From Nuclear War to Net War: Analogizing Cyber Attacks in International Law*, in *Berkeley JIL*, 2009, 192 ss.; DINISS, *Cyber Warfare and the Laws of War*, Cambridge, 2012; LOBEL, *Cyber War Inc.: The Law of War Implications of the Private Sector's Role in Cyber Conflict*, in *Texas ILJ*, 2012, 617 ss.; GOLDSMITH, *How Cyber Changes the Laws of War*, in *EJIL*, 2013, 129 ss.; RID, *Cyber War Will Not Take Place*, Oxford, 2013; ROSCINI, *Cyber Operations and the Use of Force*, Oxford, 2014; GREEN (ed.), *Cyber Warfare. A Multidisciplinary Analysis*, Oxon/New York, 2015; PAGALLO, *Cyber Force and the Role of Sovereign States in Informational Warfare*, in *Philosophy and Technology*, 2015, 407 ss.; RID, BUCHANAN, *Attributing Cyber Attacks*, in

2. È in questo contesto normativo generale che il tema oggetto della nostra analisi deve essere collocato. Il c.d. *transborder data access*, l'attività di acquisizione extraterritoriale di dati archiviati su computer collocati sul territorio di uno Stato diverso da quello al quale appartiene l'autorità procedente, infatti, sotto il profilo giuridico-internazionalistico costituisce un'attività, quanto meno potenzialmente, lesiva della sovranità territoriale dello Stato di allocazione dei dati. Alla luce dei criteri illustrati nel paragrafo precedente, perché tale attività sia legittima è, quindi, necessario che vi sia un titolo legittimante, cioè una norma di diritto internazionale che la autorizzi; tale titolo può essere rappresentato da una norma consuetudinaria, da una disposizione convenzionale o, in assenza di queste, da un'autorizzazione *ad hoc* che promani da un soggetto idoneo ad impegnare sul piano internazionale lo Stato che deve subire l'acquisizione.

Va detto che una parte della dottrina non internazionalistica ha tentato di giustificare tale attività, anche in assenza di titoli legittimanti di diritto internazionale, sulla base di logiche diverse, ma per farlo ha necessariamente dovuto sottovalutare, spesso in modo inconsapevole, la rilevanza dei principi di diritto internazionale da noi ricapitolati nel testo: si pensi, ad esempio, all'elaborazione secondo la quale una data autorità nazionale potrebbe essere legittimata ad accedere a determinati dati, ovunque detenuti, qualora sia riuscita ad ottenere legalmente (ad esempio mediante un'intercettazione regolarmente disposta dall'autorità giudiziaria), le credenziali di accesso²¹. Il medesimo approccio, detto *power of disposal*, era contenuto anche in una proposta di integrazione all'art. 32 della Convenzione *cybercrime* del Consiglio d'Europa, di cui diremo appresso; il progetto però non ha avuto fortuna²².

Cerchiamo ora di ricostruire quale sia lo stato della prassi registrata in materia, la quale, pur non essendo molto ampia, risulta tuttavia alquanto significativa.

Uno dei primi casi in cui la questione della legittimazione all'acquisizione transfrontaliera di dati informatici nel corso di indagini penali si è posta con particolare rilievo all'attenzione dei

JSS, 2015, 4 ss.; HEINTZE, THIELBÖRGER (eds.), *From Cold War to Cyber War. The Evolution of the International Law of Peace and Armed Conflict over the Last 25 Years*, New York/Dodrecht/London, 2016.

²¹ Per una ricostruzione cfr. VELASCO, *Cybercrime jurisdiction: past, present and future*, in *ERA Forum*, 2015, 337.

²² Cfr. SPOENLE, *Cloud Computing and Cybercrime Investigations: Territoriality vs the Power of Disposal?*, 2010, reperibile all'indirizzo www.coe.int.

membri della Comunità internazionale è quello *Gorshkov-Ivanov*, del 2000: nel corso di alcune indagini relative a reati informatici, la polizia federale statunitense aveva fatto accesso, senza alcuna autorizzazione, a dati archiviati su computer collocati sul territorio russo al fine di individuare l'identità di due criminali informatici russi per invitarli sul territorio statunitense con uno stratagemma (la falsa offerta di un allettante posto di lavoro come analista informatico negli USA), al fine di poterli incriminare e quindi arrestare²³. Il caso vide, in seguito all'arresto dei due, la Russia avanzare formali proteste nei confronti degli USA per l'avvenuta violazione della sua sovranità territoriale proprio in occasione dell'accesso transfrontaliero dei dati da parte dell'FBI e finanche la proposizione da parte del Governo russo di una denuncia penale nei confronti dell'agente federale che tale accesso aveva materialmente compiuto²⁴.

Va poi ricordato il caso della *botnet Bredolab*²⁵, una rete di oltre 30 milioni di dispositivi dislocati su tutto il pianeta, utilizzati in blocco da una rete criminale per attività illecite all'insaputa dei rispettivi proprietari, disinnescata nel 2010 dalla polizia dei Paesi Bassi: per attirare l'attenzione dei proprietari dei computer infetti sull'attacco che avevano subito, la *Dutch National Crime Squad* aveva infatti fatto accesso agli stessi da remoto per farvi apparire un messaggio contenente le istruzioni per la rimozione del *malware*. Ciò aveva sollevato proprio la questione della legittimazione della polizia dei Paesi Bassi ad accedere a macchine allocate all'estero in difetto di autorizzazione del sovrano territoriale competente²⁶.

È anche il caso, poi, di ricordare la controversia *Microsoft v. USA*²⁷ che, pur vedendo opposta al Governo statunitense una società privata e non un altro Stato, rappresenta un importante elemento di prassi, peraltro ancora in via di sviluppo: agendo ai sensi del diritto

²³ I due procedimenti penali che ne sono generati sono stati *United States v. Gorshkov*, 2001 WL 1024026 (W D Wash 2001) e *United States v. Ivanov*, Connecticut District Court, Case No. 3:02-cr-00216-AWT.

²⁴ www.nbcnews.com.

²⁵ Con l'espressione "botnet" (composta dall'abbreviazione della parola "robot" e dalla parola "net", rete, e quindi "rete robot") si fa riferimento a un insieme (che può essere composto anche di milioni) di dispositivi informatici collegati a Internet, i quali, mediante uno specifico programma malevolo e senza che i relativi proprietari ne siano consapevoli, cadono sotto il controllo di un soggetto, detto "botmaster", il quale può quindi utilizzarli in blocco per compiere attività illecite.

²⁶ Vedi OSULA, *Transborder Access and Territorial Sovereignty*, in *Computer LSR*, 2015, 726.

²⁷ Si vedano al riguardo SVANTESSON, GERRY, *op. cit.*, 478 ss.

statunitense, e in particolare dello *Electronic Communications Privacy Act* del 1986²⁸, la United States District Court for the Southern District of New York nel 2013, nell'ambito di un'indagine relativa a traffico di stupefacenti, aveva adottato un mandato che autorizzava l'acquisizione dagli USA di informazioni associate ad *account* di posta elettronica *web-based* archiviate su *server* di proprietà della Microsoft Corporation, collocati in Irlanda. Per questo motivo la Microsoft, società di diritto statunitense, aveva impugnato il mandato dinanzi alla competente District Court, la quale, a seguito di un breve giudizio, ne aveva però confermato la legittimità. La questione è ancora pendente dinanzi alla Court of Appeal for the Second Circuit di New York²⁹, alla quale il Governo irlandese ha presentato un *amicus curiae brief* a sostegno della Microsoft, in cui sostiene proprio che i dati richiesti avrebbero potuto essere acquisiti solo in presenza di una richiesta al Governo irlandese, avanzata in applicazione del Trattato di assistenza giudiziaria esistente tra USA e Irlanda. Anche in questo caso, quindi, si registra l'opposizione dello Stato di allocazione dei *server* all'acquisizione di dati in assenza di una sua esplicita autorizzazione, la cui richiesta, nel caso di specie, era disciplinata da uno specifico strumento pattizio, preesistente.

E in senso conforme a quanto appena detto il rapporto sul crimine informatico stilato dallo *United Nations Office on Drugs and Crime* nel 2013³⁰ evidenzia come almeno due terzi dei Paesi del mondo concepiscano l'ordine di accesso ai sistemi informatici o ai dati collocati sul territorio di altri Stati come inammissibile o comunque illegittimo in assenza di autorizzazioni del sovrano territoriale competente, pur sottolineando come gli stessi Stati vi facciano talvolta ricorso, in via di fatto. Lo scollamento tra quanto dichiarato (la necessità di un titolo legittimante) e quanto effettivamente posto in essere dagli Stati (il *transborder data access* non autorizzato) impedisce certamente ai comportamenti in questione di poter essere valutati come elementi di una norma consuetudinaria, seppure da intendersi solo in via di formazione³¹.

²⁸ 18 U.S.C. § 2510 e successivi, reperibile all'indirizzo www.loc.gov.

²⁹ *In the matter of a Warrant to Search a certain e-mail account controlled and maintained by Microsoft Corporation* 14-2985-cv. *Microsoft Corporation, Appellant, v. United States of America, Appellee*.

³⁰ *Comprehensive Study on Cybercrime*, Draft—February 2013, reperibile all'indirizzo www.unodc.org.

³¹ Sulle metodologie di rilevazione delle norme consuetudinarie v. da ultimo, anche per ulteriori riferimenti bibliografici, CANNIZZARO, *Unità e pluralità dei metodi di accertamento*

Analoghe le posizioni assunte dalla dottrina prevalente, secondo la quale qualsiasi attività di raccolta di prove in uno Stato estero può sostanziarsi in una violazione della sovranità statale: l'accesso a dati che sono (o che poi si dovessero rivelare essere) memorizzati su un *server* che si trova nel territorio di un altro Stato, senza il previo consenso di tale Stato, costituisce infatti una violazione dell'integrità territoriale di detto Stato e quindi un atto internazionalmente illecito.

Né tale illiceità pare trovare una causa di giustificazione nelle difficoltà eventualmente incontrate dallo Stato che sta procedendo alle indagini in merito alla determinazione della posizione geografica dei dati al momento dell'accesso, come pure la stessa non può essere esclusa mediante l'acquisizione del consenso dell'utente al quale i dati fanno riferimento, dal momento che costui non può essere ritenuto titolare del potere di "disporre" della sovranità dello Stato di allocazione dei dati³²; per i medesimi motivi appare irrilevante, sotto il profilo internazionalistico, l'eventuale acquisizione del consenso del *provider*. Neppure ci paiono applicabili in questo contesto cause di giustificazione come la legittima difesa o la forza maggiore; solo il *distress* potrebbe forse assumere una qualche potenziale rilevanza³³, ma in circostanze comunque estreme e ad ogni modo non con riguardo al regolare svolgimento di indagini ordinarie.

Va pure detto, poi, come alcuni autori sostengano che l'accesso transfrontaliero in assenza di autorizzazione del sovrano territoriale sarebbe illegittimo solo qualora dovesse cagionare danni materiali al sistema informatico all'estero o violare norme in materia di immunità³⁴; si tratta, a nostro parere, di posizioni non condivisibili dal momento che, come noto, il danno non è un elemento costitutivo dell'illecito internazionale e la specifica rilevanza attribuita all'immunità nel caso di specie è del tutto priva di giustificazioni fondate quanto meno sulla prassi.

Pertanto, alla luce del diritto internazionale positivo contemporaneo, l'unica modalità di esercizio internazionalmente legittimo del

del diritto consuetudinario, in PALCHETTI (a cura di), *L'incidenza del diritto non scritto sul diritto internazionale ed europeo*. XX Convegno SIDI, Napoli, 2016, p. 23 ss.

³² Analogamente a quanto avviene con riguardo alla rinuncia da parte dei privati alla protezione diplomatica.

³³ Si pensi, ad esempio, al caso di sequestri o attacchi terroristici in cui un tempestivo accesso a dati memorizzati all'estero possa consentire il salvataggio di vite umane.

³⁴ Nel senso criticato VON HEINEGG, *Legal Implications of Territorial Sovereignty in Cyberspace*, in CZOSSECK, OTTIS, ZIOLKOWSKI (eds.), *4th International Conference on Cyber Conflict*, 2012, Tallinn, 7 ss.

transborder data access implica l'acquisizione, preventiva o quanto meno successiva, del consenso del competente sovrano territoriale, in una forma generale o specifica³⁵.

Autorizzazioni generali (costruite cioè per fattispecie) possono essere concordate mediante i c.d. *Mutual Legal Assistance Treaties* (MLATs), i quali possono avere portata bilaterale o multilaterale. Meccanismi di questo tipo utilizzano generalmente un titolo "di collegamento" per agganciare la *jurisdiction* a un dato ordinamento giuridico: i criteri più utilizzati sono quello della nazionalità attiva (cioè dalla cittadinanza del soggetto nei cui confronti si stanno svolgendo le indagini), della nazionalità passiva (quella del soggetto leso dal reato nei cui confronti si sta investigando o procedendo), della nota "dottrina degli effetti" (secondo la quale si radica la competenza dello Stato sul cui territorio il comportamento perseguito ha prodotto i suoi effetti pregiudizievoli), il c.d. principio della bandiera e il consenso dell'avente diritto³⁶.

Tutti questi criteri hanno in comune due caratteri: l'esistenza di un collegamento sostanziale tra lo Stato che è legittimato ad esercitare la giurisdizione e la fattispecie su cui la stessa deve essere esercitata e l'esistenza di un interesse giuridicamente rilevante dello stesso ad esercitarla.

3. In questo quadro giuridico si inserisce di recente la risoluzione del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite n. 2178 (2014) sulla lotta al terrorismo internazionale, atto complesso, che contiene molteplici previsioni che sono state oggetto di analisi da parte della dottrina, anche se poco di frequente nella prospettiva di cui intendiamo occuparci³⁷.

³⁵ Si veda la ricostruzione effettuata da KOOPS, GOODWIN, *Cyberspace, the Cloud, and Cross-border Criminal Investigation. The Limits and Possibilities of International Law*, Tilburg University Institute for Law, Technology, and Society, reperibile all'indirizzo english.wodc.nl.

³⁶ Peraltro in alcuni casi è previsto il criterio dell'universalità della giurisdizione, che potrebbe avere rilevanza proprio in alcuni casi collegati al terrorismo internazionale; sul tema v. MAURO, *Il principio di giurisdizione universale e la giustizia penale internazionale*, Padova, 2012. Per una ricostruzione più dettagliata di tali criteri nella prospettiva dell'acquisizione dei dati su *cloud* ci permettiamo di rinviare a RUOTOLO, *Hey! You! Get Off Of My Cloud! Accesso autoritativo alle nuvole informatiche e diritto internazionale*, in *Arch. Pen.*, 2013, 785 ss.

³⁷ Il testo integrale della risoluzione è pubblicato all'indirizzo www.un.org. Le numerose analisi della risoluzione e delle relative disposizioni di esecuzione fatte dalla dottrina internazionalistica, tralasciano però, concentrandosi più sui profili di diritto sostanziale, proprio quelli processuali relativi all'acquisizione di dati informatici all'estero. Si vedano al

La risoluzione, adottata ai sensi del capitolo VII della Carta ONU e in particolare dell'art. 41 al fine di rafforzare la lotta al terrorismo internazionale – e che, almeno per i profili che ci interessano, è inquadrabile tra le c.d. risoluzioni normative del Consiglio di Sicurezza, in merito alle quali la dottrina ha anche avanzato dubbi di legittimità³⁸ – impone agli Stati membri, tra le altre cose, una serie di obblighi di penalizzazione.

Essa riafferma sia l'obbligo di rispetto della sovranità territoriale, sia il principio dell'indipendenza di tutti gli Stati membri delle Nazioni Unite e ribadisce pure come qualunque misura statale adottata per combattere il terrorismo (e, in particolare, quindi, quelle adottate in sua esecuzione) debba rispettare *tutti* gli obblighi imposti agli Stati dal diritto internazionale, esprime preoccupazione in merito all'uso sempre più frequente degli strumenti della società dell'informazione e delle telecomunicazioni e in particolare di Internet da parte dei terroristi e dai loro sostenitori allo scopo di radicalizzazione del terrorismo, reclutamento e istigazione a commettere atti terroristici, e quindi invita gli Stati a prestarvi particolare attenzione, ricordando infine come tra gli Stati membri delle Nazioni Unite esista un obbligo di cooperazione e reciproca assistenza in relazione alle indagini penali in materia di finanziamento e supporto agli atti terroristici – obbligo già affermato nella precedente risoluzione 1373 (2001) dello stesso Consiglio di Sicurezza³⁹ –, e come tale obbligo concerna anche la raccolta delle prove.

La natura normativa della risoluzione e il carattere non *self-executing* delle sue disposizioni, evidentemente prive di quella completezza che consentirebbe agli operatori giuridici interni di potervi estrapolare regole da applicare a fattispecie concrete⁴⁰,

riguardo ALI, *La risposta della comunità internazionale al fenomeno dei foreign terrorist fighters*, in questa *Rivista*, 2015, 181 ss.; BATTAGLIA, *L'attività legislativa italiana di recepimento degli obblighi internazionali in materia di lotta al terrorismo internazionale e combattenti stranieri*, in *Federalismi.it*, 2015; ss.; RONZITTI, *Foreign terrorist fighters e legge antiterrorismo*, in *RDI*, 2015, 881 ss., nonché WEISBER, *Transnational Organized Crime and Terrorism*, in HAUCK, PETERKE, (eds.), *International Law and Transnational Organized Crime*, Oxford, 2016, 90 ss.

³⁸ Cfr. per tutti CONFORTI, FOCARELLI, *Le Nazioni Unite*, 9^a ed., Padova, 2012, 257 ss.

³⁹ Reperibile all'indirizzo www.un.org.

⁴⁰ Va detto che, sebbene rechi l'*incipit* «Res. 2178 is no basis for criminal sanctions», PETERS, *Security Council Resolution 2178 (2014): The "Foreign Terrorist Fighter" as an International Legal Person, Part II*, in *EJIL Talk!*, reperibile all'indirizzo www.ejiltalk.org, sostiene che tale risoluzione non è idonea da sola ad imporre la criminalizzazione, semplicemente per il fatto che «explicitly asks States to do so, through their domestic criminal law».

impongono agli Stati membri delle Nazioni Unite di adottare le relative norme interne di recepimento⁴¹: ricordiamo, ove ce ne fosse bisogno, che, in merito all'esecuzione in foro interno di obblighi di diritto internazionale, l'adattamento primario, che ha la funzione di inserire negli ordinamenti interni gli obblighi previsti da una data norma internazionale (e che è generalmente sufficiente perché una norma *self-executing* produca effetti interni), va distinto da quello secondario, volto invece alla creazione delle norme e delle procedure necessarie per l'applicazione interna di disposizioni non *self-executing*, quali sono quelle in esame.

Per evitare di incappare in un'ipotesi di responsabilità internazionale, siffatte norme di adattamento, quindi, non solo devono essere formalmente compatibili con la risoluzione che eseguono e, come anche ribadito nella ris. 2178 (2014), con tutti gli obblighi di diritto internazionale preesistenti, siano essi consuetudinari o pattizi, ma, qualora alle norme così adottate sia possibile dare un ventaglio di differenti interpretazioni, è obbligo degli organi statali scegliere, tra queste, quella maggiormente compatibile col complesso di obblighi internazionali gravanti sullo Stato.

4. L'Italia ha adottato le norme di adattamento secondario alla risoluzione in parola con la legge 17 aprile 2015 n. 43⁴².

Limitando la nostra analisi alle disposizioni relative alle attività terroristiche poste in essere mediante Internet, ricordiamo che tale legge contempla sia norme materiali sia norme processuali, che riguardano più specificamente le relative attività di indagine.

Sotto il primo profilo la legge innalza il livello di prevenzione già previsto nell'ordinamento italiano e segue un modello normativo già utilizzato in materia di lotta alla pedopornografia: l'art. 2, infatti, mira alla neutralizzazione di siti *web* o profili di *social network*, consentendo alla polizia di compilare un elenco (c.d. *black list*) di siti e profili utilizzati per porre in essere le condotte vietate dagli articoli 270 *bis* (associazione con finalità di terrorismo, anche internazionale,

⁴¹ In tema v. CATALDI, *Sull'applicazione delle decisioni del Consiglio di Sicurezza nel diritto interno*, in *RDI*, 2008, 1022 ss.

⁴² Tale legge converte, con modificazioni, il decreto legge 18 febbraio 2015, n. 7, recante misure urgenti per il contrasto del terrorismo, anche di matrice internazionale, nonché proroga delle missioni internazionali delle Forze armate e di polizia, iniziative di cooperazione allo sviluppo e sostegno ai processi di ricostruzione e partecipazione alle iniziative delle Organizzazioni internazionali per il consolidamento dei processi di pace e di stabilizzazione, in *GU* n. 91 del 20 aprile 2015.

o di eversione dell'ordine democratico) e 270 *sexies* (condotte con finalità di terrorismo) del codice penale, mentre l'art. 3 contempla la possibilità che l'autorità giudiziaria adotti misure di blocco dell'accesso ai siti o ai profili incriminati, la cui concreta attuazione è imposta ai *provider*⁴³.

Sotto il secondo profilo, che è quello che pertiene più da vicino alla nostra indagine, la legge novella il codice di procedura penale inserendovi l'art. 234 *bis*. Tale articolo, rubricato "Acquisizione di documenti e dati informatici", prevede che «è *sempre* consentita l'acquisizione di documenti e dati informatici conservati all'estero, anche diversi da quelli disponibili al pubblico, previo consenso, in quest'ultimo caso, del legittimo titolare».

Sull'interpretazione sistematica di tale disposizione la dottrina, specie processualpenalistica, si è già intrattenuta diffusamente, tentando anche un inquadramento delle possibili attività di indagine alla luce delle preesistenti categorie codicistiche⁴⁴: a quel lavoro esegetico intendiamo contribuire ora nella prospettiva dell'internazionalista, cercando di valorizzare opportunamente la natura di norma di adattamento secondario a un obbligo internazionale della novella al codice di procedura penale.

Alla luce della prassi esaminata nei paragrafi che precedono, la formulazione letterale della norma lascia non poco perplessi: l'uso dell'avverbio "sempre" pare difatti indicare una legittimazione *generale* dell'autorità giudiziaria italiana ad acquisire all'estero qualsivoglia dato che soddisfi i requisiti ivi previsti, anche in assenza del consenso dello Stato sul cui territorio l'attività di acquisizione, anche da remoto, deve avere luogo, in una sorta di universalità della *jurisdiction to investigate* italiana del tutto priva di titolo nell'ordinamento internazionale; né, d'altro canto, i dubbi appena espressi sulla

⁴³ È appena il caso di sottolineare che è probabile che misure di inibizione siffatte vengano adottate dai *provider* impedendo la risoluzione del nome di dominio da bloccare nel relativo indirizzo IP e che quindi esse potrebbero venire aggirate mediante l'utilizzazione di *server* DNS posti al di fuori del territorio nazionale; sulla centralità del sistema DNS per la *governance* internazionale di Internet ci permettiamo di rinviare a RUOTOLO, *Il sistema dei nomi di dominio alla luce di alcune recenti tendenze dell'ordinamento internazionale*, in *Dir. Inf.*, 2016, 33 ss.

⁴⁴ VIOLA, *Le nuove misure investigative, processuali e ordinamentali per il contrasto al terrorismo*, in BACCARI, LA REGINA, MANCUSO (a cura di), *Il nuovo volto della giustizia penale*, Padova/Milano, 2015, 117 ss., in part. 147 ss. Per un'analisi delle questioni sollevate in generale dalle indagini informatiche v. gli scritti raccolti in LUPÀRIA, ZICCARDI (a cura di), *Investigazione penale e tecnologia informatica. L'accertamento del reato tra progresso scientifico e garanzie fondamentali*, Milano, 2007.

formulazione della disposizione sarebbero attenuati qualora si ritenesse che alla materia del terrorismo internazionale sia applicabile il principio di giurisdizione universale, dal momento che in questo caso l'art. 234 *bis* c.p.p., sarebbe addirittura superfluo o, al massimo, di contenuto meramente pedagogico poiché la *jurisdiction to investigate* dell'Autorità giudiziaria italiana sui reati troverebbe già titolo nel diritto internazionale generale.

Ed è poi il caso di sottolineare come ad ogni modo l'art. 234 *bis* c.p.p. sia una norma di portata generale, non essendo la sua applicazione limitata alle sole indagini relative a reati di terrorismo internazionale.

Anche l'ambito di applicazione materiale della disposizione, che riguarda i dati *open* (“disponibili al pubblico”) e quelli per i quali il “legittimo titolare” ha prestato il suo consenso⁴⁵, pare indicare che il legislatore italiano abbia completamente sottovalutato la centralità del ruolo del consenso del sovrano territoriale in merito al *transborder data access*: quale che sia l'interpretazione che si voglia dare all'espressione “legittimo titolare”, infatti, è altamente improbabile che costui – sia esso l'individuo privato che ha prodotto i dati, quello al quale i medesimi si riferiscono o, ancora, il fornitore di servizi che li detiene – sia in alcun modo legittimato a “disporre” della sovranità dello Stato sul cui territorio i dati sono archiviati.

Quanto, poi, alla natura *open* dei dati, ricordiamo che con tale espressione si fa semplicemente riferimento a qualunque dato la cui conoscibilità non sia limitata da ragioni di proprietà intellettuale, *privacy*, interessi aziendali, segreto commerciale o di Stato, indipendentemente dalla sua collocazione e come, quindi, essa non sia in alcun modo idonea ad influenzare la questione del necessario rispetto della sovranità territoriale dello Stato sul cui territorio i dati dovessero essere archiviati.

Al fine di evitare ipotesi di responsabilità internazionale per l'Italia, l'art. 234 *bis* c.p.p. andrebbe quindi interpretato e, di conseguenza, applicato alla luce del quadro giuridico internazionale di rife-

⁴⁵ È il caso di chiarire che tale consenso potrebbe essere prestato sia in occasione dell'acquisizione sia in precedenza, come avviene nel caso di dati pubblicati su un *social network* senza alcuna restrizione di visualizzazione connessa alla *privacy*: riteniamo che in quest'ultimo caso si sia infatti in presenza di una ipotesi di consenso del titolare e non già in una forma di *open data*, in applicazione della definizione maggiormente diffusa di quest'ultima categoria, di cui diremo subito appresso nel testo. In senso contrario v. DE BUSSE, *Open Source Data and Criminal Investigations: Anything You Publish Can and Will Be Used Against You*, in *Groningen JIL*, 2014, 2, 90 ss.

rimento, che è rappresentato non solo della risoluzione 2178 del Consiglio di Sicurezza, ma anche dagli altri obblighi internazionali pertinenti, tra i quali assumono particolare rilevanza quello generale di rispetto della sovranità statale di cui abbiamo già detto, l'art. 32 della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla criminalità informatica, firmata a Budapest il 23 novembre 2001 (d'ora innanzi: Convenzione *cybercrime*)⁴⁶ e le norme internazionali sulla tutela dei diritti umani, in particolare quelle relative alla tutela della vita privata e dei dati personali⁴⁷.

L'art. 32 ("Trans-border access to stored computer data with consent or where publicly available") della Convenzione *cybercrime*, sul cui stampo normativo l'art. 234 *bis* appare evidentemente modellato seppure con alcune differenze, peraltro inopportune, prevede: «a Party may, without the authorisation of another Party: a) access publicly available (open source) stored computer data, regardless of where the data is located geographically; or b) access or receive, through a computer system in its territory, stored computer data located in another Party, if the Party obtains the lawful and voluntary consent of the person who has the lawful authority to disclose the data to the Party through that computer system».

Esso, insomma, consente agli Stati membri della Convenzione di accedere ai dati pubblici o a quelli rispetto ai quali ha già ottenuto il consenso legale e volontario della persona autorizzata a divulgarli, qualora siano archiviati su macchine collocate sul territorio di un altro Stato parte, senza che a tal fine sia necessario chiedere a quest'ultimo un'autorizzazione *ad hoc*; va chiarito come questa circostanza non sia conseguenza di una irrilevanza del consenso dello Stato in questione,

⁴⁶ Il Parlamento italiano ha autorizzato la ratifica ed eseguito la Convenzione con la legge 18 marzo 2008, n. 48 "Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla criminalità informatica, fatta a Budapest il 23 novembre 2001, e norme di adeguamento dell'ordinamento interno". Per un inquadramento della Convenzione nel contesto della *governance* internazionale di Internet ci permettiamo di rinviare, anche per ulteriori riferimenti bibliografici, a RUOTOLO, *Internet (diritto internazionale)*, in *Enc. Dir., Annali*, Milano, 2014, 545 ss.

⁴⁷ Sul rapporto e sulle differenze esistenti tra tutela della riservatezza e tutela dei dati personali si vedano, da ultimo, NINO, *Terrorismo internazionale, privacy e protezione dei dati personali*, Napoli, 2012; ID., *La risoluzione dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite sulla tutela della privacy nell'era digitale: importanti luci, ma non poche ombre*, in *Dir. comm. int.*, 2014, 765 ss.; FUSTER, *The Emergence of Personal Data Protection as a Fundamental Right of the EU*, Heidelberg/New York/Dodrecht/London, 2014; BERNAL, *Internet Privacy Rights*, Cambridge, 2014; FOCARELLI, *La privacy. Proteggere i dati personali oggi*, Bologna, 2015; GUTWIRTH, LEENES, DE HERT (eds.), *Data Protection on the Move*, Heidelberg/New York/Dodrecht/London, 2016.

dal momento che esso risulta esser stato espresso in occasione della ratifica della Convenzione, la quale costituisce, dunque, il titolo di legittimazione internazionale dell'attività transfrontaliera⁴⁸.

Quindi, ogniqualvolta l'attività di acquisizione dovesse aver riguardo a dati archiviati su computer collocati sul territorio di un Paese terzo rispetto alla Convenzione, sarebbe necessario procurarsene preventivamente il consenso *ad hoc*, ad esempio mediante una richiesta di rogatoria⁴⁹.

È poi evidente come l'attività di accesso ai dati archiviati all'estero possa intaccare anche i diritti fondamentali del privato titolare degli stessi; ciò (che avviene, va detto, in ogni ipotesi di acquisizione di dati informatici anche non transfrontaliera) impone la necessità di compiere un bilanciamento tra l'interesse dello Stato che sta svolgendo le indagini con quello del privato alla riservatezza⁵⁰.

Sul punto, limitandoci ad alcuni cenni, la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, nel caso *Robathin*⁵¹, ribadendo il ruolo centrale dei principi di proporzionalità e ragionevolezza nel bilanciamento di tali opposti interessi, ha sancito che una misura di indagine che non sia strettamente necessaria ai fini dell'inchiesta condotta, limita i diritti fondamentali tutelati dalla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo; la Corte pare aver seguito un procedimento argomentativo analogo a quello già condotto nel caso *Stefanov*, anch'esso relativo alla ricerca e al sequestro di dati elettronici sul computer di un avvocato, in cui aveva affermato che «search warrants have to be drafted, as far

⁴⁸ Per un'analisi "ufficiale" della portata dell'art. 32 della Convenzione Cybercrime si vedano la *Guidance Note # 3 on Transborder access to data (Article 32)*, doc. T-CY (2013)7 E del 19 febbraio 2013 e il rapporto *Transborder access to data and jurisdiction: Options for further action by the T-CY*, doc. T-CY (2014)16 del 3 dicembre 2014, entrambi stilati dal CYBERCRIME CONVENTION COMMITTEE, nonché il *discussion paper* del CLOUD EVIDENCE GROUP, *Criminal justice access to data in the cloud: challenges*, doc. T-CY (2015)10 del 26 maggio 2015, tutti reperibili all'indirizzo www.coe.int.

⁴⁹ Siamo perfettamente consapevoli del fatto che, spesso, i tempi richiesti dal procedimento di rogatoria si dimostrano assolutamente incompatibili con le esigenze di una tempestiva acquisizione dei dati, ma questo elemento fattuale – e finanche certe esigenze di tutela – non può in alcun modo giustificare la sottovalutazione di requisiti giuridici quali quelli di cui parliamo nel testo.

⁵⁰ Oltre alla letteratura già citata alla nota 44, si vedano anche BACHMAIER WINTER, *The Role of the Proportionality Principle in Cross-Border Investigations Involving Fundamental Rights*, in RUGGERI (ed.), *Transnational Inquiries and the Protection of Fundamental Rights in Criminal Proceedings. A Study in Memory of Vittorio Grevi and Giovanni Tranchina*, 85 ss.; NINO, *La risoluzione dell'Assemblea generale*, cit., 765 ss.

⁵¹ CEDU, sentenza del 3 ottobre 2014, ric. 30457/05, *Robathin c. Austria*, reperibile all'indirizzo www.echr.coe.int.

as practicable, in a manner calculated to keep their impact within *reasonable bond*»⁵².

La sentenza *Robathin* tuttavia sembra spingersi oltre la giurisprudenza precedente, rendendo chiaro che l'obbligo di imporre limiti ragionevoli all'acquisizione di dati informatici si applica alla generalità delle persone, e non solo agli avvocati: «elements taken into consideration are, in particular, whether the search was based on a warrant issued by a judge and based on *reasonable suspicion*, whether the *scope* of the warrant was reasonably *limited*, and – where the search of a lawyer's office was concerned – whether the search was carried out in the presence of an independent observer in order to ensure that materials subject to professional secrecy were not removed».

È opportuno ricordare, poi, come su un profilo analogo si sia pronunciata anche la Corte di Giustizia UE, nel caso *WebMindLicenses*⁵³, chiarendo come ai sensi degli articoli 7, 47 e 52, par. 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, spetti al giudice nazionale verificare se le “intercettazioni” di telecomunicazioni e il sequestro di messaggi di posta elettronica siano mezzi istruttori previsti dalla legge e siano necessari nell'ambito del procedimento penale.

È alla luce di tutto il contesto internazionale fin qui delineato, quindi, che deve essere condotta la lettura internazionalmente orientata dell'art. 234 *bis* c.p.p., il quale, dunque, non può essere considerato *ex se* il titolo *autonomamente* legittimante l'acquisizione di dati all'estero da parte dell'autorità giudiziaria italiana quando lo Stato sul cui territorio i dati sono archiviati non abbia prestato il consenso a che ciò avvenga.

Insomma, se il consenso del privato e la natura *open* dei dati consentono di alleggerire l'onere della prova in merito a proporzionalità e ragionevolezza dell'acquisizione, la presenza degli elementi appena citati non è però sufficiente a rendere tale attività legittima sul piano internazionale, qualora essa sia condotta, su dati archiviati all'estero, in assenza di ogni consenso del sovrano territoriale.

⁵² CEDU, sentenza del 22 agosto 2008, ric. 65755/01, *Iliya Stefanov c. Bulgaria*, reperibile all'indirizzo www.echr.coe.int.

⁵³ CGUE, sentenza del 19 dicembre 2015, causa C-419/14, *WebMindLicenses Kft. c. Nemzeti Adó- és Vámhivatal Kiemelt Adó- és Vám Főigazgatóság*, reperibile all'indirizzo curia.eu.

ABSTRACT

The Role of the Territorial Sovereign Consent to Transborder Data Access between International Obligations and Municipal Rules of Incorporation.

This paper examines, in an international legal perspective, the issue of the acquisition of data stored in computers located abroad, with particular attention to the compatibility with the obligations imposed by international law of the domestic provisions enabling the Italian judicial authority to acquire digital documents and data.

OSSERVATORIO EUROPEO

LA TUTELA DEI VALORI DELL'UE DOPO LA PRIMA ATTIVAZIONE DEL “NUOVO QUADRO PER RAFFORZARE LO STATO DI DIRITTO”

FEDERICO DI DARIO

1. *L'apertura del dialogo sullo Stato di diritto con la Polonia.*- Il 13 gennaio 2016 la Commissione ha reso nota la decisione da parte del Collegio dei commissari di aprire «the structured dialogue under the Rule of Law Framework» con la Polonia¹. Si legge inoltre: «The Rule of Law is one of the fundamental values upon which the European Union is founded», valore di cui la Commissione, assieme alle altre istituzioni, deve garantire il rispetto. Il comunicato stampa riporta poi le “preoccupazioni” derivanti dai recenti avvenimenti che hanno caratterizzato lo scenario polacco, in particolare, la crisi del Tribunale costituzionale e la nuova legge sul servizio pubblico radiotelevisivo. Si legge, infine, che il Primo vice-presidente della Commissione Frans Timmermans ha il mandato di dare avvio e portare avanti la procedura con la Polonia cercando di trovare soluzioni «in a spirit of dialogue».

L'apertura del dialogo strutturato con la Polonia offre l'occasione per analizzare il quadro degli strumenti predisposti dall'Unione per la salvaguardia dello Stato di diritto ed il ruolo che questo ha assunto nel diritto UE.

Anzitutto, si prenderanno in esame la rilevanza ed il contenuto del principio dello Stato di diritto nei Trattati, nella giurisprudenza della Corte di giustizia e nella formulazione recente fornita dalla Commissione europea nel contesto del Nuovo quadro dell'UE per rafforzare lo Stato di

¹ Si veda EU Commission, *Rule of law in Poland: Commission starts dialogue*, disponibile su www.ec.europa.eu.

diritto (da ora, Nuovo quadro)² ossia lo strumento adottato di recente dalla Commissione per affrontare le minacce sistemiche allo stesso. Si prenderanno in esame, inoltre, gli strumenti di tutela dello Stato di diritto previsti dal diritto primario, ossia principalmente la procedura di infrazione e l'art. 7 TUE.

In secondo luogo, l'apertura del dialogo con la Polonia rappresenta la prima fase del Nuovo quadro. Risulta pertanto necessario esaminare il funzionamento del meccanismo, quale sia la sua soglia di attivazione, la sua adeguatezza nell'affrontare le minacce allo Stato di diritto facendo, altresì, riferimento al contesto politico e alla crisi costituzionale polacca.

In terzo luogo, si prenderà in considerazione il tema della compatibilità tra il Nuovo quadro ed il diritto primario, alla luce della posizione espressa dagli Stati membri in seno al Consiglio. Sempre nella prospettiva della compatibilità con il diritto primario, si offrirà una panoramica generale sulle proposte avanzate dalla dottrina ed una breve analisi del progetto di un Patto dell'Unione sulla democrazia, lo Stato di diritto e i diritti fondamentali, prima di svolgere alcune considerazioni conclusive.

² Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo e al Consiglio, *Un nuovo quadro dell'UE per rafforzare lo Stato di diritto*, COM(2014)158 final. Tra i contributi sul nuovo strumento si possono richiamare VON BOGDANDY, IOANNIDIS, *Systemic deficiency in the rule of law: What it is, what has been done, what can be done*, in *CMLR*, 2014, 59 ss., disponibile in versione italiana con il titolo *Il deficit sistemico dell'Unione europea*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2014, 593 ss.; PALLADINO, *Il "nuovo quadro" dell'UE per rafforzare lo Stato di diritto: un "contrappeso" ai limiti di applicazione della Carta ex articolo 51?*, in *SIDBlog*, 6 maggio 2014; INGRVALLO, *Il "nuovo quadro" della Commissione per lo Stato di diritto*, in *Sud in Europa*, maggio 2014, 8 s.; JANCIC, *The Rule of Law Conundrum: Bolstering or Eroding the EU?*, in *DELIBlog*, 3 settembre 2014; PARODI, *L'Unione europea nel ruolo di garante dello Stato di diritto. Prime riflessioni sul nuovo quadro giuridico introdotto dalla Commissione europea*, in *federalismi.it*, 2014/19; KOCHENOV, PECH, *Upholding the rule of law in the EU: on the Commission's 'pre-article 7 procedure' as a timid step in the right direction*, in *EUI Working Paper RSCAS*, 2015/24; ROSSI, *Un nuovo soft instrument per garantire il rispetto della Rule of Law nell'Unione europea*, in *SIDBlog*, 11 maggio 2015; KOCHENOV, PECH, PLATON, *Ni panacée, ni gadget: le «nouveau cadre de l'Union européenne pour renforcer l'État de droit»*, in *RTDEur.*, 2015, 689 ss.; KOCHENOV, PECH, *Monitoring and Enforcement of the Rule of Law in the EU: Rhetoric and Reality in European Constitutional Law Review*, 11, 2015, 512 ss.; DI FEDERICO, *Defending the rule of law in the European Union: taking stock of the Polish situation*, in *Eurojus.it*, 29 gennaio 2016; KOCHENOV, PECH, *Better Late than Never? On the Commission's Rule of Law Framework and its First Activation*, in *JCMS*, 2016; CURTI GIALDINO, *La Commissione europea dinanzi alla crisi costituzionale polacca*, in *federalismi.it*, 15 giugno 2016. Sul tema della tutela dei valori dell'Unione, a seguito della prima attivazione del Nuovo quadro, si v. inoltre il dibattito tra diversi autori su *VerfBlog*. Un quadro completo sulla necessità di sviluppare nuovi meccanismi a tutela dei valori dell'art. 2 TUE e delle possibilità in questo senso si trova in CLOSA, KOCHENOV, WEILER, *Reinforcing Rule of Law Oversight in the European Union*, in *EUI Working Paper RSCAS*, 2014/25; KOCHENOV, *Biting Intergovernmentalism: The Case for the Reinvention of Article 259 TFEU to Make It a Viable Rule of Law Enforcement Tool*, in *Jean Monnet Working Paper*, 11/2015.

2. *Lo Stato di diritto come principio generale del diritto dell'Unione europea.*- L'art. 2 TUE contiene il richiamo più evidente al concetto di Stato di diritto laddove pone in evidenza: «L'Unione si fonda sui valori del rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza, dello Stato di diritto e del rispetto dei diritti umani, compresi i diritti delle persone appartenenti a minoranze» e che tali «valori sono comuni agli Stati membri». La formulazione precedente rispetto all'attuale art. 2 TUE veniva introdotta con il Trattato di Amsterdam³, che menzionava lo Stato di diritto assieme a «libertà, democrazia, rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali», come «principi che sono comuni agli Stati membri» (art. 6 TUE).

Entrambe le versioni lasciano intendere che lo Stato di diritto ha caratterizzato l'evoluzione degli ordinamenti giuridici degli Stati membri a tal punto da divenire un principio dell'Unione stessa⁴. Va oltre l'oggetto del presente contributo analizzare in modo approfondito quale sia stata l'evoluzione e quale sia il contenuto del principio dello Stato di diritto in Europa dalla sua affermazione ad oggi. Ci limiteremo dunque a richiamare le principali questioni connesse all'affermarsi del principio nell'ordinamento dell'Unione.

È ben noto come le «intricate linguistic issues»⁵, legate alla declinazione di ciò che nella versione italiana del TUE è indicato con il termine Stato di diritto e che nelle versioni inglese, tedesca e francese viene indicato rispettivamente come *Rule of law*, *Rechtsstaat* ed *Etat de droit* e che altrove viene formulato metonimicamente come *prééminence du droit* o principio di legalità, rivelino anzitutto che, per quanto possa ricercarsi un comune denominatore nel patrimonio giuridico europeo, lo Stato di diritto abbia avuto caratterizzazioni legate all'ambito nazionale ed istituzionale in cui si è andato sviluppando⁶. La confusione linguistica

³ La lett. F del Trattato di Maastricht faceva infatti riferimento esclusivamente ai «principi democratici» che ispirano il governo degli Stati membri.

⁴ La differenza più evidente è costituita dall'utilizzo del termine “valore” anziché “principio”. La scelta stilistica, benché sia stata oggetto di critiche, soprattutto poiché viene a mancare una coerenza terminologica con l'art. 6 TUE che si riferisce ancora ai principi generali, non ha comportato una significativa variazione della portata giuridica dell'articolo. Cfr. sul punto FUMAGALLI, *Art. 2 TUE*, in TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, II ed., Milano, 2014.

⁵ PECH, *The Rule of Law as a Constitutional Principle of the European Union*, in *Jean Monnet Working Paper*, 04/09, 8.

⁶ Sul dibattito terminologico e, soprattutto sulle differenze tra *Rule of law* e *Rechtsstaat*, per tutti, ALÌ, *Il principio di legalità nell'ordinamento comunitario*, Torino, 2005. Sulle origini e le evoluzioni del principio nei vari ordinamenti si v. LOUGHLIN, *Foundations of Public Law*, Oxford, 2010, partic. cap. 11. Sia permesso accennare alla circostanza che la perplessità più evidente da questo punto di vista è stata quella di intendere il principio inglese del *Rule of law* come coincidente al *Rechtsstaat* di origine tedesca e di utilizzarli in modo

dimostra, inoltre, la natura assolutamente complessa e, in qualche misura, incerta del principio⁷. Per tale motivo, la dottrina si è divisa su cosa debba intendersi per Stato di diritto.

Per quanto qui interessa, può dirsi che, sul piano strettamente teorico, una rigida distinzione tra una nozione di “Stato di diritto europeo” e le declinazioni del concetto di *Rule of law* risultanti dalle tradizioni costituzionali degli Stati membri risulta difficilmente immaginabile⁸, considerato anche quel «circuito orizzontale» tra diritti nazionali e diritto dell’Unione che ha permesso «la sintesi tra sistemi giuridici diversi»⁹. Tuttavia, è risultata necessaria l’elaborazione di un concetto europeo di Stato di diritto – ma il discorso vale per l’elaborazione di tutti i principi generali dell’Unione¹⁰ – dotato di un sufficiente grado di

linguisticamente fungibile. Sul punto occorre tenere a mente le difficoltà, riportate nella magistrale opera di Dicey – che citava particolarmente l’opera di Toqueville – con cui gli osservatori europei a cavallo tra il XVIII ed il XIX sec. guardavano al principio del *Rule of law* nell’ordinamento inglese soprattutto per l’assenza, in quest’ultimo del diritto amministrativo, così come lo si è conosciuto nell’Europa continentale. Dicey infatti osservava: «In almost every continental community the executive exercises far wider discretionary authority [...] than is either legally claimed or in fact exerted by the government in England; and a study of European politics now and again reminds English readers that wherever there is discretion there is room for arbitrariness». Tuttavia lo stesso Dicey notava: «If, however, we confined our observation to the Europe of the twentieth century, we might well say that in most European Countries the rule of law is now nearly as well established as in England». Per una ricostruzione si rimanda quindi a DICEY, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, Londra, 1915, 110-111.

⁷ A tale proposito è stato osservato: «Like democracy, rule of law is an historical idea of an uncertain content» e che «it is not clear how to translate the English notion of the rule of law into other languages». Così VERHOEVEN, *The European Union in Search of a Democratic and Constitutional Theory*, The Hague, 2002, 18 ss. Non può sottacersi che lo stesso contenuto del *Rule of Law* anglosassone è oggetto di un dibattito per molti versi ancora aperto sull’interpretazione in senso formale o sostanziale del principio. Sul punto si richiamano almeno VON BOGDANDY, IOANNIDIS, *Il deficit sistemico*, cit., 588-589; nonché RAZ, *The rule of law and its virtue*, in *LQR*, 1977, 195 ss.; CRAIG, *Formal and substantive conceptions of the rule of law: an analytical framework*, in *PL*, 1997, 467 ss.; DWORKIN, *A matter of Principle*, Cambridge, 2001, 11 ss. Un’utile sintesi del contrasto tra visione formale (*thin Rule of law conception*) e sostanziale (*thick Rule of law conception*) è svolta in HIIL, *High Level Expert Panel on the Rule of Law, Rule of Law Inventory Report*, 2007.

⁸ PECH, *The Rule of Law*, cit., 8.

⁹ Così ADAM, TIZZANO, *Manuale di diritto dell’Unione europea*, Torino, 2015, 258.

¹⁰ A tale proposito, in materia di responsabilità extracontrattuale delle istituzioni dell’Unione ove il diritto primario fa riferimento ai «principi comuni ai diritti degli Stati membri», è stato sostenuto che il contenuto di tali principi comuni si pone «at a level of generality so broad as to be of little practical use». Nella prassi infatti possono esserci «crucial differences» tra gli ordinamenti degli Stati membri. Per cui è stata la Corte a determinare il contenuto e l’ambito di applicazione di questi principi a livello europeo. Si v. JACOBS, *Some remarks on community and member States liability*, in WOUTERS, STUYCK, KRUGER (eds.), *Principles of Proper Conduct for Supranational, State and Private Actors in the European Union*, Antwerpen-Groningen-Oxford, 2001, 130. In questo senso anche GAJA, ADINOLFI, *Introduzione al diritto dell’Unione europea*, III ed., Bari, 2014, 162, che notano come la

autonomia rispetto agli ordinamenti nazionali e che funga da parametro per le istituzioni che sono chiamate a tutelare il principio.

Nella ricostruzione compiuta dalla Commissione, contenuta all'allegato I della comunicazione del 2014, il principio dello Stato di diritto discenderebbe «dalle tradizioni costituzionali comuni di tutti gli Stati membri» e, in quanto tale, può dirsi valore fondante dell'UE. Il concetto di «tradizioni costituzionali comuni» è richiamato nei Trattati e nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Esso viene evocato all'art. 6, par. 3, TUE laddove si stabilisce che i diritti fondamentali garantiti dalla CEDU e «risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali»¹¹. Come è noto, i principi generali costituiscono una categoria *sui generis* di fonte del diritto UE che si è sviluppata attraverso la giurisprudenza della Corte di giustizia, per il tramite di quell'attività che alcuni studiosi hanno designato con l'espressione *judicial constitutionalisation* del diritto dell'Unione¹², prima di entrare a far parte dei Trattati¹³.

Corte non abbia mai ostinatamente «cercato un nucleo comune a tutti gli ordinamenti, anche perché le sarebbe stato difficile estrarne un contenuto normativo di qualche utilità». Un approccio comparatista è stato originariamente adottato dalla Corte ma «è venuto scemando nel corso del tempo». Così MORINI, *Art. 6 TUE*, in CURTI GIALDINO (dir.), *Codice dell'Unione europea operativo*, 2012, 96 ss.

¹¹ Il richiamo alle tradizioni costituzionali degli Stati membri viene ripreso nella Dichiarazione relativa alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e nel Preambolo della Carta. L'art. 52, par. 4, della Carta inoltre stabilisce: «Laddove la presente Carta riconosca i diritti fondamentali quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, tali diritti sono interpretati in armonia con dette tradizioni». Il riferimento al rispetto delle diversità delle «tradizioni giuridiche» degli Stati membri è contenuto nell'ambito dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia e della cooperazione in materia penale agli articoli 67, par. 1, e 82, par. 2, TFUE, ponendosi come limite all'azione dell'UE. In questo caso non può non rilevarsi come la formula evochi il rispetto dell'identità costituzionale degli Stati membri di cui all'art. 4, par. 2, TUE.

¹² Per tutti MANCINI, *The making of a Constitution for Europe*, in *CMLR*, 1989, 595 ss. Si vedano anche le considerazioni svolte da TIZZANO, *Qualche riflessione sul contributo della Corte di giustizia allo sviluppo del sistema comunitario*, in *Dir. Un. Eur.*, 2009, 141 ss. il quale rileva come «il ruolo della Corte non può essere considerato come puramente giurisdizionale, ma ha avuto per certi versi carattere addirittura *strutturale*, perché ha influito sullo stesso modo di essere dell'ordinamento comunitario». In merito al rango dei principi generali tra le fonti del diritto UE, VILLANI, *Istituzioni di diritto dell'Unione europea*, III ed., Bari, 2016, 250, sottolinea come «essi tendano a porsi allo stesso piano dei Trattati, a livello, quindi, del diritto primario dell'Unione». L'A. ritiene che anche i principi «corrispondenti a norme di logica giuridica o di giustizia sostanziale o ricavati da una comparazione degli ordinamenti degli Stati membri [...] si pongono ad un livello superiore del diritto derivato».

¹³ L'utilizzo dei principi generali da parte della Corte di giustizia pone numerose questioni che non possono essere analizzate in questa sede. Si v., *inter alia*, SCHERMERS, WAELEBROECK, *Judicial Protection in the European Union*, VI ed., The Hague, 2001; TRIDIMAS, *The General*

L'esigenza di evitare che le disposizioni dei Trattati finissero per «formare un ordinamento giuridico “scollegato” e frammentario»¹⁴ ha condotto quindi all'elaborazione di principi in grado di fornire non solo il supporto interpretativo ma anche un vero e proprio strumento di integrazione atto a consentire «la ricostruzione di un quadro normativo altrimenti generico o incompleto»¹⁵.

Come si è accennato poc'anzi, è stata prevalentemente la Corte di giustizia a condurre questa attività al contempo ricostruttiva e creativa. Non a caso – restringendo l'analisi al principio dello Stato di diritto – l'allegato I della comunicazione del 2014, ripercorrendo le tappe principali che hanno contrassegnato l'affermarsi del principio nell'UE, prende le mosse proprio dall'attività della Corte e, in particolare, dalla sentenza *Les Verts* del 1986¹⁶. In tale occasione, la Corte di giustizia definendosi “custode del diritto” (punto 22), affermava che «la Comunità economica europea è una comunità di diritto nel senso che né gli Stati che ne fanno parte, né le sue Istituzioni sono sottratti al controllo della conformità dei loro atti alla carta costituzionale di base costituita dal trattato» (punto 23). Secondo l'interpretazione prevalente, attraverso l'utilizzo del concetto di “Comunità di diritto” la Corte ha inteso riferirsi alla *Rule of law* in una connotazione formale che implicasse il rispetto, da parte degli Stati membri e delle istituzioni dell'Unione, dei principi di «legality, judicial protection and judicial review»¹⁷. Il concetto di “Comunità di diritto” ha avuto una notevole fortuna nella giurisprudenza successiva al caso *Les Verts*¹⁸.

Principles of EU Law, Oxford, 2006; BERNITZ, NERGELIUS, CARDNER (eds.), *General Principles of EC Law in a Process of Development*, The Hague, 2008.

¹⁴ Così STROZZI, MASTROIANNI, *Diritto dell'Unione europea: Parte istituzionale*, VI ed., Torino, 2013, 213. Si v., allo stesso modo, ADAM, TIZZANO, *op. cit.*, 139 ss.; GAJA, ADINOLFI, *op. cit.*, 161.

¹⁵ Si v. ADAM, TIZZANO, *op. cit.*, 140.

¹⁶ Sentenze del 23 aprile 1986, causa 294/83, *Les Verts c. Parlamento*.

¹⁷ L'opinione è seguita da PECH, *The Rule of Law as a Constitutional Principle of the European Union*, cit., 17, che richiama soprattutto JACOBS, *The sovereignty of law: The European way*, Cambridge, 2007, 35. Concordano con questa lettura anche PEDRAZZI, *Art. 2 TUE*, in POCAR, BARUFFI (a cura di), *Commentario breve ai Trattati dell'Unione europea*, II ed., Padova, 2014; LENAERTS, MASELIS, GUTMAN, *EU Procedural Law*, Oxford, 2014, 2.

¹⁸ Ad esempio, nella famosa sentenza del 3 settembre 2008, causa C-402/05 P, *Kadi e Al Barakaat International Foundation c. Consiglio e Commissione*, la Corte, al punto 281, ha stabilito che «la Comunità è una comunità di diritto nel senso che né i suoi Stati membri né le sue istituzioni sono sottratti al controllo della conformità dei loro atti alla carta costituzionale fondamentale costituita dal Trattato CE e che quest'ultimo ha istituito un sistema completo di rimedi giuridici e di procedimenti inteso ad affidare alla Corte il controllo della legittimità degli atti delle istituzioni». Sul punto particolarmente PALOMBELLA, *The EU's sense of the rule of law and the issue of its oversight*, in *EUI Working Paper RSCAS*, 2014/125, 3 ss.;

Concentrando l'attenzione sul contenuto del principio dello Stato di diritto, perlomeno sulla sua portata a livello europeo, dalla lettura della comunicazione del 2014 emerge come "principio dei principi": infatti, il rispetto di questo implicherebbe, a propria volta, il rispetto «dei principi di legalità [...]; certezza del diritto; divieto di arbitrarietà del potere esecutivo; indipendenza e imparzialità del giudice; controllo giurisdizionale effettivo, anche per quanto riguarda il rispetto dei diritti fondamentali; uguaglianza davanti alla legge»¹⁹. Anche nell'allegato I ritorna il concetto secondo cui lo Stato di diritto è "fonte" di altri principi applicabili all'Unione ed ai suoi Stati membri.

La Commissione argomenta a favore del proprio approccio circa il contenuto del principio, da un lato, adottando un argomento "interno", ossia dimostrando il carattere poliedrico dello Stato di diritto attraverso il richiamo della giurisprudenza rilevante della Corte di Giustizia per ogni "sotto-principio" indicato nella comunicazione, dall'altro lato, facendo riferimento ad una fonte esterna rispetto all'UE, ovvero l'attività in materia di *Rule of law* da parte del Consiglio d'Europa.

3. *Il richiamo all'attività del Consiglio d'Europa.*- La Commissione afferma che «non può esistere democrazia e rispetto dei diritti fondamentali senza rispetto dello Stato di diritto». Secondo la stessa, pertanto, tra democrazia, diritti fondamentali e Stato di diritto – che costituiscono, a ben vedere, i tre cardini a fondamento dell'attività del Consiglio d'Europa – non può tracciarsi una rigida linea di confine. La lettura contenuta nella comunicazione sul Nuovo quadro riflette appieno quanto già affermato dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa che ha chiarito come lo Stato di diritto non sia un'area di attività dell'Organizzazione, bensì un principio la cui osservanza è strettamente connessa al rispetto della democrazia e dei diritti umani²⁰.

Non si tratta dell'unico richiamo che la comunicazione effettua rispetto all'attività del Consiglio d'Europa. La Commissione, infatti, dopo aver inquadrato la natura giuridica dello Stato di diritto nel contesto giuridico dell'Unione Europea, ai fini dell'enucleazione del contenuto del principio, rimanda non solo alla giurisprudenza della Corte di Giustizia ed al diritto primario dell'UE ma anche alla giurisprudenza della Corte

LENAERTS, *The Rule of Law and the Coherence of the Judicial System of the European Union*, in *CMLR*, 2007, 1625 ss.

¹⁹ Tale natura del principio dello Stato di diritto trova ampio riscontro in dottrina. Sul punto ALÌ, *Il principio di legalità nell'ordinamento comunitario*, cit., 5 ss. Similmente RUSSO, *Art. 2 TUE*, in CURTI GIALDINO (dir.), *op. cit.*, 57.

²⁰ Si v. *The Council of Europe and the Rule of Law - An overview*, CM(2008)170, 21 novembre 2008.

Europea dei Diritti Umani e, più in generale, all'attività del Consiglio d'Europa.

In effetti, lo Statuto del Consiglio d'Europa richiama il rispetto, da parte degli Stati membri dell'Organizzazione, del principio della *Rule of law* all'art. 3, reso nella versione italiana con l'espressione *preminenza del Diritto* e, nella versione francese, con *prééminence du droit*²¹. Il richiamo è contenuto anche nel preambolo della CEDU ed in altri documenti elaborati nell'ambito del Consiglio d'Europa²². È noto, inoltre, come, con riguardo particolare al rapporto tra CEDU e Stato di diritto, la Corte di Strasburgo abbia interpretato, non senza contrasti, il principio come inerente alla Convenzione²³. Segnatamente, la Commissione Europea menziona la declinazione del principio nel contesto del rapporto sulla *Rule of law* elaborato dalla Commissione per la democrazia attraverso il diritto (Commissione di Venezia) nel 2011 che, com'è noto, è un organo consultivo indipendente formato da esperti²⁴.

L'impulso all'attività della Commissione di Venezia sul concetto di Stato di diritto proviene dalla risoluzione 1594 (2007) dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, che constatava come la confusione terminologica intorno al concetto di *Rule of law* fosse in grado di pregiudicare l'affermarsi del principio stesso, soprattutto in ordinamenti come quello russo, dove esso era stato interpretato in maniera eccessivamente formale. Per questo si chiedeva l'assistenza della Commissione di Venezia.

Il rapporto del 2011 ha quindi lo scopo di "riconciliare" tutte le nozioni e ricostruire un principio univoco sulla base dell'esperienza europea. Secondo l'opinione della Commissione di Venezia è evidente come sia oggi impossibile concepire la *Rule of law* come strutturalmente

²¹ Il preambolo dello Statuto inoltre menziona la *preminenza del diritto* come principio che, assieme alla libertà politica ed alla libertà personale, trova fondamento nei «valori spirituali e morali, che sono patrimonio comune dei loro popoli [...] dai quali dipende ogni vera democrazia». Quando la Corte di Starsburgo si pronuncia in materia di separazione dei poteri dello Stato preferisce invece l'espressione *Etat de droit*.

²² Per una puntuale esposizione dei molteplici riferimenti al *Rule of law* si v. *The Council of Europe and the Rule of Law - An overview*, cit.

²³ Il riferimento è ovviamente al caso *Golder c. UK*, 21 febbraio 1975, ric. 4451/70. L'esistenza di contrasti intorno al ruolo del *Rule of law* nel contesto della CEDU è confermata dall'opinione separata del giudice Fitzmaurice che affermava: «The importance attributed to the factor of the "rule of law" in paragraph 34 of the Court's Judgment is much exaggerated. That element, weighty though it is, is mentioned only incidentally in the Preamble to the Convention. What chiefly actuated the contracting States was not concern for the rule of law but humanitarian considerations». La Corte ormai fa ampio riferimento allo Stato di diritto come di un «concept inherent in all the Articles of the Convention». Per l'utilizzo del principio da parte della Corte di Strasburgo si v. LAUTENBACH, *The Concept of the Rule of Law and the European Court of Human Rights*, Oxford, 2013.

²⁴ *Report on the Rule of Law*, Study No. 512/2009, 25-26 marzo 2011.

incompatibile con una qualche forma di potere discrezionale della pubblica amministrazione²⁵. Inoltre, il rapporto conferma la circostanza che, nonostante persistano divergenze sul suo contenuto, il principio «is accepted as a fundamental ingredient of any democratic society»²⁶.

Dopo aver annoverato i riferimenti alla *Rule of law*, a livello internazionale, regionale e nazionale²⁷, il rapporto del 2011 contiene una definizione, basata sull'elaborazione teorica di Tom Bingham²⁸, costituita da sei elementi: il principio di legalità o *supremacy of the law*, la certezza del diritto, il divieto di esercizio arbitrario del potere pubblico, la possibilità di accedere ad un sistema giudiziario indipendente ed imparziale, il rispetto dei diritti umani, l'uguaglianza formale e la non discriminazione²⁹.

Come si vede, la comunicazione del 2014, oltre a richiamare l'attività della Commissione di Venezia nell'ambito dello Stato di diritto, riporta una definizione strutturalmente simile, se non proprio identica, a quella contenuta nel rapporto del 2011. Una definizione che, in modo condivisibile, non ricorre ad un approccio "ontologico", che comporterebbe il rischio di attestarsi su posizioni eccessivamente dogmatiche e rigide, ma che si limita a riportare quali sono le principali caratteristiche attraverso le quali lo Stato di diritto si manifesta, caratteristiche che vanno tutelate e la cui lesione può comportare un pregiudizio allo Stato di diritto. La Commissione Europea precisa, tuttavia, come l'elenco mutuato dal rapporto della Commissione di Venezia abbia un carattere non esaustivo, ammettendo implicitamente una possibile futura integrazione del contenuto del principio da parte delle istituzioni dell'Unione.

4. *La tutela dello Stato di diritto attraverso il diritto primario.*- È, a questo punto, necessario domandarsi come mai la Commissione abbia deciso di sviluppare un nuovo strumento di salvaguardia dello Stato di

²⁵ Il rapporto quindi, pur riconoscendo il contributo di Dicey all'elaborazione del principio del *Rule of law*, non può non rilevare come l'esercizio del potere discrezionale sia oggi indispensabile per l'azione amministrativa e che forme di controllo e di tutela nei confronti del privato possono garantire che l'attività della pubblica amministrazione non sfoci nell'arbitrio.

²⁶ *Report on the Rule of Law*, cit., 9.

²⁷ L'analisi della Commissione di Venezia prende in considerazione le declinazioni del principio dello Stato di diritto ed i riferimenti ad esso da parte delle Nazioni Unite, OSCE, OCSE, UE, il *Commonwealth* delle Nazioni, la Commissione internazionale dei giuristi. A livello interno si prende in esame la Legge fondamentale tedesca, il *Constitutional Reform Act* del 2005, diverse formulazioni in numerose costituzioni europee ed, infine, si esamina il concetto di *socialist legality* per distinguerlo da quello di *Rule of law*.

²⁸ Viene richiamato, in particolare, *The Rule of Law*, Londra, 2010.

²⁹ Il documento contiene infine una *checklist* per valutare il rispetto di ogni sotto-principio della *Rule of law*.

diritto, constatato che esso è già un principio incardinato nell'assetto giuridico dell'Unione e, ancora prima, nel diritto dei suoi Stati membri. Per rispondere a questo quesito – a cui la Commissione stessa fornisce una risposta nella comunicazione del 2014 – risulta preliminarmente indispensabile affrontare il rapporto tra il Nuovo quadro e gli strumenti predisposti dai Trattati per garantire il rispetto del diritto dell'Unione.

Come è noto, qualora uno Stato membro commetta una violazione del diritto dell'UE, lo strumento “normale” deputato a porvi rimedio è la procedura di infrazione di cui agli articoli 258-260 TFUE³⁰. Ai termini dell'art. 258 TFUE, la Commissione, nello svolgimento della sua funzione di vigilanza sull'applicazione del diritto dell'Unione³¹, a seguito di un contraddittorio con lo Stato interessato, può emettere un parere motivato qualora reputi che uno Stato «abbia mancato a uno degli obblighi a lui incombenti in virtù dei trattati» e, se quest'ultimo persiste nella violazione del diritto dell'Unione, adire la Corte di giustizia. Alla Corte possono ricorrere, per lo stesso motivo, anche gli altri Stati membri³², rivolgendosi previamente alla Commissione, che, instaurato il contraddittorio con lo Stato membro interessato, può emettere un parere motivato. Il contenuto del parere o la circostanza che esso non venga formulato dalla Commissione non ostano in alcun modo alla possibilità di presentare ricorso alla Corte di giustizia. L'art. 260 TFUE disciplina, infine, l'esecuzione delle sentenze della Corte di giustizia. Qualora un

³⁰ Sul punto la letteratura è molto vasta. Si v., *inter alia*, ADAM, TIZZANO, *op. cit.*, 281 ss.; LENAERTS, MASELIS, GUTMAN, *EU Procedural Law*, cit., 159 ss.; FUMAGALLI, *Articoli 258-60 TFUE*, in POCAR, BARUFFI (a cura di), *op. cit.*; MORI, *Articoli 258-260 TFUE*, in TIZZANO (a cura di), *op. cit.*; GAJA, ADINOLFI, *op. cit.*, 71 ss.; VILLANI, *op. cit.*, 317 ss.; SCHWARZE, *Artikel 258-260 AEUV*, in SCHWARZE (Hrsg.), *EU – Kommentar*, Baden-Baden, 2012, 2148 ss.; TRAPANI, ZADRA, *Articoli 258-260 TFUE*, in CURTI GIALDINO (dir.), *op. cit.*, 1796 ss.; AMALFITANO, *La procedura di “condanna” degli Stati membri dell'Unione europea*, Milano, 2012; PRETE, SMUDLERS, *The Coming Age of the Infringement Proceedings*, in *CMLR*, 2010, 9 ss.; CONDINANZI, MASTROIANNI, *Il contenzioso dell'Unione europea*, Torino, 2009, 47 ss.; RIZZO, DI MAJO, *Articoli 226-227, Il ricorso per dichiarazione di inadempimento*, in FERRARI BRAVO, RIZZO, *Codice dell'Unione europea*, Milano, 2008; HARLOW, *Accountability and Law Enforcement: the Centralized EU Infringement Procedure*, in *ELR*, 2006, 447 ss.; FUMAGALLI, *La responsabilità degli Stati membri per la violazione del diritto comunitario*, Milano, 2000; TESAURO, *Remedies for Infringements of Community Law by Member States*, in VAN GERVEN, ZULEEG (eds.), *Sanktionen als Mittel zur Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts, Schriftenreihe der Europäische Rechtsakademie Trier*, Köln, 1996; AUDRETSCH, *Supervision in European Community Law: Observance by the Member States of Their Treaty Obligations – A Treatise on International and Supra-National Supervision*, II ed., Amsterdam, 1986.

³¹ Sul ruolo della Commissione, di recente, ANDERSEN, *The Enforcement of Eu Law. The Role of the European Commission*, Oxford, 2012, 13 ss.

³² Rilevano tuttavia ADAM, TIZZANO, *op. cit.*, 282 come l'attivazione della procedura da parte degli Stati membri si verifichi più raramente dato che gli Stati membri «preferiscono sollecitare in vario modo la Commissione ad avviare la procedura di infrazione».

provvedimento giurisdizionale abbia riconosciuto l'inadempimento di uno Stato membro rispetto agli obblighi derivanti dal diritto dell'Unione, si prevede che, nel caso in cui venga rilevato che non siano state adottate «le misure che l'esecuzione della sentenza della Corte comporta», la Corte di Giustizia disponga della possibilità di comminare il pagamento di una somma forfettaria o di una penalità³³.

Nella comunicazione sul Nuovo quadro si riconosce come la procedura di infrazione ed i ricorsi per inadempimento abbiano «dimostrato di essere uno strumento importante per affrontare taluni aspetti problematici inerenti allo Stato di diritto». In proposito, vengono menzionati diversi casi in cui l'attività precontenziosa della Commissione e l'esercizio della giurisdizione da parte della Corte hanno salvaguardato il principio dello Stato di diritto. Tuttavia, la Commissione afferma che il limite più evidente della procedura di infrazione è la sua portata: l'inadempimento dello Stato membro deve consistere in una «violazione di una specifica disposizione» del diritto UE. Invero, occorre precisare che il fatto omissivo o commissivo dello Stato membro, oggetto della procedura di infrazione, può porsi in violazione non solo di una disposizione «specifica» ma anche di un principio generale dell'Unione quali sono i diritti fondamentali e, sulla base della ricostruzione proposta dalla comunicazione del 2014, lo Stato di diritto ed i suoi «sotto-principi»³⁴.

Tuttavia, il limite degli articoli 258-260 TFUE consiste nella circostanza che la violazione può essere rilevata esclusivamente «in attuazione del diritto posto in essere dai Trattati»³⁵. Il che è esattamente quanto avviene sulla base dell'art. 51 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Il cono d'ombra, riepilogando, è costituito da quel comportamento dello Stato che, nonostante sia in grado di rappresentare una «minaccia sistemica allo Stato di diritto», non sia rilevabile attraverso la procedura di infrazione, non violando una specifica

³³ Sul punto, in particolare, AMALFITANO, *I procedimenti di 'doppia condanna' a carico degli Stati membri dell'Unione europea: la prassi giurisprudenziale*, in *Dir. Un. Eur.*, 2007, 835 ss.; MASSON, *L'obscure clarté de l'article 228 § 2 CE*, in *RTD eur.*, 2004, 639 ss.

³⁴ Come è stato sottolineato una condotta che «pur non contrastando con una specifica disposizione» si ponga in conflitto con i principi generali dell'ordinamento europeo può essere oggetto della procedura di cui all'art. 258 ss. Così ADAM, TIZZANO, *op. cit.*, 283. Allo stesso modo, LENAERTS, VAN NUFFEL, *European Union Law*, London, 2011, 851-852. Si v. anche MORI, *op. cit.*, 2014 ss.: «Nella nozione (di obblighi incombenti dai Trattati) va poi ricompresa l'ampia ed eterogenea categoria delle norme o dei principi generali del diritto dell'Unione e dei principi che sanciscono diritti fondamentali». L'A. osserva tuttavia come tale orientamento della Corte di giustizia si sia consolidato nel quadro della procedura pregiudiziale e non nell'ambito della procedura di infrazione.

³⁵ MORI, *op. cit.*, 2015; TRAPANI, ZADRA, *op. cit.*, 1797.

disposizione del diritto dell'Unione, né ponendosi in conflitto con un principio generale nell'attuazione del diritto UE.

In tali casi, potrebbe tuttavia farsi ricorso agli strumenti "eccezionali" di cui all'art. 7 TUE³⁶. Questo prevede due procedure distinte: una procedura sanzionatoria, introdotta con il Trattato di Amsterdam, ora contenuta al par. 2 dell'art. 7, per cui il Consiglio europeo, all'unanimità «può constatare l'esistenza di una violazione grave e persistente da parte di uno Stato membro dei valori di cui all'articolo 2», su proposta della Commissione o di un terzo degli Stati membri. A seguito della constatazione, il Consiglio può, a maggioranza qualificata, «sospendere alcuni dei diritti derivanti allo Stato membro in questione dall'applicazione dei trattati», tra cui il diritto di voto del rappresentante del governo in seno al Consiglio.

La seconda procedura è stata introdotta con il Trattato di Nizza a seguito dell'*affaire Haider*³⁷, che ha evidenziato la necessità di un meccanismo di intervento preventivo, oggi previsto al par. 1 dell'art 7 TUE. In questo caso, il Consiglio, a maggioranza dei quattro quinti dei suoi membri, può constatare la sussistenza di «un evidente rischio di violazione grave da parte di uno Stato membro dei valori di cui all'articolo 2». La proposta può stavolta provenire anche dal Parlamento Europeo oltre che dagli Stati membri e dalla Commissione.

Si nota facilmente come l'attivazione delle procedure previste all'art. 7 necessitano di un consenso ampio tra gli Stati membri. Per questo motivo, il ricorso ad esso è percepito come politicamente poco percorribile. La stessa comunicazione del 2014 evidenzia: «Le soglie di attivazione di entrambi i meccanismi dell'articolo 7 del TUE sono molto alte e li caratterizzano come meccanismi di ultima istanza».

³⁶ Tale strumento è stato definito l'"opzione nucleare" del TUE da BARROSO, *State of the Union address 2013*, European Parliament, 11 settembre 2013. La locuzione è ripresa da PARODI, *op. cit.*; KOCHENOV, PECH, *Upholding the rule of law*, cit.; ROSSI, *op. cit.* Critico nei confronti della locuzione è VON BOGDANDY, *How to protect European Values in the Polish Constitutional Crisis*, in *VerfBlog*, 31 marzo 2016, secondo il quale: «today, anybody who proposes to use the Article 7 TEU mechanisms appears as irresponsible as someone who proposes to press the nuclear-weapons button».

³⁷ Per una prima sistematizzazione all'interno dell'allora quadro giuridico dell'iniziativa dei quattordici Stati membri nei confronti dell'ingresso nell'esecutivo austriaco del FPÖ si v. VILLANI, *op. cit.*, 38; ID., *Valori comuni e rilevanza delle identità costituzionali e locali nel processo d'integrazione europea*, Napoli, 2011, 25 ss.; MORINI, *op. cit.*, 130-131; SADURSKI, *Adding Bite to a Bark: the Story of Article 7, EU Enlargement and Jörg Haider*, in *Colum. JEL*, 2010, 385 ss.; CRAMÉR, WRANGE, *The Haider Affair, Law and European Integration*, in *Europarättslig tidskrift*, 2001; SILVERIO, *Il caso Jörg Haider (nuovo scenario nelle relazioni europee?)*, in *Riv. Coop. Giur. Int.*, 2000, 75 ss.; ROSSI, *La reazione congiunta degli Stati membri dell'Unione europea nel "caso Haider"*, in *RDI*, 2000, 151 ss.

In merito all'art. 7, si condivide l'opinione di chi ha sottolineato come il limite di esso non consista tanto nella circostanza di non essere mai stato utilizzato poiché percepito come rimedio estremo quanto nel soffrire di una forma di *mutual indulgence* tra Stati membri, che, come notato poc'anzi, si riscontra anche nel raro ricorso all'art. 259 TFUE³⁸. I limiti dell'art. 7 TUE d'altronde sono risultati evidenti di fronte alle tendenze marcatamente autoritarie del Governo ungherese tradotte in diverse riforme, anche costituzionali, in grado di mettere a rischio i valori dell'art. 2 TUE³⁹. Il Parlamento Europeo, nel tentativo di reagire a questa situazione, ha avuto modo di constatare «l'esigenza di sviluppare un nuovo e più efficace metodo per salvaguardare i valori fondamentali al fine di porre maggiormente l'accento sulla promozione di una cultura del rispetto dello Stato di diritto», invitando «tutte le istituzioni UE ad avviare una riflessione e una discussione comuni» sullo sviluppo di nuovi strumenti di difesa dei valori dell'Unione⁴⁰.

³⁸ Così VON BOGDANDY ET AL., *Reverse Solange – Protecting the Essence of Fundamental Rights Against EU Member States*, in CMLR, 2012, 497. Per le conseguenze politico-giuridiche dell'espletamento dell'art. 7 TUE si v. VILLANI, *Valori comuni*, cit., 19 ss. La dottrina ha inoltre sottolineato come non abbia trovato accoglimento nella versione definitiva del TUE la possibilità che la Corte di Giustizia avesse un ruolo nella procedura ex art. 7. Per considerazioni critiche sul punto, si v. NASCIBENE, *Le sanzioni ex art. 7 TUE*, in TIZZANO (a cura di), *Il Trattato di Nizza*, Milano, 2003, 31 ss., e MONJAL, *Le traité d'Amsterdam et la procédure en constatation politique de manquement aux principes de l'Union*, in RMUE, 1998, 3, 78-79, che sottolinea come il parametro di cui all'art. 7 (allora F-1) della violazione grave e persistente sia vicino alla nozione di *violation caractérisée* (violazione grave e manifesta) del diritto dell'Unione, sviluppata dalla Corte di Giustizia (per tutti, sentenza della Corte, 8 ottobre 1996, causa C-178/94, *Dillenkofer*), poiché «une violation persistante est par nature manifeste», auspicando che le istituzioni politiche siano in grado di applicare il parametro elaborato dalla giurisprudenza. Per una ricostruzione sulla competenza esclusivamente procedurale della Corte di giustizia, ex art. 269 TFUE, v. SANNA, *Art. 7 TUE*, in TIZZANO (a cura di), *op. cit.*; MORINI, *op. cit.*, 139 ss.

³⁹ Non è questa la sede per una ricapitolazione dell'*escalation* autoritaria ungherese culminata con l'adozione di una revisione della Legge fondamentale. La Commissione di Venezia, nell'opinione sul quarto emendamento della Legge fondamentale (720/2013 adottata il 14-15 giugno 2013), ha espresso preoccupazione sulla riforma del ruolo della Corte costituzionale e, più in generale, del potere giudiziario. In materia possono consultarsi, tra gli altri, VON BOGDANDY, SONNEVEND (eds.), *Constitutional Crisis in the European Constitutional Area: Theory, Law and Politics in Hungary and Romania*, Oxford, 2015, in particolare la prima parte (*The New Basic Law of Hungary*) del primo capitolo relativo alle mutazioni costituzionali e politiche del sistema ungherese; BUGARIČ, *Protecting Democracy and the Rule of Law in the European Union: The Hungarian Challenge*, in LSE 'Europe in Question' Discussion Paper Series, 2014/79; VOLPI, *La nuova Costituzione ungherese: una democrazia dimezzata*, in DPCE, 2012, 1013 ss.

⁴⁰ Si v. la relazione della Commissione per le libertà civili, la giustizia e gli affari interni, *Sulla situazione dei diritti fondamentali: norme e pratiche in Ungheria* (in applicazione della risoluzione del Parlamento Europeo del 16 febbraio 2012) (2012/2130(INI)). Si v. inoltre la risoluzione del Parlamento Europeo del 10 giugno 2015, (2015/2700(RSP)) sulla situazione ungherese dove si esprimono preoccupazioni circa i riferimenti, da parte dei massimi

In sostanza – per rispondere al quesito posto in precedenza sul perché la Commissione abbia deciso di elaborare il Nuovo quadro in un contesto dove lo Stato di diritto è già un principio generale dell'ordinamento europeo – gli strumenti predisposti attualmente dal diritto primario sono inadeguati a fronteggiare minacce di carattere sistemico che non comportino violazioni di disposizioni specifiche o siano in contrasto con i principi generali dell'ordinamento europeo qualora lo Stato agisca in attuazione del diritto dell'Unione.

Prima di valutare se il Nuovo quadro sia uno strumento in grado di fornire una risposta alle inadeguatezze dei meccanismi di tutela previsti dal diritto primario, sottolineate dalla Commissione Europea stessa, occorre analizzare il suo funzionamento e le conseguenze a cui può condurre l'espletamento della procedura in caso di esito negativo.

5. *Il funzionamento della procedura: dal dialogo al follow-up.*- Lo svolgimento della procedura è delineato nella comunicazione del 2014. Si tratta di un meccanismo di prevenzione e come tale la sua attivazione si colloca in una fase in cui la lesione dello Stato di diritto sia derivante dall'adozione di misure o dalla tolleranza di situazioni da parte dello Stato membro interessato in grado di costituire una minaccia sistemica (o strutturale) allo Stato di diritto. Questo vuol dire che lo strumento «non è concepito per essere attivato in casi individuali», che possono essere risolti eventualmente attraverso i sistemi giurisdizionali nazionali e sovranazionali, ma solo qualora la condotta statale sia in grado di compromettere la «struttura costituzionale» dello Stato. La comunicazione richiama implicitamente il principio di sussidiarietà laddove limita il ricorso al Nuovo quadro ai casi in cui le istituzioni dello Stato membro non riescano, da sole, a proteggere lo Stato di diritto. In tal modo, solo qualora gli «anticorpi» istituzionali statali non possano o non riescano a contenere la minaccia, si attiverà il dialogo strutturato.

Lo svolgimento del Nuovo quadro è articolato in tre diverse fasi. In un primo momento, la Commissione effettua una valutazione obiettiva

esponenti governativi dell'Ungheria, alla reintroduzione della pena di morte ed all'uso improprio di forme di consultazione pubblica. Bisogna considerare che, oltre alle iniziative politiche di carattere informale intraprese dalla Commissione nei confronti dell'Ungheria e dell'attività degli organismi del Consiglio d'Europa, richiamate dalla relazione della Commissione parlamentare europea, la Commissione ha attivato anche procedure *ex art. 258* TFUE, che, come nel caso del prepensionamento dei giudici e delle misure incidenti sull'indipendenza funzionale dell'Autorità di controllo dei dati personali ungherese, hanno condotto a sentenze che riconoscono la violazione degli obblighi derivanti dal diritto dell'Unione. Si vedano le sentenze della Corte di giustizia del 6 novembre 2012, causa C-286/12, *Commissione c. Ungheria*, e dell'8 aprile 2014, causa C-288/12, *Commissione c. Ungheria*.

che si basa sia sul confronto e sulle informazioni ricavate dalla conduzione del dialogo medesimo sia da altre fonti provenienti da altre istituzioni come il Consiglio d'Europa e l'Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali. Se all'esito della valutazione emerge la sussistenza di una minaccia sistemica viene aperto il dialogo strutturato e viene trasmesso contestualmente allo Stato membro un parere, il cui contenuto non è normalmente reso pubblico per esporre i motivi della decisione e permettere di instaurare un primo contraddittorio. Lo Stato membro, precisa la comunicazione, ha l'obbligo di cooperare e non intralciare in alcun modo la procedura.

Qualora non si raggiunga una soluzione durante la prima fase, si procederà alla seconda, consistente nell'elaborazione di una raccomandazione e nella pubblicazione del suo "contenuto essenziale". I due requisiti fondamentali per l'elaborazione della raccomandazione sono la sussistenza di «prove oggettive di una minaccia sistemica» e la circostanza che lo Stato membro non stia ponendo in essere le misure idonee a rimuoverla. Essa deve essere composta di tre elementi: l'indicazione degli elementi costituenti la minaccia sistemica; l'indicazione delle misure necessarie a rimuovere la minaccia; un termine entro cui adottare le misure indicate.

La terza ed ultima fase consiste nel controllo sull'attività posta in essere dallo Stato membro successivamente alla raccomandazione. Qualora lo Stato membro non adotti le misure previste nella raccomandazione si potrà eventualmente ricorrere alla procedura di cui all'art. 7 TUE.

Si intuisce facilmente come il punto di forza del meccanismo sia la flessibilità: esso può essere attivato su decisione della Commissione che, grazie ad un contatto immediato con le autorità dello Stato membro, potrebbe, in teoria, risolvere rapidamente – già nella fase del dialogo strutturato – la questione. Tuttavia, potrebbe non giungersi ad un compromesso. Nel caso in cui lo Stato membro rifiutasse di far cessare la minaccia sistemica sia nella fase del dialogo che nella fase del *follow-up* si tornerebbe, in sostanza, al punto di partenza, potendosi a quel punto attivare lo strumento di cui all'art. 7 TUE.

6. *La questione della soglia di attivazione del Nuovo quadro.* - Come si è accennato, la soglia prevista dalla comunicazione del 2014 per l'attivazione del dialogo strutturato consiste nella presenza di una minaccia sistemica allo Stato di diritto. Il problema è che la Commissione «has failed to clarify how it understands the notion of 'systemic threat' to the rule of law»⁴¹. La nozione di minaccia sistemica non è stata inoltre

⁴¹ Così KOCHENOV, PECH, *Upholding the rule of law*, cit., 12.

distinta dalla «violazione grave e persistente» di cui all'art. 7 TUE. Recentemente, sulla scorta non solo dell'elaborazione del Nuovo quadro, ma del richiamo di una molteplicità di fonti, tra cui la giurisprudenza della Corte di Giustizia e della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, alcuni autori hanno proposto di includere «il concetto di *deficit sistemico* come aspetto teorico del diritto costituzionale europeo»⁴². Esso, nel rispetto delle prerogative nazionali, sarebbe utile «a identificare [...] serie debolezze che amministrazioni e tribunali nazionali possono presentare» che «mettono in crisi la funzione sociale del diritto e creano una serie di esternalità che pongono in discussione l'Unione come comunità di diritto [...]»⁴³. Orbene, qual è il rapporto tra *deficit sistemico* e minaccia sistemica? Gli autori ritengono che in presenza di un *deficit sistemico* sia ravvisabile una minaccia sistemica ai valori di cui all'art. 2 TUE, benché il *deficit sistemico* non sia riferibile esclusivamente all'ambito di applicazione del Nuovo quadro, ma sia delineato dagli autori come un concetto trasversale applicabile, ad esempio, anche dalla Corte di Giustizia.

In tal modo, tuttavia, si amplia smisuratamente la nozione di minaccia sistemica, che arriva ad abbracciare non solo crisi costituzionali o, come afferma la comunicazione del 2014, minacce alla struttura costituzionale dello Stato, ma anche situazioni di mera debolezza istituzionale, estendendo conseguentemente le possibilità di ricorso al Nuovo quadro⁴⁴. Si condivide pertanto l'assunto secondo cui occorre tenere debitamente distinte le debolezze istituzionali dalle crisi costituzionali, in quanto solo a queste ultime sembra riferirsi il Nuovo quadro e solo in presenza di fenomeni simili può farsi ricorso ad esso.

Ravvisare una minaccia sistemica allo Stato di diritto nella presenza – in alcuni contesti geografici, come l'Italia o la Grecia – di fenomeni diffusi di corruzione e inefficienza degli apparati giudiziari ed

⁴² VON BOGDANDY, IOANNIDIS, *Il deficit sistemico*, cit., 615. Gli autori fanno riferimento ad una molteplicità di fonti da cui potrebbe desumersi il concetto di *deficit sistemico* sia interne all'UE che esterne, sia di matrice comparata che internazionale. Per quanto riguarda l'Unione, vengono citati, ad esempio, i meccanismi di cooperazione e verifica applicati alla Bulgaria ed alla Romania in seguito al loro ingresso nell'Unione ed i programmi di aggiustamento economico conclusi durante la crisi finanziaria tra Unione e Stati beneficiari di assistenza al cui interno si inserivano clausole relative al buon funzionamento dell'amministrazione nazionale e del sistema giudiziario. Numerosi sono poi i riferimenti alle costituzioni nazionali. Il legame tra *deficit sistemico* e Stato di diritto è reso evidente dagli autori stessi laddove si afferma che «la nostra analisi di *deficit sistemico* prende le mosse dal principio dello Stato di diritto».

⁴³ *Ibidem*, 640.

⁴⁴ Sul punto si condividono le considerazioni critiche nel commento all'articolo di Von Bogdandy e Ioannidis svolte da DE LUCIA, *Il concetto di «deficit sistemico» tra democrazia e stato di diritto*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2014, 641 ss.

amministrativi «si fonda su evidenti presupposti culturali che producono altrettanti effetti simbolici»⁴⁵. A tale riguardo, il ricorso diffuso, da parte degli autori, ai fini dell'individuazione del *deficit sistemico*, ad indicatori e classifiche internazionali volti a ponderare quanto un certo ordinamento sia basato sui principi dello Stato di diritto, desta molte perplessità considerato che «when compiling the “rule of law” score, the largest input by a wide margin – almost 60% of the total in weighted terms – came from commercial business information providers» ed, in questo modo, «the “rule of law” is put forth as the “front man” for the liberal package»⁴⁶. In altre parole, la *Rule of law* diviene il veicolo culturale per l'affermazione di riforme economiche più che istituzionali.

Sotto questa chiave di lettura, sembra potersi effettivamente ricondurre il concetto di *deficit sistemico* ad «una sorta di pastorato neoliberale»⁴⁷, in cui gli Stati sono sottoposti ad una valutazione continua circa la loro competitività nel mercato mondiale⁴⁸. La Commissione, attraverso l'apertura del dialogo strutturato, svolgerebbe quindi il ruolo di pastore, che – si badi – «si fonda su una condizione di “minorità” delle pecore»⁴⁹, indicando agli Stati membri quali misure adottare per “normalizzare” lo stato delle cose nel proprio ordinamento e accreditarsi nelle classifiche internazionali. In tal modo, tuttavia, il “peso” politico della raccomandazione a conclusione del Nuovo quadro diverrebbe enorme, risultando in un vero e proprio *rating* dell'ordinamento giuridico dello Stato membro interessato.

In conclusione, non è auspicabile che il potere della Commissione di ricorrere al Nuovo quadro sullo Stato di diritto sia ampliato sino al punto da ricomprendere le debolezze istituzionali.

⁴⁵ Così DE LUCIA, *op. cit.*, 643. L'A. dubita inoltre che l'attivazione del Nuovo quadro possa essere di qualche utilità in simili casi.

⁴⁶ Così TAMANAHA, *The Dark Side of the Relationship Between the Rule of Law and Liberalism*, in *New York JLL*, 2008, 541, che contesta inoltre l'idea stessa di poter quantificare principi come lo Stato di diritto.

⁴⁷ *Ibidem*, 651. L'analisi dell'A. si fonda sull'elaborazione di FOUCAULT, *Nascita della biopolitica. Corso al Collège de France (1978-1979)*, Milano, 2005, e ID., *Sicurezza, territorio, popolazione*, Milano, 2005.

⁴⁸ Il che è quanto già avviene con le agenzie di *rating* che, durante la crisi hanno dimostrato di possedere un potere di pressione notevole sugli Stati. Si tenga presente che l'agenzia Standard&Poor's ha declassato il *rating* sovrano della Polonia per le stesse ragioni per cui l'UE ha attivato il dialogo sullo Stato di diritto. In una nota l'agenzia ha sottolineato: «The downgrade reflects our view that Poland's system of institutional checks and balances has been eroded significantly as the independence and effectiveness of key institutions». Si v. *Poland downgraded by S&P*, disponibile su www.ft.com. Bisogna tenere presente che, in alcune materie di competenza esclusiva degli Stati membri, come la politica di bilancio, il potere della Commissione quale “valutatore” si è fortemente consolidato, soprattutto dopo la crisi dei debiti sovrani.

⁴⁹ DE LUCIA, *op. cit.*, 652.

7. *L'attivazione del Nuovo quadro nei confronti della Polonia ed alcune vicende successive.*- Come anticipato, la prima attivazione del nuovo strumento a tutela dello Stato di diritto è stata occasionata dalla crisi costituzionale polacca⁵⁰.

Sono due i provvedimenti menzionati dalla Commissione Europea come sintomatici di un'eventuale minaccia allo Stato di diritto: le norme in materia di servizio radiotelevisivo pubblico e l'intervento sul Tribunale costituzionale. Per quanto concerne la prima questione, sono intervenute numerose associazioni a difesa della libertà di stampa e

⁵⁰ Un esame, seppure stilizzato, della situazione politica polacca può essere utile al fine di considerare la decisione della Commissione di attivare il Nuovo quadro. La grande maggioranza parlamentare, ottenuta con la schiacciante vittoria dell'ottobre 2015, di *Prawo i Sprawiedliwość* (abbreviato PIS, tradotto con Diritto e giustizia) ha condotto in Polonia alla formazione di un Governo, sostanzialmente monocolore, guidato dalla Prima ministra Beata Szydło, nominata dal Presidente della Repubblica Andrzej Duda, eletto nel maggio 2015 e in carica dall'agosto dello stesso anno, anch'egli proveniente da Diritto e giustizia. PIS è una formazione politica conservatrice, a livello europeo appartenente al gruppo dei Conservatori e Riformisti Europei, guidata da Jarosław Kaczyński e fondata dal medesimo assieme al fratello, entrambi ex attivisti di *Solidarność*. Il partito è sorto dalle ceneri dei vari agglomerati di centro e di destra che si sono succeduti in Polonia dalla fine del regime comunista ad oggi. Esso ha prevalso, prima alle elezioni presidenziali e poi a quelle parlamentari, su *Platforma Obywatelska* (abbreviato come PO, tradotto con Piattaforma civica), partito anch'esso di centro-destra, appartenente al Partito popolare europeo. La tornata elettorale del 2015, inoltre, ha visto l'emergere di un nuovo soggetto politico, chiamato *Kukiz'15* – un partito antisistema, nazionalista e marcatamente di destra – che ha ottenuto quasi il 21% dei consensi alle elezioni presidenziali di maggio e circa il 9% alle elezioni parlamentari di ottobre. Praticamente assenti dalla scena politica polacca sono i partiti di sinistra e socialdemocratici che, pur avendo guidato il Paese in varie occasioni e pur essendo stati i principali fautori dell'ingresso della Polonia nell'UE, vivono una crisi di rappresentanza e credibilità ormai dal lontano 2005, che a molti appare senza via di uscita e che ha condotto la Polonia ad un sistema politico in cui si confrontano esclusivamente le destre. Benché, infatti, Piattaforma civica venga definito un partito di centro, esso è una formazione conservatrice e, con riguardo ai diritti civili e alle questioni bioetiche, ha posizioni sostanzialmente simili, seppure professate con maggiore moderazione, al PIS. Entrambi i partiti hanno avuto per un certo periodo posizioni convergenti sulla politica economica, di matrice liberale con più o meno espliciti richiami ai principi dell'ordoliberalismo e dell'economia di mercato socialmente orientata. Negli ultimi anni, tuttavia, le posizioni si sono fatte più distanti. Mentre Piattaforma civica ha adottato politiche neoliberali contrassegnate da privatizzazioni e tagli delle tasse sulle imprese, in linea con quanto fatto dai governi precedenti, tra cui i governi sotto la guida del PIS stesso e, precedentemente, dal centro-sinistra, Diritto e giustizia si è posta di recente, almeno nel dibattito pubblico, su posizioni orientate all'interventismo economico ed all'instaurazione di nuove forme di sicurezza sociale. Inoltre, Diritto e giustizia non ha mancato di mostrare una notevole freddezza nei confronti dell'UE e dell'integrazione europea, sia prima delle elezioni del 2015 sia in seguito, soprattutto in occasione dell'istituzione del meccanismo di redistribuzione dei rifugiati. Non bisogna dimenticare inoltre come diversi *leader* di Diritto e giustizia abbiano recentemente rivelato una non troppo celata retorica anti-tedesca, oltre che – ma nel dibattito politico polacco la circostanza sembra essere alquanto scontata – anti-russa soprattutto a causa dei recenti sviluppi delle relazioni tra i due Paesi vicini, volti a rafforzare i legami energetici attraverso la costruzione di Nord Stream 2, un nuovo gasdotto che aggira completamente la Polonia.

dell'indipendenza dell'informazione pubblica oltre alle preoccupazioni espresse da diversi esponenti delle istituzioni UE, dal Segretario generale e dal Commissario ai diritti umani del Consiglio d'Europa e dal Rappresentante dell'OSCE per la libertà dei media⁵¹.

In merito alla seconda questione, essa ha assunto maggiore importanza, in specie dopo l'attivazione del Nuovo quadro. La Commissione aveva già avuto modo di prendere una netta posizione, prima che i provvedimenti normativi sul Tribunale costituzionale venissero firmati dal Presidente della Repubblica, affermando che essi avrebbero minato l'integrità e l'indipendenza non solo dei giudici costituzionali, ma dell'intero sistema giudiziario polacco. Si tratta, a ben vedere, sia della complessa vicenda che si è sviluppata intorno alla nomina dei componenti della Corte costituzionale, sia delle modifiche apportate alla composizione ed al funzionamento della Corte, che indebolirebbero notevolmente la funzione di controllo esercitata dai giudici costituzionali e che il governo ha deciso di sottoporre all'esame della Commissione di Venezia⁵².

La disputa sulla nomina dei giudici costituzionali, in particolare, ha radici nel "colpo di mano" della precedente maggioranza politica, che ha nominato, alla scadenza del mandato, cinque dei quindici membri della Corte⁵³. Il nuovo partito di maggioranza, Diritto e giustizia, ha, in sostanza, proceduto a nuove nomine più vicine al suo orientamento. In particolare, l'esigenza di disporre le nuove nomine sarebbe finalizzata ad ottenere una composizione della Corte più indulgente soprattutto verso i provvedimenti fiscali volti a colpire le multinazionali per ottenere le entrate necessarie a coprire i costi delle misure sociali annunciate durante la campagna elettorale⁵⁴. Vi è poi la connessa questione relativa alla

⁵¹ In particolare quattro associazioni a tutela della libertà di informazione si sono rivolte alla Piattaforma per la promozione del giornalismo e la sicurezza dei giornalisti del Consiglio d'Europa, lamentando la lesione del principio di indipendenza dei media pubblici. Secondo le associazioni la nomina dei componenti del Comitato di supervisione e gestione dei media sarebbe, a seguito della riforma sulle telecomunicazioni, sottoposta al completo arbitrio governativo. Sul punto si v. anche *OSCE media freedom representative urges Poland's government to withdraw proposed changes to the selection of management in public service broadcasters*, la notizia è disponibile su www.osce.org. Va menzionata inoltre la segnalazione alla Piattaforma per la promozione del giornalismo e la sicurezza dei giornalisti del Consiglio d'Europa della riforma relativa all'accesso e l'utilizzo dei dati per motivi di sorveglianza.

⁵² Per considerazioni critiche sulle reali intenzioni del governo polacco cfr. KONCEWICZ, *Polish Constitutional crisis goes to Europe – or does it?*, in *VerfBlog*, 1 gennaio 2016.

⁵³ Sul punto si v. ŚLEDZIŃSKA-SIMON, *Midnight Judges: Poland's Constitutional Tribunal Caught Between Political Fronts*, in *VerfBlog*, 23 novembre 2015.

⁵⁴ Sul punto si v. RAE, *op. cit.*; allo stesso modo KISIŁOWSKI, *Poland's 'overnight court' breaks all the rules*, 8 dicembre 2015, disponibile su www.politico.eu, il quale fornisce un quadro completo della controversia sulle nomine dei giudici. Non può non condividersi l'interrogativo che si pone l'A.: «How have we let our model of democracy and the rule of

riforma della composizione e del funzionamento della Corte costituzionale approvata dal Parlamento il 22 dicembre 2015⁵⁵, che ha condotto al parere della Commissione di Venezia nel mese di marzo 2016⁵⁶. In particolare, tra le disposizioni sottoposte all'attenzione della Commissione di Venezia possono annoverarsi le norme procedurali della riforma che rendono più complesso il raggiungimento del *quorum* (13 giudici presenti su 15) e della maggioranza (due terzi) nei giudizi a composizione plenaria, il potere di avviare procedimenti disciplinari da parte del Presidente della Repubblica o del Ministro della giustizia, la possibilità di promuovere un'azione per deporre un membro della Corte, l'abrogazione dei riferimenti all'indipendenza della Corte costituzionale nella legislazione ordinaria e così via⁵⁷.

Invero, la Commissione di Venezia ha dovuto occuparsi non solo delle misure contenute nella riforma ma anche dell'intricata vicenda relativa al giudizio di illegittimità reso dalla Corte costituzionale sulla riforma del 22 dicembre⁵⁸. La Commissione di Venezia, nell'esaminare la situazione polacca, ha rilevato diverse criticità sottolineando anzitutto come «in a State based on the rule of law, any such solution must be based on the obligation to respect and fully implement the judgments of the Constitutional Tribunal»⁵⁹, rimarcando la necessità che vengano rispettate ed attuate le sentenze della Corte. Inoltre, la Commissione di Venezia considera gli emendamenti del 22 dicembre una minaccia non

law become so intertwined with economic dogmas that so many citizens now see it as intolerably unjust?».

⁵⁵ Si v., in particolare, ŚLEDZIŃSKA-SIMON, *Paradoxes of Constitutionalisation: Lessons from Poland*, in *VerfBlog*, 30 marzo 2016. Sul giudizio della Corte costituzionale polacca in merito alla legittimità costituzionale delle misure del governo relative alla composizione ed al funzionamento della Corte costituzionale si v. STARSKI, *The Power of the Rule of Law: The Polish Constitutional Tribunal's Forceful Reaction*, in *VerfBlog*, 17 marzo 2016.

⁵⁶ V. Opinion No. 833/2015 on Amendments to the Act of 25 June 2015 on the Constitutional Tribunal, CDL-AD(2016)001.

⁵⁷ Per una ricapitolazione delle diverse misure proposte dall'esecutivo ed adottate dal Parlamento polacco e delle conseguenti reazioni della Corte costituzionale, un quadro puntuale è fornito da ANGELI, *Polonia. Prosegue lo scontro tra le più alte istituzioni dello Stato in assenza di un accordo tra le principali forze politiche del paese*, in *diritticomparati.it*, 11 aprile 2016.

⁵⁸ La questione affrontata dalla Commissione di Venezia verte in particolare sull'applicabilità delle disposizioni dell'emendamento del 22 dicembre 2015 al giudizio sulla legittimità costituzionale dell'emendamento stesso. Per un commento alla sentenza della Corte costituzionale polacca, reso il 9 marzo 2016, in merito alla legittimità costituzionale delle misure del governo relative alla composizione ed al funzionamento della Corte costituzionale si v. STARSKI, *op. cit.*

⁵⁹ Si v. Opinion No. 833/2015, cit. par. 135.

solo per lo Stato di diritto, ma anche per l'ordinamento democratico e per i diritti umani⁶⁰.

8. *Uno strumento adeguato?*- Il Nuovo quadro è uno strumento adeguato a colmare le carenze dei meccanismi di tutela dello Stato di diritto previste nei Trattati? In mancanza di una prassi che permetta di valutare la concreta utilità dello strumento, possono svolgersi due considerazioni. Esso risulta effettivamente trasversale e attivabile anche qualora lo Stato membro ponga in essere misure nell'esercizio di una competenza esclusiva, a patto che tali misure siano in grado di costituire una minaccia sistemica allo Stato di diritto.

Emerge in modo evidente, tuttavia, un problema che concerne la stessa logicità del rapporto tra diritto primario e Nuovo quadro. Quest'ultimo, benché sorga come risposta all'inadeguatezza dei meccanismi previsti dai Trattati, infatti, non si pone e non può porsi in sostituzione rispetto ad essi, soprattutto rispetto all'art. 7 TUE. Al contrario, l'espletamento, senza esito positivo, della procedura prevista dal Nuovo quadro potrebbe condurre all'attivazione dell'art. 7. In altre parole, per le sue caratteristiche di funzionamento e per le conseguenze limitate a cui può condurre, il Nuovo quadro, sotto il profilo giuridico, rimane uno strumento complementare rispetto ai meccanismi del diritto primario che, seppure inadeguati per le "soglie di attivazione", rimangono gli unici dotati di dispositivi sanzionatori idonei a contrastare misure lesive dei valori dell'Unione poste in essere dagli Stati membri⁶¹. In questo senso, il Nuovo quadro appare piuttosto un meccanismo che, sulla base del principio di leale collaborazione, impone allo Stato membro (quantomeno) di partecipare al dialogo strutturato e non ostacolare il buon andamento della procedura. D'altra parte, anche sotto il profilo del requisito fondamentale per l'attivazione del Nuovo quadro – la minaccia sistemica – risulta difficile concepire una linea di demarcazione netta con i parametri di cui all'art. 7, par. 1, a meno che non si voglia ampliare

⁶⁰ Si chiarisce infatti che «the access of individuals to the Constitutional Tribunal could be slowed down to a level resulting in the denial of justice», par. 138.

⁶¹ Il Parlamento Europeo nella risoluzione del giugno 2015 sulla situazione ungherese, già menzionata, ha già preso atto dei limiti del Nuovo quadro. Infatti, dopo aver (informalmente) sollecitato la Commissione a ricorrere al dialogo strutturato con l'Ungheria, ha invitato la Commissione a «presentare una proposta per l'istituzione di un meccanismo UE in materia di democrazia, Stato di diritto e diritti fondamentali» dotato di «idonei meccanismi vincolanti e correttivi, al fine di colmare le lacune esistenti e consentire una risposta automatica e graduale alle violazioni dello Stato di diritto e dei diritti fondamentali a livello di Stati membri». Il Parlamento ha inoltre incaricato «la sua commissione per le libertà civili, la giustizia e gli affari interni di contribuire allo sviluppo e all'elaborazione di tale proposta sotto forma di una relazione d'iniziativa legislativa da approvare entro la fine dell'anno». Sul punto si v. *infra*.

considerevolmente la nozione di minaccia sistemica includendo in essa la mera debolezza istituzionale.

Invero, se si tenta di valutare la portata meta-giuridica del Nuovo quadro, lo strumento potrebbe fungere, da un lato, da “indicatore politico” per la Commissione, che, durante la procedura, verrebbe messa nella condizione di valutare la fattibilità dell’attivazione dell’art. 7 sulla base dell’atteggiamento degli Stati membri; dall’altro lato, da dispositivo in grado di porre all’attenzione dell’opinione pubblica europea una situazione in cui le misure adottate da uno Stato membro mettano a repentaglio lo Stato di diritto.

9. *La compatibilità con i Trattati del Nuovo quadro: il parere del Servizio giuridico del Consiglio.*- Le considerazioni svolte conducono quindi ad escludere che il Nuovo quadro possa offrire una risposta adeguata ai limiti del diritto primario sulla tutela dei valori dell’Unione. La debolezza principale consiste nell’utilizzo di un atto non vincolante nei confronti dello Stato membro in cui si verifica la minaccia sistemica allo Stato di diritto. Oltretutto, il ricorso da un lato ad un atto atipico – la comunicazione – per l’istituzione del Nuovo quadro, dall’altro ad un atto non vincolante – la raccomandazione – per le misure volte a rimuovere le minacce allo Stato di diritto, non fuga i dubbi sulla compatibilità del Nuovo quadro rispetto al diritto primario.

A tale proposito, il Servizio giuridico del Consiglio dell’Unione europea ha rilevato diversi aspetti problematici⁶². Fondando la propria analisi sul principio di attribuzione, il Servizio giuridico ha rimarcato che solo attraverso la procedura eccezionale prevista dall’art. 7 TUE l’Unione è in grado di monitorare «the application of the rule of law, as a value of the Union» e che in nessun caso l’art. 7 può essere inteso come base «to further develop or amend that procedure». Il parere del Servizio giuridico precisa che la Commissione, anche qualora faccia ricorso ad un atto non vincolante, come la raccomandazione, deve agire nel quadro del principio di attribuzione delle competenze⁶³.

⁶² Si v. Council of the European Union, Opinion of the legal Service, 27 May 2014, doc. 10296/14.

⁶³ Sul punto cfr. VON BOGDANDY, IOANNIDIS, *Il deficit sistemico*, cit., 636, i quali ritengono che, poiché «il parere e la raccomandazione non hanno carattere vincolante, la loro adozione non richiede una base giuridica espressa». La base giuridica del Nuovo quadro andrebbe ricercata, secondo gli autori, nel ruolo di custode dei Trattati affidato alla Commissione europea. Secondo INGRAVALLO, *Il “nuovo quadro” della Commissione per lo Stato di diritto*, cit., 8, «sembra (allora) che tale competenza vada ricavata dal generale potere attribuito alla Commissione di promuovere l’interesse generale dell’Unione e adottare le iniziative appropriate a tal fine, secondo l’art. 17 TUE».

Il documento specifica inoltre che la raccomandazione, pur non vincolando la condotta degli Stati membri, non è priva di effetti giuridici, come riconosciuto dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia⁶⁴. E, in modo perentorio, conclude per l'assenza di una base giuridica nei Trattati a fondamento dell'istituzione di un «new supervision mechanism of the respect of the rule of law by the Member States».

Si evidenzia, a tale proposito, come l'unica soluzione compatibile con il diritto primario sarebbe l'istituzione di un meccanismo di dialogo permanente a tutela dello Stato di diritto da parte degli Stati membri, che preveda il coinvolgimento di istituzioni dell'Unione come la Commissione. Sul punto, un aspetto del documento del Servizio giuridico appare significativo: l'accordo sul meccanismo di revisione non dovrebbe avvenire in seno al Consiglio, essendo questo un'istituzione dell'Unione europea, ma dovrebbe essere un trattato internazionale «outside the EU treaties» a fungere da base giuridica per il conferimento di competenze alle istituzioni dell'Unione, come avvenuto per il Trattato istitutivo del Meccanismo europeo di stabilità ed il *Fiscal Compact*⁶⁵. Il Servizio giuridico suggerisce quindi di combinare «EU law with international law instruments», poiché la mancanza di competenze dell'Unione in materia di tutela dello Stato di diritto «cannot be corrected by secondary law».

Si può ritenere che la chiave di lettura offerta dal Servizio giuridico del Consiglio sia per alcuni aspetti eccessivamente rigorosa, ma l'impianto generale del documento, fondato sul principio di attribuzione, risulta condivisibile⁶⁶. Orbene, dalle considerazioni svolte non può escludersi che il Consiglio o uno Stato membro ricorrano ad un'azione di legittimità ai sensi dell'art. 263 TFUE, volta ad ottenere l'annullamento della comunicazione del 2014. Infatti, la giurisprudenza della Corte di

⁶⁴ In particolare, viene richiamata la sentenza dell'11 settembre 2003, causa C-207/01, *Altair Chimica SpA c. ENEL Distribuzione SpA*. Già in precedenza la Corte aveva riconosciuto che le raccomandazioni, per essendo atti non vincolanti, sono atti che «non possono essere considerati per questo privi di qualsiasi effetto giuridico» e possono fungere da strumento di interpretazione delle norme nazionali o comunitarie, si v. la sentenza del 13 dicembre 1989, causa C-322/88, *Grimaldi c. Fonds des maladies professionnelles*.

⁶⁵ Non a caso è richiamata la sentenza della Corte di giustizia del 27 novembre 2012, causa C-370/12, *Pringle c. Government of Ireland*, nella parte in cui ha reputato ammissibile e compatibile con il diritto primario l'Accordo sul MES.

⁶⁶ D'altronde, anche una parte della dottrina, seppure con sfumature diverse, ha sollevato perplessità sulla soluzione adottata con la comunicazione del 2014. Sul punto cfr. DE LUCIA, *op. cit.*, 648 ss., il quale ritiene che «la via seguita dalla Commissione sembra rappresentare una scorciatoia in qualche modo elusiva delle competenze attribuite all'ordinamento europeo». V. inoltre le considerazioni di PARODI, *op. cit.*, 25 ss., che suggerisce «altre opzioni» interpretative per fondare la competenza della Commissione ad «indicare allo Stato membro le misure da adottare in seno al proprio ordinamento», in particolare sulla scorta del già menzionato CLOSA, KOCHENOV, WEILER, *Reinforcing Rule of Law Oversight*, cit., 9 ss.

Giustizia ha più volte affermato l'impugnabilità degli atti atipici delle istituzioni dell'Unione e, segnatamente, di una comunicazione della Commissione volta ad imporre obblighi giuridici agli Stati membri non derivanti dal diritto primario o secondario dell'Unione⁶⁷. Più tortuosa appare invece la contestazione della raccomandazione nei confronti del singolo Stato membro, atteso che l'art. 263 TFUE esclude esplicitamente l'impugnabilità di tale atto⁶⁸.

Ad ogni modo, a seguito di una nota della Presidenza del Consiglio UE in cui venivano riaffermate le criticità giuridiche della comunicazione del 2014 ed in cui si evidenziava comunque l'esigenza di sviluppare meccanismi di tutela dei valori dell'art. 2 TUE⁶⁹, il Consiglio, con la risoluzione del 16 dicembre 2014, ha istituito un proprio strumento di dialogo sullo Stato di diritto basato su un approccio imparziale, non discriminatorio, oggettivo, inclusivo e soprattutto fondato sui principi di attribuzione delle competenze e sul rispetto delle «national identities of Member States inherent in their fundamental political and constitutional structures»⁷⁰.

Il dialogo si terrà una volta ogni anno, in seno alla composizione Affari generali del Consiglio e sarà complementare rispetto alla procedura dell'art. 7 TUE ed alle attività condotte sulla base degli strumenti adottati da altre istituzioni europee ed internazionali. La soluzione proposta dal Consiglio è evidentemente l'espressione «that the Commission's rule of law framework is not compatible with the principle of conferred competences» e con il principio del rispetto delle identità nazionali⁷¹.

⁶⁷ Sull'impugnabilità degli atti atipici in generale si v., per tutti, la nota sentenza del 31 marzo 1971, causa 22/70, *Commissione c. Consiglio (AETS)*, in cui la Corte ha affermato che il ricorso all'azione di legittimità è ammesso «nei confronti di qualsiasi provvedimento adottato dalle istituzioni (indipendentemente dalla sua natura e dalla sua forma) che miri a produrre effetti giuridici». Sulla possibilità di impugnare una comunicazione si v. la sentenza della Corte del 16 giugno 1993, causa C-325/91, *Francia c. Commissione*. Dopo aver ammesso l'impugnabilità della comunicazione, nel caso di specie la Corte ha ritenuto che la comunicazione contenesse obblighi aggiuntivi nei confronti degli Stati membri rispetto a quelli previsti da un atto di diritto secondario e per questo ha proceduto al suo annullamento. Sul punto, per tutti, si v. VILLANI, *Istituzioni*, cit., 340.

⁶⁸ In questo caso occorrerebbe previamente dimostrare, sulla base di un criterio di qualificazione sostanziale, ammesso dalla Corte di Giustizia, che la natura dell'atto non corrisponda alla forma ossia che la raccomandazione dalla Commissione adottata sulla base della comunicazione del 2014 sia in realtà un atto diverso, ad esempio una decisione.

⁶⁹ Presidency Note, *Ensuring respect for the rule of law in the European Union*, 14 novembre 2014, doc. 15206/14.

⁷⁰ Si v. Council of the EU, press release n. 16936/14, 16 dicembre 2014, 21.

⁷¹ Così KOCHENOV, PECH, *Upholding the rule of law*, cit., 13, che criticano tuttavia la prospettiva del Consiglio.

In conclusione, si rileva che il rischio che il dialogo in seno al Consiglio si sovrapponga alla procedura della Commissione è concreto, soprattutto qualora sia stata aperta la procedura prevista dalla comunicazione del 2014 e, nel frattempo, il Consiglio, attraverso il dialogo annuale, adotti una posizione indulgente nei confronti dello stesso Paese membro. In un caso simile, la Commissione avrebbe pur sempre la possibilità di proseguire la procedura ma la capacità di pressione politica nei confronti dello Stato interessato risulterebbe neutralizzata, potendosi oltretutto preventivamente escludere un eventuale ricorso all'art. 7 TUE.

10. *Le consanguenze della posizione del Consiglio e la proposta di un patto dell'Unione sulla democrazia, lo Stato di diritto e i diritti fondamentali.*- Non si intende, in questa sede, fornire una ricognizione accurata delle proposte interpretative avanzate dalla dottrina per tutelare i valori dell'Unione europea bensì, più semplicemente, porre in relazione queste con la posizione espressa nel parere del Servizio giuridico del Consiglio⁷². Preliminarmente, si segnala come sia possibile constatare l'esistenza di due categorie di proposte avanzate sinora: una prima categoria consistente nell'elaborazione di meccanismi sulla base del diritto primario vigente e una seconda categoria di proposte accomunate dalla necessità di una revisione dei Trattati. Tra le proposte riconducibili alla prima categoria, possono annoverarsi tutte quelle tese a rafforzare, in primo luogo, il potere di supervisione e monitoraggio della Commissione e, in secondo luogo e soprattutto, il ruolo della Corte di Giustizia nell'assicurare il rispetto dei valori dell'Unione, ampliando lo spettro di azione della procedura di infrazione⁷³ o, più radicalmente, fornendo nuovi ambiti di intervento, nel caso di gravi violazioni dei diritti fondamentali al di fuori dell'ambito di applicazione della Carta dei diritti fondamentali⁷⁴.

⁷² Oltre ai titoli già citati, si segnala sul punto l'ampio rapporto per il Parlamento Europeo, redatto da BÁRD, CARRERA, GUILD, KOCHENOV, *An EU mechanism on democracy, the rule of law and fundamental rights*, CEPS Paper in Liberty and Security in Europe, febbraio 2016, in cui, tra le altre cose, si effettua un'analisi delle proposte avanzate in dottrina.

⁷³ Si vedano, a tal riguardo, la proposta di avviare procedure di infrazione sistemiche avanzata da SCHEPPELE, *EU Commission vs. Hungary: The Case for the "Systemic Infringement Action"*, in *VerfBlog*, 22 novembre 2013, e, più dettagliatamente, ID., *Enforcing the Basic Principles of EU Law through Systemic Infringement Actions*, in CLOSA, KOCHENOV (eds.), *Reinforcing Rule of Law Oversight in the European Union*, Cambridge, 2016, disponibile su www.ssrn.com. Si v. *infra*. Una proposta simile è avanzata da KOCHENOV, *Biting Intergovernmentalism*, cit., denominata *biting intergovernmentalism* proprio poiché affida l'attivazione della procedura di infrazione all'art. 259 TFUE.

⁷⁴ In questa direzione procede la già menzionata proposta di "rovesciare *Solange*" avanzata da VON BOGDANDY ET AL., *op. cit.* Più radicale è invece la posizione dell'ex Commissaria europea per la Giustizia, i diritti fondamentali e la cittadinanza, Viviane Reding

Per quanto riguarda la seconda categoria, possono richiamarsi le proposte tese a modificare i Trattati rafforzando i poteri di dissuasione nei confronti degli Stati membri attraverso, ad esempio, la creazione di nuove istituzioni a tutela dei valori dell'Unione o la previsione di un meccanismo di espulsione degli Stati membri dall'Unione⁷⁵. In merito a questa seconda categoria, alcuni studiosi hanno affermato che, richiedendo una modifica dei Trattati, ogni proposta in questo senso risulta essere «an unfeasible option in the current legal-political climate»⁷⁶. Tuttavia, alla luce della posizione espressa dal menzionato parere del Servizio giuridico del Consiglio che, basandosi su una rigida interpretazione del principio di attribuzione, svela una chiusura netta da parte degli Stati membri ad ogni tipo di rafforzamento degli strumenti di tutela dei valori dell'Unione, sembra che le proposte avanzate *de lege lata*, più che caratterizzate dalla “fattibilità” politica, costituiscano semplicemente un espediente per scavalcare le resistenze degli Stati membri, attraverso un'attività interpretativa *praeter legem*.

Bisogna segnalare che è in discussione in seno alla Commissione per le libertà civili, la giustizia e gli affari interni del Parlamento Europeo un progetto di relazione volto, come chiarisce la motivazione, a promuovere «l'adozione di un patto dell'UE in materia di democrazia, Stato di diritto e diritti fondamentali (DSD) sotto forma di un accordo interistituzionale»⁷⁷. Il patto fungerebbe da cornice per fissare i parametri della cooperazione tra istituzioni UE e Stati membri «nel quadro dell'articolo 7 del TUE, integrando, armonizzando e completando i meccanismi esistenti» oltre a istituire «un meccanismo di revisione integrato applicabile a tutti gli Stati membri nonché alle tre istituzioni principali dell'UE».

Per riassumere, gli elementi più interessanti del progetto di accordo interistituzionale in discussione sono i seguenti. Anzitutto, l'istituzione di un gruppo di esperti che, sulla base di una serie di fonti, elabora un

la quale ha proposto di abrogare l'art. 51 della Carta dei diritti fondamentali, ampliando così il raggio di azione di questa, nel suo discorso del 4 settembre 2013: *The EU and the Rule of Law: What Next?* Richiedendo una modifica della Carta, la proposta può farsi rientrare nella seconda categoria di proposte.

⁷⁵ Nella prima direzione andrebbe la proposta di creare un organismo *ad hoc* per la tutela dei valori dell'Unione nei confronti degli Stati membri con penetranti poteri di valutazione ed *enforcement* avanzata da MÜLLER, *Why the EU Needs a Democracy and Rule of Law Watchdog*, in *Aspen Review*, 2015, 2; la c.d. *red card option* è analizzata da CLOSA, KOCHENOV, WEILER, *Reinforcing Rule of Law Oversight*, cit.

⁷⁶ BÂRD, CARRERA, GUILD, KOCHENOV, *op. cit.*, 50.

⁷⁷ Commissione per le libertà civili, la giustizia e gli affari interni, Progetto di relazione, recante raccomandazioni alla Commissione sull'istituzione di un meccanismo dell'UE in materia di democrazia, Stato di diritto e diritti fondamentali (2015/2254(INL)), 5 aprile 2016, 18. La Commissione parlamentare agisce in questo caso sulla base dell'art. 225 TFUE, ossia al c.d. potere di preiniziativa legislativa.

quadro di valutazione in materia di democrazia, Stato di diritto e diritti umani (DSD), comprensivo di una parte generale e di relazioni per paese, basate su una serie di indicatori per le tre categorie⁷⁸. Per ogni indicatore viene fornita una valutazione – soddisfacente (verde), a rischio (giallo), violazione o infrazione (rosso) – soggetta a riesame annuale. Una volta elaborata dagli esperti e adottata dalla Commissione, la valutazione DSD viene trasmessa a Stati membri, Parlamento Europeo e Consiglio e funge da documento di base per l'avvio del semestre DSD. Nel corso del semestre hanno luogo una “discussione interparlamentare” in seno al Parlamento Europeo, in seguito alla quale viene adottata una raccomandazione, e una “discussione annuale” nel Consiglio, al cui termine si adottano delle conclusioni⁷⁹. A questo punto, il progetto di relazione prospetta diverse possibilità in base al contenuto della valutazione DSD ed agli esiti delle discussioni menzionate. Nel caso in cui, da esempio, uno Stato membro riceva «uno o più contrassegni gialli, la Commissione avvia un dialogo con lo Stato membro in questione sulla base del suo quadro per lo Stato di diritto»⁸⁰.

La proposta più interessante ed innovativa, contenuta nel progetto di accordo, è quella di dotare la Commissione della possibilità di avviare una procedura di “infrazione sistemica”, «raggruppando diversi casi di infrazione»⁸¹. Il presupposto per l'avvio di una procedura di infrazione sistemica consisterebbe in «a systemic violation of EU principles and [is] not just violating a particular narrow provision of EU Law»⁸². Il problema è che, come chiarito dalla Commissione in un passaggio già menzionato della comunicazione sul Nuovo quadro, la procedura di infrazione si fonda sulla «violazione di una specifica disposizione» da parte dello Stato membro. In altre parole, l'idea delle infrazioni sistemiche va incontro agli stessi limiti segnalati in precedenza e cioè che difficilmente si può ritenere compatibile con il principio di attribuzione, constatato che per la violazione dei valori di cui all'art. 2 TUE si prevede la possibilità di ricorrere agli strumenti di cui all'art. 7 TUE⁸³. Inoltre, non risultano affatto nitidi i limiti di un così penetrante potere della Commissione, la quale potrebbe arrivare ad avviare procedure riscontrata

⁷⁸ Per lo Stato di diritto gli indicatori riflettono in gran parte quelli individuati dalla Commissione nella comunicazione sul Nuovo quadro.

⁷⁹ Il progetto di relazione non chiarisce del tutto se questa “discussione annuale” coincida o meno con il dialogo sullo Stato di diritto da tenersi in seno al Consiglio di cui si è data segnalazione sopra.

⁸⁰ Commissione per le libertà civili, la giustizia e gli affari interni, Progetto di relazione, cit., art. 12.2.

⁸¹ *Ibidem*, art. 12.

⁸² Così, SCHEPPELE, *Enforcing the Basic Principles*, cit., 7.

⁸³ D'altronde, questo limite è segnalato dall'A. stesso. *Ibidem*, 9.

la sussistenza di fenomeni quali “corruzione” e “assenza di trasparenza e responsabilità”, il che appare difficilmente compatibile con il principio di legalità, in un giudizio volto a sanzionare uno Stato membro.

Da una prima analisi del progetto di accordo interistituzionale in discussione, accanto ai limiti già rilevati, si deve però evidenziare che esso rappresenta un tentativo di trovare un equilibrio tra l'esigenza di accentramento e rafforzamento della tutela dei valori a livello dell'Unione, i limiti della cornice giuridica attuale e le spinte centrifughe provenienti dalla gran parte degli Stati membri.

11. *Conclusioni: uno strumento flessibile o una “revolving door”?*- Nelle pagine precedenti si è cercato di fornire il contesto politico in cui è stata attivata la procedura prevista dalla comunicazione sul Nuovo quadro. La Commissione ha aperto il dialogo strutturato comunicando che le misure a destare preoccupazione riguardano il Tribunale costituzionale polacco ed il servizio pubblico radiotelevisivo. Si tratta, evidentemente, di materie molto diverse che hanno comunque indotto la Commissione ad agire.

Può ritenersi che la valutazione effettuata dalla Commissione non sia stata occasionata semplicemente dalle due misure contestate, bensì dal complessivo clima politico polacco, esacerbato dalla retorica demagogica degli esponenti del Governo in carica. Le misure contestate, infatti, se analizzate, per così dire, *in vitro*, sono sicuramente indice di una potenziale restrizione della libertà dei mezzi di informazione e di una menomazione del buon funzionamento della Corte costituzionale, ma costituiscono, per l'appunto, semplici indici di una tendenza e, peraltro, non appaiono eccessivamente dissimili da provvedimenti presi da altri Stati membri nel passato recente⁸⁴. Per tale motivo, viene da domandarsi quale sia il parametro attraverso cui la Commissione valuta se le misure intraprese dagli Stati membri costituiscano una minaccia sistemica allo Stato di diritto.

Si ritiene che la prassi e lo svolgimento della procedura con la Polonia possano fornire elementi di chiarimento, soprattutto sulla soglia di attivazione del Nuovo quadro. Come si è già avuto modo di evidenziare, il fondamentale limite del Nuovo quadro è che esso rischia di essere una sorta di *revolving door* in cui alla fine della procedura si ritorna al punto di partenza con l'aggravante che, a quel punto,

⁸⁴ In questo senso si v. le considerazioni di DI FEDERICO, *op. cit.*, secondo il quale «the persistent inertia of the Commission with respect to Hungary is deemed to negatively impact on its authority as the guarantor of the rule of law in the Union».

rimangano a disposizione esclusivamente i dispositivi previsti dal diritto primario e specialmente quelli di cui all'art. 7 TUE.

Ad ogni modo, risulta scontato come il nuovo strumento sia assolutamente inadatto a fronteggiare la crisi politica dell'Unione europea. L'inadeguatezza è confermata dalla circostanza che, a seguito dell'attivazione del Nuovo quadro, la situazione politica in Polonia, anziché normalizzarsi, come auspicato dalla Commissione, ha visto l'acutizzarsi dello scontro istituzionale tra organi dell'esecutivo e Corte costituzionale. In ragione di ciò, la Commissione, dopo aver avvertito il Governo polacco⁸⁵, ha dapprima adottato un parere, a chiusura della prima fase del Nuovo quadro, constatato che «the Polish Government has still not taken the concrete steps needed to address the Commission's concerns in a satisfactory way and thereby resolve the issue»⁸⁶. In seguito, al termine della seconda fase del Nuovo quadro, la Commissione ha adottato una raccomandazione contenente un dettagliato esame della crisi costituzionale polacca e un'elencazione di misure che il Governo polacco dovrebbe adottare per porvi rimedio⁸⁷. La Commissione ritiene

⁸⁵ La notizia della decisione di proseguire il dialogo è disponibile su www.euractiv.com con il titolo *Timmermans: Dialogue with Poland over rule of law will continue*. Il 18 maggio la Commissione ha avvertito la Polonia di risolvere la crisi costituzionale, altrimenti avrebbe, entro il 23 maggio, proceduto all'adozione del parere previsto a chiusura della prima fase del Nuovo quadro. Si v. European Commission, Press release, *College discusses a draft Rule of Law Opinion on the situation in Poland*, 18 maggio 2016. Il parere non è stato adottato immediatamente, ma dopo nuove consultazioni tra il Governo polacco ed il Vice-presidente Timmermans.

⁸⁶ Il parere è stato adottato dalla Commissione il 1° giugno 2016. Si v. European Commission, Press release, *Commission adopts Rule of Law Opinion on the situation in Poland*. Nel *Fact Sheet* dal titolo *Commission Opinion on the Rule of Law in Poland and the Rule of Law Framework: Questions & Answers*, vi sono alcuni chiarimenti sui motivi dell'adozione del parere. Si sottolinea in particolare come: «Recent events in Poland, in particular the political and legal dispute concerning the composition of the Constitutional Tribunal, and the non-publication of judgments rendered by the Constitutional Tribunal, have given rise to concerns regarding the respect of the rule of law». Il parere avrebbe quindi la funzione di indirizzare il dialogo con la Polonia «towards the concrete steps needed to resolve the systemic risk to the rule of law». Si può comunque notare come nel *Fact Sheet*, la Commissione dedichi maggiore attenzione alla crisi del Tribunale costituzionale rispetto ad altre riforme in via di approvazione o attuazione come quella dei media. Il documento contiene anche un riferimento alla procedura di cui all'art. 7 TUE e chiarisce che, sebbene dal 2009 in poi vi siano stati diverse minacce allo Stato di diritto, «article 7 TEU has so far not been used» e la Commissione abbia affrontato questi eventi «by exerting political pressure, as well as by launching infringement proceedings in case of violations of EU law». Si segnala che la Commissione ha reso noto, dietro richiesta del Professor Laurent Pech, il testo completo dell'opinione. Si v. *Commission Opinion of 1 June 2016 regarding the Rule of Law in Poland: Full text now available*, disponibile su *Eu Law Analysis*, 19 agosto 2016.

⁸⁷ Commission Recommendation, C(2016) 5703 final, *regarding the rule of Law in Poland*, 27 luglio 2016. In particolare, nella raccomandazione la Commissione pone l'accento sulla questione della nomina dei giudici costituzionali e sulla mancata attuazione delle

quindi sussistente una minaccia sistemica allo Stato di diritto e pone in particolare evidenza la circostanza che «the Constitutional Tribunal is prevented from fully ensuring an effective constitutional review»⁸⁸. A questo punto, si darà avvio alla fase del *follow-up*, l'ultima, ed eventualmente all'attivazione della procedura di cui all'articolo 7 TUE⁸⁹.

La Commissione, nel delineare il Nuovo quadro, ha ovviamente agito nello stretto quadro di legalità fornito dai Trattati e, come si è evidenziato, non avrebbe certamente potuto andare oltre quanto previsto nella comunicazione del 2014, constatato che già nella sua formulazione

sentenze del 3 e 9 dicembre 2015, sull'omessa pubblicazione della sentenza del Tribunale costituzionale del 9 marzo 2016 e dei giudizi resi successivamente a tale data, sull'effettivo funzionamento del Tribunale costituzionale anche alla luce dell'adozione del provvedimento legislativo del 22 luglio 2016. Tale norma rappresenta l'ultimo intervento del *Sejm* sul Tribunale costituzionale e, a parere della Commissione, non è in grado di porre fine alla crisi costituzionale in atto. Al contrario, alcune misure della legge appaiono aggravare la situazione. Per quanto concerne la nomina dei giudici costituzionali la legge è diretta a consentire ai tre giudici nominati illegittimamente dal *Sejm* nel dicembre 2015 di assumere le funzioni ed è ritenuta dalla Commissione «contrary to the judgements of the Constitutional Tribunal of 3 and 9 December 2015 and the opinion of the Venice Commission» (par. 16 della raccomandazione). Per quanto riguarda il funzionamento del Tribunale costituzionale, la legge del 22 luglio 2016 contiene alcuni miglioramenti rispetto al precedente provvedimento del dicembre 2015 ma, nel complesso, è insoddisfacente e, per alcuni aspetti, solleva nuove perplessità (si v. paragrafi 40 e ss.). La Commissione indica quindi cinque misure che le autorità polacche dovrebbero adottare per neutralizzare la minaccia sistemica. Tra queste figurano la necessità che le autorità polacche assicurino il buon funzionamento del Tribunale costituzionale «as a guarantor of the Constitution», che la legge del 22 luglio 2016 sia sottoposta a revisione costituzionale, che cessino tutti i comportamenti volti ad indebolire «the legitimacy and efficiency of the Constitutional Tribunal». Il Parlamento europeo ha accolto favorevolmente la raccomandazione della Commissione con la risoluzione del 14 settembre 2016 n. 2774 *sui recenti sviluppi in Polonia e il loro impatto sui diritti fondamentali come sancito dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*.

⁸⁸ Si v. paragrafi 72-73 della raccomandazione. Il rapporto tra potere esecutivo e Corte costituzionale assume assoluta centralità nel documento adottato dalla Commissione. Il riferimento alla legge sui media appare soltanto tra i considerando. Degna di nota, sotto tale aspetto, è tuttavia la sezione 4.3 della raccomandazione rubricata *Consequences of the lack of effectiveness of Constitutional review on new legislation* (paragrafi 65 e ss.) in cui vengono individuati una serie di recenti provvedimenti adottati dalle autorità polacche quali ad esempio la legge anti-terrorismo, la stessa legge sui media e la legge sul servizio civile che presentano numerose criticità sotto il profilo del rispetto dei diritti fondamentali. La Commissione ritiene a tal proposito che: «as long as the Constitutional Tribunal is prevented from fully ensuring an effective constitutional review, there will be no effective scrutiny of compliance with the Constitution, including fundamental rights, of legislative acts such as those referred to above» (par. 66). Altre criticità sollevate dalla situazione politica in Polonia sono messe in luce dalla menzionata risoluzione 2016/2774 del Parlamento Europeo, segnatamente, rispetto al diritto di accesso alle cure sanitarie, al diritto alla privacy, al diritto all'istruzione, al diritto al giusto processo, al diritto di difesa, alla conservazione delle risorse naturali e delle foreste.

⁸⁹ Ciò è quanto affermato nella stessa raccomandazione ai considerando (4) e (7) e rafforza la tesi della complementarietà del Nuovo quadro rispetto al diritto primario.

attuale sussistono profili di criticità in termini di compatibilità con il diritto primario. Più in generale, si ritiene che, nella fase attuale, i tentativi, provenienti soprattutto dalla dottrina, di affidare la soluzione di gravi questioni costituzionali ad elaborati accorgimenti giuridici, frutto di altrettanto elaborate interpretazioni delle disposizioni dei Trattati, rischiano di offuscare la dimensione politica della crisi costituzionale che sta colpendo alcuni Paesi membri e, a nostro parere, non sono assolutamente in grado di fornire una risposta compiuta alla problematica. In altri termini, il problema del rapporto tra tutela dei valori dell'Unione e misure degli Stati membri non può essere risolto attraverso proposte che concernono esclusivamente «the legal-formalistic, technical-instrumental side of the rule of law and constitutionalism»⁹⁰, ma andrebbe affrontato radicalmente attraverso la messa in discussione dell'attuale quadro giuridico emerso dalla riforma di Lisbona, mostratosi su più fronti inadatto ad affrontare le sfide politiche dell'Unione.

Avanzare un progetto per la revisione dei Trattati sarebbe probabilmente il modo migliore per rafforzare la tutela dei valori dell'Unione, aprendo una nuova fase per il processo di integrazione che non necessariamente includa tutti i ventotto Paesi membri⁹¹. È allarmante, sotto questo profilo, come gli Stati membri con maggiore peso politico, che potrebbero spingere per un nuovo processo costituente europeo, non solo non appaiano interessati ad una svolta nel processo di integrazione, ma non siano in grado di constatare le evidenti affinità del quadro politico polacco con quello che ha condotto all'affermarsi di FIDESZ in Ungheria ed alle conseguenti revisioni costituzionali in senso autoritario.

⁹⁰ Così BLOKKER, *EU Democratic Oversight and Domestic Deviation from the Rule of Law: Sociological Reflection*, in CLOSA, KOCHENOV (eds), *op. cit.*, che richiama la necessità di considerare gli aspetti sociologici della crisi dello Stato di diritto.

⁹¹ L'apertura di una convenzione per la revisione dei Trattati potrebbe essere l'occasione per una riflessione sull'allargamento ad est, considerato da molti un successo politico dell'Unione, e che oggi mostra oggi tutti i suoi limiti. Non solo esso sta incidendo negativamente sulle possibilità di aprire un tavolo per la revisione dei Trattati, ma la diffidenza verso l'Unione ed il suo apparato regolativo orientato al mercato sembra crescente tra i Paesi membri dell'est, motori propulsivi di un vero e proprio *State sovereignty revival*. Non può comunque sottovalutarsi che il "fastidio" verso il diritto dell'UE è ormai un fenomeno che connota tutta l'Europa. Si v. le considerazioni recenti dell'Editorial Comment, *The Critical Turn in EU Legal Studies. Loneliness of the European lawyer*, in *CMLR*, 2015, 52. Peraltro, non è mancato chi aveva intravisto le difficoltà politiche derivanti dall'allargamento. Per tutti, HABERMAS, *L'occidente diviso*, Bari, 2007, 55.

ABSTRACT

The Protection of EU Values After the First Application of the “New Framework to Strengthen the Rule of Law”

In January 2016, the College of Commissioners decided to start the Rule of Law Dialogue with Poland under the New framework to Strengthen the Rule of Law. First of all, this article analyses the relevance and the content of the Rule of Law principle enshrined in article 2 TFEU, examining also the tools provided by EU primary law to ensure the protection of EU values and principles. Secondly, the launch of a structured dialogue with Poland represents the first phase of the New Framework. It is therefore necessary to outline how this mechanism works and to analyse both its trigger point and its adequacy to deal with systemic threats to the Rule of Law posed by Member States. Moreover, the Polish political and constitutional crisis is taken into account so as to consider the reasons why the Commission decided to start the Rule of Law dialogue with Poland. Thirdly, the issue of compatibility of the New Framework with EU Treaties is examined, in the light of Member States position expressed within the Council. In this perspective, the article provides a brief overview of the proposals advanced by scholars to protect EU values and an analysis of the project for an EU Pact for Democracy, the Rule of Law and Fundamental Rights, before making some concluding remarks.

OSSERVATORIO DIRITTI UMANI

LA RESPONSABILITÀ DELL'INTERNET SERVICE PROVIDER TRA LIBERTÀ DI ESPRESSIONE E TUTELA DELLA REPUTAZIONE ALTRUI

FEDERICA FALCONI

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Le incertezze della prassi e le esigenze di aggiornamento del quadro normativo in materia di responsabilità degli ISP. – 3. I fatti all'origine del ricorso. – 4. L'esame della Corte nel merito: in particolare, il valore dirimente della natura dei commenti incriminati e le peculiarità dei doveri e delle responsabilità in capo al gestore di un portale di notizie *on line*. – 5. *Segue*: l'inesigibilità di un controllo preventivo, a fronte dell'esigenza di contrastare un *chilling effect* rispetto alla libertà di espressione su internet. – 6. Rilievi conclusivi.

1. Con la sentenza resa nel procedimento *Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete e Index.HU ZRT c. Ungheria*, la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (EDU) ha avuto modo di tornare a pronunciarsi in merito alla dibattuta questione concernente la responsabilità civile dei fornitori di servizi internet per i contenuti illeciti caricati dagli utenti¹. Secondo la decisione raggiunta all'unanimità dai giudici della IV sezione, costituisce un'ingerenza sproporzionata nell'esercizio della libertà di espressione delle ricorrenti, in contrasto con l'art. 10 CEDU, l'imputazione a loro carico di una responsabilità a titolo oggettivo per il solo fatto di aver consentito la pubblicazione di commenti lesivi della reputazione altrui, mettendo a disposizione degli utenti uno spazio virtuale per esprimere la propria opinione e discutere le notizie pubblicate sui portali rispettivamente gestiti.

Ad una conclusione diametralmente opposta era giunta la Corte nella decisione del caso *Delfi c. Estonia*, che costituisce l'unico precedente rinvenibile nella giurisprudenza di Strasburgo. In quell'occasione, infatti, la Grande Camera aveva escluso – a maggioranza di quindici voti

¹ *Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete e Index.HU ZRT c. Ungheria*, ricorso n. 22947/13, sentenza del 2 febbraio 2016, disponibile su www.echr.coe.int. La sentenza è diventata definitiva, secondo quanto stabilito dall'art. 44, par. 2, CEDU, in data 2 maggio 2016.

contro due – ogni responsabilità a carico dello Stato convenuto, ritenendo giustificata la condanna al risarcimento dei danni pronunciata contro la società Delfi, titolare dell'omonimo portale informativo *web*, per la pubblicazione di una serie di commenti anonimi, dal contenuto gravemente offensivo, rivolti contro il principale azionista di una compagnia di trasporti marittimi. Proprio per il sacrificio così imposto alla libertà di espressione, nel bilanciamento operato con la protezione della reputazione altrui, la pronuncia della Grande Camera ha ricevuto grande risonanza, suscitando molteplici rilievi critici da parte della dottrina².

Nel commento che qui si propone, saranno analizzati gli snodi fondamentali del percorso argomentativo della Corte in questa sua più recente pronuncia, per verificare se e in quale misura ne discendano apporti innovativi in grado di imprimere una nuova direzione all'orientamento, ancora in fase di definizione, della giurisprudenza di Strasburgo in questa complessa e delicata materia. Occorre, tuttavia, rilevare sin d'ora che i presupposti fattuali da cui traggono origine le due vicende sottoposte al vaglio della Corte – come meglio emergerà tra breve – sono solo in parte sovrapponibili: ciò giustifica l'approdo, nel caso in esame, ad una soluzione di segno contrario, senza che ne derivi, per questo solo fatto, una radicale smentita della linea interpretativa seguita nella decisione del caso *Delfi c. Estonia*.

2. Se e a quali condizioni il gestore di un portale di notizie *web* possa essere chiamato a rispondere in sede civile di messaggi dal contenuto diffamatorio caricati dagli utenti è una questione di non facile soluzione, che si iscrive nel più ampio e complesso dibattito – suscitato dalla capillare diffusione di internet come strumento di comunicazione di massa – concernente l'inquadramento giuridico dell'attività dei fornitori

² Sulla sentenza della Grande Camera, del 16 giugno 2015, ricorso n. 64569/09, cfr. NIGRO, *La responsabilità degli internet service providers e la Convenzione europea dei diritti umani: il caso Delfi AS*, in *DUDI*, 2015, 681 ss.; VIGEVANI, *La responsabilità civile dei siti per gli scritti anonimi: il caso Delfi c. Estonia*, in *Quaderni cost.*, 2014, 457 ss. In senso conforme, v. la sentenza del 10 ottobre 2013, resa dalla I sezione, sulla quale cfr. ALMA, *Libertà di espressione e diritto all'onore in internet secondo la sentenza Delfi AS contro Estonia*, in *Dir. inf.*, 2014, 242 ss.; VECCHIO, *Libertà di espressione e diritto all'onore in internet secondo la sentenza Delfi AS contro Estonia della Corte europea dei diritti dell'uomo*, *ivi*, 43 ss.; SPAGNOLO, *Libertà di espressione su internet e tutela della reputazione altrui in una recente sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *DPCE on line*, 2014-I. La questione della responsabilità dei prestatori intermediari di servizi internet è stata affrontata dalla Corte EDU anche sotto il diverso profilo della lesione del diritto di autore, nonché in tema di tutela dei minori: cfr. rispettivamente le sentenze del 10 gennaio 2013, ricorso n. 36769/08, *Ashby Donald e altri c. Francia*, e del 13 marzo 2013, ricorso n. 40397/12, *Dredrik Neij and Peter Sunde Kolmisoppi (The Pirate Bay) c. Svezia*, e la sentenza del 2 dicembre 2008, *K.U. c. Finlandia*, ricorso n. 2872/98.

di servizi internet ed il conseguente regime di responsabilità applicabile rispetto agli illeciti commessi non già direttamente da tali soggetti, ma dai destinatari del servizio offerto, attraverso il tramite tecnico della piattaforma *on line* messa a loro disposizione³. Si tratta, in particolare, di stabilire quali oneri possano ragionevolmente essere posti a carico degli intermediari, nell'ottica di garantire il rispetto dei diritti soggettivi legati alla persona, senza che ne derivi un'inaccettabile compressione della libertà di espressione.

La necessità di una regolamentazione uniforme della materia, imposta dalla vocazione intrinsecamente transfrontaliera dell'attività *on line*, ha trovato un primo – seppur parziale – riscontro con l'approvazione della direttiva 2000/31/CE, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno (“Direttiva sul commercio elettronico”)⁴. Prendendo le distanze da un modello di responsabilità oggettiva, sulla falsariga della responsabilità editoriale, la direttiva riserva al fornitore di servizi della società di informazione (in seguito, anche “*internet service provider*” o ISP), il quale si limiti a svolgere un'attività di mera intermediazione tecnica, un regime di responsabilità di favore, fondato sulla colpa⁵. Sono tre nello specifico le attività tipizzate dalla direttiva, rispetto alle quali le condizioni di responsabilità sono declinate in termini progressivamente più stringenti in funzione del crescente coinvolgimento dell'intermediario rispetto alle informazioni immesse dai destinatari del servizio: dall'attività di «mere conduit», ossia di semplice trasporto (art. 12), si passa all'attività di «caching», intesa come memorizzazione temporanea (art. 13), per approdare infine all'attività di «hosting», che consiste, invece, in una memorizzazione di carattere tendenzialmente permanente (art. 14). Il sistema è corredato da una previsione dalla portata trasversale, secondo la quale è escluso un obbligo generale di sorveglianza in capo agli ISP (art. 15).

Soffermando brevemente l'attenzione sulla figura dell'*hosting provider*, per quanto qui più direttamente rileva, due sono le condizioni inderogabilmente richieste ai fini della sua esenzione da responsabilità: in

³ Ove l'infrastruttura resa disponibile dall'intermediario costituisca il veicolo per la commissione dell'illecito, la responsabilità di quest'ultimo potrà eventualmente affiancarsi, in via solidale, a quella dell'autore materiale dell'illecito.

⁴ La direttiva sul commercio elettronico, in *GUCE* L 178 del 17 luglio 2000, 1 ss., è stata recepita in Italia con il d.lgs. 9 aprile 2003, n. 70, in *GU* n. 87 del 14 aprile 2003, *SO* n. 61.

⁵ La neutralità tecnica dell'ISP rispetto all'organizzazione e alla gestione dei contenuti immessi dagli utenti costituisce, pertanto, il presupposto indispensabile perché possa operare il regime di favore delineato dalla direttiva. Non v'è dubbio, invece, che l'operatore che direttamente immetta contenuti nella rete (c.d. *content provider*) risponda secondo le regole ordinarie in caso di illecito.

primo luogo, egli non deve essere effettivamente al corrente dell'illeceità dell'informazione; una volta acquisita tale conoscenza, quindi, è imposto a suo carico l'onere di attivarsi tempestivamente per assicurarne la rimozione ovvero disabilitarne l'accesso. In caso contrario, l'*hosting provider* sarà chiamato a rispondere in base agli ordinari criteri di responsabilità⁶.

La tipizzazione offerta dalla direttiva, tuttavia, è presto apparsa inadeguata a fronte dello sviluppo incalzante della rete: i servizi che in concreto possono essere offerti assumono forme progressivamente più variegata e complesse – *blog, forum*, motori di ricerca, *social network*, ecc. – nelle quali la partecipazione attiva degli utenti assume un ruolo crescente⁷. Quest'ultimo rilievo evidenzia il difficile compito dell'interprete, chiamato a verificare la riconducibilità della fattispecie concreta sottoposta al suo esame ad uno schema normativo ormai per molti versi obsoleto⁸. Risponde precisamente all'esigenza di circoscrivere le ipotesi di esenzione dalla responsabilità dell'ISP alle sole ipotesi in cui questi si sia limitato a svolgere un'attività di mera intermediazione tecnica, l'enucleazione ad opera della Corte di Giustizia dell'Unione Europea della figura dell'*hosting provider* "attivo"⁹.

⁶ Come correttamente osservato, quello delineato dalla direttiva è un regime di esonero "condizionato" dalla responsabilità: così espressamente, BUGIOLACCHI, *Evoluzione dei servizi di hosting provider. Conseguenze sul regime di responsabilità e limiti dell'attuale approccio case by case*, in *Resp. civ. prev.*, 2013, 1997 ss., 2002. Per quanto riguarda l'ordinamento italiano, la condotta dell'ISP che non si conformi alle prescrizioni di cui agli articoli 14-16 del d.lgs. n. 70/2003 è inquadrabile nella responsabilità aquiliana, configurando una violazione del principio generale del *neminem laedere* stabilito dall'art. 2043 c.c.

⁷ Si tratta, in effetti, di una materia non soltanto molto complessa da un punto di vista tecnico, ma anche in costante evoluzione, rispetto alla quale il dato giuridico richiede di essere costantemente rivisto ed aggiornato in funzione del quadro tecnologico: sul punto, v. BRAVO, *Commercio elettronico*, in *Enc. Dir. Annali*, V, 2012, 253 ss.

⁸ Rileva come la tripartizione sopra riferita individui solo un "frammento" della realtà multiforme dei servizi offerti dai prestatori della società dell'informazione, SESCO SARTI, *La responsabilità civile dell'Internet provider: uno scenario ancora aperto*, in *Riv. dir. comm. dir. gen. obbl.*, 2011, 493 ss., 494. In particolare, sull'evoluzione in chiave attiva dell'utente, non più mero recettore passivo di contenuti, v. ALMA, *op. cit.*, 244 e bibliografia ivi citata.

⁹ Sulla necessità di verificare, ai fini dell'esclusione della responsabilità dell'ISP, l'attività da questi concretamente svolta sotto il profilo della sua neutralità, v. in particolare le sentenze della Corte di Giustizia, 25 marzo 2010, cause riunite C-236/08, 237/08 e 238/08, *Google France SARL*, in *Raccolta*, 2010, I-2417 ss.; 12 luglio 2011, causa C-324/09, *L'Oréal c. eBay*, in *Raccolta*, 2011, I-6011 ss.; 11 settembre 2014, causa C-291/13, *Sotiris Papasavvas*, non ancora pubblicata in *Raccolta*. Lo spunto in tal senso è fornito dal *considerando* n. 42 della stessa direttiva, il quale prevede testualmente che «[I]e deroghe alla responsabilità stabilita nella presente direttiva riguardano esclusivamente il caso in cui l'attività di prestatore di servizi della società dell'informazione si limiti al processo tecnico di attivare e fornire accesso ad una rete di comunicazione sulla quale sono trasmesse o temporaneamente memorizzate le informazioni messe a disposizione da terzi al solo scopo di rendere più efficiente la trasmissione. Siffatta attività è di ordine meramente tecnico, automatico e passivo, il che

Senza che sia possibile in questa sede entrare ulteriormente nei dettagli, il principio sotteso all'elaborazione di tale figura è che un coinvolgimento attivo dell'ISP – atto in particolare a conferirgli la conoscenza e/o il controllo dei dati memorizzati – preclude l'applicazione del regime di responsabilità delineato dalla direttiva. La prassi si è orientata di conseguenza a valorizzare le peculiarità della fattispecie concreta di volta in volta considerata, onde accertare l'attività materialmente svolta dall'ISP, non senza, però, difficoltà ed incertezze¹⁰.

Per quanto più specificamente concerne il gestore di un portale di notizie *on line*, nessun dubbio può essere avanzato – a prescindere dalle indubbe peculiarità del mezzo impiegato – circa la sua responsabilità rispetto ai contributi informativi di cui egli sia l'autore, in quanto contenuti editoriali a tutti gli effetti. Una soluzione necessariamente diversa sembra profilarsi, invece, rispetto all'attività che, contestualmente, lo stesso soggetto svolge mettendo a disposizione degli utenti uno spazio virtuale per commentare le notizie. Il caso in esame ha consentito alla Corte EDU di approfondire questo specifico punto, portando alla luce alcuni interessanti elementi di riflessione, che, nel caso *Delfi*, in ragione delle peculiarità della fattispecie, erano rimasti in ombra.

3. Gli elementi fattuali della vicenda da cui trae origine il ricorso presentato alla Corte, sono in verità piuttosto semplici e si prestano ad essere richiamati, ai fini della presente analisi, in forma sintetica. I ricorrenti, la Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete (in seguito "MTE") e la Index.Hu Zrt, sono rispettivamente un organo di autoregolamentazione dei fornitori di servizi internet, incaricata tra l'altro di

implica che il prestatore di servizi della società dell'informazione non conosce né controlla le informazioni trasmesse o memorizzate».

¹⁰ Su come, pertanto, l'esito di ogni controversia sia necessariamente subordinato alla verifica in concreto dell'attività materialmente svolta dall'ISP, a prescindere dalla qualificazione sul piano formale del prestatore, cfr. VECCHIO, *op. cit.*, 46; SICA, *Responsabilità del provider: per una soluzione 'equilibrata' del problema*, in *Corr. giur.*, 2013, 506 ss.; SALVATORE, *Responsabilità del provider: per una soluzione equilibrata del problema*, *ivi*, 505 s.; BUGIOLACCHI, *Mancata rimozione della indicizzazione di spazi web a richiesta dell'interessato: la nuova frontiera della r.c. dei motori di ricerca*, in *Resp. civ. prev.*, 2014, 1530 ss.; POLLICINO, *Tutela del pluralismo nell'era digitale: ruolo e responsabilità degli Internet service provider*, in *Percorsi costituzionali*, 2014, 45 ss. In particolare, sulle oscillazioni della giurisprudenza italiana, cfr. PIAZZA, *La responsabilità civile dell'Internet Provider*, in *Contr. impr.*, 2004, 130 ss.; RICCIO, *Responsabilità civile degli Internet Providers*, in STANZIONE, SICA (dir.), *Professioni e responsabilità civile*, Bologna, 2006, 755 ss.; DE CATA, *La responsabilità civile dell'internet service provider*, Milano, 2010; MANTELERO, *Responsabilità aquiliana per l'uso della rete e responsabilità del provider*, in FINOCCHIARO, DELFINI, *Diritto dell'informatica*, Torino, 2014, 786 ss.; BRAVO, *La responsabilità civile degli Internet Service Providers*, in ALPA, CONTE (a cura di), *La responsabilità dell'impresa*, Milano, 2015, 688 ss.

vigilare sul rispetto di un codice di condotta per le attività in rete, ed una società proprietaria di uno dei più importanti portali di notizie *on-line* nazionali. I fatti risalgono al gennaio del 2010, allorché la MTE pubblicava sul proprio portale un articolo di denuncia delle pratiche commerciali ingannevoli poste in essere da una società immobiliare sui propri siti *web*¹¹. Ciò suscitava una reazione immediata da parte di alcuni visitatori del portale, che, sotto pseudonimo, pubblicavano in calce all'articolo commenti ingiuriosi, rivolti contro la società suddetta. A distanza di pochi giorni, la Index riportava sul proprio portale l'articolo della MTE, attirando a sua volta un commento offensivo da parte di un utente – anche in questo caso coperto da pseudonimo – invero piuttosto volgare. Di qui, l'iniziativa processuale in sede civile della società immobiliare, che lamentava di aver subito, a causa di simili commenti, una lesione della propria reputazione professionale.

Secondo la ricostruzione operata dai giudici ungheresi, i commenti incriminati avevano oltrepassato i limiti consentiti all'esercizio della libertà di espressione, trascendendo in un'offesa gratuita e deliberata nei confronti dell'attrice. Mancavano, inoltre, le condizioni affinché l'attività materialmente svolta dalla MTE e dalla Index potesse essere riguardata come semplice intermediazione. L'esito dell'*iter* giurisdizionale interno ne risultava condizionato in senso sfavorevole alle ricorrenti. Difatti, esclusa l'applicazione del regime speciale responsabilità di cui alla normativa nazionale di recepimento della direttiva 2000/31/CE, queste si vedevano imputare, in applicazione degli ordinari criteri di responsabilità stabiliti dal codice civile ungherese in relazione alla violazione dei diritti della personalità, una responsabilità oggettiva («strict liability»), per aver consentito – attraverso i portali rispettivamente gestiti – la pubblicazione e la divulgazione di commenti dal contenuto diffamatorio. Ciò senza che la pressoché immediata rimozione dei contenuti asseritamente lesivi da parte dei gestori dei portali fosse in alcun modo tenuta in considerazione.

Esauriti senza soddisfazione i mezzi di ricorso di diritto interno – ivi incluso un ricorso diretto individuale alla Corte Costituzionale a tutela della libertà di espressione quale diritto costituzionalmente garantito – la MTE e la Index adivano la Corte EDU, lamentando di aver subito con ciò un'ingiustificata lesione della libertà di espressione garantita dall'art. 10 CEDU.

¹¹ Trascorso un primo periodo di trenta giorni a titolo gratuito, il servizio di inserzioni diveniva a pagamento, senza alcuna previa comunicazione agli utenti; al tempo stesso, la rimozione degli annunci obsoleti e dei dati personali degli stessi utenti veniva subordinata al pagamento delle tariffe dovute.

4. Sul presupposto, pacifico tra le parti, che la responsabilità civile riconosciuta in capo alle ricorrenti dalle corti ungheresi per i commenti pubblicati da terzi configura un'ingerenza nel diritto alla libertà di espressione delle medesime, sotto il particolare profilo della libertà di impartire informazione, la Corte procede all'esame del merito, per verificare la sussistenza delle tre condizioni cumulative, che, secondo l'art. 10, par. 2, CEDU, devono essere soddisfatte affinché un provvedimento nazionale restrittivo di tale fondamentale libertà possa essere ritenuto legittimo, quali (i) la copertura legale del provvedimento; (ii) la sua rispondenza ad un fine legittimo; e infine (iii) la sua necessità in una società democratica¹².

Circa il primo dei profili appena richiamati, le ricorrenti avevano obiettato che l'applicazione da parte delle corti interne delle norme di responsabilità ordinarie stabilite dal codice civile ungherese, in luogo del regime speciale di responsabilità previsto dalla direttiva sul commercio elettronico, dovesse essere riguardato come un'imprevedibile iniziativa giurisprudenziale.

Nel respingere tale argomentazione, la Corte EDU rammenta come il proprio compito non sia quello di sostituirsi alle corti nazionali nell'interpretazione del diritto interno – né tanto meno quello di formulare un giudizio sull'adeguatezza in astratto delle misure adottate dal legislatore nazionale per disciplinare una determinata materia – ma quello di controllare che i risultati e gli effetti di tale interpretazione siano compatibili con la Convenzione. Con ciò, la Corte ha ritenuto di doversi limitare a verificare se l'applicazione da parte dei giudici ungheresi delle norme del codice civile rispondesse al canone della prevedibilità imposto dall'art. 10, par. 2, CEDU, senza dover entrare nel merito della cor-

¹² Come noto, l'art. 10 CEDU è stato oggetto nell'elaborazione della Corte EDU di un'interpretazione evolutiva, in linea con il progresso tecnologico che ha visto il ruolo di Internet espandersi sino a divenire il principale mezzo di comunicazione di massa: costituisce invero un principio acquisito nella giurisprudenza di Strasburgo quello per cui la libertà di espressione, quale libertà fondamentale di ogni società democratica, è garantita non solo rispetto ai contenuti veicolati, ma anche rispetto ai mezzi di comunicazione impiegati per la diffusione degli stessi. La giurisprudenza della Corte EDU sulla libertà di espressione in Internet è ormai copiosa: oltre alla già ricordata sentenza *Delfi c. Estonia*, cfr., *ex multis*, le sentenze 10 marzo 2009, ricorsi nn. 3002/03 e 23676/03, *Times Newspaper Ltd c. Regno Unito (I-II)*; 5 maggio 2011, *Editorial Board of Pravoye Delo and Shtekel c. Ucraina*, ricorso n. 33014/05; 18 dicembre 2012, *Ahmet Yildirim c. Turkey*, ricorso n. 3111/10; 10 gennaio 2013, *Ashby Donald and Others c. Francia*, ricorso n. 36769/08. Su come, nel quadro della moderna società dell'informazione, la dottrina costituzionalistica abbia iniziato ad interrogarsi sulla possibilità di configurare il diritto di accesso ad internet come autonomo diritto fondamentale, v. BORGIA, *Riflessioni sull'accesso a internet come diritto umano*, in questa *Rivista*, 2010, 399 ss. V. in proposito anche le motivazioni della Raccomandazione del Comitato dei Ministri (2014)6, recante una *Guida dei diritti umani per gli utenti di internet*.

rettezza o meno di tale ricostruzione¹³. Quindi, sulla base del consolidato principio secondo il quale il livello di precisione che la normativa interna deve soddisfare, affinché ciascun individuo possa orientare di conseguenza la propria condotta, deve essere commisurato alle circostanze concrete del caso¹⁴, la Corte valorizza la qualità di operatori professionali ricoperta dalle ricorrenti, per trarne la conclusione che queste fossero perfettamente nelle condizioni di valutare esaustivamente i rischi connessi all'attività svolta e di prevedere, con un ragionevole grado di certezza, le conseguenze della propria condotta con riferimento ai commenti illeciti caricati dagli utenti¹⁵.

In seconda battuta, la specifica finalità sottesa al provvedimento assunto dalle corti interne, volto a proteggere i diritti dei terzi ed in particolare la reputazione commerciale della compagnia contro la quale si erano scagliati i commenti degli utenti, porta la Corte a ritenere soddisfatto anche il secondo requisito stabilito dall'art. 10, par. 2, ossia il perseguimento di uno scopo legittimo. Come ben noto, infatti, la libera manifestazione del pensiero, che pure rappresenta uno dei cardini della società democratica, nonché una condizione indispensabile il suo progresso e per lo sviluppo della persona¹⁶, non costituisce una prerogativa assoluta, ma può subire delle limitazioni in nome dell'esigenza di proteggere altri valori, parimenti meritevoli di protezione, tra cui in particolare la reputazione altrui¹⁷. Sotto questo profilo, pur rilevando

¹³ V. in senso analogo le argomentazioni svolte dalla Grande Camera nel caso *Delfi c. Estonia*, paragrafi 127-129.

¹⁴ Si tratta di verificare, in particolare, il contenuto della legge in questione, il settore alla quale si presume essa si estenda, nonché il numero e lo status dei soggetti ai quali essa è rivolta. Non è escluso, peraltro, che si renda necessario il ricorso a consulenze qualificate: in questo senso, v. la sentenza della Grande Camera, del 7 giugno 2012, *Centro Europa 7 s.r.l. e Di Stefano c. Italia*, ricorso n. 38433/09, paragrafi 139-143.

¹⁵ Sul punto, le argomentazioni della Corte ricalcano quelle già svolte dalla Grande Camera nel caso *Delfi c. Estonia* (paragrafi 128-129). Qualche dubbio può essere peraltro avanzato considerando il contributo interpretativo nel frattempo fornito dalla Corte di Giustizia – in alcune recenti pronunce già ricordate – volto a chiarire le condizioni alla quali l'ISP può effettivamente beneficiare del regime di esenzione delineato dalla direttiva sul commercio elettronico, in funzione delle innovazioni tecnologiche registratesi negli ultimi anni: sul punto, v. *supra*, par. 1, nota 9.

¹⁶ Così espressamente la Corte EDU nella celebre sentenza *Handyside*, del 12 dicembre 1976, ricorso n. 5493/72, che costituisce uno dei *leading cases* in materia di libertà di espressione.

¹⁷ Come noto, il diritto alla reputazione gode di autonoma protezione nell'ambito dell'art. 8 della Convenzione, che tutela il rispetto della vita privata e familiare. In argomento, v. in particolare la sentenza della Corte EDU, 15 novembre 2007, *Pfeifer c. Austria*, ricorso n. 12556/03, sulla quale v. FALCONI, *Diritto alla reputazione e libertà di espressione nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *DUDI*, 2008, 386 ss. Gli altri motivi, contemplati specificamente dall'art. 10, par. 2, CEDU, che possono essere invocati a fondamento di

l'intrinseca differenza tra la lesione della reputazione di una persona fisica e quella di una persona giuridica – come nel caso di specie – la Corte rammenta come anche quest'ultima meriti protezione, sul presupposto che la buona immagine di un'impresa può essere determinante nell'influenzare le scelte dei consumatori, ammettendo, inoltre, che i commenti oggetto della controversia potessero ritenersi offensivi negli stessi confronti della persona fisica dietro la società.

L'attenzione della Corte si è, quindi, concentrata – secondo uno schema di ragionamento ormai consueto – sull'ultimo dei requisiti stabiliti dall'art. 10, par. 2, CEDU, per verificare se la restrizione imposta dalla decisione delle corti ungheresi alla libertà di informazione delle ricorrenti fosse “necessaria” nel contesto di una società democratica. Costituisce un principio acquisito nella giurisprudenza di Strasburgo quello secondo il quale la valutazione concernente la sussistenza di tale carattere, inteso come “bisogno sociale imperioso”, implica necessariamente un certo margine di apprezzamento in capo ai singoli Stati, i quali si trovano in una posizione privilegiata per valutare se una data misura restrittiva sia effettivamente necessaria, avendo riguardo alle condizioni in cui versa la società in un certo momento storico. Ciò, peraltro, non esclude il controllo della Corte EDU, la quale è chiamata a verificare se, considerato il caso nel suo complesso, le giustificazioni addotte dalle autorità nazionali rispetto alla restrizione imposta alla libertà di espressione siano pertinenti e sufficienti e se tale restrizione sia proporzionata rispetto all'obiettivo perseguito¹⁸.

Dopo aver richiamato, alla stregua del proprio consolidato orientamento, i capisaldi in tema di libertà di espressione, la Corte muove dalla considerazione secondo la quale l'attività prestata dai gestori di portali di notizie *on line* è suscettibile di essere assimilata a quella svolta dagli editori nel senso tradizionale del termine, traendone per corollario la necessaria incombenza, anche in capo a tali soggetti, di particolari “doveri e responsabilità”¹⁹. La sostanziale equiparazione così istituita, peraltro, non è totale. Subito, infatti, la Corte ha cura di precisare che la peculiare natura di internet implica che i doveri e le responsabilità configurabili a carico degli operatori del settore possano essere declinati

un provvedimento restrittivo, attengono alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati ed alla protezione della salute e della morale.

¹⁸ Sul punto, v. CARDONE, OETHEIMER, *Art. 10*, in BARTOLE, DE SENA, ZAGREBELSKY (a cura di), *Commentario breve alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, 2012, 397 ss., 404.

¹⁹ È precisamente in ragione dell'esistenza di tali doveri e responsabilità che l'art. 10, par. 2, CEDU, ammette la possibilità che l'esercizio della libertà di espressione possa essere sottoposto a «formalità, condizioni, restrizioni e sanzioni».

in modo differenziato, specialmente per quanto concerne la responsabilità rispetto a contenuti caricati da soggetti terzi.

Determinante in proposito è il rilievo attribuito dalla Corte alla natura dei commenti oggetto della controversia. L'esigenza di tenere in considerazione le particolari caratteristiche della rete, infatti, era già stata chiaramente espressa nella sentenza *Delfi c. Estonia*. In quell'occasione però, maggior peso avevano assunto le considerazioni attinenti all'amplificata potenzialità lesiva insita nel mezzo sotto il profilo della divulgazione²⁰, avuto riguardo al fatto che i commenti incriminati si caratterizzavano per un contenuto offensivo particolarmente riprovevole – connotato in parte in senso antisemita – chiaramente qualificabile come incitamento all'odio razziale e alla violenza. Nel caso in esame, invece, pur essendo indubbiamente volgari e offensivi, i commenti caricati dagli utenti sono insuscettibili – secondo il giudizio della Corte – di essere immediatamente percepiti come illeciti e, soprattutto, risultano sprovvisti di quel particolare disvalore atto a giustificarne l'inquadramento come *hate speech*²¹.

Nel ragionamento della Corte, sembra rinvenirsi implicitamente la consapevolezza che il tenore offensivo dei commenti ospitati su una piattaforma *web* è un elemento suscettibile di attirare un più ampio numero di visitatori e, di conseguenza, maggiori profitti. Su questa base – con un ragionamento *a contrario* che prende le mosse dal caso *Delfi* – la Corte sottolinea come la MTE fosse un'associazione *no-profit*, ossia un soggetto che non trae benefici di carattere economico dalla partecipa-

²⁰ In un passaggio molto importante della sentenza *Delfi c. Estonia*, la Grande Camera sottolinea come, accanto agli indubbi effetti benefici apportati da internet rispetto all'esercizio della libertà di espressione, vi siano tuttavia insidie da non sottovalutare, osservando in particolare come «[d]efamatory and other types of clearly unlawful speech, including hate speech and speech inciting violence, can be disseminated like never before, worldwide, in a matter of seconds, and sometimes remain persistently available online» (par. 110).

²¹ Corrisponde ad un indirizzo consolidato della giurisprudenza della Corte EDU quello per cui la libertà di espressione non copre i discorsi che costituiscono un incitamento all'odio e alla violenza. Ai sensi della raccomandazione del Comitato dei Ministri R(97)20, in tema di *hate speech*, del 30 ottobre 1997, tale locuzione è idonea a ricomprendere qualsiasi forma di espressione che diffonda, inciti, promuova o giustifichi l'odio razziale, la xenofobia, l'antisemitismo ovvero altre forme di odio basate sull'intolleranza, tra cui quella forma di intolleranza che si esprime sotto forma di nazionalismo aggressivo e di etnocentrismo, di discriminazione e di ostilità nei confronti delle minoranze, degli immigrati e delle persone provenienti da un contesto migratorio. In argomento, v. la recente sentenza della Grande Camera, 15 ottobre 2015, *Perinçek c. Svizzera*, ricorso n. 27510/08, sulla quale v. DELLA MORTE, *Bilanciamento tra libertà di espressione e tutela della dignità del popolo armeno nella sentenza Perinçek c. Svizzera della Corte europea dei diritti umani*, in *RDI*, 2016, 183 ss. Merita di essere segnalata, inoltre, la decisione assunta dalla V sezione, in data 20 ottobre 2015, nel caso *Dieudonné M'Bala M'Bala c. Francia*, ricorso n. 25239/13, in cui il ricorso è stato dichiarato inammissibile sulla base dell'art. 17 CEDU. Per un commento, v. CAROLI, *La Corte europea in tema di offese pubbliche contro gli ebrei*, in *dirittopenalecontemporaneo.it*, 21 dicembre 2015.

zione attiva degli utenti. Tale rilievo sembra condivisibile, ma al tempo stesso sarebbe stata opportuna una riflessione più approfondita, dal momento che, invece, l'altra ricorrente – la società Index – era, esattamente come la Delfi, un operatore che agiva per scopi di lucro²².

Ciò posto, trattandosi di verificare se le corti interne, nell'esercizio del margine di apprezzamento, avessero operato un equilibrato bilanciamento tra la libertà di informazione delle ricorrenti e la reputazione della società destinataria dei commenti caricati dagli utenti, la Corte riprende puntualmente i criteri già individuati nel caso *Delfi*, ossia (i) il contesto dei commenti, (ii) le misure applicate dall'ISP per prevenire o rimuovere i contenuti asseritamente diffamatori, (iii) la responsabilità degli autori materiali dei commenti, (iv) le conseguenze del procedimento interno per le ricorrenti²³. La Corte provvede ad esaminare singolarmente ciascun aspetto, sul presupposto che ciascuno di essi assume un'importanza relativa da soppesarsi in funzione delle particolarità del singolo caso in esame.

Per quanto concerne il contesto nel quale si iscrive la vicenda sottoposta al suo esame, la Corte non nutre alcun dubbio che la questione originariamente trattata negli articoli pubblicati dalle ricorrenti, i quali avevano attirato i commenti ingiuriosi da parte di alcuni utenti, fosse riconducibile ad un dibattito di interesse pubblico. La Corte rileva altresì come siffatti commenti, inquadrabili per stessa ammissione delle corti interne nella categoria dei giudizi di valore ed in quanto tali, a differenza delle affermazioni di fatto, insuscettibili di prova, fossero provvisti di una solida base fattuale, rilevando a tale proposito come la condotta della società immobiliare *de qua* avesse già suscitato numerose doglianze, tradottesi in altrettante iniziative giudiziarie²⁴.

²² Nell'escludere che vi fosse stata un'ingerenza sproporzionata nella libertà di espressione della Delfi, la Grande Camera aveva infatti ritenuto di peso non secondario il fatto che quest'ultima trasse un preciso ritorno economico dai commenti postati dai visitatori (par. 144).

²³ Gli stessi criteri, infatti, secondo la Corte, si prestano ad essere impiegati anche nel caso in esame, sebbene, come già rilevato, esso si distingua dal caso *Delfi* sotto il profilo del contenuto dei commenti incriminati, che nulla ha a che vedere con l'incitamento all'odio ed alla violenza (par. 70). I criteri indicati specificano ed integrano quelli già individuati dalla Corte in tema di bilanciamento tra libertà di stampa e rispetto della reputazione, quali (i) il contributo ad un dibattito di interesse pubblico; (ii) il soggetto dell'articolo; (iii) la condotta precedente della persona interessata; (iv) il contenuto, la forma e le conseguenze della pubblicazione e (v) la gravità della sanzione inflitta al giornalista o all'editore. Sul punto, cfr. le sentenze rese dalla Grande Camera, in data 7 febbraio 2012, *Axel Springer AG c. Germania*, ricorso n. 39954/08; *Von Hannover c. Germania* (n. 2), ricorsi nn. 40660/08 and 60641/08.

²⁴ Sulla distinzione tra affermazioni di fatto e giudizi di valore, v. Corte EDU, sentenza dell'8 luglio 1986, *Lingens c. Austria*, ricorso n. 9815/82.

Varie circostanze, inoltre, inducono la Corte a ridimensionare l'attitudine offensiva dei commenti in causa, in antitesi con la posizione delle corti interne che vi avevano ravvisato, invece, una forma di espressione "gratuitamente offensiva, ingiuriosa e denigratoria". La Corte nota, innanzitutto, come le opinioni espresse dagli utenti fossero state influenzate, almeno in parte, dalle esperienze negative che questi avevano vissuto direttamente accedendo ai siti *web* della compagnia immobiliare: ciò vale, secondo la Corte, a qualificarli come commenti avventati, postati nel contesto di una disputa ancora in corso²⁵. Inoltre, pur non disconoscendo la natura offensiva e, in taluni casi, decisamente volgare, delle espressioni impiegate, la Corte rileva come il mero uso di frasi volgari non possa essere ritenuto decisivo, in sé considerato, ai fini della valutazione concernente il carattere offensivo di una determinata affermazione, giacché anche lo stile e le modalità di espressione devono ritenersi ricomprese nell'area protetta dalla libertà di espressione²⁶. Un ulteriore elemento che contribuisce a ridurre l'impatto lesivo delle espressioni in causa è rinvenuto dalla Corte nel frequente utilizzo di espressioni di basso registro che accomuna molti portali *web*²⁷.

Passando ad esaminare il profilo attinente alla responsabilità degli autori materiali dei commenti – e venendo ad uno dei passaggi cruciali dell'impianto motivazionale della sentenza – la considerazione da cui muove la Corte EDU è che la messa a disposizione da parte delle ricorrenti di uno spazio per commentare gli articoli può essere assimilata ad un'attività di tipo giornalistico, sebbene *sui generis*. Sulla base di tale presupposto, la responsabilità imputata alle ricorrenti per i commenti postati dagli utenti appare, a giudizio della Corte, difficilmente riconciliabile con il consolidato principio secondo il quale non è configurabile a carico del giornalista una responsabilità per il solo fatto di aver contribuito a diffondere le affermazioni diffamatorie fatte dai terzi, suoi inter-

²⁵ V. in questo senso l'opinione concorrente del giudice Kūris, che, nel porre ulteriormente l'accento sul tenore dei commenti come elemento discriminante rispetto al caso *Delfi*, definisce i commenti in causa come giudizi di valore, privi di sostanza («value judgements of no value whatsoever»).

²⁶ Come noto, infatti, il diritto di cronaca e il diritto di critica ammettono anche un certo grado di esagerazione e di provocazione, purché non trascendano in attacchi personali, diretti esclusivamente ad offendere: v. in questo senso la sentenza della Corte EDU, 23 maggio 1991, *Oberschlick c. Austria*, I, ricorso n. 11662/85. Sui più ampi limiti riconosciuti alla libertà di informazione rispetto all'operato dei politici e degli esponenti di governo, e sul bilanciamento con il rispetto della vita privata di tali soggetti, v. SACCUCCI, *Libertà di informazione e rispetto della vita privata delle personalità politiche e di governo secondo la giurisprudenza della Corte di Strasburgo*, in *DUDI*, 2010, 105 ss.

²⁷ Quest'ultimo rilievo, in realtà, solleva qualche perplessità: sembra, infatti, pericoloso trarre un elemento di attenuazione della carica lesiva di un commento dal semplice fatto che il suo tenore corrisponde ad uno *standard* diffuso in un certo ambiente.

locutori, nel corso di un'intervista: determinate in questo senso è l'esigenza di porre al riparo la stampa da indebite interferenze, che rischierebbero di compromettere la fondamentale funzione informativa che essa è chiamata a svolgere su temi di interesse pubblico e rilevanza sociale²⁸.

Con ciò la Corte – pur senza pronunciarsi espressamente sul punto – accoglie nella sostanza la linea difensiva sviluppata dalle ricorrenti, che avevano contestato la possibilità, sostenuta dai giudici ungheresi di prime cure, di assimilare i commenti caricati dagli utenti in calce agli articoli pubblicati sul portale informativo alle lettere all'editore di un quotidiano cartaceo. Mentre, infatti, queste ultime costituiscono il frutto di precise scelte editoriali, con conseguente responsabilità in capo al direttore, i primi riflettono esclusivamente le opinioni degli utenti che li hanno caricati, sfruttando lo spazio virtuale messo a loro disposizione per esercitare la propria libertà di opinione.

In tale quadro la direttiva 2001/31/CE rimane sullo sfondo, eppure sembra che i principi ivi enunciati abbiano nondimeno influenzato la decisione del caso. Difatti, pur evitando di pronunciarsi circa la corretta interpretazione della direttiva, la Corte EDU sembra distinguere chiaramente nel suo ragionamento tra la funzione di *content provider*, che le ricorrenti certamente rivestivano rispetto ai contenuti pubblicati di propria mano, con correlativa piena assunzione di responsabilità, dalla funzione svolta *a latere*, consistente nell'offerta di un semplice spazio di discussione riservato agli utenti per caricare, in calce agli articoli pubblicati, i propri commenti, attività quest'ultima rispetto alla quale le ricorrenti si erano chiaramente limitate a svolgere un ruolo di carattere strumentale e passivo, suscettibile pertanto di essere ricondotta alla clausola di esenzione "condizionata" di cui all'art. 14 della direttiva sul commercio elettronico²⁹.

5. Volgendo quindi la propria attenzione sul comportamento tenuto dalle ricorrenti, la Corte EDU censura l'operato delle corti interne, che non sembrano aver tenuto conto in alcun modo del fatto che le ricorrenti avessero tempestivamente provveduto – e di propria iniziativa – a rimuovere i commenti asseritamente lesivi, non appena ricevuta notifica

²⁸ Solo ove ricorrano condizioni particolari, potrebbero essere ammesse delle eccezioni: sul punto, cfr., *ex multis*, Corte EDU (Grande Camera), 23 settembre 1994, *Jersild c. Danimarca*, ricorso n. 15890/89; 14 dicembre 2006, *Verlagsgruppe News GmbH c. Austria*, ricorso n. 76918/01; 10 ottobre 2013, *Print Zeitungsverlag GmbH v. Austria*, ricorso n. 26547/07.

²⁹ Sottolinea la necessità di distinguere le attività di segno diverso – sotto il profilo del coinvolgimento attivo del *provider* – svolte contestualmente da parte dello stesso soggetto, ALMA, *op. cit.*, 252.

dell'inizio del procedimento civile. A giudizio della Corte, il meccanismo di *notice-and-take-down* costituisce uno strumento adeguato per garantire un equilibrato contemperamento tra i diritti e gli interessi dei soggetti interessati. Tale principio, in effetti, era già stato espresso, in linea teorica, nella sentenza *Delfi*: tuttavia, la Grande Camera ne aveva escluso la validità nel caso di specie, alla luce del contenuto del messaggio veicolato – riconducibile, come già più volte ricordato, ad un discorso di odio – ma anche in ragione del fatto che i commenti incriminati erano rimasti disponibili sul portale *Delfi* per oltre sei settimane, consentendo a tale stregua il protrarsi dell'offesa e l'amplificazione dei suoi effetti.

In particolare, la Corte non condivide la ricostruzione operata dalle corti interne, che, nel pervenire ad un'imputazione di responsabilità in capo alle ricorrenti, hanno posto l'accento sulla mancata predisposizione di un sistema di filtraggio preventivo, individuando in tale omissione la ragione per cui le ricorrenti avrebbero dovuto prevedere il transito sulla propria piattaforma di commenti illeciti. L'imposizione di un simile onere a carico del gestore di un portale *on-line*, secondo il giudizio della Corte EDU, appare sostanzialmente inesigibile sul piano materiale e comunque eccessivamente onerosa. Risulta con ciò chiarito un importante aspetto che la sentenza resa dalla Grande Camera nel caso *Delfi* aveva lasciato irrisolto³⁰.

A condurre la Corte ad escludere radicalmente un siffatto onere di vaglio preventivo dei contenuti generati dagli utenti sono in special modo le preoccupazioni attinenti al rischio di un effetto dissuasivo che ne potrebbe derivare rispetto all'esercizio della libertà di espressione. In questo senso, assume un peso decisivo nel ragionamento della Corte la considerazione relativa alle conseguenze subite dalle ricorrenti a causa del provvedimento adottato dalle corti interne³¹. Sebbene, infatti, queste ultime fossero state condannate a pagare semplicemente le spese legali, senza che fosse loro imposto di risarcire alcun danno, il mero accertamento di una responsabilità a loro carico è suscettibile, secondo il giudizio della Corte, di ripercuotersi negativamente sull'esercizio della libertà di espressione tramite il *web*, in un duplice senso. La Corte

³⁰ In questo senso, l'opinione concorrente congiunta dei giudici Raimondi, Karkas, De Gaetano e Kjølbrot, puntualizza come il fondamento della responsabilità del *provider* debba rinvenirsi nella mancata tempestiva rimozione dei contenuti lesivi e non già nel mero fatto di non averne prevenuto la pubblicazione, onere quest'ultimo che comporterebbe una sproporzionata interferenza nel diritto di divulgare informazioni protetto dall'art. 10 CEDU. Su tale profilo problematico, v. in particolare i rilievi di NIGRO, *op. cit.*, 3 ss.

³¹ Occorre ricordare, sotto questo profilo, che, nel caso *Delfi*, la Grande Camera aveva ritenuto non sproporzionata l'ingerenza nella libertà di espressione della ricorrente anche in ragione dell'ammontare, invero assai ridotto, del risarcimento del danno non patrimoniale, quantificato in soli in 350 euro.

paventa un effetto deterrente («chilling effect») innanzi tutto nei confronti dei soggetti che, con o senza scopo di lucro, scelgono di assumere un ruolo attivo nella società dell'informazione, avvalendosi del diritto di impartire informazioni, i quali potrebbero risultare scoraggiati dall'esercitare la propria attività, nel timore di incorrere in una responsabilità secondo le regole ordinarie, e quindi essere indotti ad uscire dal mercato o in alternativa a chiudere gli spazi dedicati ai commenti degli utenti³².

Le ripercussioni negative che la Corte intende scongiurare sono ipotizzate anche sul versante dei destinatari delle informazioni: ogni ingiustificata compressione del diritto degli ISP a diffondere informazioni si rifletterebbe inevitabilmente in danno dei cittadini – in questo caso, gli utenti del *web* – i quali si vedrebbero privati del diritto di esprimere la propria opinione nello spazio virtuale messo a loro disposizione dagli IPS³³.

Nell'effettuare il proprio vaglio sulla proporzionalità delle ingerenze statali rispetto all'esercizio della libertà di informazione, d'altra parte, la Corte EDU si è costantemente mostrata sensibile all'esigenza di evitare un effetto deterrente rispetto al suo esercizio – tanto sul versante attivo, quanto sul versante passivo – spingendosi sino a sindacare il merito delle sanzioni penali, sia detentive, sia pecuniarie, inflitte ai giornalisti ritenuti responsabili di diffamazione³⁴.

Ancora sembra opportuno rilevare – anche se questo scenario rimane inesperto nel percorso argomentativo sviluppato dalla Corte – le ricadute negative che ne deriverebbero sotto il profilo della reviviscenza di forme di censura incompatibili con la società democratica ed è proprio in questa prospettiva che la sentenza *Delfi* aveva suscitato i maggiori

³² La Corte puntualizza che un simile effetto deterrente può risultare particolarmente nocivo per i portali senza scopo di lucro, come la MTE.

³³ A riprova dell'attenzione mostrata dalla Corte EDU rispetto alle potenzialità della rete, in chiave strumentale rispetto all'esercizio della libertà di espressione da parte degli utenti, v. la recente sentenza, del 1° dicembre 2015, *Cengiz e altri c. Turchia*, ricorsi nn. 48226/10 e 14027/11, in cui la Corte ha censurato il divieto di accesso alla piattaforma *YouTube*, disposto dalle autorità turche, sotto il profilo degli effetti collaterali che ne derivano sui diritti degli utenti, considerato il ruolo di primo piano svolto da tale piattaforma nella diffusione del giornalismo partecipativo («citizen journalism»; «journalisme citoyen»), nella misura in cui essa rende possibile, attraverso il contributo attivo degli utenti, la diffusione di notizie non veicolate dai media tradizionali.

³⁴ In questo senso, v. in particolare la sentenza della Corte EDU del 24 settembre 2013, *Belpietro c. Italia*, ricorso n. 43612/10. Più di recente, v. la sentenza del 7 luglio 2015, *Morar c. Romania*, ricorso n. 25217/06. Com'è appena il caso di notare, tuttavia, una soluzione diversa si giustifica ove le informazioni veicolate siano riconducibili ad un incitamento all'odio e alla violenza: in tal senso, v. le argomentazioni della Corte EDU nella sentenza del 6 ottobre 2015, *Belek e Velioğlu c. Turchia*, ricorso n. 44227/04. Sul tema, v. CASTELLANETA, *La libertà di stampa nel diritto internazionale ed europeo*, Bari, 2012, 177 ss.

rilievi critici³⁵. Il rischio insito in un meccanismo di filtraggio è, infatti, che non siano soltanto i messaggi autenticamente illeciti ad essere eliminati, ma anche quelli che, pur formulando critiche severe e aspre, costituiscono nondimeno una forma di espressione protetta³⁶.

A rafforzare ulteriormente il convincimento della Corte, si aggiunge, infine, la valutazione delle conseguenze dei commenti sulla persona offesa. Considerato, infatti, come la lesione della reputazione commerciale di una persona giuridica appare priva di quella dimensione morale che connota invece la violazione della reputazione di una persona fisica, la Corte ribadisce come, all'epoca dei fatti, a carico della società immobiliare destinataria dei commenti già risultavano pendenti dei procedimenti civili, circostanza quest'ultima che induce a dubitare che dai commenti caricati sui portali delle ricorrenti siano derivati effetti lesivi della sua immagine commerciale.

L'analisi sin qui ricostruita ha dunque condotto la Corte EDU a ritenere che l'imputazione in capo alle ricorrenti ad opera delle corti ungheresi di una responsabilità oggettiva per i commenti caricati dagli utenti costituisca un'ingiustificata compressione della libertà di espressione, in violazione dell'art. 10 della Convenzione.

6. L'*iter* motivazionale seguito dalla Corte nella decisione del ricorso conferma quanto osservato all'inizio, circa il fatto che l'esito di ogni controversia concernente la responsabilità degli ISP per i contenuti illeciti caricati dagli utenti risulta inevitabilmente condizionato alla verifica dell'attività materialmente svolta da tali soggetti.

³⁵ Sul punto, v. l'opinione dissenziente espressa dai giudici Sajó e Tsotsoria. In dottrina, cfr. NIGRO, *op. cit.*, 5; VECCHIO, *op. cit.*, 55 s., che paventa il rischio che il riconoscimento in capo agli Stati membri di un margine di apprezzamento troppo ampio in tale delicata materia possa favorire l'emersione di «modelli illiberali di censura privata», finendo per mettere in discussione la rete come «spazio di libertà». Ancora, sulle ricadute negative di un'improvvisa estensione in capo agli ISP di obblighi di controllo e vigilanza, tra cui la compressione delle «potenzialità liberitarie della rete», v. GIORGIO, *Assenza di un obbligo generale di sorveglianza a carico degli Internet Service Providers sui contenuti immessi da terzi in rete*, in *Danno e Resp.*, 2004, 832 ss.

³⁶ Il principio secondo il quale devono ritenersi contrarie alla libertà di espressione le misure che impongono al gestore di servizi *internet* obblighi di monitoraggio preventivo rispetto ai contenuti immessi dagli utenti è affermato espressamente nel Commento generale n. 34 del Comitato dei diritti umani sull'art. 19 del Patto dei diritti civili e politici, del 12 settembre 2011, che sancisce il diritto alla libertà di espressione e di opinione (par. 43). V. anche il Rapporto del Relatore speciale delle Nazioni Unite, Frank La Rue, sulla promozione e sulla tutela della libertà di opinione e di espressione, del 16 maggio 2011 (UN Doc. A/HRC/17/27), che sottolinea l'esigenza di non delegare misure di censura ad entità private e al tempo stesso di non imputare alcuna responsabilità per i contenuti pubblicati su internet a soggetti che non siano gli stessi autori materiali (par. 43).

Non sembra, in effetti, potersi ravvisare nella sentenza in esame alcun *revirement* rispetto alla decisione del caso *Delfi*. Le soluzioni cui è giunta la Corte in quest'ultima pronuncia possono dirsi in linea di sostanziale continuità con quanto già enunciato in quel caso ed il diverso approdo – la ritenuta violazione dell'art. 10 CEDU da parte dello Stato convenuto – non è altro che il frutto della valorizzazione delle specifiche circostanze di fatto della situazione, laddove il principale discrimine si rinviene nella diversa natura dei commenti incriminati – privi, in questo secondo caso, di ogni contenuto di incitamento all'odio e alla violenza³⁷.

Nondimeno, trattandosi di un orientamento ancora in fase di definizione e consolidamento, questa più recente pronuncia ha senz'altro contribuito a chiarire alcuni aspetti, fornendo un importante contributo verso una soluzione equilibrata della questione.

Pur prestandosi, come si è cercato di mettere in evidenza, a qualche rilievo critico, nei suoi effetti la sentenza è da accogliere positivamente. In particolare, costituisce un risultato sicuramente apprezzabile il fatto che la Corte, nel ravvisare una violazione della libertà di informazione delle ricorrenti, abbia ritenuto di dover distinguere – in linea di sostanziale continuità con l'interpretazione fornita dalla Corte di Giustizia in merito ai criteri enunciati dalla direttiva sul commercio elettronico – l'attività di carattere editoriale svolta dalle stesse rispetto agli articoli pubblicati sui rispettivi portali, dall'attività collaterale che si sostanzia nella semplice messa a disposizione di uno spazio virtuale per la discussione delle notizie da parte dei visitatori del portale. Rispetto a quest'ultima attività, secondo la Corte EDU, non può ravvisarsi alcuna responsabilità in capo alle ricorrenti, così come ogni responsabilità deve essere esclusa, in linea di principio, in capo ai giornalisti per quanto dichiarato da terzi nel corso di un'intervista. Sotto questo profilo, la Corte avrebbe forse potuto dare risalto all'errata interpretazione del diritto interno, nel quale erano incorse le corti ungheresi, escludendo l'applicazione del regime speciale di responsabilità di cui alla normativa interna di recepimento della direttiva sul commercio elettronico: ciò in quanto tale errore si è sostanzialmente riflesso in una violazione del diritto delle ricorrenti a diffondere informazioni, tutelato dall'art. 10 CEDU³⁸.

³⁷ Nella sua opinione concorrente, il giudice Kūris ritiene di dover precisare che le due decisioni possono, ciò nonostante, ritenersi in linea di sostanziale continuità, invitando specialmente gli stessi ISP a non interpretare quest'ultima pronuncia come uno svilimento delle esigenze di protezione delle vittime di diffamazione via internet.

³⁸ In generale, su come la Corte EDU non sia competente a pronunciarsi su eventuali errori di fatto o di diritto in cui siano incorse le corti interne, salvo ove tali errori ridondino in una violazione di un diritto o di una libertà garantiti dalla Convenzione e dai suoi Protocolli, v. RANDAZZO, *Art. 32*, in BARTOLE, DE SENA, ZAGREBELSKY (a cura di), *op. cit.*, 606 ss., 611.

Su altro versante, un importante chiarimento offerto dalla pronuncia in commento si rinviene nell'espressa esclusione – in conformità ai principi desumibili dall'attuale quadro giuridico internazionale – di un obbligo di monitoraggio preventivo in capo all'ISP rispetto ai contenuti immessi dagli utenti. Nel respingere la configurabilità di un simile obbligo, la Corte ha invocato l'esigenza di scongiurare un effetto deterrente sull'esercizio della libertà di espressione quale diritto fondamentale in ogni società democratica, sottolineandone al tempo stesso la materiale inesigibilità nell'ambiente *on line*.

Altri aspetti, invece, connessi alla complessità di una materia tecnica in costante divenire, sembrano meritare ulteriori riflessioni approfondimenti. Ci si riferisce, in particolare, alla concrete modalità per l'esperimento del meccanismo di *notice-and-take-down*, che, secondo quanto osservato dalla Corte, può essere ritenuto uno strumento adeguato per assicurare un equilibrato contemperamento dei diritti coinvolti. La rimozione unilaterale dei contenuti illeciti da parte dell'ISP non si sottrae, invero, a rilievi critici: è appena il caso di notare in proposito che l'accertamento relativo alla natura illecita dei contenuti, proprio per i riflessi che ne conseguono sul godimento di prerogative costituzionalmente rilevanti, non può essere demandato ad un soggetto privato, richiedendo l'intervento dell'autorità pubblica competente – autorità giudiziaria, ovvero autorità amministrativa indipendente.

Resta poi il problema relativo all'anonimato su internet. Il tema non è affrontato in questa sentenza, dal momento che i commenti oggetto della disputa non erano indirizzati direttamente contro una persona fisica e considerata altresì la loro scarsa attitudine offensiva. È chiaro, però, che ove si tratti invece di commenti realmente diffamatori rivolti contro una persona fisica – per quanto non così gravi da essere qualificati come *hate speech*, come nel caso *Delfi* – si pone l'esigenza di non lasciare sguarnite le esigenze di tutela della persona lesa rispetto all'identificazione del soggetto autore del commento lesivo. In proposito, argomentando dal fatto che l'art. 8 CEDU impone agli Stati di attivarsi adottando misure in grado di assicurare il rispetto della sfera privata delle persone, si invoca da più parti la necessità di imporre l'identificazione dell'autore del messaggio lesivo³⁹. La Grande Camera, invece, proprio nel caso *Delfi*, aveva

³⁹ In tal senso, v. VIGEVANI, *op. cit.*, che sottolinea l'esigenza di garantire l'identificazione dell'autore per non recidere il nesso tra libertà e responsabilità che deve guidare la comunicazione pubblica. In argomento, v. anche VIGNUDELLI, *Il gestore del forum: spunti su identificazione dell'utente, anonimato e (ir)responsabilità*, in *Dir. Inf.*, 2011, 107 ss. Sottolineano l'esigenza di una maggior responsabilizzazione dell'ISP, MANTELERO, *La responsabilità on-line: il controllo nella prospettiva dell'impresa*, *ivi*, 2010, 405 ss.; ROSSELLO, *Riflessioni di jure condendo in materia di responsabilità del provider*, *ivi* 617 ss.

sottolineato l'importanza di garantire l'aspirazione degli utenti del *web* a non rivelare la propria identità nell'esercizio della libertà di espressione⁴⁰. Ciò ad ulteriore riprova della difficoltà di rinvenire un punto di equilibrio tra le diverse istanze che si contrappongono nella regolamentazione della responsabilità degli ISP.

Date le molteplici incertezze interpretative che si pongono nel quadro attuale, non v'è dubbio che presto la questione giungerà nuovamente al vaglio della giurisprudenza di Strasburgo. L'auspicio è che la Corte EDU possa fornire un contributo più approfondito al dibattito in corso, affinando i criteri sino ad ora soltanto abbozzati, per giungere ad una più chiara definizione dei criteri oggettivi – quale *in primis* l'esistenza di un controllo effettivo sui commenti – in base ai quali l'ISP può essere ritenuto responsabile per i commenti caricati dagli utenti, sulla falsariga di quanto già avvenuto in alcuni ordinamenti nazionali⁴¹. Resta ferma, naturalmente, per porre rimedio almeno in parte agli inconvenienti insiti in un approccio valutativo di tipo casistico, la necessità di un chiarimento normativo da parte del legislatore dell'Unione Europea, che sappia cogliere la complessità della materia alla luce delle moderne tecnologie informatiche.

ABSTRACT

ISP's Liability for User-Generated Content between Freedom of Expression and Protection of Reputation

In the case of *MTE and Index.hu Zrt v. Hungary*, the ECHR has been called upon to examine a new complaint about ISP liability for user-generated content on an Internet news portal. Starting from the controversial decision handed down in the case of *Delfi v. Estonia*, the ECHR unanimously found a violation of freedom of expression protected under Article 10 in so far as the domestic courts had held the two applicants liable for vulgar and offensive comments posted by users against a real-estate company, thus failing to strike a fair balance between the competing interests at stake, namely the applicants' right to impart information and the need to protect the right to reputation of the company concerned.

⁴⁰ V. in particolare il par. 147. Su come, peraltro, il diritto all'anonimato non possa essere inteso come un diritto assoluto, v. la sentenza della Corte EDU nel caso *K.U. c. Finlandia*, cit., par. 49, e le motivazioni allegate alla *Guida dei diritti umani su internet*, cit., par. 57.

⁴¹ Sul punto, v. ALMA, *op. cit.*, 252 ss., che attinge dagli ordinamenti di alcuni Stati membri del Consiglio d'Europa alcuni validi criteri che potrebbero validamente guidare l'interprete.

On the ground that holding liable an Internet news portal for third-party comments may produce a chilling effect on the freedom of expression on Internet, the ECHR have pointed out clearly that comments posted by users can not be assimilated to editorial contents, recalling in this respect the well-established case-law according to which the punishment of a journalist for assisting in the dissemination of statements made by another person in an interview would seriously hamper the contribution of the press to the discussion of matters of public interest.

NOTE E COMMENTI

BILANCIAMENTO TRA DIRITTI D'AUTORE ED ALTRI DIRITTI CULTURALI PER UNO SVILUPPO UMANO E SOCIALE: A PROPOSITO DEL TRATTATO DI MARRAKECH (WIPO 2013)

LUIGIA BERSANI

1. *Introduzione.*- Il Trattato di Marrakech volto a facilitare l'accesso alle opere pubblicate per le persone non vedenti, con disabilità visive o con altre difficoltà nella lettura di testi a stampa¹, firmato nel 2013 in seno alla WIPO ed entrato in vigore il 30 settembre 2016, a seguito dell'avvenuta ratifica da parte di 20 Stati², nasce con lo scopo principale di agevolare l'accesso alla cultura per queste persone. La disciplina convenzionale pone in tal modo limiti alla normativa sul diritto d'autore.

L'origine del Trattato risiede nei principi, già riconosciuti nel diritto internazionale, di non discriminazione, pari opportunità, accessibilità e piena ed effettiva partecipazione alla vita culturale ed inclusione nella vita sociale, proclamati dalla Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo³ e dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità⁴.

Infatti, già tale Convenzione aveva previsto all'art. 30 che gli Stati contraenti riconoscessero il diritto delle persone con disabilità a prendere parte su base di eguaglianza con gli altri alla vita culturale e prendessero tutte le misure appropriate per assicurare che le persone con disabilità, tra le altre cose, godessero dell'accesso ai materiali culturali in formati accessibili. A tale fine, la Convenzione ha stabilito una serie di obblighi per gli Stati contraenti, tra cui quello di prendere tutte le misure appropriate, in conformità con il diritto internazionale, per assicurare che le norme che tutelano i diritti della proprietà intellettuale non costituiscano una barriera irragione-

¹ Trattato di Marrakech, 28 giugno 2013.

² L'ultima ratifica avvenuta è stata il 30 giugno 2016 da parte del Canada.

³ A/RES/3/217, Assemblea Generale delle Nazioni Unite, Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, New York, 10 dicembre 1948.

⁴ Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, New York, 13 dicembre 2006.

vole e discriminatoria all'accesso da parte delle persone con disabilità ai materiali culturali.

Come affermato in dottrina, il valore di tale Convenzione sui diritti delle persone con disabilità, e in particolare del ricordato art. 30, va considerato anche sulla base della sua capacità di incidere sul diritto in formazione. In effetti la Convenzione ha avuto un forte impatto sull'evoluzione del diritto internazionale ed interno⁵. Il Trattato di Marrakech rappresenta certamente un esempio di normativa internazionale ispirata proprio a tale Convenzione.

Con riferimento all'abbattimento delle barriere per l'accesso, da parte delle persone con disabilità, ai materiali culturali che, in determinati casi, possono essere create dalle norme che tutelano i diritti della proprietà intellettuale, il Trattato di Marrakech ricorda nel suo preambolo che, se da un lato la protezione dei diritti d'autore costituisce un importante incentivo e una ricompensa dovuta per la produzione di creazioni artistiche e letterarie, dall'altro tale tutela deve essere bilanciata con alcuni interessi pubblici, tra cui quelli relativi all'educazione, alla ricerca e all'accesso alle informazioni.

2. *Necessità di un bilanciamento tra diritti d'autore ed altri diritti culturali (tra cui il diritto alla partecipazione alla vita culturale, il diritto di godere delle arti e di partecipare al progresso scientifico ed ai suoi benefici ed il diritto alla libertà di espressione)* - Tale bilanciamento di interessi è già presente nelle disposizioni più risalenti sulla tutela dei diritti culturali, ossia di quei diritti che riguardano l'identità in quanto processo permanente di riconoscimento e scelta dei riferimenti culturali⁶. Sia l'art. 27 della Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo – di natura non vincolante – sia, successivamente, l'art. 15 del Patto Internazionale sui Diritti Economici, Sociali e Culturali⁷ del 1966 dispongono, da una parte che ogni individuo abbia il diritto di prendere parte liberamente alla vita culturale della comunità, di godere delle arti e di partecipare al progresso scientifico ed ai suoi benefici e, dall'altra, che ogni individuo abbia diritto alla protezione degli interessi morali e materiali derivanti da ogni produzione scientifica, letteraria ed artistica di cui egli sia autore⁸. Tali disposizioni potrebbero,

⁵ LEANZA, *Introduzione*, Atti del XVII Convegno Internazionale SIPBC ONLUS, 23-24 ottobre 2015 su *Tutela e valorizzazione dei beni culturali: misure atte a migliorare la fruibilità da parte di persone con disabilità*, pubblicato il 14 dicembre 2015 sul sito www.sipbc.it.

⁶ MUCCI, *La diversità del patrimonio e delle espressioni culturali nell'ordinamento internazionale*, Napoli, 2012, 121.

⁷ Patto Internazionale sui Diritti Economici, Sociali e Culturali, New York, 16 dicembre 1966.

⁸ Anche a livello europeo la tutela del diritto d'autore è inserita nell'ambito della tutela dei diritti umani, ciò emerge dalla Carta Europea per i Diritti Fondamentali dell'Uomo, che delega all'art. 17, sulla tutela della proprietà, la protezione delle creazioni intellettuali e, dalla giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo che anche ha incluso la tutela della

talvolta, risultare in contrasto tra loro in quanto i diritti di proprietà intellettuale possono limitare il diritto di godimento delle arti e, più in generale, di partecipazione alla vita culturale, da parte dei soggetti non autori, spettando, secondo le disposizioni principali della normativa internazionale sul tema, agli stessi autori, in esclusiva, i diritti di tutela, sia patrimoniale che morale, sulle loro opere⁹.

Allo stesso modo, una partecipazione alla vita culturale che non preveda tutela per i lavori intellettuali non lascerebbe liberi gli autori di diffondere pubblicamente le proprie opere, nel timore che possa essere loro negato un riconoscimento di tipo economico ma anche, ancor più grave, di tipo morale, come ad esempio è il diritto di rivendicare la paternità dell'opera o di opporsi alla sua deformazione. Ciò comporterebbe, inevitabilmente, un'autolimitazione da parte degli autori alla diffusione delle proprie opere e, di conseguenza, un impoverimento di contenuti culturali per la collettività e, più generalmente, un freno al progresso culturale e umano. Tale carattere dualistico di una generica protezione della cultura, che si snoda, appunto, nel diritto a partecipare alla vita culturale e nella protezione autoriale, sembra ripercorrere i principi cardine, stabiliti nella Costituzione dell'UNESCO, della conservazione, dello sviluppo e della diffusione della scienza e della cultura e sembra, quindi, considerare tanto la partecipazione culturale quanto il riconoscimento della creazione intellettuale prerequisiti essenziali per l'evoluzione della scienza e della cultura stesse¹⁰.

Anche il Commento Generale n. 17 del Comitato sui Diritti Economici, Sociali e Culturali a tale riguardo sottolinea che i diritti degli autori dovrebbero essere protetti in modo da non limitare indebitamente la

proprietà intellettuale nell'ambito dell'Art. 1, Protocollo 1, sul diritto alla proprietà (In tal senso la Corte EDU si è espressa, tra gli altri, nei casi *Smith Kline and French Laboratories Ltd c. Paesi Bassi*, n. 12633/87, sentenza del 4 ottobre 1990; *Lenzing Ag c. Regno Unito*, n. 38817/97, sentenza del 9 settembre 1998; *Breierova e altri c. Repubblica Ceca*, n. 57321/00, sentenza del 8 ottobre 2002). Sul tema si vedano CONDORELLI, *Premier protocole additionnel, Article 1*, in PETITTI, DECAUX e IMBERT *La Convention européenne des droits de l'homme*, Paris, 1995, 975; MASTROIANNI, *Diritto internazionale e diritto d'autore*, Giuffrè, Milano, 1997, 49; UBERTAZZI, *Il regolamento Agcom sul diritto d'autore*, Torino, 2014, 57; MASTROIANNI, *La tutela internazionale e comunitaria del diritto d'autore come diritto dell'uomo*, in GAMBINO, FALCE, *Scenari e prospettive del diritto d'autore*, Roma, 2009, 16: quest'ultimo ha evidenziato come dalla giurisprudenza della Corte EDU risulti che la nozione di "bene" indicato nell'art. 1 del I Protocollo alla CEDU «assuma un significato ed una portata del tutto autonoma rispetto ai diritti interni, comprensiva cioè di ogni interesse che sorge dai rapporti economici di un individuo: dunque ogni interesse che sia economicamente valutabile».

⁹ MASTROIANNI, *La tutela internazionale e comunitaria del diritto d'autore come diritto dell'uomo*, cit., 13 ss.; BLOMQUIST, *Primer on International Copyright and Related Rights*, London, 2014, 28.

¹⁰ UN Doc. A/HRC/28/57, Consiglio per Diritti Umani, ventottesima sessione, 24 dicembre 2014, "Report of the Special Rapporteur in the field of cultural rights, Farida Shaheed Copyright policy and the right to science and culture", par. 9.

partecipazione culturale¹¹. In senso analogo il Comitato si esprime anche nel suo Commento Generale n. 21 sul diritto alla partecipazione alla vita culturale che evidenzia, al fine dell'effettiva garanzia di tale diritto, l'importanza della diversità culturale e della possibilità per i singoli di essere effettivamente in grado di accedere e contribuire alla vita culturale della comunità intesa nel suo senso più ampio¹². È evidente, infatti, che un approccio del diritto d'autore troppo garantista di diritti privati sulle creazioni intellettuali, volto a limitare eccessivamente la possibilità di circolazione e reinterpretazione delle stesse, produrrebbe un preoccupante effetto a catena che automaticamente comporterebbe una restrizione all'accesso alla scienza e alla cultura, che, a sua volta, inevitabilmente, produrrebbe una limitazione della creatività e della ricerca che, di fatto, ostacolerebbe il fiorire del progresso scientifico e, infine, della diversità culturale. Lo stesso ragionamento può essere svolto, come già accennato, in caso di mancanza assoluta di tutela autoriale. Ciò viene confermato dalla stessa Convenzione UNESCO sulla protezione e promozione della diversità delle espressioni culturali¹³, che nel preambolo afferma di riconoscere l'importanza dei diritti di proprietà intellettuale per supportare le persone che partecipano alla creatività culturale.

Su tale questione è stato notato come il diritto d'autore sia finalizzato a permettere agli autori di essere remunerati per lo sfruttamento delle loro creazioni ed essere messi in condizione di elaborarne delle nuove, pertanto una restrizione eccessiva dei loro diritti per favorire la circolazione di contenuti culturali a beneficio di altri diritti, tra cui il diritto alla partecipazione alla vita culturale o il diritto alla libertà di espressione e di informazione, potrebbe portare all'obiettivo opposto a quello che si cerca di tutelare, non essendo gli autori incentivati a dedicarsi alla creazione culturale¹⁴.

Ad esempio, con riferimento allo sviluppo delle industrie culturali, è stato affermato che la relazione tra diritto d'autore e libertà di espressione sia "fisiologica" e su questa relazione è stato affermato che il *copyright* sia il

¹¹ UN Doc. E/C.12/GC/17, Comitato sui diritti Economici, Sociali e Culturali, Commento Generale n. 17, 12 gennaio 2006 citato in UN Doc. A/HRC/28/57, Consiglio per i Diritti Umani, ventottesima sessione, 24 dicembre 2014, *Report of the Special Rapporteur in the field of cultural rights, Farida Shaheed, Copyright policy and the right to science and culture*, par. 12.

¹² UN Doc. E/C.12/GC/21, Comitato sui diritti Economici, Sociali e Culturali, Commento Generale n. 21, 21 dicembre 2009, citato in UN Doc. A/HRC/28/57, Consiglio per i Diritti Umani, ventottesima sessione, 24 dicembre 2014, *Report of the Special Rapporteur in the field of cultural rights, Farida Shaheed, Copyright policy and the right to science and culture*, par. 13.

¹³ Convenzione UNESCO sulla protezione e la promozione della diversità delle espressioni culturali, Parigi, 20 ottobre 2005.

¹⁴ Su tale dibattito si vedano PASSA, *Divers. Internet et droit d'auteur*, in *Propriété Littéraire et Artistique*, Fasc. 1970, JurisClasseur, Paris, 2013, 6; CARON, *La Convention européenne des droits de l'homme et la communication des oeuvres au public: une menace pour le droit d'auteur?* in *Communication – commerce électronique*, Paris, 1999, 9.

motore della libertà di espressione, in quanto, assicurando la remunerazione degli sforzi creativi degli autori, esso rappresenta il principale incentivo allo sviluppo dell'industria culturale e, più in generale, della libertà di espressione¹⁵.

Il legame implicito tra la protezione internazionale del diritto d'autore e la protezione universale dei diritti dell'uomo è stato sottolineato anche dalla Conferenza di revisione della Convenzione Universale sul Diritto d'Autore¹⁶ che ha fatto espresso riferimento ad entrambi i paragrafi del summenzionato art. 27 della Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo per giustificare il sistema dei diritti d'autore esclusivi¹⁷.

Partecipazione culturale e tutela delle proprietà intellettuali sono, quindi, diritti assolutamente necessari l'uno per l'altro, nell'interesse dei singoli ma anche dell'intera umanità. Non è pensabile la protezione del diritto alla partecipazione culturale senza la protezione delle proprietà intellettuali e viceversa.

Sempre sulla necessità di un'adeguata ponderazione nell'applicazione di tali diritti, si è espresso lo *Special Rapporteur* delle Nazioni Unite sui diritti culturali nel suo rapporto sul diritto di godere del progresso scientifico e delle sue applicazioni, evidenziando le tensioni tra tale diritto e i diritti di proprietà intellettuale partendo dall'assunto dell'esistenza di una "conoscenza umana" come bene pubblico globale e raccomandando agli Stati di porre attenzione a non promuovere la privatizzazione della conoscenza ad un livello tale da privare gli individui dell'opportunità di prendere parte alla vita culturale e di godere dei frutti del progresso scientifico. In altre parole, lo *Special Rapporteur* per i diritti culturali raccomanda di riconsiderare quelle norme sulla proprietà intellettuale che possano costituire una barriera al diritto di beneficiare del progresso scientifico¹⁸.

In tale ottica, si potrebbe considerare il bilanciamento tra i diritti ricordati come uno strumento per raggiungere uno «sviluppo culturalmente sostenibile». Tale definizione è stata coniata in dottrina considerando una "dimensione culturale" dello sviluppo sostenibile che, seppur non esplicitamente menzionata da alcuno strumento internazionale, si può assumere come implicitamente inclusa nell'ambito dello sviluppo sociale che, unita-

¹⁵ POLLICINO, *Tutela del diritto d'autore e protezione della libertà di espressione in chiave comparata, Quale equilibrio su Internet?*, in PIZZETTI, *Il caso del diritto d'autore*, Torino, 2013, 102; Sentenza della Corte Suprema degli Stati Uniti, caso *Harper & Row, Publishers, Inc. vs National Enterprises*, 471 US 539, 1985.

¹⁶ Convenzione Universale sul Diritto d'Autore, Ginevra, 6 settembre 1952.

¹⁷ Atti conferenza di revisione della Convenzione Universale sul Diritto d'Autore, rapporto generale, n° 46-1, pag. 68; Siiriainen, *Droit international - Convention universelle sur le droit d'auteur*, in *Propriété Littéraire et Artistique*, Fasc. 1935, JurisClasseur, Parigi, 2002, pag. 5.

¹⁸ UN Doc. A/HRC/20/26, Consiglio per i Diritti Umani, ventesima sessione, *Report of the Special Rapporteur in the field of cultural rights, Farida Shaheed, The right to enjoy the benefits of scientific progress and its applications*, 14 maggio 2012, par. 65.

mente allo sviluppo economico ed alla protezione ambientale, rappresenta, come affermato dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, uno dei tre elementi interdipendenti e reciproci dello sviluppo sostenibile¹⁹. A sua volta, il concetto di sviluppo sostenibile fa riferimento ai cosiddetti “*common concerns*”, ossia alle preoccupazioni comuni a tutta l'umanità che costituiscono quella categoria di diritti umani definiti di “terza generazione”²⁰.

Nel caso in analisi, il “*common concern*” sarebbe costituito dal progresso culturale e dall'evoluzione della “conoscenza umana” che genera ed alimenta le diversità culturali e che, quindi, potrebbe soddisfare le esigenze relative allo sviluppo delle generazioni presenti e future²¹. Questo è proprio ciò che corrisponde all'originaria definizione di “sviluppo sostenibile”, inizialmente pensata per le questioni ambientali e successivamente ampliata al concetto di “sostenibilità”, che, così come spiegato sopra, può comprendere anche la dimensione sociale, economica, ecologica, geografica nonché culturale. La tutela di una conoscenza globale non solo rappresenta un valore etico ma può costituire, altresì, una risorsa economica. Ciò si deduce dalla definizione di sviluppo sostenibile elaborata dalla Banca Mondiale in un rapporto del 1991²²; essa ha collegato il concetto di sostenibilità alla conservazione di quattro categorie di capitale globale, ossia il capitale prodotto dall'uomo, il capitale naturale, il capitale umano e il capitale sociale²³.

Il “capitale culturale”, come potrebbe definirsi in altri termini la suddetta “conoscenza umana”, che si sviluppa tanto tramite il diritto a partecipare liberamente alla vita culturale e di poter godere delle arti, quanto tramite i diritti d'autore, può senz'altro rientrare in almeno una di tali categorie: nel capitale prodotto dall'uomo, inteso come “capitale manufatto”, che comprende tutti gli *assets* necessari per produrre beni o servizi, nel capitale umano, riferito al potenziale di produttività di un individuo che include l'educazione, l'esperienza e le competenze e nel capitale sociale,

¹⁹ A/RES/64/236, Assemblea Generale delle Nazioni Unite, sessantaquattresima sessione, *Implementation of Agenda 21, the Programme for the Further Implementation of Agenda 21 and the outcomes of the World Summit on Sustainable Development*, adottata il 24 dicembre 2009 e pubblicata il 31 marzo 2010.

²⁰ MUCCI, *op. cit.*, 126-129 e 134. Sul tema dei diritti umani di “terza generazione” si vedano VAŠÁK, *Pour une troisième génération des droits de l'homme*, in *Studies and Essays on International Humanitarian Law and Red Cross Principles in Honour of Jean Pictet*, The Hague, 1984, 837-850; DE STEFANI, *Diritti umani di terza generazione*, in *Agg. Soc.*, Milano, vol. 1/2009, 13; UDUMBANA, *The Right to a Peaceful World Order*, in SSENYONJO e BADERIN, *International Human Rights Law: Six Decades After the UDHR and Beyond*, Oxford, 2010, 120 e 142.

²¹ Dichiarazione di Rio sull'ambiente e lo sviluppo, Rio de Janeiro 12 agosto 1992, Principio 3.

²² World Bank, *World Development Report 1991: The Challenge of Development*, New York-Oxford, 1991.

²³ CICIRIELLO, *Valorizzazione e gestione sostenibile dei beni culturali “patrimonio comune dell'umanità”*, in D'ATENA (a cura di), *Studi in onore di Pierfrancesco Grossi*, Milano, 2012, 109.

definito come una struttura di relazioni tra persone nel tempo atta a favorire la produzione di valori materiali e simbolici²⁴.

3. *Eccezioni e limitazioni alle norme internazionali sul diritto d'autore.*- Come visto sopra, il diritto d'autore, sia patrimoniale che morale, è tutelato come diritto umano (sia di "seconda generazione", rientrando tra i diritti culturali, sia di "terza generazione" in un'ottica di tutela finalizzata ad uno sviluppo sostenibile). Allo stesso tempo, essendo i diritti umani indivisibili, interdipendenti e interconnessi²⁵, anche i diritti d'autore possono subire limitazioni al fine di tutelare altri diritti umani. Ciò si rende necessario per escludere un "monopolio" degli autori sulle loro opere, che diventi dannoso per la comunità. Infatti, alcune limitazioni ai diritti d'autore permettono ai singoli di godere dei progressi della scienza e della cultura, potendovi accedere e, di conseguenza, potendone prendere parte attivamente anche in un'ottica evolutiva delle stesse.

Un recente esempio di limitazione del diritto d'autore in questa prospettiva si può riscontrare nella decisione della Corte di Giustizia UE che, con sentenza dell'11 settembre 2014²⁶, ha stabilito che gli Stati membri possono autorizzare le biblioteche a digitalizzare, senza il consenso dei titolari dei diritti, determinati libri della loro collezione al fine di proporli su postazioni di lettura elettronica. Tale decisione è stata emessa a seguito della richiesta della Corte Federale Suprema Tedesca di precisare la portata della facoltà che la Direttiva europea sul diritto d'autore²⁷ riconosce agli Stati di disporre talune eccezioni o limitazioni al diritto esclusivo degli autori di autorizzare o vietare la riproduzione e la comunicazione al pubblico delle loro opere. Tale facoltà, come precisato dalla Corte, è prevista in particolare per le biblioteche accessibili al pubblico le quali, a scopi di ricerca o di attività privata di studio, mettono a disposizione degli utenti, su terminali dedicati, opere da loro collezionate. La Corte precisa che tale possibilità per le biblioteche è concessa in virtù della missione fondamentale delle stesse, ossia quella di promuovere l'interesse pubblico alla ricerca e l'attività privata di studio.

Anche la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ha considerato che il diritto d'autore possa essere limitato per il perseguimento di altre finalità di interesse pubblico. Infatti, nel caso *Ashby Donald e altri vs Francia*²⁸, tale

²⁴ GIARDI, TRAPANESE, *Uomo ambiente e sviluppo*, Roma, 2006, 49.

²⁵ Conferenza Mondiale sui Diritti Umani, Dichiarazione e Programma d'Azione, Vienna, 25 giugno 1993.

²⁶ Causa C-117/13, *Technische Universität Darmstadt vs EugenUlmer KG*.

²⁷ Direttiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 22 maggio 2001, sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione.

²⁸ Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, caso *Ashby Donald e altri vs Francia*, n. 36769/08, sentenza del 10 gennaio 2013.

Corte ha ritenuto, in linea di principio, che nel bilanciamento tra diritto d'autore e libertà di espressione, il primo debba trovare una limitazione di fronte alla seconda, considerata predominante nei casi in cui questa contribuisca ad un dibattito di interesse generale e non sia esercitata per fini commerciali.

In effetti, tutto il sistema internazionale di protezione dei diritti d'autore è fondato sul suddetto bilanciamento tra diritti. Già nella prima Convenzione internazionale per la protezione delle opere letterarie e artistiche, la Convenzione di Berna²⁹, vengono, infatti, riconosciuti agli autori ampi diritti, affinché i loro sforzi creativi vengano adeguatamente ricompensati nonché incentivati, ma, allo stesso tempo, vengono posti dei limiti a quegli stessi diritti per consentire alla collettività di poter accedere ai contenuti culturali e scientifici e, conseguentemente, per favorire un più generale sviluppo sociale ed umano.

Oltre alle limitazioni di tipo temporale (stabilite nei minimi, ad esempio, dall'art. 7 della Convenzione di Berna), vengono imposte altre numerose eccezioni per motivi specifici volti a garantire l'interesse pubblico alla diffusione della conoscenza. In tal senso, ad esempio, la Convenzione di Berna prevede, agli articoli 10 e 10bis, che, a certe condizioni, siano legittime le citazioni tratte da un'opera già resa lecitamente accessibile al pubblico, nonché le citazioni di articoli di giornali e riviste periodiche nella forma di rassegne stampa; che gli Stati contraenti abbiano la facoltà di autorizzare l'utilizzo di opere letterarie o artistiche a titolo illustrativo nell'insegnamento; che siano permesse determinate riproduzioni di materiali con cui si esplica il diritto di cronaca.

Inoltre, l'art. 9, par. 2, della Convenzione di Berna, sin dalla sua revisione del 1967, prevede la possibilità per gli Stati di adottare, in specifici casi, eccezioni al diritto di riproduzione di opere. Tale norma introduce il cosiddetto principio del *Three Step Test* usato per determinare se tali eccezioni possano essere permesse o meno nelle legislazioni degli Stati contraenti. La disposizione prevede, infatti, che questi abbiano la facoltà di permettere la riproduzione di opere artistiche e letterarie (i) solo in taluni casi speciali, (ii) purché una tale riproduzione non rechi danno allo sfruttamento normale dell'opera e (iii) non causi un pregiudizio ingiustificato ai legittimi interessi dell'autore. La stessa norma è prevista in altri successivi accordi internazionali concernenti, tra le altre cose, la tutela del diritto d'autore, in particolare, tra gli altri, nell'art. 13 dell'Accordo TRIPS³⁰, che estende la norma alle eccezioni e limitazioni a tutti i diritti esclusivi d'autore, non solo, quindi, ai diritti di riproduzione, e nell'art. 10 del WIPO Copyright

²⁹ Convenzione per la protezione delle opere letterarie e artistiche, Berna, 4 maggio 1886.

³⁰ Accordo TRIPS (Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights), Marrakech, 15 aprile 1994.

Treaty³¹. In ogni caso, le suddette eccezioni sembrerebbero doversi interpretare in modo restrittivo, come suggerito dal preambolo della stessa Convenzione di Berna che prevede un *favor auctoris*, allo scopo di estendere il più possibile la misura della tutela delle opere dell'ingegno³². Il preambolo, infatti, introduce il testo normativo sottolineando che i Paesi parte di detta Convenzione sono animati dal desiderio di proteggere nel modo più efficace ed uniforme possibile i diritti degli autori sulle loro opere letterarie ed artistiche. Nel senso dell'interpretazione restrittiva delle eccezioni alle norme sul diritto d'autore si è espressa anche la Corte di Cassazione italiana, la quale ha affermato che l'art. 10 della Convenzione di Berna prevede fattispecie di libertà di utilizzazione che si pongono come eccezionali perché situate oltre le frontiere dell'esclusiva riservata all'autore, ed appaiono perciò di stretta interpretazione³³.

Il *Three Step Test* sembrerebbe essere strutturato in modo che sia possibile condurre valutazioni caso per caso lasciando un certo spazio anche alla considerazione di particolarità locali, nonché ad una flessibilità nell'analisi dell'elemento quantitativo (come la valutazione dello sfruttamento normale dell'opera) dei limiti imponibili al diritto d'autore³⁴.

Con riferimento all'elemento qualitativo delle eccezioni al diritto al diritto d'autore ammesse a seguito di valutazioni svolte tramite il *Three Step Test*, ossia al fatto che le limitazioni possano essere ammesse "solo in taluni casi speciali", è stato evidenziato come tale requisito della specialità suggerisce che sia lo scopo dell'eccezione o limitazione prevista ad essere speciale, non, invece, la forma in sé con cui viene concretizzata l'eccezione. Si tratterebbe, quindi, di prendere in considerazione quali siano gli interessi sottostanti l'eccezione e tra questi possono figurare tanto altri diritti umani diversi dal diritto d'autore, quanto interessi pubblici, come la tutela del progresso scientifico e lo sviluppo culturale, sociale ed economico³⁵.

È stato evidenziato come mentre nei sistemi giuridici europei le eccezioni al diritto d'autore sono state essenzialmente enucleate in elencazioni rigide e tassative, nella concezione statunitense, invece, sia stata tendenzial-

³¹ WIPO Copyright Treaty, Ginevra, 20 dicembre 1996.

³² UBERTAZZI, *Commentario Breve alle leggi su proprietà intellettuale e concorrenza*, Padova, 2007, 1404 e 1409.

³³ Corte di Cassazione, I sez. civ., sentenza del 7 marzo 1997 n. 2089.

³⁴ RICKETSON, *The Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works: 1886-1986*, New York, 1989, p. 496; SCCR/9/7, RICKETSON, *WIPO Study on Limitations and Exceptions of Copyright and Related Rights in the Digital Environment*, Ginevra, 2003, 13; VEZZOSO, *E-Learning e sistema delle eccezioni al diritto d'autore*, in *Quaderni del Dipartimento*, n. 84, Università degli Studi di Trento, Trento, 2009, 18.

³⁵ VEZZOSO, *cit.*, p. 109-111; SENFTLEBEN, *Copyright, Limitations and the Three-Step Test, An Analysis of the Three Step Test in International and EC Copyright law*, The Hague, London, New York, 2004, 135; RICKETSON, *The Berne Convention*, *cit.*, 482.

mente prevista una più ampia ed aperta definizione delle limitazioni a cui il diritto d'autore soggiace³⁶.

In sintesi, le limitazioni al diritto d'autore, di fatto, rappresentano una forma di tutela dei diritti dei singoli di prendere parte liberamente alla vita culturale della comunità, di godere delle arti e di partecipare al progresso scientifico e ai suoi benefici, diritti che portano, infine, ad un beneficio per la collettività. Allo stesso tempo, il *Three Step Test*, che gli Stati devono compiere prima di introdurre determinate limitazioni, obbliga gli stessi a prevedere le suddette limitazioni solo in taluni casi specifici e purché ciò non nuoccia agli interessi legittimi degli autori e al normale sfruttamento delle loro opere, circostanze, queste, da valutarsi caso per caso. Il suddetto *test* funge, quindi, in tal modo, da “contro-limite” alle eccezioni, in virtù della funzione pubblica che anche i diritti d'autore svolgono, nonché a tutela degli interessi dei singoli titolari di detti diritti.

Nello stesso solco, lo *Special Rapporteur* sui diritti culturali ha considerato il *Three Step Test* quale strumento che gli Stati hanno a disposizione per formulare un sistema allo stesso tempo robusto e flessibile di eccezioni e limitazioni ai diritti d'autore compatibile con gli obblighi sui diritti umani³⁷.

4. *Il Trattato di Marrakech come nuova fonte di norme che limitano il diritto d'autore al fine di garantire il diritto di partecipare alla vita culturale, di godere delle arti e di partecipare al progresso scientifico ed ai suoi benefici ed altri diritti culturali connessi.*- In questa cornice, il Trattato di Marrakech crea nuove eccezioni al diritto d'autore mentre garantisce i diritti di prendere parte liberamente alla vita culturale della comunità, di godere delle arti e di partecipare al progresso scientifico ed ai suoi benefici con riguardo alle persone portatrici di handicap visivi.

³⁶ POLLICINO, *op. cit.* Il sistema statunitense sulle eccezioni al diritto d'autore, prevede una norma generale sul “fair use”, la sezione 107 dello United States Code, che indica in modo generale i criteri per cui un dato uso di materiali coperti da diritto d'autore possa essere considerato “equo”. La norma stabilisce che «...the fair use of a copyrighted work, including such use by reproduction in copies or phonorecords or by any other means specified by that section, for purposes such as criticism, comment, news reporting, teaching (including multiple copies for classroom use), scholarship, or research, is not an infringement of copyright. In determining whether the use made of a work in any particular case is a fair use the factors to be considered shall include 1) the purpose and character of the use, including whether such use is of a commercial nature or is for nonprofit educational purposes; 2) the nature of the copyrighted work; 3) the amount and substantiality of the portion used in relation to the copyrighted work as a whole; 4) the effect of the use upon the potential market for or value of the copyrighted work».

³⁷ UN Doc. A/HRC/28/57, Consiglio per i Diritti Umani, ventottesima sessione, 24 dicembre 2014, *Report of the Special Rapporteur in the field of cultural rights, Farida Shaheed, Copyright policy and the right to science and culture*, par. 104.

Il Trattato di Marrakech è il primo trattato sul diritto d'autore che include espressamente la prospettiva dei diritti umani³⁸, oltre ad essere il primo strumento internazionale, multilaterale e legalmente vincolante, primariamente dedicato all'affermazione di limitazioni ed eccezioni al diritto d'autore³⁹.

Il Trattato di Marrakech svolge, infatti, già a livello normativo, un attento lavoro di bilanciamento e connessione tra diversi diritti umani. Esso, limita i diritti d'autore al fine di agevolare l'apprendimento e, più in generale, l'accesso, per le persone con disabilità di vario genere, ad alcuni materiali culturali, in particolare, ai sensi dell'art. 2, lett. a) del Trattato, alle opere artistiche e letterarie, in forma di testo, annotazioni e/o illustrazioni correlate, sia pubblicati sia resi in altri modi disponibili al pubblico, inclusi gli audio-libri.

Nello specifico, il Trattato di Marrakech richiede alle parti contraenti (art. 4) di permettere, senza necessità di alcuna autorizzazione da parte dei titolari dei diritti d'autore, la riproduzione, la distribuzione e la messa a disposizione di lavori pubblicati in formati predisposti per essere resi accessibili nello specifico, ai sensi dell'art. 3, alle persone non vedenti, alle persone che soffrono di una disabilità visiva, percettiva o di lettura oppure alle persone che soffrono di una disabilità fisica che impedisce loro di tenere o di maneggiare un libro oppure di fissare o spostare lo sguardo nella misura che sarebbe normalmente necessaria per leggere.

In particolare, le limitazioni di cui al suddetto art. 4 possono prevedere, tra le altre cose, che determinati enti autorizzati, governativi od organizzazioni non-profit, liberamente rendano accessibili copie di opere in specifici formati e distribuiscano tali copie alle persone con le disabilità descritte con qualsiasi mezzo, anche tramite distributori non commerciali o tramite comunicazione elettronica, e che svolgano qualsiasi attività di intermediazione volta a raggiungere tali obiettivi. Le condizioni affinché tali limitazioni siano ammissibili sono che tali enti abbiano avuto un accesso lecito all'opera o alla copia della stessa, che l'opera sia convertita in un formato accessibile ma non introduca alcuna modifica diversa da quelle necessarie a rendere il lavoro fruibile per i beneficiari, che tali copie siano fornite solo alle persone beneficiarie del Trattato e che tali attività siano svolte su base non commerciale. I beneficiari del Trattato possono anche effettuare, direttamente o tramite terzi che si prendono cura di loro, copie in formati accessibili dei lavori, sempre limitatamente al caso in cui abbiano ottenuto lecitamente tali copie.

³⁸ WIPO, *Main Provisions and Benefits of the Marrakesh Treaty (2013)*, WIPO, Ginevra, 2016.

³⁹ VEZZOSO, *Il Trattato di Marrakesh per favorire l'accesso alle opere da parte di persone con difficoltà di lettura: aspetti applicativi*, in *Bibliotime*, anno XVI, numero 3, (novembre 2013): <http://www.aib.it/aib/sezioni/emr/bibttime/num-xvi-3/vezzoso.htm>

Inoltre, il Trattato di Marrakech richiede che le Parti contraenti autorizzino, a certe condizioni, l'importazione e l'esportazione di copie in formati accessibili per le persone con le disabilità di cui sopra. Con riguardo all'importazione, ai sensi dell'art. 6 del Trattato, nei limiti in cui una copia in formato accessibile può essere realizzata in virtù della legge nazionale di uno Stato contraente, tale legge nazionale deve anche permettere l'importazione di copie in formati accessibili, a beneficio delle persone con le disabilità ricordate e senza l'autorizzazione del titolare dei diritti d'autore. Nello stesso senso, con riferimento all'esportazione, ai sensi dell'art. 5 del Trattato, se copie in formati accessibili vengono realizzate in conformità ad una norma dello stesso, tali copie possono essere distribuite o rese accessibili, da parte di un ente autorizzato, ad una persona beneficiaria o ad un ente autorizzato in un altro Stato contraente.

Il Trattato di Marrakech contiene norme internazionali *non-self executing*, ed è, quindi, necessaria un'attività normativa nazionale che delinei i contenuti concreti delle limitazioni descritte. Infatti, gli Stati contraenti possono, ai sensi degli articoli 10 e 12, prevedere norme e regolamenti che siano in conformità con i propri sistemi giuridici e le proprie prassi tenendo anche in considerazione le proprie situazioni economiche e le necessità sociali e culturali. Tale previsione agevola il recepimento del Trattato da parte dei Paesi meno sviluppati a cui è accordata una certa flessibilità dovuta alla considerazione dei bisogni specifici degli stessi.

In ogni caso, l'articolo 11 del Trattato prevede come norma generale che, nell'adottare le misure necessarie ad assicurarne l'applicazione, gli Stati contraenti siano tenuti a rispettare gli obblighi derivanti dai sopra citati accordi internazionali (la Convenzione di Berna, l'Accordo TRIPS e il WIPO Copyright Treaty) in modo che il già ricordato metodo del *Three Step Test* per la valutazione a livello nazionale della possibilità di prevedere eccezioni al diritto d'autore venga rispettato. Pertanto, il Trattato di Marrakech, in tema di bilanciamento tra diritto d'autore ed altri diritti culturali, si integra con le altre norme internazionali e, nonostante questo sembri identificare già *ex lege* quale sia il primo "scalino" (il caso specifico per cui possa essere ammessa l'eccezione al diritto d'autore) del *Three Step Test*, ossia la necessità di facilitare l'accesso alla cultura per le persone con determinate disabilità, richiede che, nell'implementare le norme del Trattato previste a tale fine, gli Stati svolgano, come già richiesto dalle altre Convenzioni internazionali in materia, una valutazione caso per caso sui possibili danni che l'esecuzione di tali norme possano recare allo sfruttamento normale delle opere ed ai legittimi interessi degli autori. Tale *test*, quindi, anche nell'ambito del Trattato di Marrakech, rappresenta la garanzia della tutela del diritto d'autore nel suo bilanciamento con altri diritti: esso identifica i parametri per valutare la soglia oltre la quale l'interesse generale all'accesso alla cultura, anche per favorire persone con determinate disabilità, non può spingersi.

A livello europeo, già l'articolo 5, paragrafo 3 b) della Direttiva 2001/29 sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione aveva previsto che gli Stati membri disponessero eccezioni o limitazioni ai diritti di riproduzione e di comunicazione al pubblico "a favore di portatori di *handicap*". Rispetto a tale normativa, il Trattato di Marrakech – pur se con il solo riferimento alle persone con difficoltà di accesso ai materiali stampati, non quindi, in generale, ai portatori di handicap di ogni tipo – aggiunge specifiche indicazioni, sopra brevemente descritte, sulle modalità con cui tali eccezioni o limitazioni ai diritti d'autore possano aver luogo, prevedendo anche il coinvolgimento di specifici enti a ciò dedicati⁴⁰.

5. *Conclusioni.*- Il Trattato di Marrakech rappresenta uno strumento internazionale specificamente volto ad effettuare *ex lege* un bilanciamento tra diversi diritti umani. La limitazione dei diritti d'autore, volta a facilitare l'accesso a determinati materiali culturali, può costituire un'opportunità di sviluppo umano e sociale a beneficio dei singoli interessati, nel caso specifico delle persone con disabilità legate alla lettura o alla manipolazione di materiali stampati, ma anche a beneficio della collettività. Dallo sviluppo culturale dei singoli individui infatti, si raggiunge inevitabilmente un arricchimento generale, in termini di evoluzione culturale delle società, derivante dalla moltiplicazione delle potenzialità intellettuali e creative dei singoli, nonché, nel caso specifico, dalla maggiore possibilità di integrazione sociale, attraverso un'attiva partecipazione culturale, di persone che, altrimenti, potrebbero rimanere emarginate.

Il Trattato priva, quindi, gli autori di opere letterarie ed artistiche, nell'ambito dell'educazione ed accesso alla cultura di persone con le suddette disabilità, di una discrezionalità personale sulla possibilità di circolazione delle loro creazioni, evitando, in questo modo, ogni tipo di "monopolio" degli autori sulle proprie opere culturali a discapito di un interesse, quello dell'integrazione di persone disabili e della loro partecipazione alla vita culturale, ritenuto dagli Stati contraenti maggiormente meritevole di tutela rispetto alla protezione autoriale. Allo stesso tempo, il Trattato riconosce negli elementi del *Three Step Test* i parametri obbligatori per l'operazione di bilanciamento tra diritti che le legislazioni nazionali devono effettuare nel dare esecuzione allo stesso.

Il Trattato di Marrakech aggiunge, quindi, nuove possibili limitazioni ai diritti d'autore volte, di fatto, ad abbattere alcune barriere all'accessibilità culturale che la tutela degli stessi diritti d'autore (considerati anch'essi diritti umani dalla normativa internazionale) impone e, di conseguenza, volte ad implementare i mezzi di protezione di altri diritti umani. Il difficile compito

⁴⁰ Si evidenzia che l'Unione Europea non ha ancora "ratificato" il Trattato di Marrakech, pur essendo firmataria dello stesso.

degli Stati che dovranno dare esecuzione al Trattato sta nel riuscire a bilanciare adeguatamente, svolgendo valutazioni caso per caso, tutti i diritti umani coinvolti affinché la tutela degli uni non pregiudichi quella degli altri.

ABSTRACT

Balancing between Copyrights and Other Cultural Rights for a Human and Social Development: About The Marrakesh Treaty (Wipo 2013)

The right of participation to cultural life, together with other connected cultural rights, and the right of protection of the moral and material interests of the authors of scientific, literary or artistic productions are both included in the international system of protection of human rights. The balance between such rights grants their individual effective protection of the same and, at the same time, the protection of a general and constantly evolving “human knowledge” in the public interest. For this reason the international system of protection of copyright allows limitations and exceptions on the exclusive rights of the authors for certain specific purposes (and within certain limits, as those indicated by the rules on the Three Step Test), as the protection of other human rights or the protection of certain public interests may be. In this framework, the Marrakesh Treaty represents an international instrument specifically aimed to impose such limitations and exceptions, always within the certain limits, to copyrights for the direct benefit of blind, visually impaired and otherwise print disabled persons, as well as for the collective benefit, as their access to cultural materials may represent a means for their social integration and for their active participation to the general collective process of cultural development.

RASSEGNE

ATTIVITÀ DELLE ORGANIZZAZIONI INTERNAZIONALI

NAZIONI UNITE

ASSEMBLEA GENERALE

70^a Sessione ordinaria

DISARMO

1. *Premessa.* – Come ogni anno, anche nel corso della 70^a Sessione ordinaria l'Assemblea ha dedicato numerose risoluzioni alla tematica del disarmo, adottate prevalentemente su proposta della I Commissione. Innanzitutto, essa ha posto l'attenzione su due organi competenti in materia, auspicandone una maggiore attività. In particolare, con la risoluzione 70/67¹ l'Assemblea ha esortato la *Conferenza sul disarmo* ad adoperarsi per superare la situazione di stallo in corso da quasi due decenni, adottando un programma di lavoro nel corso del 2016. A tal fine essa, dopo aver riconosciuto l'importanza di proseguire le consultazioni nel corso dell'anno per ampliare il numero di membri della Conferenza, ha richiesto agli Stati membri di cooperare con il Presidente e al Segretario Generale di continuare ad assicurare tutta l'assistenza necessaria. Anche per quanto riguarda la *Commissione sul disarmo* l'Assemblea, con la risoluzione 70/68², pur riaffermando il suo mandato di organo specializzato in materia, ne ha sottolineato la scarsa attività nel corso degli ultimi sedici anni. Pertanto, essa ha auspicato una ripresa dei lavori del suddetto organo, invitandolo a riunirsi nel corso del 2016 per un periodo non superiore a tre settimane, dal 4 al 22 aprile³, e a sottoporle un rapporto nel corso della sua 71^a Sessione. L'Assemblea ha esortato il Segretario Generale a garantire alla Commissione l'assistenza necessaria e ha invitato gli Stati membri a presentare le proprie osservazioni in materia prima dell'inizio della sessione del 2016, al fine di consentire reciproche consultazioni.

2. *Questioni generali di disarmo.* – Anche nel corso della Sessione in oggetto, l'Assemblea si è soffermata su questioni generali di disarmo. Nella risoluzione 70/32⁴ – adottata per *consensus* – l'Assemblea ha nuovamente sottolineato il ruolo

¹ UN Doc. A/RES/70/67, 7 dicembre 2015, adottata senza ricorso al voto.

² UN Doc. A/RES/70/68, 7 dicembre 2015, adottata senza ricorso al voto.

³ La Commissione sul disarmo ha accolto la richiesta dell'Assemblea, riunendosi in tale data.

⁴ UN Doc. A/RES/70/32, 7 dicembre 2015.

centrale svolto dalle Nazioni Unite nell'ambito della *relazione tra disarmo e sviluppo*, invitando il Segretario Generale ad impegnarsi per un ulteriore rafforzamento, nonché a continuare ad agire, attraverso gli organi appropriati e nell'ambito delle risorse disponibili, per l'attuazione del Programma d'azione adottato alla Conferenza internazionale su disarmo e sviluppo l'11 settembre 1987. Essa, inoltre, ha esortato la Comunità internazionale a devolvere parte delle risorse rese disponibili dall'attuazione degli accordi di disarmo e di limitazione degli armamenti allo sviluppo economico e sociale, al fine di ridurre il divario sempre crescente tra nazioni sviluppate e in via di sviluppo. L'Assemblea, infine, ha incoraggiato le organizzazioni e le istituzioni regionali pertinenti, le organizzazioni non-governative e gli istituti di ricerca ad interessarsi alla suddetta tematica, tenendo conto, a tal riguardo, del rapporto del Gruppo di esperti governativi.

Nella risoluzione 70/30⁵, anch'essa adottata per *consensus*, l'Assemblea ha riaffermato l'importanza di *osservare le norme ambientali nell'elaborazione e attuazione degli accordi di disarmo e di limitazione degli armamenti*. A tal riguardo, essa ha esortato tutti gli Stati ad impegnarsi per assicurare la conformità con le suddette norme nell'attuazione dei trattati e delle convenzioni di cui sono parti; e ha richiesto al Segretario Generale la stesura di un rapporto contenente le informazioni sulle misure adottate dagli Stati per perseguire tali obiettivi, da sottoporle nel corso della 71^a Sessione.

La *promozione del multilateralismo nel contesto del disarmo e della non-proliferazione* è oggetto della risoluzione 70/31⁶. In essa, l'Assemblea ha sollecitato la partecipazione di tutti gli Stati interessati ai negoziati multilaterali sul controllo degli armamenti, la non-proliferazione e il disarmo, in modo non discriminatorio e trasparente. Essa inoltre ha nuovamente richiesto agli Stati parti degli strumenti sulle armi di distruzione di massa di consultarsi e cooperare per risolvere i problemi di non-conformità e di attuazione, in accordo con le procedure definite negli stessi strumenti, nonché di astenersi dal ricorrere o dal minacciare di ricorrere ad azioni unilaterali o ad accuse non verificate di non-conformità. Infine, l'Assemblea ha preso nota del rapporto del Segretario Generale contenente le posizioni degli Stati membri sulla materia oggetto della presente risoluzione, predisposto in ottemperanza a quanto richiesto dalla risoluzione 69/54; ed ha richiesto la presentazione di un analogo rapporto nel corso della 71^a Sessione.

Nella risoluzione 70/36⁷ l'Assemblea ha esortato tutti gli Stati membri a prendere e a rafforzare *misure per impedire ai terroristi di acquisire armi di distruzione di massa*, nonché a cooperare tra di loro e con le organizzazioni internazionali e regionali pertinenti, per rafforzare le capacità in tale ambito. Essa, inoltre, ha richiesto a tutti gli Stati membri, non ancora parti, una rapida adesione e ratifica della Convenzione internazionale per la repressione degli atti di terrorismo nucleare, adottata il 13 aprile 2005, entrata in vigore il 7 luglio 2007 e ratificata da 104 Stati. L'Assemblea ha infine richiesto al Segretario Generale di compilare un rapporto, da presentarle nel corso della 71^a Sessione, sulle misure assunte dalle organizzazioni

⁵ UN Doc. A/RES/70/30, 7 dicembre 2015.

⁶ UN Doc. A/RES/70/31, 7 dicembre 2015, approvata con 129 voti favorevoli, 4 voti contrari (Israele, Stati Federati della Micronesia, Regno Unito e Stati Uniti), 50 astensioni (tra cui Francia, Germania, Italia e Giappone). Per l'elenco completo degli Stati che si sono astenuti si veda UN Doc. A/70/PV.67.

⁷ UN Doc. A/RES/70/36, 7 dicembre 2015, adottata senza ricorso al voto.

internazionali in merito al collegamento tra la lotta al terrorismo e la proliferazione di armi di distruzione di massa, nonché di raccogliere le opinioni degli Stati membri su misure aggiuntive per affrontare la minaccia globale posta dal tema in oggetto.

L'Assemblea ha poi dedicato la risoluzione 70/69⁸ – adottata per *consensus* – al 35° anniversario dell'Istituto delle Nazioni Unite per la ricerca sul disarmo, affermando la convinzione che l'Istituto debba continuare a svolgere ricerca indipendente sui problemi in materia di disarmo e sicurezza. A tal fine, essa ha richiesto a tutti gli Stati membri di continuare a fornire contributi finanziari e ha accolto con soddisfazione lo stabilimento di un fondo di capitale a rotazione (Fondo di stabilità) nel gennaio 2015, invitando gli Stati membri a parteciparvi. L'Assemblea ha inoltre richiesto al Segretario Generale di commissionare a una terza parte indipendente un rapporto sui futuri aspetti strutturali, finanziari, amministrativi ed operativi dell'Istituto, delineando una struttura di finanziamento sostenibile e stabile e un modello operativo tale da conseguire gli obiettivi del suddetto Istituto oltre il biennio 2018-2019, nonché di riferire a tal riguardo, tenendo in debito conto tale valutazione, all'Assemblea nel corso della 71ª Sessione.

L'Assemblea si è poi soffermata con alcuni risoluzioni sulla questione del disarmo sotto il profilo regionale. Nella risoluzione 70/43⁹ l'Assemblea ha ribadito l'importanza, ai fini della sicurezza e della pace internazionale, di un *disarmo regionale* che tenga conto delle specifiche caratteristiche di ciascuna regione e avvenga in conformità con il principio di una uguale sicurezza al livello più basso degli armamenti. A tal fine, essa ha esortato gli Stati a concludere accordi, laddove possibile, riguardanti misure di non-proliferazione nucleare, disarmo e *confidence-building* a livello regionale; e ha accolto con soddisfazione le iniziative intraprese da alcuni Stati in tal senso.

Con la risoluzione 70/61¹⁰ l'Assemblea ha ribadito l'importanza del ruolo svolto dai *Centri regionali delle Nazioni Unite per la pace e il disarmo* nel promuovere il disarmo e aumentare la sicurezza e la stabilità degli Stati membri, sottolineando in particolare l'utilità di programmi educativi e di divulgazione. Pertanto, essa ha richiesto al Segretario Generale di fornire loro tutto il sostegno necessario, nell'ambito delle risorse esistenti.

L'Assemblea si è poi soffermata su tali Centri, tramite tre risoluzioni, adottate per *consensus*: la 70/63¹¹, dedicata al *Centro Regionale delle Nazioni Unite per la Pace, il Disarmo e lo Sviluppo in America Latina e nei Caraibi*; la 70/65¹², relativa al *Centro Regionale delle Nazioni Unite per la Pace e il Disarmo in Asia e nel Pacifico*; e la 70/66¹³, riguardante il *Centro Regionale delle Nazioni Unite per la Pace e il Disarmo in Africa*. In tutte e tre le risoluzioni, l'Assemblea ha espresso la propria soddisfazione per le attività svolte dai suddetti Centri ed ha esortato tutti gli Stati, le organizzazioni governative e non governative, nonché le fondazioni, a devolvere contributi volontari per permettere lo svolgimento delle loro attività.

⁸ UN Doc. A/RES/70/69, 7 dicembre 2015.

⁹ UN Doc. A/RES/70/43, 7 dicembre 2015, adottata senza ricorso al voto.

¹⁰ UN Doc. A/RES/70/61, 7 dicembre 2015, adottata senza ricorso al voto.

¹¹ UN Doc. A/RES/70/63, 7 dicembre 2015.

¹² UN Doc. A/RES/70/65, 7 dicembre 2015.

¹³ UN Doc. A/RES/70/66, 7 dicembre 2015.

3. *Disarmo e non proliferazione nucleare.* – Anche nel corso della Sessione in rassegna, l'Assemblea ha dedicato numerose risoluzioni al tema del disarmo nucleare, generalmente con voto a maggioranza, a dimostrazione dell'assenza di una volontà comune degli Stati membri in questa materia. Si consideri la risoluzione 70/37¹⁴, riguardante la *riduzione del pericolo nucleare*, nella quale l'Assemblea ha nuovamente auspicato una revisione delle dottrine nucleari, oltre a misure immediate e urgenti, in tale ambito, per ridurre i rischi di un uso accidentale di tali armi. A tal fine, essa ha richiesto al Segretario Generale di adoperarsi per la piena attuazione delle sette raccomandazioni contenute nel rapporto del Comitato consultivo in materia di disarmo¹⁵ e ha invitato gli Stati membri a prendere in considerazione la convocazione di una conferenza internazionale, come proposto nella Dichiarazione del Millennio, avente ad oggetto l'eliminazione del pericolo nucleare, riferendo in merito all'Assemblea nel corso della 71^a Sessione.

Al tema del *disarmo nucleare* è dedicata la risoluzione 70/52¹⁶, nella quale l'Assemblea, dopo aver ribadito che il disarmo e la non proliferazione nucleare sono due processi correlati, ha esortato gli Stati dotati di armi nucleari ad avviare negoziati plurilaterali per ulteriori drastiche riduzioni dei loro arsenali, in un modo irreversibile, verificabile e trasparente; nonché ad accordarsi, in attesa di ottenere la totale eliminazione delle armi nucleari, su uno strumento internazionalmente e legalmente vincolante che contenga un impegno comune a non dare l'avvio all'uso delle suddette armi. Come in precedenti Sessioni, l'Assemblea ha auspicato la rapida entrata in vigore e la rigorosa osservanza del Trattato globale per la proibizione degli esperimenti nucleari, adottato il 10 settembre 1996 e ratificato finora da 164 Stati, accogliendo con soddisfazione l'ultima ratifica da parte dell'Angola, avvenuta il 20 marzo 2015. Infine, essa ha auspicato la convocazione, non più tardi del 2018, di una Conferenza internazionale delle Nazioni Unite sul disarmo nucleare per rivedere i progressi fatti in materia.

Con la risoluzione 70/57¹⁷ l'Assemblea ha adottato la *Dichiarazione universale sul raggiungimento di un mondo denuclearizzato*, invitando Stati, agenzie e organizzazioni delle Nazioni Unite, nonché organizzazioni intergovernative e non-governative a promuoverne la diffusione e l'attuazione. Nella suddetta Dichiarazione è ribadito, *inter alia*, che qualsiasi uso di armi nucleari è in contrasto con lo spirito della Carta, oltre a costituire una violazione del diritto internazionale, in particolare di quello umanitario; è riaffermato che il multilateralismo costituisce il principio

¹⁴ UN Doc. A/RES/70/37, 7 dicembre 2015, approvata con 127 voti favorevoli, 48 voti contrari (tra cui Francia, Germania, Italia, Regno Unito e Stati Uniti), 10 astensioni (tra cui Cina, Federazione Russa, Giappone e Repubblica di Corea). Per l'elenco completo degli Stati che hanno espresso voto contrario e che si sono astenuti si veda UN Doc. A/70/PV.67.

¹⁵ Il Comitato consultivo in materia di disarmo è stato stabilito nel 1978 in base al par. 124 del Documento finale della decima Sessione speciale dell'Assemblea Generale. Esso è composto da individui con una particolare competenza ed esperienza nel settore del disarmo e della sicurezza internazionale e svolge una funzione consultiva nei confronti del Segretario Generale in merito alla materia in oggetto.

¹⁶ UN Doc. A/RES/70/52, 7 dicembre 2015, approvata con 127 voti favorevoli, 43 voti contrari (tra cui Francia, Germania, Israele, Italia, Regno Unito e Stati Uniti), 15 astensioni (tra cui Giappone, India, Repubblica di Corea e Pakistan). Per l'elenco completo degli Stati che hanno espresso voto contrario e che si sono astenuti si veda UN Doc. A/70/PV.67.

¹⁷ UN Doc. A/RES/70/57, 7 dicembre 2015, approvata con 133 voti favorevoli, 23 voti contrari (tra cui Francia, Germania, Israele, Italia, Regno Unito e Stati Uniti), 28 astensioni (tra cui Cina, India, Repubblica Popolare Democratica di Corea e Turchia). Per l'elenco completo degli Stati che hanno espresso voto contrario e che si sono astenuti si veda UN Doc. A/70/PV.67.

fondamentale nei negoziati in materia e tutti gli Stati, le Nazioni Unite, le organizzazioni governative e non-governative, nonché la società civile sono incoraggiati a promuovere una cultura favorevole al disarmo e alla non-proliferazione.

Nella risoluzione 70/51¹⁸, avente ad oggetto la necessità di *accelerare l'attuazione degli impegni di disarmo nucleare*, l'Assemblea ha ribadito l'obbligatorietà del Trattato sulla non proliferazione delle armi nucleari (TNP) – adottato il 1° luglio 1968, entrato in vigore il 5 marzo 1970 e ratificato da 191 Stati – e la piena responsabilità degli Stati parti in merito al rispetto degli obblighi derivanti, esortandoli inoltre a conformarsi a tutte le decisioni, risoluzioni ed impegni stabiliti nelle Conferenze di revisione del 1995, 2000 e 2010. Essa inoltre ha espresso disappunto e profonda preoccupazione per l'insuccesso della Conferenza di revisione svoltasi dal 27 aprile al 22 maggio 2015, anche con riferimento al processo per istituire una zona denuclearizzata in Medio Oriente, come previsto nella risoluzione del 1995 in materia, ricordando che quest'ultima rimarrà valida fino alla sua piena attuazione. Come nelle precedenti Sessioni, l'Assemblea, al fine di ottenere l'universalità del Trattato, ha auspicato che India, Israele e Pakistan vi aderiscano prontamente e senza condizioni e pongano i propri impianti nucleari sotto la tutela dell'Agencia Internazionale per l'Energia Atomica (AIEA). Allo stesso modo essa ha esortato la Repubblica Popolare Democratica di Corea a conformarsi agli impegni assunti nell'ambito dei *Six-Party Talks*, tra cui quelli stabiliti nella dichiarazione congiunta del settembre 2005; ad abbandonare i propri programmi nucleari, oltre ad aderire nuovamente al TNP e agli accordi di salvaguardia dell'AIEA. Infine, l'Assemblea ha incoraggiato gli Stati dotati di armi nucleari di includere nei propri rapporti informazioni concrete e dettagliate riguardanti l'attuazione degli impegni in materia, in vista della Conferenza di revisione del 2020.

L'Assemblea si è poi soffermata, nella risoluzione 70/40¹⁹, sulla necessità di agire unitariamente verso la *completa eliminazione delle armi nucleari*, esortando tutti gli Stati ad adottare misure efficaci in tale materia, sulla base del principio di una maggiore sicurezza per tutti. A tal fine, essa ha esortato gli Stati interessati ad avviare immediatamente negoziati, nell'ambito della Conferenza sul disarmo, per giungere alla rapida conclusione di un trattato che vieti la produzione di materiale fissile per armi nucleari o altri esplosivi nucleari, sulla base del documento CD/1299²⁰ del 24 marzo 1995 e del mandato ivi contenuto, oltre a dichiarare e mantenere una moratoria sulla produzione del suddetto materiale sino all'entrata in vigore di tale trattato. Infine, l'Assemblea ha incoraggiato ogni sforzo per mettere al sicuro tutto il materiale vulnerabile nucleare e radiologico, al fine, *inter alia*, di impedire il terrorismo nucleare, invitando tutti gli Stati a cooperare per la sicurezza in materia, anche richiedendo e fornendo assistenza, in caso di necessità.

¹⁸ UN Doc. A/RES/70/51, 7 dicembre 2015, approvata con 142 voti favorevoli, 7 voti contrari (Federazione Russa, Francia, India, Israele, Regno Unito, Repubblica Popolare Democratica di Corea e Stati Uniti), 36 astensioni (tra cui Germania, Italia, Spagna e Turchia). Per l'elenco completo degli Stati che si sono astenuti si veda UN Doc. A/70/PV.67.

¹⁹ UN Doc. A/RES/70/40, 7 dicembre 2015, approvata con 166 voti favorevoli, 3 voti contrari (Cina, Federazione Russa, Repubblica Popolare Democratica di Corea), 16 astensioni (tra cui India, Iran, Israele, Regno Unito e Stati Uniti). Per l'elenco completo degli Stati che si sono astenuti si veda UN Doc. A/70/PV.67.

²⁰ Tale documento contiene il rapporto dell'ambasciatore canadese Shannon, incaricato dalla Conferenza sul disarmo di raggiungere un accordo sulle modalità di negoziazione del Trattato oggetto della risoluzione.

Nella risoluzione 70/33²¹ l'Assemblea ha affermato la propria decisione di convocare un Gruppo di lavoro con il compito, tra l'altro, di formulare raccomandazioni su misure che possano contribuire a *portare avanti negoziati multilaterali sul disarmo nucleare*, quali, per esempio, misure di trasparenza in relazione ai rischi associati con le armi nucleari esistenti. Essa ha inoltre deciso che il suddetto Gruppo di lavoro si riunirà a Ginevra, nel corso del 2016, come proprio organo sussidiario e sulla base delle proprie norme procedurali, fino a 15 giorni lavorativi, con la partecipazione e il contributo delle organizzazioni internazionali e dei rappresentanti della società civile. L'Assemblea ha infine richiesto al Gruppo di presentarle un rapporto nel corso della 71ª Sessione e al Segretario Generale di fornire, nell'ambito delle risorse disponibili, il sostegno necessario, nonché di trasmettere tale rapporto alla Conferenza sul disarmo, alla Commissione sul disarmo e alle conferenze internazionali previste dal par. 6 della risoluzione 68/32.

Come in ogni Sessione, nella risoluzione 70/56²² l'Assemblea ha ricordato quanto affermato nel *Parere della Corte Internazionale di Giustizia sulla legalità dell'uso o della minaccia di armi nucleari*, emesso l'8 luglio 1996, relativamente all'obbligo di concludere negoziati volti a conseguire un disarmo nucleare sotto un rigido ed efficace controllo internazionale. Pertanto, essa ha esortato gli Stati ad avviare negoziati multilaterali che conducano a una rapida conclusione di una convenzione che proibisca lo sviluppo, la produzione, la sperimentazione, la distribuzione, lo stoccaggio, il trasferimento, la minaccia o l'uso di armi nucleari e provveda alla loro eliminazione. Infine, l'Assemblea ha richiesto al Segretario Generale di comunicarle, nel corso della 71ª Sessione, le informazioni avute dagli Stati sulle misure assunte per attuare la risoluzione in oggetto.

La necessità di raggiungere un'intesa per la *conclusione di accordi internazionali efficaci per tutelare gli Stati non dotati di armi nucleari contro la minaccia o l'uso di armi nucleari* costituisce l'oggetto della risoluzione 70/25²³. In essa, l'Assemblea ha rilevato con soddisfazione che nell'ambito della Conferenza sul disarmo non vi è nessuna obiezione, in linea di principio, all'idea di una convenzione internazionale in materia ed ha esortato tutti gli Stati, in particolare quelli dotati di armi nucleari, ad impegnarsi per giungere ad una formula comune tale da poter essere inclusa in uno strumento internazionale legalmente vincolante.

Con la risoluzione 70/34²⁴ l'Assemblea ha nuovamente sottolineato la necessità di misure efficaci ed urgenti per giungere alla totale eliminazione di armi nucleari, come affermato nella *riunione ad alto livello dell'Assemblea Generale sul*

²¹ UN Doc. A/RES/70/33, 7 dicembre 2015, approvata con 138 voti favorevoli, 12 voti contrari (tra cui Cina, Francia, Israele, Regno Unito e Stati Uniti), 34 astensioni (tra cui Germania, Italia, Repubblica Araba Siriana e Turchia). Per l'elenco completo degli Stati che hanno espresso voto contrario e che si sono astenuti si veda UN Doc. A/70/PV.67.

²² UN Doc. A/RES/70/56, 7 dicembre 2015, approvata con 137 voti favorevoli, 24 voti contrari (tra cui Francia, Germania, Israele, Italia, Regno Unito e Stati Uniti), 25 astensioni (tra cui Canada, Giappone, Norvegia e Repubblica di Corea). Per l'elenco completo degli Stati che hanno espresso voto contrario e che si sono astenuti si veda UN Doc. A/70/PV.67.

²³ UN Doc. A/RES/70/25, 7 dicembre 2015, approvata con 127 voti favorevoli, nessun voto contrario e 55 astensioni (tra cui Francia, Germania, Israele, Italia, Regno Unito e Stati Uniti). Per l'elenco completo degli Stati che si sono astenuti si veda UN Doc. A/70/PV.67.

²⁴ UN Doc. A/RES/70/34, 7 dicembre 2015, approvata con 140 voti favorevoli, 26 voti contrari (tra cui Francia, Germania, Israele, Italia, Regno Unito e Stati Uniti), 17 astensioni (tra cui Giappone, Repubblica di Corea, Turchia e Ucraina). Per l'elenco completo degli Stati che hanno espresso voto contrario e che si sono astenuti si veda UN Doc. A/70/PV.67.

disarmo nucleare, svoltasi il 26 settembre 2013. Essa inoltre ha preso nota delle opinioni espresse dagli Stati membri in merito a tale argomento, in particolare riguardo a una Convenzione globale sulle armi nucleari, come esposte nel rapporto presentato dal Segretario Generale ai sensi della risoluzione 69/58 e ha richiesto a quest'ultimo di inoltrare il suddetto rapporto alla Conferenza sul disarmo e alla Commissione sul disarmo per una tempestiva riflessione. L'Assemblea ha inoltre ricordato la commemorazione del 26 settembre quale Giornata internazionale per la totale eliminazione delle armi nucleari, richiedendo al Segretario Generale di prendere tutti gli accordi necessari per la sua promozione, anche attraverso gli uffici delle Nazioni Unite a Ginevra e a Vienna, oltre ai centri regionali delle Nazioni Unite per la pace e il disarmo.

Nella risoluzione 70/10²⁵, adottata in seduta plenaria, l'Assemblea ha preso atto con soddisfazione del *rapporto dell'Agenzia Internazionale per l'Energia Atomica* per il 2014, riaffermando il suo forte sostegno per il ruolo indispensabile da essa svolto nell'incoraggiare e assistere lo sviluppo e l'applicazione pratica dell'energia atomica per usi pacifici, nel trasferimento della tecnologia alle nazioni in via di sviluppo e nelle questioni di sicurezza e controllo. Pertanto, essa ha richiesto agli Stati membri di continuare a sostenerne l'azione e al Segretario Generale di trasmettere al Direttore generale dell'Agenzia i documenti della 70^a Sessione relativi alla sua attività.

Differentemente dalle precedenti Sessioni, l'Assemblea ha poi dedicato alcune risoluzioni ai risvolti etici connessi all'utilizzo di armi nucleari. Nella risoluzione 70/50²⁶, riconosciuta l'importanza degli *imperativi etici per un mondo denuclearizzato*, l'Assemblea ha dichiarato, *inter alia*, che le discussioni, le decisioni e le azioni riguardanti le armi nucleari devono concentrarsi sugli effetti di tali armi sugli esseri umani e sull'ambiente, oltre a tener conto delle indicibili sofferenze e del danno inaccettabile da esse causato. Inoltre, l'Assemblea ha sottolineato che, in un mondo in cui non sono stati ancora soddisfatti i bisogni umani fondamentali, la grande quantità di risorse destinata alla modernizzazione degli arsenali nucleari potrebbe essere reindirizzata al raggiungimento degli Obiettivi di sviluppo sostenibile. Pertanto, l'Assemblea ha osservato che tutti gli Stati responsabili hanno il dovere solenne di prendere decisioni volte a proteggere il proprio popolo dalle devastazioni di un'esplosione nucleare, tramite la totale eliminazione delle armi nucleari.

Le *conseguenze umanitarie delle armi nucleari* costituiscono l'oggetto della risoluzione 70/47²⁷, nella quale l'Assemblea ha sottolineato come gli effetti catastrofici di una detonazione nucleare, qualora accada per caso, per errore di calcolo o progettazione, non possano essere affrontati in modo adeguato. Pertanto essa ha espresso la ferma convinzione che la consapevolezza di tali conseguenze

²⁵ UN Doc. A/RES/70/10, 17 novembre 2015, approvata con 99 voti favorevoli, nessun voto contrario e 10 astensioni (tra cui Cuba, Federazione Russa, Repubblica Araba Siriana e Venezuela). Per l'elenco completo degli Stati che si sono astenuti si veda UN Doc. A/70/PV.56.

²⁶ UN Doc. A/RES/70/50, 7 dicembre 2015, approvata con 132 voti favorevoli, 36 voti contrari (tra cui Francia, Germania, Israele, Italia, Regno Unito, Stati Uniti e Turchia), 16 astensioni (tra cui Cina, India, Repubblica Popolare Democratica di Corea e Pakistan). Per l'elenco completo degli Stati che hanno espresso voto contrario e che si sono astenuti si veda UN Doc. A/70/PV.67.

²⁷ UN Doc. A/RES/70/47, 7 dicembre 2015, approvata con 144 voti favorevoli, 18 voti contrari (tra cui Francia, Israele, Italia, Regno Unito e Stati Uniti), 22 astensioni (tra cui Canada, Cina, Germania e Repubblica Popolare Democratica di Corea). Per l'elenco completo degli Stati che hanno espresso voto contrario e che si sono astenuti si veda UN Doc. A/70/PV.67.

debba essere alla base di tutti gli approcci e gli sforzi verso il disarmo nucleare, esortando gli Stati ad impegnarsi per eliminare completamente tale minaccia.

All'*impegno umanitario per la proibizione e l'eliminazione delle armi nucleari* è dedicata la risoluzione 70/48²⁸. In essa, l'Assemblea ha sottolineato l'importanza di portare avanti discussioni fattuali, presentare risultati e prove convincenti sull'impatto umanitario delle armi nucleari in ciascuna delle sedi pertinenti e nel quadro delle Nazioni Unite. Pertanto, essa ha invitato tutte le parti interessate, gli Stati, le organizzazioni internazionali, la Croce rossa internazionale e la Mezzaluna rossa, nonché i parlamentari e la società civile a cooperare negli sforzi per stigmatizzare, vietare ed eliminare le armi nucleari, alla luce delle loro conseguenze umanitarie inaccettabili e dei rischi correlati.

L'Assemblea ha poi dedicato altre due risoluzioni al tema delle conseguenze negative derivanti dagli arsenali nucleari. Nella risoluzione 70/81²⁹, adottata su proposta della IV Commissione e avente ad oggetto gli *effetti delle radiazioni atomiche*, l'Assemblea ha encomiato il Comitato scientifico delle Nazioni Unite sugli effetti delle radiazioni atomiche per il prezioso contributo dato sin dal principio ad una più ampia conoscenza e comprensione dei livelli, degli effetti e dei rischi di una esposizione a radiazioni ionizzanti e per aver svolto il proprio mandato con autorità scientifica e indipendenza di giudizio. Essa ha riaffermato la propria decisione di confermare le attuali funzioni e il ruolo indipendente del suddetto Comitato e ha incoraggiato il Programma delle Nazioni Unite per l'ambiente (UNEP) a continuare a garantirne un adeguato finanziamento, ai sensi del par. 15 della sua risoluzione 69/84 del 5 dicembre 2014.

Con la risoluzione 70/59³⁰, riguardante il *divieto di abbandonare rifiuti radioattivi*, l'Assemblea ha espresso la propria grave preoccupazione per qualsiasi uso di scorie nucleari che possa costituire una guerra radiologica e avere gravi implicazioni per la sicurezza nazionale di tutti gli Stati. Pertanto essa ha invitato tutti gli Stati ad adottare misure adeguate al fine di impedire qualsiasi scarico di scorie nucleari o radioattive che possa violare la sovranità degli Stati. Infine, l'Assemblea ha espresso la speranza che l'effettiva attuazione del Codice di condotta AIEA sul movimento internazionale transfrontaliero di scorie radioattive rafforzi la protezione di tutti gli Stati dall'abbandono di rifiuti radioattivi nei loro territori.

Come nelle precedenti Sessioni, l'Assemblea si è poi soffermata con due risoluzioni sulla situazione nella regione mediorientale. Nella risoluzione 70/70³¹, riguardante il *rischio di una proliferazione nucleare in Medio Oriente*, l'Assemblea ha ribadito che la risoluzione in materia adottata dalla Conferenza di revisione ed estensione del TNP del 1995, nella quale si sottolineava con preoccupazione l'esistenza nella regione di impianti nucleari non controllati, rimane valida fino al conseguimento dei suoi obiettivi. Pertanto essa ha nuovamente affermato

²⁸ UN Doc. A/RES/70/48, 7 dicembre 2015, approvata con 139 voti favorevoli, 29 voti contrari (tra cui Federazione Russa, Francia, Germania, Israele, Italia, Regno Unito e Stati Uniti), 17 astensioni (tra cui Cina, Giappone, India e Pakistan). Per l'elenco completo degli Stati che hanno espresso voto contrario e che si sono astenuti si veda UN Doc. A/70/PV.67.

²⁹ UN Doc. A/RES/70/81, 9 dicembre 2015, adottata senza ricorso al voto.

³⁰ UN Doc. A/RES/70/59, 7 dicembre 2015, adottata senza ricorso al voto.

³¹ UN Doc. A/RES/70/70, 7 dicembre 2015, approvata con 157 voti favorevoli, 5 voti contrari (Canada, Israele, Stati Federati della Micronesia, Palau, Stati Uniti), 20 astensioni (tra cui Francia, Germania, India e Regno Unito). Per l'elenco completo degli Stati che si sono astenuti si veda UN Doc. A/70/PV.67.

l'importanza dell'adesione di Israele al TNP e della sottoposizione di tutti i suoi impianti nucleari alla tutela globale dell'AIEA, al fine di realizzare l'obiettivo dell'adesione universale al Trattato in Medio Oriente.

Lo *stabilimento di una zona denuclearizzata in Medio Oriente* costituisce l'oggetto della risoluzione 70/24³², nella quale l'Assemblea ha esortato tutte le parti direttamente interessate ad impegnarsi seriamente in tal senso, in conformità con quanto affermato nelle sue risoluzioni in materia. In attesa di stabilire suddetta zona, essa ha invitato tutti gli Stati della regione ad aderire al TNP; a porre tutti i propri impianti nucleari sotto la tutela dell'AIEA; a non sviluppare, produrre, sperimentare o acquisire in altro modo armi nucleari, oltre a non permettere lo stazionamento sul proprio territorio, o su territori posti sotto il proprio controllo, di armi o dispositivi esplosivi nucleari. Infine, l'Assemblea ha richiesto al Segretario Generale di continuare a portare avanti le consultazioni con gli Stati della regione e gli altri Stati interessati, in conformità con il par. 7 della risoluzione 46/30 e tenendo conto dell'evoluzione della situazione, nonché di raccogliere le opinioni degli Stati relativamente alle misure delineate nei capitoli III e IV dello studio allegato al rapporto del Segretario Generale del 10 ottobre 1990 o su altre misure correlate, al fine di ottenere la denuclearizzazione della regione.

Nella risoluzione 70/45³³, riguardante la *denuclearizzazione dell'emisfero meridionale e delle aree adiacenti*, l'Assemblea ha riaffermato l'importanza del ruolo svolto dalle zone denuclearizzate nel rafforzare il regime di non-proliferazione nucleare, notando con soddisfazione che tutte quelle istituite nell'emisfero meridionale e nelle aree adiacenti sono attualmente in vigore. Essa ha esortato gli Stati dotati di armi nucleari a ritirare eventuali riserve o dichiarazioni interpretative contrarie all'oggetto e allo scopo dei suddetti trattati ed ha accolto con soddisfazione le misure adottate per concludere ulteriori trattati in materia, sulla base di accordi liberamente conclusi tra gli Stati della regione interessata, invitando tutti gli Stati a prendere in considerazione le proposte attinenti, comprese quelle espresse nelle risoluzioni sull'istituzione di una zona denuclearizzata in Medio Oriente.

Al *Trattato per l'istituzione di una zona denuclearizzata nel Sud-est asiatico (Trattato di Bangkok)* – adottato il 15 dicembre 1995, entrato in vigore il 27 marzo 1997 e ratificato finora da 10 Stati – è dedicata la risoluzione 70/60³⁴. In essa, l'Assemblea ha salutato con soddisfazione l'impegno e gli sforzi della Commissione per la denuclearizzazione del Sud-est asiatico, volti a favorire l'attuazione del Trattato in oggetto tramite il piano d'azione per il periodo 2013-2017, adottato a Bandar Seri Begawan il 30 giugno 2013. Essa inoltre ha tenuto conto dell'adozione da parte dell'Associazione delle Nazioni del Sud-Est Asiatico (ASEAN) del programma ASEAN 2025: *Andando Avanti Insieme*, avvenuta nel corso del ventisettesimo Vertice dell'Organizzazione, svoltosi a Kuala Lumpur; e ha esortato gli Stati parti del Trattato e gli Stati dotati di armi nucleari ad intensificare gli sforzi per risolvere le questioni rilevanti, riguardanti la firma e la ratifica del Protocollo ad esso collegato, in accordo con gli obiettivi e con i principi del Trattato.

³² UN Doc. A/RES/70/24, 7 dicembre 2015, adottata senza ricorso al voto.

³³ UN Doc. A/RES/70/45, 7 dicembre 2015, approvata con 178 voti favorevoli, 4 voti contrari (Federazione Russa, Francia, Regno Unito e Stati Uniti), un'astensione (Israele).

³⁴ UN Doc. A/RES/70/60, 7 dicembre 2015, adottata senza ricorso al voto.

Nella risoluzione 70/23³⁵ l'Assemblea ha esortato gli Stati africani non ancora parti del *Trattato per l'istituzione di una zona denuclearizzata in Africa (Trattato di Pelindaba)* – adottato l'11 aprile 1996, entrato in vigore il 15 luglio 2009 e ratificato da 39 Stati – ad aderirvi il più presto possibile. Essa inoltre ha esortato gli Stati previsti nel Protocollo III del Trattato ancora inadempienti a prendere tutte le misure necessarie per assicurarne la rapida applicazione ai territori per i quali essi siano, *de jure o de facto*, internazionalmente responsabili e che siano situati entro i limiti della zona geografica stabilita nel Trattato. Infine, l'Assemblea ha invitato gli Stati africani parti del TNP ancora inadempienti a concludere accordi di garanzia con l'AIEA ai sensi del Trattato, in modo da soddisfare i requisiti di cui all'art. 9 (b) e all'allegato II del Trattato di Pelindaba; nonché a concludere protocolli aggiuntivi ai suddetti accordi sulla base del modello di protocollo approvato dal Consiglio dei governatori dell'Agenzia il 15 maggio 1997.

L'Assemblea ha poi rivolto il proprio interesse agli strumenti convenzionali in materia, adottando alcune risoluzioni. Nella 70/73³⁶ l'Assemblea ha nuovamente sottolineato l'importanza di una rapida entrata in vigore del *Trattato globale per la proibizione degli esperimenti nucleari*, esortando gli Stati che non abbiano ancora firmato o ratificato il Trattato a farlo nel più breve tempo possibile. Essa inoltre ha invitato tutti gli Stati a non effettuare *tests* nucleari, a mantenere le moratorie in tale ambito e ad astenersi dal compiere atti che potrebbero pregiudicare l'oggetto e lo scopo del Trattato, nonché a continuare ad occuparsi della questione al più alto livello politico e, laddove possibile, tramite un'attività di sensibilizzazione.

Con la risoluzione 70/62³⁷, l'Assemblea ha nuovamente richiesto alla Conferenza sul disarmo di avviare negoziati in vista di un accordo su una *Convenzione che proibisca l'uso di armi nucleari* in qualsiasi circostanza, invitandola a riferire in merito al loro esito. L'Assemblea ha poi esortato – nella risoluzione 70/39³⁸ – la Conferenza sul disarmo ad impegnarsi per l'avvio immediato di negoziati su un *Trattato che vieti la produzione di materiale fissile per armi nucleari o altri ordigni esplosivi nucleari*, sulla base del già citato documento CD/1299 e del mandato ivi contenuto. Al tempo stesso l'Assemblea ha accolto con soddisfazione l'adozione per *consensus* del rapporto del Gruppo di esperti governativi, istituito ai sensi della risoluzione 67/53 e contenuto nel documento A/70/81, esortando i futuri negoziatori del Trattato a tenerne conto nelle loro deliberazioni, se ritenuto appropriato.

Con la risoluzione 70/38³⁹ l'Assemblea ha auspicato che gli Stati parti del TNP diano un seguito all'attuazione degli *obblighi di disarmo nucleare concordati alle*

³⁵ UN Doc. A/RES/70/23, 7 dicembre 2015, adottata senza ricorso al voto.

³⁶ UN Doc. A/RES/70/73, 7 dicembre 2015, approvata con 181 voti favorevoli, un voto contrario (Repubblica Popolare Democratica di Corea) e tre astensioni (India, Mauritius e Repubblica Araba Siriana).

³⁷ UN Doc. A/RES/70/62, 7 dicembre 2015, approvata con 130 voti favorevoli, 48 voti contrari (tra cui Francia, Germania, Israele, Italia, Regno Unito e Stati Uniti), 8 astensioni (Armenia, Bielorussia, Federazione Russa, Giappone, Repubblica di Corea, Serbia, Ucraina, Uzbekistan). Per l'elenco completo degli Stati che hanno espresso voto contrario si veda UN Doc. A/70/PV.67.

³⁸ UN Doc. A/RES/70/39, 7 dicembre 2015, approvata con 179 voti favorevoli, un voto contrario (Pakistan), 5 astensioni (Egitto, Iran, Israele, Repubblica Araba Siriana, Repubblica Popolare Democratica di Corea).

³⁹ UN Doc. A/RES/70/38, 7 dicembre 2015, approvata con 121 voti favorevoli, 48 voti contrari (tra cui Francia, Germania, Israele, Regno Unito e Stati Uniti), 12 astensioni (tra cui Cina, India, Italia e

Conferenze di revisione del TNP del 1995, 2000 e 2010. In particolare, essa ha riaffermato la validità delle misure pratiche concordate nel Documento finale della Conferenza di revisione del 2000, in base alle quali gli Stati dotati di armi nucleari dovrebbero, *inter alia*, ridurre unilateralmente i propri arsenali nucleari, nonché diminuire il ruolo delle armi nucleari nelle politiche di sicurezza, così da minimizzare il rischio di un loro eventuale uso e facilitare il processo della loro totale eliminazione. Infine, nella risoluzione 70/28⁴⁰ l'Assemblea ha richiesto al Segretario Generale di fornire la necessaria assistenza per la *Conferenza di revisione nel 2020 degli Stati parti del TNP e per i comitati preparatori*, prendendo nota della decisione dei suddetti Stati, in seguito ad appropriate consultazioni, di svolgere la prima sessione dei Comitati preparatori a Vienna dal 2 al 12 maggio 2017.

4. *Disarmo chimico e batteriologico.* – Anche nel corso della 70^a Sessione ordinaria l'Assemblea si è interessata con alcune risoluzioni al tema del disarmo chimico e batteriologico. Nella risoluzione 70/74⁴¹ essa ha nuovamente ricordato con soddisfazione l'esito positivo e le decisioni assunte nel corso della settima Conferenza di revisione della *Convenzione sulla proibizione dello sviluppo, della produzione e dello stoccaggio di armi tossiche e batteriologiche e sulla loro distruzione* – adottata il 16 dicembre 1971, entrata in vigore il 26 marzo 1975 e ratificata da 173 Stati – ed ha esortato gli Stati parti della suddetta Convenzione a partecipare e ad impegnarsi attivamente nella loro attuazione; a fornire, con scadenza almeno biennale, informazioni appropriate sull'applicazione dell'art. X, nonché a collaborare per offrire assistenza e formazione, se richiesta, in sostegno delle misure legislative o di altro tipo assunte dagli Stati parti per conformarsi alla Convenzione. L'Assemblea, avendo poi sottolineato l'importanza di un'adeguata preparazione all'ottava Conferenza di revisione, prevista nel 2016, ha esortato gli Stati parti a prendere in dovuta considerazione le questioni sostanziali e procedurali correlate e ha richiesto al Segretario Generale di fornire la necessaria assistenza.

All'*attuazione della Convenzione sulla proibizione dello sviluppo, della produzione, dello stoccaggio e dell'uso delle armi chimiche e sulla loro distruzione* – adottata il 3 settembre 1992, entrata in vigore il 29 aprile 1997 e ratificata da 192 Stati – è dedicata la risoluzione 70/41⁴². In essa, l'Assemblea ha evidenziato che l'universalità della suddetta Convenzione è essenziale per rafforzare la sicurezza degli Stati e la pace e la sicurezza internazionale, invitando pertanto gli Stati non ancora parti ad aderirvi senza ulteriore ritardo. Essa inoltre ha rilevato con preoccupazione il pericolo dato dalla produzione, acquisizione e uso di armi chimiche da parte di attori non-statali, quali i gruppi terroristici, mentre ha apprezzato il lavoro svolto dall'Organizzazione per la Proibizione delle Armi Chimiche, al fine di realizzare lo scopo della Convenzione, garantire la piena attuazione delle sue disposizioni, nonché fornire un *forum* per la consultazione e la cooperazione tra gli Stati parti. Infine, l'Assemblea ha sottolineato l'importanza di quanto stabilito

Pakistan). Per l'elenco completo degli Stati che hanno espresso voto contrario e che si sono astenuti si veda UN Doc. A/70/PV.67.

⁴⁰ UN Doc. A/RES/70/28, 7 dicembre 2015, approvata con 176 voti favorevoli, nessun voto contrario e 3 astensioni (India, Israele, Pakistan).

⁴¹ UN Doc. A/RES/70/74, 7 dicembre 2015, adottata senza ricorso al voto.

⁴² UN Doc. A/RES/70/41, 7 dicembre 2015, approvata con 174 voti favorevoli, nessun voto contrario e 4 astensioni (Cina, Federazione Russa, Iran e Repubblica Araba Siriana).

nell'art. XI relativamente allo sviluppo economico e tecnologico degli Stati parti, ribadendo il loro impegno a favorire la cooperazione internazionale per fini pacifici nel settore delle attività chimiche, anche come mezzo di promozione della Convenzione nel suo complesso.

5. *Disarmo convenzionale*. – Anche nel corso della Sessione in esame, l'Assemblea ha rivolto la propria attenzione al tema del disarmo convenzionale, dedicando alcune risoluzioni all'uso degli strumenti convenzionali. La risoluzione 70/55⁴³ ha per oggetto l'*attuazione della Convenzione sulla proibizione dell'uso, dello stoccaggio, della produzione e del trasferimento delle mine anti-uomo e sulla loro distruzione*, adottata il 18 settembre 1997, entrata in vigore il 1° marzo 1999 e ratificata da 162 Stati. In essa, l'Assemblea ha invitato tutti gli Stati che non abbiano ancora firmato o ratificato la suddetta Convenzione a farlo senza ulteriore ritardo, auspicandone una piena attuazione, con particolare riferimento al Piano d'azione per il periodo 2014-2019. A tal fine, essa ha esortato tutti gli Stati parti a fornire al Segretario Generale un'informazione completa e tempestiva, come previsto dal suo art. 7.

Allo stesso argomento è dedicata anche la risoluzione 70/80⁴⁴, adottata su proposta della IV Commissione e riguardante l'*assistenza nell'azione contro le mine*. In essa l'Assemblea ha auspicato l'impegno da parte degli Stati – anche attraverso la cooperazione regionale, con l'assistenza delle Nazioni Unite e delle organizzazioni competenti, oltre che su richiesta e in coordinamento con la nazione colpita – per rafforzare le competenze nazionali nel settore, all'interno di nazioni in cui le mine e i residui bellici costituiscono una seria minaccia per la sicurezza, la salute e la vita della popolazione civile o un impedimento alla consegna dell'assistenza umanitaria, nonché agli sforzi di sviluppo sociale ed economico a livello nazionale e locale. L'Assemblea ha inoltre sollecitato gli Stati a fornire assistenza umanitaria alle vittime, oltre ad adottare misure per tutelare la popolazione civile in conformità ai principi del diritto internazionale umanitario. Infine, essa ha incoraggiato le Nazioni Unite a continuare ad adottare misure per migliorare il coordinamento, l'efficienza, la trasparenza e la responsabilità, in particolare tramite l'attuazione della Strategia delle Nazioni Unite per l'azione anti-mine per il periodo 2013-2018.

La *Convenzione sulla proibizione o restrizione nell'uso di armi convenzionali che possano essere considerate eccessivamente dannose o dagli effetti indiscriminati* – adottata il 10 ottobre 1980, entrata in vigore il 2 dicembre 1983 e ratificata da 123 Stati – costituisce l'oggetto della risoluzione 70/71⁴⁵. In essa, l'Assemblea ha esortato tutti gli Stati non ancora parti ad aderire alla suddetta Convenzione e ai Protocolli ad essa collegati, rilevando con particolare riguardo l'importanza dell'universalizzazione del Protocollo V, relativo ai residui bellici esplosivi. Essa ha inoltre sottolineato l'importanza di una preparazione trasparente ed adeguata per la quinta Conferenza di revisione delle alte Parti contraenti, che avrà luogo nel corso del 2016.

⁴³ UN Doc. A/RES/70/55, 7 dicembre 2015, approvata con 168 voti favorevoli, nessun voto contrario e 17 astensioni (tra cui Federazione Russa, Israele, Repubblica di Corea, Repubblica Popolare Democratica di Corea e Stati Uniti). Per l'elenco completo degli Stati che si sono astenuti si veda UN Doc. A/70/PV.67.

⁴⁴ UN Doc. A/RES/70/80, 9 dicembre 2015, adottata senza ricorso al voto.

⁴⁵ UN Doc. A/RES/70/71, 7 dicembre 2015, adottata senza ricorso al voto.

Con la risoluzione 70/54⁴⁶ l'Assemblea ha sottolineato l'importanza di una piena *attuazione della Convenzione sulle munizioni a grappolo* – adottata il 30 maggio 2008, entrata in vigore il 1° agosto 2010 e ratificata da 100 Stati –, nonché del Piano d'azione adottato nel corso della prima Conferenza di revisione degli Stati parti, svoltasi a Dubrovnik, dal 7 all'11 settembre 2015. Essa inoltre ha esortato gli Stati parti a fornire al Segretario Generale un'informazione completa e tempestiva, come richiesto dall'art. 7 della Convenzione al fine di promuoverne la trasparenza e il rispetto; ed ha richiesto al Segretario Generale di continuare a convocare le riunioni degli Stati parti, oltre a fornire l'assistenza e i servizi necessari per adempiere ai compiti assegnatigli dalla Convenzione e le decisioni pertinenti della prima Conferenza di revisione.

L'Assemblea ha poi dedicato alcune risoluzioni al commercio e al traffico illecito di armi, nonché agli eventuali problemi derivanti da scorte di munizioni in eccedenza. Con la risoluzione 70/58⁴⁷ l'Assemblea ha esortato tutti gli Stati non ancora parti ad aderire al *Trattato sul commercio di armi*, adottato il 2 aprile 2013, entrato in vigore il 24 dicembre 2014 e ratificato da 87 Stati. Essa inoltre, al fine di ottenere una piena ed efficace attuazione e conformità alle disposizioni del suddetto Trattato, ha invitato gli Stati membri a conformarsi agli obblighi previsti; a rendere disponibile il proprio rapporto iniziale, oltre al primo rapporto annuale per l'anno precedente, come previsto dall'art. 13 del Trattato; a rafforzare la propria cooperazione con la società civile, incluse le organizzazioni non-governative, il settore dell'industria e le organizzazioni internazionali pertinenti, nonché a lavorare insieme agli altri Stati parti a livello nazionale e regionale.

Nella risoluzione 70/49⁴⁸ l'Assemblea ha ricordato il suo appoggio al risultato raggiunto nella seconda Conferenza di revisione sui progressi fatti nell'attuazione del Programma d'azione per impedire, combattere e sradicare il *traffico illecito in armi piccole e leggere*, svoltasi a New York dal 27 agosto al 7 settembre 2012. Essa ha ricordato altresì la propria decisione di convocare, in accordo con quanto stabilito nella suddetta Conferenza, una riunione biennale di Stati nel corso del 2016, nonché la terza Conferenza di revisione nel 2018. Al fine di assicurare l'attuazione del Programma, l'Assemblea ha poi esortato gli Stati interessati, *inter alia*, a un maggiore coordinamento nonché a presentare, su base volontaria, rapporti nazionali sullo stato di attuazione, in cui comunicare le proprie necessità e informare sulle risorse e i meccanismi disponibili per affrontarle. Infine, essa ha incoraggiato le organizzazioni della società civile a rafforzare la propria cooperazione con gli Stati a livello nazionale e regionale per ottenere l'attuazione del Programma.

Con riferimento al tema dell'*assistenza agli Stati per fermare il traffico illecito di armi piccole e leggere*, l'Assemblea – nella risoluzione 70/29⁴⁹ – ha elogiato le Nazioni Unite e le organizzazioni internazionali e regionali per la loro azione ed ha incoraggiato la Comunità internazionale a sostenere l'attuazione della Convenzione

⁴⁶ UN Doc. A/RES/70/54, 7 dicembre 2015, approvata con 139 voti favorevoli, 2 voti contrari (Federazione Russa e Zimbabwe), 40 astensioni (tra cui Cina, India, Iran, Stati Uniti e Turchia). Per l'elenco completo degli Stati che si sono astenuti si veda UN Doc. A/70/PV.67.

⁴⁷ UN Doc. A/RES/70/58, 7 dicembre 2015, approvata con 157 voti favorevoli, nessun voto contrario e 26 astensioni (tra cui Cuba, Federazione Russa, Iran e Repubblica Popolare Democratica di Corea). Per l'elenco completo degli Stati che si sono astenuti si veda UN Doc. A/70/PV.67.

⁴⁸ UN Doc. A/RES/70/49, 7 dicembre 2015, adottata senza ricorso al voto.

⁴⁹ UN Doc. A/RES/70/29, 7 dicembre 2015, adottata senza ricorso al voto.

dell'ECOWAS sulle armi piccole e leggere, loro munizioni e altri materiali affini, adottata il 14 giugno 2006 ed entrata in vigore il 29 settembre 2009. Inoltre, l'Assemblea ha esortato alla cooperazione tra organi statali, organizzazioni internazionali e società civile in sostegno dei programmi e dei progetti relativi alla materia in oggetto.

Nella risoluzione 70/44⁵⁰ l'Assemblea ha sottolineato l'importanza del *controllo delle armi convenzionali a livello regionale e subregionale* nel promuovere la pace e la sicurezza regionale e internazionale. Pertanto, essa ha richiesto alla Conferenza sul disarmo di prendere in considerazione la formulazione di principi che possano servire come un quadro di riferimento per accordi regionali nella suddetta materia, auspicando a tal riguardo la presentazione di un rapporto; ed ha invitato il Segretario Generale, nel frattempo, a raccogliere le opinioni degli Stati membri in materia e a presentare un rapporto all'Assemblea nel corso della 71^a Sessione.

I *problemi derivanti dall'accumulo di scorte di munizioni convenzionali in eccedenza* costituiscono l'oggetto della risoluzione 70/35⁵¹. In essa, l'Assemblea ha richiesto a tutti gli Stati interessati di determinare la dimensione e la natura delle loro scorte eccedenti, i possibili rischi per la sicurezza, i mezzi di distruzione e l'eventuale necessità di un aiuto esterno. Essa inoltre ha incoraggiato gli Stati ad attuare le raccomandazioni contenute nel rapporto del Gruppo di esperti governativi istituito ai sensi della risoluzione 61/72, al fine di prendere in considerazione ulteriori misure volte a rafforzare la cooperazione in tale materia.

6. *Prevenzione di una corsa agli armamenti nello spazio.* – Anche durante i lavori della Sessione in commento, l'Assemblea ha dedicato alcune risoluzioni al problema di una possibile corsa agli armamenti nello spazio. Nella risoluzione 70/82⁵², riguardante la *cooperazione internazionale negli usi pacifici dello spazio* e adottata su proposta della IV Commissione, l'Assemblea ha sollecitato gli Stati non ancora parti dei trattati internazionali che disciplinano gli usi dello spazio a ratificarli o ad aderirvi, in conformità e integrandoli con la propria legislazione nazionale. Inoltre, essa ha approvato il rapporto del Comitato sugli usi pacifici dello spazio sul lavoro della 58^a Sessione ed ha richiesto allo stesso Comitato di continuare a valutare, come questione prioritaria, modi e mezzi per raggiungere tale obiettivo, riferendo in merito all'Assemblea nel corso della 71^a Sessione. Oltre a ciò, l'Assemblea ha anche invitato il suddetto Comitato a continuare a considerare la sicurezza spaziale e le questioni correlate in una prospettiva più ampia, utile a garantire la condotta sicura e responsabile delle attività spaziali e comprensiva dei modi atti a promuovere la cooperazione internazionale, regionale e interregionale. Infine, essa ha esortato il *Meeting* inter-agenzia sulle attività spaziali (UN-Space), sotto la guida dell'Ufficio per gli affari spaziali, a continuare a esaminare il modo in cui la scienza spaziale, la tecnologia e le loro applicazioni possano contribuire all'Agenda per lo sviluppo sostenibile 2030 e ha incoraggiato le diverse entità delle Nazioni Unite a partecipare, qualora ritenuto appropriato, agli sforzi di coordinamento dell'UN-Space.

⁵⁰ UN Doc. A/RES/70/44, 7 dicembre 2015, approvata con 182 voti favorevoli, un voto contrario (India) e due astensioni (Bhutan e Federazione Russa).

⁵¹ UN Doc. A/RES/70/35, 7 dicembre 2015, adottata senza ricorso al voto.

⁵² UN Doc. A/RES/70/82, 9 dicembre 2015, adottata senza ricorso al voto.

Con la risoluzione 70/26⁵³ l'Assemblea ha ribadito l'importanza di *impedire una corsa agli armamenti nello spazio* e la volontà di tutti gli Stati di contribuire a tale comune obiettivo, in conformità con quanto stabilito dal Trattato sui principi che governano le attività degli Stati nell'esplorazione e nell'uso dello spazio esterno compresa la Luna e gli altri corpi celesti, adottato il 27 gennaio 1967, entrato in vigore il 10 ottobre 1967 e ratificato da 104 Stati. Essa ha esortato gli Stati che svolgono attività nello spazio, nonché gli Stati interessati a svolgerle, a mantenere informata la Conferenza sul disarmo sugli eventuali progressi dei negoziati bilaterali e multilaterali in materia, così da facilitare il suo lavoro.

Il *posizionamento di armi nello spazio* è l'oggetto della risoluzione 70/27⁵⁴. In essa l'Assemblea ha auspicato un rapido avvio dei lavori per giungere a un accordo nella suddetta materia, sulla base del progetto di Trattato sulla prevenzione del posizionamento di armi nello spazio e della minaccia o uso della forza contro oggetti spaziali, presentato nel 2008 alla Conferenza sul disarmo dalla Cina e dalla Federazione Russa, e riproposto in versione aggiornata nel 2014. Tuttavia, l'Assemblea ha sottolineato che, sino alla conclusione di questo Trattato, possano essere adottate altre misure, quali un impegno politico degli Stati a non dare inizio alla corsa agli armamenti nello spazio.

Infine, nella risoluzione 70/53⁵⁵ l'Assemblea ha ricordato l'importanza del rapporto presentato dal Gruppo di esperti governativi riguardante la *trasparenza e le misure di "confidence-building" nelle attività relative allo spazio*, esaminato il 5 dicembre 2013. Pertanto essa ha esortato gli Stati membri, gli enti e le organizzazioni del sistema delle Nazioni Unite a sostenere l'attuazione delle conclusioni e delle raccomandazioni ivi contenute; ed ha richiesto al Segretario Generale di presentarle un rapporto nel corso della 72^a Sessione sul coordinamento delle misure adottate in materia nell'ambito del sistema delle Nazioni Unite, con un allegato contenente le osservazioni degli Stati membri.

MARIA VITTORIA ZECCA

⁵³ UN Doc. A/RES/70/26, 7 dicembre 2015, approvata con 179 voti favorevoli, nessun voto contrario e 2 astensioni (Israele e Stati Uniti).

⁵⁴ UN Doc. A/RES/70/27, 7 dicembre 2015, approvata con 129 voti favorevoli, 4 voti contrari (Georgia, Israele, Stati Uniti e Ucraina), 46 astensioni (tra cui Francia, Germania, Italia e Regno Unito). Per l'elenco completo degli Stati che si sono astenuti si veda UN Doc. A/70/PV.67.

⁵⁵ UN Doc. A/RES/70/53, 7 dicembre 2015, adottata senza ricorso al voto.

1. *Premessa.* – La rassegna presenta le principali risoluzioni relative alle questioni economiche e finanziarie adottate dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite nel corso della 70^a sessione (2015-2016)¹. La maggior parte delle risoluzioni considerate è stata adottata il 22 dicembre 2015 su raccomandazione della II Commissione, ma presentano altresì profili di interesse per i temi trattati diverse risoluzioni adottate il 17 dicembre 2015 su raccomandazione della III Commissione.

Le risoluzioni in esame sono state per lo più adottate per *consensus*. Fanno eccezione la risoluzione 70/149, sulla *promozione di un ordine internazionale democratico ed equo*, adottata con 130 voti favorevoli, 35 contrari e 5 astenuti; la risoluzione 70/155 sul *diritto allo sviluppo* (148-6-33); la risoluzione 70/159, sulla *globalizzazione e il suo impatto sul pieno godimento dei diritti umani* (135-53-1); la risoluzione 70/185, sulle *misure economiche unilaterali come strumento di coercizione politica ed economica nei confronti dei paesi in via di sviluppo* (131-2-49); la risoluzione 69/319, sui *principi di base relativi ai processi di ristrutturazione del debito sovrano* (136-6-41).

Prima di procedere all'analisi puntuale delle risoluzioni, occorre premettere che in questa materia, come è noto, l'Assemblea Generale sconta da tempo la subalternità nei confronti di organizzazioni internazionali di settore quali il Fondo Monetario Internazionale e la Banca Mondiale. La marginalizzazione del ruolo dell'Assemblea risulta accentuata, per un verso, dai limitati poteri di cui essa dispone, che escludono l'adozione di atti vincolanti; per altro verso, vi contribuiscono la frammentazione dell'ordinamento internazionale e l'emersione di consessi informali quale il G20.

In questi ultimi anni l'Assemblea ha nondimeno tentato di riproporre – finora, per il vero, con scarso successo – il proprio ruolo quale *forum* centrale per la discussione delle questioni economiche e finanziarie in un quadro multilaterale, facendosi portatrice, segnatamente, delle istanze degli Stati in via di sviluppo.

2. *L'Agenda 2030 per lo sviluppo sostenibile.* – In questo contesto, sulla scorta dell'attività degli anni precedenti, ha assunto un rilievo del tutto preminente nel corso della 70^a sessione il tema dello sviluppo sostenibile.

Il 2015 ha infatti segnato il termine prefissato per il conseguimento degli Obiettivi di sviluppo del Millennio². Nel corso del 2015 l'Assemblea Generale ha pertanto messo in atto intensi sforzi in vista dell'elaborazione di nuovi obiettivi di sviluppo per il periodo 2015-2030³. All'esito di un articolato processo negoziale, la

¹ Per un esame delle risoluzioni adottate dall'Assemblea Generale negli anni precedenti si vedano le rassegne pubblicate in questa *Rivista*, 2015, 273 ss., 2014, 269 ss., 2013, 179 ss., 2011, 687 ss., 2010, 469 ss., 2009, 293 ss., 2008, 339 ss., 2007, 579 ss.

² V. la risoluzione 55/2, *Dichiarazione del Millennio*, adottata dall'Assemblea Generale l'8 settembre 2000.

³ Si rinvia in proposito alla rassegna pubblicata in questa *Rivista*, 2015, 273 ss.

nuova *Agenda per lo sviluppo sostenibile post 2015* è stata infine adottata nell'ambito dell'apposito Vertice convocato dall'Assemblea Generale⁴.

A conferma della centralità del tema nei lavori dell'Assemblea Generale, anche nella prospettiva di un rilancio del ruolo di quest'ultima, il Vertice ne ha aperto la 70^a sessione e i nuovi Obiettivi di sviluppo per il 2030 sono stati oggetto della prima risoluzione da essa adottata⁵.

La struttura della risoluzione 70/1 è la seguente: essa è aperta da un preambolo, seguito da una lunga dichiarazione e dall'elencazione di diciassette ambiziosi⁶ obiettivi (*goals*), a loro volta articolati in 169 specifici risultati da raggiungere entro il 2030 (*targets*); infine, la risoluzione si sofferma sugli strumenti per l'attuazione degli obiettivi stabiliti.

Il preambolo individua sinteticamente la finalità della risoluzione e alcuni dei valori di fondo che la ispirano, collocandola nel solco dagli Obiettivi del Millennio e indicando nell'eliminazione della povertà la più grande sfida globale e un requisito indispensabile per il conseguimento dello sviluppo sostenibile. Il preambolo individua gli obiettivi ultimi nel conseguimento di pace e prosperità, rispetto ai quali è strumentale la costruzione di una *partnership* globale fondata su uno spirito di solidarietà.

La dichiarazione espone più in dettaglio gli elementi essenziali della "visione" che ispira la risoluzione, ponendoli nel contesto delle sfide globali, delle quali si riconosce l'enormità: la persistente povertà di parte assai consistente della popolazione mondiale; le ineguaglianze crescenti sia tra Stati sia all'interno di essi; l'ineguaglianza di genere e la disoccupazione; le sempre più frequenti crisi umanitarie dovute a catastrofi naturali, a conflitti armati o a fenomeni terroristici; l'esaurimento delle risorse naturali e il cambiamento climatico. D'altra parte, si registra il "significativo progresso" compiuto in direzione del conseguimento degli Obiettivi del Millennio, in particolare con riguardo alla riduzione della povertà estrema e all'accesso all'istruzione. La risoluzione rileva tuttavia come tale progresso sia stato ineguale, in particolare in Africa, nei Paesi in via di sviluppo (PVS) insulari o privi di accesso al mare, e come non abbia interessato in eguale misura tutti gli obiettivi previsti.

La risoluzione 70/1 adotta un approccio olistico, affermando che gli obiettivi individuati sono "integrati e indivisibili" e insistendo ripetutamente sulla necessità di combinare e bilanciare le tre dimensioni – economica, sociale e ambientale – dello sviluppo sostenibile. La nuova Agenda per lo sviluppo si propone quindi come punto di convergenza di una duplice prospettiva, da un lato orientata alla promozione dei diritti umani e della democrazia, dall'altro intesa ad assicurare la sostenibilità a lungo termine dello sviluppo, rifacendosi ai principi contenuti nella Dichiarazione di Rio su ambiente e sviluppo. Si insiste poi sul nesso inscindibile che intercorre tra sviluppo sostenibile e pace e sicurezza. L'adozione di un approccio integrato allo sviluppo è peraltro in continuità con la prassi degli ultimi anni quale risultante dall'attività delle Nazioni Unite e dai vertici mondiali in materia, orientata

⁴ La convocazione del Vertice è stata disposta dalla risoluzione 69/244.

⁵ Risoluzione 70/1, *Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development*.

⁶ Questo aggettivo compare a più riprese nel testo della risoluzione, che viene presentata come il prodotto di una «*supremely ambitious and transformational vision*» (par. 7). Si tratterebbe altresì di uno sforzo che, per ampiezza, si spinge "ben oltre" gli Obiettivi del Millennio (par. 18).

a promuovere uno sviluppo coerente delle diverse dimensioni dello sviluppo sostenibile, superandone la settorialità⁷.

La parte più cospicua della risoluzione ha per oggetto l'individuazione concreta degli obiettivi.

Il primo di essi consiste nell'eliminazione della povertà. Il raggiungimento di questo obiettivo comprende innanzitutto il totale sradicamento della povertà estrema, costituita dalla condizione delle persone che vivono con meno di 1,25 dollari al giorno. Entro il 2030, inoltre, dovrebbe essere almeno dimezzata la proporzione delle persone che vivono in povertà secondo le definizioni nazionali. In funzione del contrasto alla povertà viene inoltre individuata la necessità di assicurare l'accesso universale ai sistemi di protezione sociale, alle risorse economiche e ai servizi di base, alla terra, agli strumenti tecnologici e al credito.

Il secondo obiettivo consiste nella lotta alla fame. La risoluzione presta attenzione non soltanto all'accesso al cibo, ma altresì alla sostenibilità dei sistemi di produzione alimentari e alla conservazione della biodiversità e degli ecosistemi minacciati dai cambiamenti climatici. Essa afferma inoltre la necessità di raddoppiare la produttività e il reddito delle attività agricole su piccola scala entro il 2030. L'Assemblea invita infine gli Stati a incrementare, anche mediante forme di cooperazione internazionale, gli investimenti in infrastrutture rurali e in ricerca finalizzata alla produzione agricola, in particolare a sostegno degli Stati meno sviluppati, e a evitare restrizioni nel mercato alimentare globale, eliminando i sussidi alle esportazioni e le misure aventi effetto equivalente. Va peraltro segnalato che analoghe priorità sono state indicate in altre risoluzioni adottate dall'Assemblea Generale, quali la risoluzione 70/154 sul *diritto al cibo* e la risoluzione 70/223 su *sviluppo agricolo, sicurezza alimentare e nutrizione*.

Il terzo obiettivo attiene alla tutela della salute e prevede la riduzione della mortalità per parto e della mortalità infantile, nonché l'accesso universale ai farmaci e ai servizi sanitari essenziali.

Tra gli obiettivi centrali individuati dall'*Agenda 2030* rientrano altresì l'accesso globale e gratuito all'istruzione primaria e secondaria, l'eliminazione di ogni forma di discriminazione e violenza nei confronti delle donne e la promozione dell'eguaglianza di genere. Quest'ultimo tema ricorre peraltro anche in diverse altre risoluzioni ed è oggetto di una specifica risoluzione sulle *donne nello sviluppo*⁸, nella quale l'Assemblea, affermando l'eguaglianza di uomini e donne nell'accesso all'istruzione, al lavoro, ai servizi sanitari, alla sicurezza sociale e nel godimento dei diritti fondamentali nei luoghi di lavoro, ha insistito sul contributo delle donne all'economia e al contrasto alla povertà ed esortato Stati e organizzazioni internazionali a dare attuazione alle conclusioni dei principali vertici internazionali in materia, in particolare la Dichiarazione e piattaforma di azione di Pechino⁹.

La risoluzione 70/1 contiene inoltre l'impegno ad assicurare accesso universale all'acqua e all'energia: con riguardo a quest'ultimo profilo, si individua la necessità

⁷ Sulla funzione unificante di un approccio olistico allo sviluppo sostenibile v. FRANCONI, *Sviluppo sostenibile e principi di diritto internazionale dell'ambiente*, in FOIS (a cura di), *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto internazionale ed europeo dell'ambiente*, XI Convegno SIDI, Napoli, 2007, 41 ss., spec. 43 ss.

⁸ Risoluzione 70/154.

⁹ *Report of the Fourth World Conference on Women, Beijing, 4-15 September 1995* (United Nations publication).

di un incremento significativo – ma non meglio definito in termini proporzionali – del contributo delle energie rinnovabili alla produzione energetica globale, anche mediante forme di cooperazione internazionale, e si richiede il raddoppio, su scala globale, del tasso di incremento dell'efficienza energetica.

L'ottavo e il nono obiettivo sono dedicati allo sviluppo economico e industriale. Si afferma l'impegno a sostenere la crescita del reddito *pro capite*, con particolare attenzione ai Paesi meno sviluppati, che dovrebbero crescere a un tasso non inferiore al 7% annuo del prodotto interno lordo. L'obiettivo finale dichiarato consiste nell'assicurare, entro il 2030, il pieno impiego. La risoluzione afferma inoltre che la disoccupazione giovanile dovrebbe essere significativamente ridotta entro il 2020, esortando altresì gli Stati a prendere “*immediate and effective measures*” per l'eliminazione del lavoro forzato e della tratta di esseri umani. Ai fini della crescita economica, il nono obiettivo individua come necessaria la costruzione di infrastrutture adeguate, che consentano l'accesso a tutti in condizioni di equità. Sul piano dello sviluppo industriale, le priorità vengono indicate da un lato nel rafforzamento dell'incidenza – che, nei Paesi meno sviluppati, dovrebbe raddoppiare entro il 2030 – delle attività industriali sull'occupazione e sul prodotto interno lordo, dall'altro nell'attenzione alla sostenibilità delle infrastrutture e dei processi industriali. La risoluzione richiama altresì l'importanza della ricerca scientifica e tecnologica e dell'accesso universale alle tecnologie dell'informazione, nonché la necessità di assicurare sostegno finanziario, tecnologico e tecnico agli Stati meno sviluppati.

Il decimo obiettivo consiste nella riduzione delle disegualianze, sia tra Stati sia all'interno di ciascuno Stato. A tal fine, il reddito del 40% più povero della popolazione dovrebbe crescere a un tasso superiore rispetto alla media nazionale. Si invitano inoltre gli Stati ad adottare misure legislative e azioni al fine di assicurare l'eguaglianza di opportunità e ridurre le disparità di reddito, eliminando norme e prassi discriminatorie. Il processo di riduzione delle disegualianze richiederebbe altresì un rafforzamento del ruolo dei PVS nella *governance* economica globale, unitamente allo sviluppo di politiche efficaci per la gestione ordinata dei flussi migratori. Infine, entro il 2030 dovrebbe essere ridotto al di sotto del 3% il costo delle rimesse dall'estero dei migranti.

All'undicesimo obiettivo, che ha ad oggetto la vivibilità degli spazi urbani, segue un gruppo piuttosto consistente di obiettivi attinente alla sostenibilità ambientale e al contrasto ai cambiamenti climatici. Una prima priorità al riguardo è individuata nella promozione della sostenibilità ecologica dei consumi e dei processi produttivi, che dovrebbe rifarsi a obiettivi elaborati in seno alle Nazioni Unite¹⁰. La risoluzione richiede di conseguire, entro il 2030, una gestione sostenibile delle risorse naturali, il dimezzamento dello spreco di cibo *pro capite* su scala globale e una riduzione “sostanziale” della produzione di rifiuti. Gli Stati dovrebbero inoltre incoraggiare le imprese ad adottare pratiche sostenibili e promuovere la sostenibilità ambientale nel conferimento dei contratti pubblici, nonché sostenere i PVS nella ricerca scientifica e tecnologica. La risoluzione propone infine una razionalizzazione e una progressiva abolizione dei sussidi inefficienti in favore dei combustibili fossili, tenendo però “pienamente conto” delle specifiche esigenze e condizioni dei

¹⁰ La risoluzione fa espresso riferimento al *10-Year Framework of Programmes on Sustainable Consumption and Production Patterns*.

PVS. Quanto alla lotta al cambiamento climatico, le priorità individuate consistono nel rafforzamento della capacità di adattamento ai fenomeni e disastri naturali, nell'integrazione del contrasto al cambiamento climatico nelle politiche e strategie nazionali e nel rafforzamento degli strumenti di pianificazione specialmente negli Stati meno sviluppati. La risoluzione conferma altresì l'impegno, per i Paesi sviluppati che aderiscono alla Convenzione quadro sui cambiamenti climatici, a destinare annualmente, entro il 2020, la somma globale di cento miliardi di dollari a sostegno dei PVS nel contrasto alle conseguenze dei cambiamenti climatici.

In questo contesto, costituiscono obiettivi a sé stanti la conservazione e la sostenibilità delle risorse dei mari e la protezione degli ecosistemi terrestri e della biodiversità.

Infine, il sedicesimo e il diciassettesimo obiettivo sono dedicati, rispettivamente, alla dimensione istituzionale dello sviluppo e alle modalità per assicurare la realizzazione degli obiettivi stabiliti.

Per quanto riguarda il primo aspetto, la risoluzione contiene l'impegno, oltre che a ridurre ogni forma di violenza, a promuovere il rispetto dello stato di diritto (*rule of law*) sia a livello nazionale sia a livello internazionale, sviluppando istituzioni efficaci, sottoposte a controllo democratico e trasparenti; vi si legge inoltre l'auspicio a un rafforzamento della partecipazione degli Stati in via di sviluppo alla *governance* globale e alle istituzioni che ne sono protagoniste.

Un elemento di interesse è rappresentato dall'attenzione che la risoluzione dedica agli strumenti per la realizzazione degli obiettivi di sviluppo. Il loro rafforzamento costituisce infatti un autonomo obiettivo, che consta a sua volta di cinque dimensioni.

Innanzitutto, sul piano del finanziamento allo sviluppo, si richiamano gli Stati sviluppati ad adempiere pienamente agli obblighi assunti in tema di assistenza allo sviluppo, incluso l'impegno a destinare lo 0,7% del prodotto interno lordo all'assistenza agli Stati in via di sviluppo e lo 0,15-0,20% ai Paesi meno sviluppati. Uno strumento di rilievo in questo quadro viene inoltre individuato nell'elaborazione di politiche volte a favorire la sostenibilità a lungo termine della situazione finanziaria degli Stati fortemente indebitati, mediante misure di finanziamento, ristrutturazione e rimessione del debito, a seconda dei casi.

Le restanti dimensioni individuate dalla risoluzione sono le seguenti: l'accesso alla tecnologia, il sostegno alle misure di *capacity building* a favore degli Stati meno sviluppati, il contributo del commercio internazionale, che dovrebbe comprendere un rilancio dei negoziati di Doha e la rapida e piena realizzazione degli impegni riguardanti l'accesso al mercato dei prodotti provenienti dai paesi meno sviluppati. La risoluzione affronta infine alcune questioni di natura metodologica, promuovendo il rafforzamento della coerenza tra le politiche nazionali e il coinvolgimento di soggetti diversi in vista della realizzazione degli obiettivi comuni, secondo un approccio c.d. *multi-stakeholder*.

La parte conclusiva della risoluzione 70/1, che ne rappresenta uno dei profili di maggiore originalità e interesse, affronta il tema degli strumenti di verifica. L'approccio proposto mira al coinvolgimento di tutti gli attori rilevanti, riconoscendo, segnatamente, il contributo decisivo del settore privato e affermando che la realizzazione degli obiettivi individuati richiede una *Partnership* globale rivitalizzata e potenziata.

La risoluzione indica altresì i principi che dovrebbero ispirare il processo di verifica progressiva fino al 2030. Dovrà trattarsi innanzitutto di un processo di natura volontaria e guidato dagli Stati, che tenga conto delle specificità dei contesti nazionali. In questo quadro, la risoluzione, pur riconoscendo l'importanza delle dimensioni regionali e subregionali, che possono svolgere un ruolo chiave nella trasposizione coordinata degli impegni assunti in azioni concrete a livello nazionale, afferma che la responsabilità di controllare i progressi compiuti spetta in primo luogo ai governi degli Stati, i quali si impegnano in un processo di verifica sistematico. Un ruolo importante in questo processo è riconosciuto al *forum* politico di alto livello istituito sotto gli auspici dell'Assemblea Generale e al Consiglio Economico e Sociale.

Il processo di monitoraggio dovrà inoltre tenere in considerazione lo sviluppo sostenibile in tutte le sue dimensioni, secondo l'approccio integrato a più riprese invocato dall'Agenda 2030, adottare una prospettiva di lungo periodo e prevedere il coinvolgimento di tutti gli attori rilevanti, secondo criteri di apertura, inclusione e trasparenza.

Si richiede infine che tale verifica avvenga secondo criteri rigorosi e sia fondata su dati attendibili. In questa prospettiva, una novità non trascurabile, al fine di verificare periodicamente i progressi compiuti in vista della realizzazione degli obiettivi di sviluppo definiti dalla risoluzione, è costituita dall'elaborazione di indicatori statistici uniformi. L'Assemblea Generale ha al riguardo richiesto la predisposizione di un *global indicator framework*. A tal fine la Commissione Statistica del Consiglio Economico e Sociale ha istituito nel 2015 un *Inter-Agency and Expert Group on Sustainable Development Goal Indicators*, il cui rapporto è stato presentato nel febbraio 2016¹¹.

3. *L'impatto della risoluzione 70/1 sulle risoluzioni in tema di diritto allo sviluppo.* – Se si guarda alla restante attività dell'Assemblea Generale, appare evidente il tentativo di riconduzione di numerose risoluzioni settoriali e specifiche a un contesto unitario orientato alla realizzazione degli obiettivi definiti dall'Agenda 2030 per lo sviluppo. Sebbene il tema dello sviluppo sostenibile sia da lungo tempo al centro delle preoccupazioni e dell'attività dell'Assemblea Generale, esso ha assunto, più ancora che negli anni passati, un rilievo preminente in numerose risoluzioni, trovando un costante punto di riferimento negli obiettivi enunciati dalla risoluzione 70/1. Tra queste si deve ricordare, oltre alle risoluzioni già richiamate, la Dichiarazione adottata in occasione del settantesimo anniversario delle Nazioni Unite¹², nella quale si riafferma l'assoluta centralità dell'obiettivo di riduzione della povertà e si assicura “pieno sostegno” alla realizzazione dell'Agenda 2030.

Qualche considerazione più articolata merita la risoluzione 70/155 sul *diritto allo sviluppo*, tema sul quale l'Assemblea Generale si pronuncia annualmente. In continuità con le risoluzioni adottate in questa materia nel corso degli ultimi anni, l'Assemblea ha espresso preoccupazione per le persistenti conseguenze avverse della crisi globale sullo sviluppo, individuando più in generale – in conformità agli obiettivi stabiliti nella risoluzione 70/1 – nella lotta alla povertà la priorità essenziale al fine di realizzare il diritto allo sviluppo.

¹¹ E/CN.3/2016/2/Rev.1.

¹² Risoluzione 70/3.

L'Assemblea Generale ha espresso apprezzamento per l'attività del Gruppo di lavoro sul diritto allo sviluppo, che dovrebbe evolvere – questo punto rappresenta l'aspetto più interessante della risoluzione – in un sistema di *standard* internazionali in materia e, potenzialmente, costituire la base per la futura elaborazione di regole vincolanti. In questa prospettiva, l'Assemblea ha dato mandato al Gruppo di lavoro di elaborare e discutere una possibile lista di *standard*.

Infine, la risoluzione 70/155 ha manifestato preoccupazione per il numero crescente di violazioni dei diritti umani attribuibili a imprese ed evocato la necessità di assicurare rimedi opportuni alle vittime, affermando che le imprese transnazionali devono contribuire alla realizzazione del diritto allo sviluppo.

Merita di essere citata, in questo contesto, anche la risoluzione 70/149, sulla *promozione di un ordine internazionale democratico ed equo*, nella quale l'Assemblea Generale ha ribadito il nesso inscindibile tra sviluppo, democrazia e rispetto dei diritti umani e ha esortato la Comunità internazionale ad affrontare le questioni economiche e finanziarie di interesse globale in una prospettiva multilaterale, sulla base dei principi sanciti dalla Carta delle Nazioni Unite.

In tale occasione, l'Assemblea ha ribadito il contenuto necessario di un ordine globale equo e democratico, che comporta la realizzazione del principio dell'autodeterminazione dei popoli, della sovranità dei popoli e degli Stati sulle proprie risorse naturali, il diritto di ciascuno allo sviluppo, il diritto alla pace, un ordine economico internazionale fondato sulla eguale partecipazione ai processi decisionali, un accesso equo ai benefici derivanti dalla distribuzione globale della ricchezza, il diritto alla diversità culturale e a un ambiente salubre, la responsabilità comune degli Stati per la gestione dello sviluppo.

Anche nella risoluzione 70/149 l'Assemblea ha espresso preoccupazione per l'impatto della crisi nelle sue diverse dimensioni (economica, finanziaria, energetica e alimentare) e del cambiamento climatico, che rappresentano una minaccia globale per il godimento dei diritti fondamentali. Essa ha perciò invitato tutti gli attori rilevanti a dare attuazione ai principi enunciati nella risoluzione, affermando che è compito della Comunità internazionale individuare i mezzi per la rimozione degli ostacoli al pieno godimento dei diritti umani e che è attraverso lo strumento della cooperazione internazionale che deve essere promosso un ordine internazionale democratico ed equo. La risoluzione ha infine richiesto al Segretario Generale e all'Alto Commissario per i diritti umani, ma altresì ai governi, di sostenere l'operato dell'Esperto indipendente del Consiglio per i diritti umani sulla promozione di un ordine internazionale democratico ed equo, cui è stato dato mandato di presentare un nuovo rapporto nel corso della 71^a sessione.

4. *Il ruolo delle Nazioni Unite nella governance globale.* – È altresì nel contesto degli obiettivi di sviluppo per il 2030 che deve collocarsi la tradizionale rivendicazione del ruolo centrale dell'Assemblea Generale nella discussione delle questioni economiche e finanziarie. Come si legge nella risoluzione sul *ruolo delle Nazioni Unite nella promozione dello sviluppo nel contesto della globalizzazione e dell'interdipendenza*¹³, l'Assemblea Generale rappresenta, per universalità e inclusività, il contesto più qualificato per la discussione di questioni globali di interesse della Comunità internazionale. Considerazioni di analogo tenore si

¹³ Risoluzione 70/211.

rinvengono, oltre che nelle citate risoluzioni 70/1 e 70/149, nella risoluzione 70/188, sul *sistema finanziario internazionale e lo sviluppo*.

5. *Il finanziamento allo sviluppo*. – Strettamente connesso all'elaborazione dei nuovi obiettivi contenuti nell'Agenda 2030 è infine il tema del finanziamento dello sviluppo, da tempo al centro dell'attenzione dell'Assemblea Generale, sulla scia di un processo avviato con la Conferenza di Monterrey nel 2002¹⁴ e proseguito nel 2008 con l'adozione della Dichiarazione di Doha¹⁵.

La Terza Conferenza Internazionale sul finanziamento allo sviluppo, tenutasi ad Addis Abeba dal 13 al 16 luglio 2015, ha rappresentato una tappa importante di questo processo. Il Programma di azione elaborato dalla Conferenza è stato adottato dall'Assemblea Generale il 27 luglio 2015 con la risoluzione 69/313¹⁶; è un documento lungo e relativamente complesso, che presenta connessioni strettissime con gli obiettivi di sviluppo per il 2030 formulati dalla risoluzione 70/1, alla cui realizzazione è strumentale.

Un primo aspetto che merita di essere segnalato riguarda il ruolo dei finanziamenti privati, sulla cui necessità al fine della realizzazione dello sviluppo sostenibile la risoluzione 69/313 insiste a più riprese. Essa invita pertanto le imprese a contribuire al processo di sviluppo, impegnando al contempo gli Stati ad adottare politiche che sostengano e incoraggino le attività di impresa, orientandole alla realizzazione di obiettivi di interesse pubblico mediante incentivi. La risoluzione riconosce, in particolare, l'importanza degli investimenti esteri diretti, di cui incoraggia la promozione, osservando che dovrebbe essere attribuita priorità ai progetti con il maggiore potenziale per la creazione di occupazione e condizioni di lavoro dignitose, nonché orientati a modalità di produzione e di consumo sostenibili.

La risoluzione 69/313 si sofferma inoltre su altri profili: la cooperazione allo sviluppo, il contributo del commercio internazionale allo sviluppo, la sostenibilità del debito e la diffusione della tecnologia. Con riguardo a questo ultimo aspetto, si è istituito un *Technology Facilitation Mechanism*, concepito secondo un impianto *multi-stakeholder* che vede il coinvolgimento degli Stati, delle Nazioni Unite e del settore privato. Esso sarà composto da un gruppo inter-agenzie delle Nazioni Unite, un *forum* collaborativo annuale e una piattaforma telematica per la condivisione di informazioni sulle iniziative esistenti in materia. L'obiettivo del Meccanismo consiste nell'agevolare il coordinamento e la cooperazione nel settore della ricerca scientifica e tecnologica finalizzata alla promozione dello sviluppo.

Merita parimenti un cenno il richiamo all'impegno per la riduzione dei flussi finanziari illeciti, nonché per il contrasto alla corruzione e all'evasione fiscale, sia mediante il rafforzamento della regolazione a livello nazionale sia mediante il ricorso alla cooperazione internazionale.

Non ha invece trovato accoglimento nel Programma di azione licenziato dalla Conferenza la più ambiziosa proposta di istituzione di un organismo internazionale sotto l'egida delle Nazioni Unite con competenza in materia fiscale. Il fallimento di questa iniziativa, unitamente alla mancanza di nuovi e più ambiziosi impegni di spesa da parte dei Paesi sviluppati, ha indotto numerose organizzazioni non

¹⁴ *Report of the International Conference on Financing for Development*, Monterrey, Mexico, 18-22 March 2002.

¹⁵ Risoluzione 63/239.

¹⁶ *Addis Ababa Action Agenda of the Third International Conference on Financing for Development*.

governative a valutare negativamente l'esito del Vertice, i cui risultati appaiono in effetti relativamente modesti.

La risoluzione 69/313 definisce un articolato processo di revisione e *follow-up*. Essa insiste, in particolare, sull'importanza dell'accesso ai dati che consentano di verificare i progressi compiuti nella promozione dello sviluppo e, al contempo, sulla necessità di processi di misurazione uniformi. In questa prospettiva, la risoluzione invita le Nazioni Unite a impegnarsi nello sviluppo e nell'attuazione di un sistema di misurazione che tenga conto della povertà in tutte le sue forme, non limitato al solo criterio del reddito *pro capite*.

Viene infine rilevata la necessità che nel processo di revisione siano coinvolti non soltanto i governi degli Stati, ma altresì autorità locali, parlamenti nazionali, banche centrali e autorità di regolazione, nonché altri attori istituzionali e la società civile. Un ruolo importante nel contesto dei meccanismi di monitoraggio è altresì attribuito al Consiglio Economico e Sociale, nell'ambito del quale sarà previsto un *forum* annuale dedicato alla verifica dello stato di avanzamento delle iniziative indicate nel Programma di azione.

6. *Diritto allo sviluppo e sistema finanziario internazionale*. – Come di consueto, alcune risoluzioni hanno preso posizione sui più recenti sviluppi relativi alla *governance* del sistema finanziario internazionale, anche da un punto di vista istituzionale.

È innanzitutto la stessa risoluzione 70/1 a richiamare l'importanza del contributo delle istituzioni finanziarie internazionali al fine della realizzazione dello sviluppo sostenibile. L'Assemblea per un verso osserva che esse dovrebbero “*support [...] the policy space of each country*”, per altro verso a più riprese evoca la necessità di ampliare e rafforzare la partecipazione degli Stati in via di sviluppo, inclusi gli Stati più poveri, nei procedimenti decisionali e normativi in materia di *governance* economica globale.

Considerazioni più puntuali in ordine ai medesimi problemi si rinvencono nelle risoluzioni 70/188, sul *sistema finanziario internazionale e lo sviluppo*, e 70/189, sulla *inclusione finanziaria per lo sviluppo sostenibile*.

La risoluzione 70/188, peraltro di scarso contenuto innovativo, richiama una varietà di principi che dovrebbero orientare la risposta alle sfide economiche globali. L'Assemblea promuove, secondo l'approccio seguito nelle precedenti risoluzioni in materia, l'integrazione tra sistemi finanziario, monetario e commerciale internazionali, con l'obiettivo di rafforzarne la coerenza e di garantirne apertura, equità e inclusività.

Con riguardo alle risposte nazionali alle crisi economiche e finanziarie, l'Assemblea osserva che gli Stati devono poter adottare misure anticicliche. A fronte di tale facoltà degli Stati, le politiche di condizionalità associate all'assistenza finanziaria, in particolare da parte del Fondo Monetario Internazionale, dovrebbero essere mirate e adatte a sostenere lo sforzo dei PVS, astenendosi dal favorire all'opposto reazioni procicliche.

L'Assemblea ha altresì preso nota con favore, oltre che dell'introduzione di una maggiore flessibilità nella disciplina dei prestiti, dell'incremento delle risorse a disposizione del Fondo Monetario Internazionale. Si tratta di una novità importante, connessa alla recente entrata in vigore della revisione del sistema delle quote del Fondo decisa nel 2010 dal Consiglio dei Governatori. Comportando una revisione

dello Statuto dell'organizzazione, la riforma era infatti stata a lungo bloccata in attesa dell'accettazione da parte di 3/5 dei membri che rappresentassero l'85% dei voti complessivi. Il pacchetto di riforme, entrato in vigore il 26 gennaio 2016, incide significativamente sulla *governance* del Fondo, determinando da un lato il raddoppio complessivo delle quote, dall'altro una riallocazione significativa delle stesse tra gli Stati membri, al fine di rifletterne più correttamente il peso relativo nell'economia globale.

La risoluzione 70/188 ha inoltre ricordato il ruolo delle banche di sviluppo regionali e l'importanza dell'obiettivo di assicurare l'accesso universale al credito.

Il tema dell'accesso ai servizi finanziari è stato altresì trattato nella risoluzione 70/189, che ha ribadito l'importanza ai fini dello sviluppo di sistemi finanziari formali, sorretti da un solido quadro regolamentare per la gestione del rischio applicabile a tutti gli intermediari finanziari.

7. *L'elaborazione di principi sulla ristrutturazione del debito sovrano.* - Occorre inoltre dare conto degli sviluppi registratisi nell'elaborazione di principi applicabili ai processi di ristrutturazione del debito sovrano.

La sostenibilità del debito estero rappresenta da tempo una preoccupazione preminente dell'Assemblea Generale, che in numerose risoluzioni ha constatato con preoccupazione l'impatto negativo del debito sullo sviluppo sostenibile. Nel corso della 68^a sessione, l'Assemblea aveva dato avvio ai lavori per l'elaborazione di una serie di principi applicabili ai processi di ristrutturazione del debito¹⁷. A tal fine è stato istituito un comitato *ad hoc*, con l'incarico di elaborare principi applicabili alla gestione e alla risoluzione delle crisi finanziarie. Il lavoro del comitato è infine sfociato nell'adozione da parte dell'Assemblea Generale, il 10 settembre 2015, di un quadro di *Basic Principles on Sovereign Debt Restructuring Processes*¹⁸.

La risoluzione 69/319 rappresenta il risultato di uno sforzo finalizzato a offrire, mediante l'elaborazione di un approccio multilaterale, una soluzione all'attuale stato di frammentazione tanto dei soggetti creditori (Club di Parigi, Club di Londra, creditori istituzionali e *bondholders*) quanto degli strumenti di debito, condizione pregiudizievole per una ristrutturazione ordinata ed efficiente¹⁹.

A fronte dei propositi assai ambiziosi contenuti nella risoluzione 68/304, il risultato appare tuttavia decisamente modesto. La risoluzione afferma che i processi di ristrutturazione del debito dovrebbero conformarsi ai seguenti principi: il rispetto delle scelte di politica macroeconomica degli Stati, che non dovrebbero essere frustrate o impedito da pratiche abusive; i principi di buona fede, trasparenza e imparzialità; il divieto di discriminazione tra i creditori, a meno che un diverso trattamento sia giustificato da ragioni giuridiche, ragionevole e correlato alle caratteristiche del credito; il rispetto dell'immunità dello Stato dalla giurisdizione in relazione ai processi di ristrutturazione del debito; l'efficienza di tali processi, in funzione della riduzione dei costi economici e sociali a essi connessi; il principio secondo il quale altri Stati o una minoranza non rappresentativa dei creditori

¹⁷ Risoluzione 68/304, della quale la successiva risoluzione 69/247 ha definito le modalità di attuazione.

¹⁸ Risoluzione 69/319.

¹⁹ Per una ricostruzione di tale quadro v. VITERBO, *I meccanismi per la risoluzione del debito sovrano: alla ricerca di un difficile bilanciamento tra interessi pubblici e privati*, in DUDI, 2014, 351 ss.

(*holdouts*) non dovrebbero poter ostacolare l'attuazione di accordi di ristrutturazione approvati dalla maggioranza dei creditori.

Si tratta invero di principi assai generici, che tradiscono la natura di compromesso della risoluzione e appaiono scarsamente idonei a incidere significativamente sui processi di ristrutturazione, ponendo rimedio ai problemi segnalati. Non soltanto il contenuto della risoluzione si esaurisce, come è ovvio, nell'enunciazione di principi di *soft law*, ma soprattutto si tratta di principi formulati in termini di mero auspicio e troppo vaghi per poter efficacemente orientare l'azione degli Stati e degli altri soggetti coinvolti nei processi di ristrutturazione del debito. Il risultato è insomma una serie di enunciazioni ancor più generiche dei *Principles on Responsible Sovereign Lending and Borrowing* elaborati in sede UNCTAD, i cui limiti l'Assemblea Generale si era proposta di superare. Dell'inadeguatezza dei risultati rispetto agli obiettivi posti essa pare peraltro consapevole, poiché la risoluzione su *sostenibilità del debito estero e sviluppo* adottata nel corso della 70^a sessione²⁰ contiene un invito al Consiglio Economico e Sociale a considerare strumenti per migliorare i processi di ristrutturazione del debito, ma non cita neppure la risoluzione 69/319.

8. *Le risoluzioni sul commercio internazionale.* – Tra le preoccupazioni costanti dell'Assemblea rientra altresì la correlazione tra commercio internazionale e sviluppo sostenibile²¹. La risoluzione 70/187 sul *commercio internazionale e lo sviluppo* si limita peraltro a rievocare gli obiettivi stabiliti nelle risoluzioni 1/70 e 69/313.

Appare invece di maggiore interesse la risoluzione 70/191 sulle *materie prime*, nella quale l'Assemblea Generale ha espresso preoccupazione per l'impatto negativo sulle economie dei Paesi in via di sviluppo dell'elevata volatilità dei prezzi delle materie prime, combinato con gli effetti del cambiamento climatico e con le altre conseguenze avverse della crisi e di una ripresa lenta e fragile dell'economia globale. In questo contesto, l'Assemblea osserva come sia necessario affrontare il tema delle materie prime secondo una prospettiva complessiva, che tenga conto delle caratteristiche della domanda e dell'offerta di tali beni, delle specificità delle economie nazionali e della necessità di rafforzare la coerenza tra commercio, mercati finanziari e investimenti.

La risoluzione 70/191 ha pertanto invitato gli Stati a fornire assistenza tecnica ai PVS dipendenti dall'esportazione di materie prime, affermando al contempo la necessità di mitigare gli effetti avversi della volatilità dei prezzi mediante forme di sostegno ai produttori su piccola scala. L'Assemblea ha altresì esortato la Comunità internazionale a sostenere gli sforzi degli Stati esportatori di materie prime per contrastare i fattori che introducono barriere strutturali al commercio e impediscono la diversificazione della produzione, quali barriere tariffarie e non, carenze infrastrutturali e insufficiente accesso ai mercati finanziari, insistendo sulla necessità che le azioni intraprese a livello nazionale, regionale e internazionale siano tra loro coerenti.

La risoluzione ha infine invitato gli Stati sviluppati che non vi abbiano ancora provveduto, unitamente agli Stati in via di sviluppo che siano pronti a farlo, a

²⁰ Risoluzione 70/190.

²¹ Si vedano le risoluzioni 56/178, 57/235, 58/197, 63/203, 66/185, 67/196, 68/199 e 69/205.

progredire verso l'obiettivo di consentire l'accesso al mercato, esente da dazi e non subordinato a quote, di prodotti provenienti dai Paesi meno sviluppati, in conformità con quanto previsto dalla Dichiarazione ministeriale di Hong Kong adottata dall'OMC nel 2005.

Merita altresì un cenno la risoluzione 70/185, sulle *misure economiche unilaterali come strumento di coercizione politica ed economica nei confronti dei Paesi in via di sviluppo*, nella quale l'Assemblea Generale ha condannato con forza l'adozione di "*unilateral coercive economic measures*" non autorizzate dai competenti organi delle Nazioni Unite nei confronti degli Stati in via di sviluppo, affermando che esse costituiscono una violazione flagrante sia dei principi di diritto internazionale sanciti dalla Carta dell'Organizzazione sia dei principi fondamentali su cui poggia un diritto del commercio internazionale su base multilaterale ed esortando pertanto la Comunità internazionale a prendere misure urgenti ed efficaci per porre fine a tale prassi.

In ultimo, anche nel corso della 70^a sessione l'Assemblea ha espresso preoccupazione per lo stallo dei negoziati del *Doha Round*, che ha incoraggiato a concludere rapidamente, in considerazione dell'impatto fondamentale del commercio sulla crescita e sulla promozione dello sviluppo sostenibile²².

9. *La protezione dei consumatori.* – Rappresenta per certi versi una novità la risoluzione 70/186, dedicata alla protezione dei consumatori. A trent'anni dall'adozione delle *linee guida delle Nazioni Unite per la tutela dei consumatori*²³, l'Assemblea ne ha ribadito la validità quale insieme di principi utili a individuare le caratteristiche essenziali di un sistema efficiente di protezione dei consumatori, rilevando tuttavia come esse non si siano tradotte in tutti gli Stati in interventi normativi efficaci e coordinati. La risoluzione conferma l'importanza, ai fini dello sviluppo economico, di un quadro normativo solido e comprensivo di validi strumenti di risoluzione delle controversie di consumo, insistendo altresì sull'utilità, in un settore caratterizzato dalla crescente incidenza di transazioni commerciali transnazionali, della cooperazione internazionale, sia al fine di garantire la cooperazione amministrativa tra autorità nazionali nelle fattispecie transfrontaliere, sia in vista della ricerca di soluzioni comuni nella determinazione della legge applicabile e delle regole di giurisdizione.

La risoluzione ha pertanto adottato una nuova versione delle *linee guida*, che tenesse conto delle implicazioni, ai fini della protezione dei consumatori, dello sviluppo tecnologico e degli obiettivi dell'azione delle Nazioni Unite su più ampia scala.

Un elemento di novità rispetto ai precedenti interventi dell'Assemblea Generale in questa materia, risalenti alla prima metà degli anni Ottanta²⁴, è certamente costituito dall'attenzione al fenomeno del commercio elettronico e al tema della riservatezza dei dati personali. Se, per un verso, l'Assemblea pone in rilievo il potenziale dell'*e-commerce* per lo sviluppo economico e la crescita, per altro verso essa individua tra i principi cardine delle buone pratiche commerciali la protezione della riservatezza dei consumatori, che le imprese dovrebbero garantire

²² Si tratta di considerazioni espresse in particolare nella già citata risoluzione 70/155.

²³ Esse sono state adottate dall'Assemblea Generale con la risoluzione 39/248 del 16 aprile 1985.

²⁴ Oltre alla citata risoluzione 39/248, merita di essere ricordata la risoluzione 38/147.

mediante una combinazione di “*control, security, transparency and consent mechanisms*” applicabili alla raccolta e al trattamento dei dati personali.

Il secondo fattore di maggiore rilievo e di evoluzione rispetto alla versione originaria delle *linee guida* adottata nel 1985 consiste nel tentativo di integrare la tutela dei consumatori nella promozione dello sviluppo sostenibile, secondo l’approccio integrato cui si è fatto cenno in precedenza²⁵. La risoluzione individua in modelli di produzione e di consumo non sostenibili la causa principale del deterioramento dell’ambiente globale, invitando gli Stati a promuovere il consumo sostenibile, secondo il principio delle responsabilità comuni ma differenziate. A tale problema è dedicata una apposita sezione delle *linee guida*, contenente raccomandazioni che sono sì rivolte agli Stati, ma evocano parimenti la responsabilità del settore privato – imprese, organizzazioni di consumatori e società civile in generale – nella promozione di stili di consumo sostenibili da un punto di vista economico, sociale e ambientale.

Infine, nell’ambito delle *linee guida* viene dedicato uno spazio importante alla tutela dei consumatori nel settore dei servizi finanziari. Si raccomanda, in particolare, l’adozione di efficaci strumenti di controllo e di meccanismi di assicurazione volti a salvaguardare i beni e i depositi dei consumatori, nonché l’imposizione di obblighi di trasparenza in capo alle istituzioni finanziarie e la promozione dell’alfabetizzazione finanziaria dei consumatori.

10. *Altre questioni di interesse.* – Tra gli altri temi di interesse sui quali l’Assemblea Generale si è pronunciata occorre menzionare l’impatto delle tecnologie informatiche sul diritto allo sviluppo, questione sulla quale l’Assemblea si pronuncia ormai annualmente a partire dal 2002 e oggetto, oltre che di numerosi richiami contenuti in altre risoluzioni, della risoluzione 70/184. Come già nelle precedenti risoluzioni dedicate a questo tema, la preoccupazione principale è rappresentata dall’esistenza di un forte *digital divide* tra Stati più e meno sviluppati, in particolare nell’accesso alla tecnologia a banda larga, con importanti conseguenze tanto sull’efficienza dell’amministrazione pubblica quanto sulle opportunità di sviluppo economico. La risoluzione ha inoltre ricordato, sebbene in toni molto generici, l’importanza della partecipazione dei PVS alla definizione della *governance* della rete.

L’Assemblea si è altresì occupata, sempre nell’ottica della promozione del diritto allo sviluppo, della condizione peculiare di alcune categorie di Stati con caratteristiche comuni ovvero particolarmente svantaggiati a motivo della propria conformazione geografica: in questo contesto vanno ricordate le risoluzioni 70/215, sulla *cooperazione allo sviluppo con i paesi a medio reddito*, 70/216 (*Follow-up to the Fourth United Nations Conference on the Least Developed Countries*), 70/217 (*Follow-up to the second United Nations Conference on Landlocked Developing Countries*) e 70/222, sulla *cooperazione Sud-Sud*.

11. *Conclusioni.* – Sul piano tematico, l’attività dell’Assemblea Generale nel periodo considerato si caratterizza per continuità con il passato. È tuttavia innegabile la preminenza assunta, nell’ambito dei lavori, dall’adozione dell’Agenda 2030 per lo sviluppo sostenibile. Per un verso, gli obiettivi definiti dalla risoluzione 70/1 hanno

²⁵ V. *supra*, par. 2.

costituito il quadro di riferimento per integrare molta dell'attività dell'Assemblea nelle materie in esame all'interno di una cornice unitaria, volta a promuovere lo sviluppo sostenibile nelle sue diverse dimensioni, secondo un approccio olistico e integrato. Per altro verso, la stessa risoluzione 70/1 ha rappresentato una occasione per rilanciare il ruolo e la visibilità dell'Assemblea Generale, non diversamente da quanto era avvenuto con l'enunciazione degli Obiettivi del Millennio.

Al di là della forte retorica che connota la risoluzione 70/1, non si può tuttavia nascondere come molti degli obiettivi da essa indicati appaiano piuttosto irrealistici, in un contesto che permane caratterizzato da forte frammentazione istituzionale e nel quale, in definitiva, il conseguimento dei traguardi prestabiliti dipende dalla volontà degli Stati²⁶.

Che l'Assemblea Generale, a dispetto delle affermazioni di principio, non riesca a smarcarsi dalla condizione di marginalità cui è di fatto relegata per quanto attiene alle questioni economiche e finanziarie appare del resto confermato dall'evidente insuccesso dell'iniziativa volta a offrire un quadro multilaterale di principi per la risoluzione ordinata delle crisi del debito sovrano, i cui risultati assai modesti non sono in linea con le aspettative che le precedenti risoluzioni in materia avevano generato.

ALBERTO MIGLIO

²⁶ Per considerazioni fortemente critiche circa la capacità delle Nazioni Unite di fare fronte alle sfide descritte v. GRADONI, *La spettacolarizzazione della lotta alla fame ovvero l'impotenza delle organizzazioni internazionali di fronte alla sfida della sicurezza alimentare mondiale*, in VELLANO (a cura di), *Il futuro delle organizzazioni internazionali. Prospettive giuridiche, XIX Convegno SIDI*, Napoli, 2015, 237 ss.

Consiglio di Sicurezza

(luglio-dicembre 2015)

1. *Considerazioni introduttive.* – Nel periodo in esame il Consiglio di Sicurezza ha continuato la sua attività di rinnovo delle operazioni di *peacekeeping*, di missioni di osservazione e di meccanismi istituiti sulla base del capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite o al di fuori di esso. Inoltre, tra le altre cose, è tornato sulla questione dei due Tribunali penali internazionali *ad hoc* per la ex Jugoslavia e il Ruanda (il quale, proprio nel semestre in parola, ha concluso il suo mandato), ha adottato misure per le drammatiche situazioni umanitarie in Siria e Somalia, ha approvato l'accordo sul programma nucleare dell'Iran concluso il 14 luglio 2015 con Cina, Federazione Russa, Stati Uniti, Regno Unito, Francia, Germania e l'Alto rappresentante dell'Unione Europea per gli affari esteri e la politica di sicurezza, ha ribadito gli obblighi degli Stati membri relativi alle sanzioni nei confronti di gruppi terroristici quali ISIL, al-Qaeda e Talebani e, infine, con lo scopo di fronteggiare e debellare la piaga della tratta di migranti e salvare vite umane nel Mediterraneo, ha deciso di autorizzare gli Stati membri a ispezionare (e in determinati casi sequestrare) le navi sospettate di essere utilizzate dalle organizzazioni criminali per trasportare queste persone in maniera illegale e contraria ai più elementari diritti umani.

2. *Questioni procedurali e relative al funzionamento dei tribunali penali internazionali.* – Nel secondo semestre del 2015, il Consiglio di Sicurezza è tornato ad occuparsi delle attività dei tribunali penali internazionali istituiti ai sensi del capitolo VII della Carta. Con la risoluzione 2256 del 22 dicembre ha, innanzitutto, accolto con favore il completamento del lavoro del Tribunale Penale Internazionale *ad hoc* per il Ruanda (ICTR) dopo l'emissione del suo ultimo giudizio il 14 dicembre 2015 e la sua chiusura, programmata il 31 dicembre. Invece, per quanto riguarda il Tribunale Penale Internazionale *ad hoc* per la ex Jugoslavia (ICTY), ha deciso, di nuovo con l'astensione della Federazione Russa¹, di: (a) prorogare fino 31 marzo 2016, o fino al completamento dei casi a cui sono o saranno assegnati, il mandato di alcuni giudici permanenti e *ad litem*, membri delle *Trial Chambers* e delle *Appeals Chamber* (tra cui l'italiana Flavia Lattanzi)²; (b) estendere fino al 30

¹ Evgeniy Zagaynov, rappresentante permanente russo presso le Nazioni Unite, ha motivato l'astensione evidenziando il forte ritardo nel chiudere i lavori e l'assenza di risultati attesi, nonostante la proroga del mandato dei giudici e del pubblico ministero. Secondo il diplomatico, un indicatore iniziale di un'inversione di rotta nell'attività del Tribunale sarebbe la conclusione del lungo processo a carico di Vojislav Šešelj, fondatore e presidente del Partito Radicale Serbo, coinvolto nei drammatici fatti dei primi anni Novanta. Prevista entro tre mesi, una conclusione di tale vicenda effettivamente c'è stata, visto che il 31 marzo 2016 l'ICTY ha assolto Šešelj in primo grado dichiarandolo non colpevole per tutti i nove capi di imputazione.

² Gli altri giudici sono Jean-Claude Antonetti (Francia), Melville Baird (Trinidad e Tobago), O-Gon Kwon (Repubblica di Corea), Howard Morrison (Regno Unito) e Mandiaye Niang (Senegal).

giugno 2016, o fino al completamento dei casi a cui è o sarà assegnato, il mandato di Koffi Kumelio A. Afande (Togo), giudice permanente, membro della Camera d'appello; (c) rinnovare fino al 31 ottobre 2016 il mandato dei giudici permanenti e *ad litem*, membri delle Camere giudicanti, Burton Hall (Bahamas), Guy Delvoie (Belgio) e Antoine Kesia-Mbe Mindua (Repubblica Democratica del Congo); (d) prorogare il mandato di sette giudici permanenti, membri delle Camere giudicanti e delle Camere d'appello, fino al 31 dicembre 2016 (tra cui l'italiano Fausto Pocar)³; (e) nominare nuovamente Serge Brammertz pubblico ministero dell'ICTY per il periodo che va dal 1° gennaio al 31 dicembre 2016.

3. *Il rinnovo dei mandati delle peacekeeping operations, di missioni di osservazione e di altri meccanismi.* – Il Consiglio di Sicurezza ha adottato nel secondo semestre del 2015 alcune misure per consentire il prosieguo di azioni già intraprese nel quadro di operazioni di *peacekeeping*, di missioni di osservazione e di altri meccanismi. Le risoluzioni ricomprese in questo ambito, tutte adottate all'unanimità, sono: (a) la 2233, del 29 luglio, che ha prorogato il mandato della *Missione di assistenza delle Nazioni Unite per l'Iraq* (UNAMI) fino al 31 luglio 2016; (b) la 2234, del 29 luglio, che ha rinnovato il mandato della *Forza di peacekeeping delle Nazioni Unite a Cipro* (UNFICYP) fino al 31 gennaio 2016; (c) la 2236, del 21 agosto, che ha ulteriormente esteso il mandato della *Forza di interposizione delle Nazioni Unite in Libano* (UNIFIL) fino al 31 agosto 2016; (d) la 2238, del 10 settembre, con la quale ha esteso il mandato della *Missione di supporto delle Nazioni Unite in Libia* (UNSMIL) fino al 15 marzo 2016; (e) la 2257, del 22 dicembre, la quale ha rinnovato il mandato della *Forza di Osservatori delle Nazioni Unite per il Disimpegno* (UNDOF) per un periodo di sei mesi, fino al 30 giugno 2016.

4. *Il rinnovo dei mandati dei meccanismi istituiti ai sensi del capitolo VII della Carta, delle autorizzazioni alle forze multinazionali e delle misure sanzionatorie imposte nei confronti di Stati, altri enti e individui.* – Nel secondo semestre del 2015 il Consiglio di Sicurezza ha provveduto a rinnovare i mandati di alcuni meccanismi istituiti ai sensi del capitolo VII della Carta. Le risoluzioni di riferimento approvate dai Quindici, tutte all'unanimità tranne quelle sul Sudan del Sud, sono: (a) la 2230, del 14 luglio, che ha prolungato il mandato della *Forza di sicurezza interinale delle Nazioni Unite per Abyei* (UNISFA) fino al 15 dicembre 2015, e la 2251, del 15 dicembre, che lo ha ulteriormente esteso fino al 15 maggio 2016; (b) la 2232, del 28 luglio, che ha deciso di rinnovare l'autorizzazione agli Stati membri dell'Unione Africana di mantenere il dispiegamento della *Missione di peacekeeping dell'Unione Africana in Somalia* (AMISOM) fino al 30 maggio 2016; (c) la 2237, del 2 settembre, riguardante la situazione in Liberia, che ha esteso il mandato del Panel di esperti per un periodo di 10 mesi dalla data di approvazione della stessa risoluzione e ha rinnovato le misure sanzionatorie relative a viaggi e armi imposte alla Liberia con risoluzione 1521 (2003) e successive risoluzioni modificative; (d) la 2239, del 17 settembre, con la quale è stato deciso il rinnovo del mandato della *Missione delle*

³ Carmel Agius (Malta), Liu Daqun (Cina), Christoph Flügge (Germania), Theodor Meron (Stati Uniti d'America), Bakone Justice Moloto (Sudafrica), Alphons Orie (Paesi Bassi).

Nazioni Unite in Liberia (UNMIL) fino al 30 settembre 2016; (e) la 2241, del 9 ottobre, che ha prorogato il mandato della *Missione delle Nazioni Unite nel Sud del Sudan* (UNMISS) fino al 15 dicembre 2015, autorizzandola a usare tutti i mezzi necessari per svolgere attività quali protezione dei civili, monitoraggio dei diritti umani, creazione delle condizioni favorevoli per la fornitura di assistenza umanitaria, sostenere l'attuazione di un meccanismo di monitoraggio e verifica del cessate il fuoco e infine supportare l'attuazione dell'accordo che prevede, tra le altre cose, l'assistenza alle parti per lo sviluppo di una strategia per il disarmo, la smobilitazione e il reintegro e la riforma del settore della sicurezza; l'altra risoluzione riguardante il Sudan del Sud è la 2252, del 15 dicembre 2015, che ha ulteriormente esteso il mandato di UNMISS fino al 31 luglio 2016 e ha rafforzato la missione aumentando i livelli della forza fino ad un massimo di 13.000 uomini della componente militare e 2.001 del personale di polizia⁴; (f) la 2243, del 14 ottobre, con la quale è stata decisa la proroga del mandato della *Missione delle Nazioni Unite per la stabilizzazione di Haiti* (MINUSTAH) fino al 15 ottobre 2016; (g) la 2247, del 10 novembre, con la quale ha rinnovato per ulteriori 12 mesi l'autorizzazione agli Stati membri che agiscono attraverso o in cooperazione con l'Unione Europea a proseguire la forza multinazionale di stabilizzazione EUFOR ALTHEA come successore legale della SFOR in Bosnia-Erzegovina e, inoltre, ha deciso di rinnovare, per un ulteriori 12 mesi a partire dalla presente risoluzione, l'autorizzazione agli Stati membri che agiscono attraverso o in cooperazione con la NATO a mantenere una sede della NATO come successore legale della SFOR.

5. *Misure per la Siria*. – Nella seconda metà del 2015 il Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite si è occupato più volte della situazione drammatica della Siria, dilaniata ormai da cinque anni da un conflitto pesantissimo, campo di battaglia di gruppi terroristici fra i più efferati a livello globale e afflitta da una crisi umanitaria che si fa di giorno in giorno più grave. Quindi, al fine di offrire un qualche tipo di risposta, il Consiglio ha adottato tre risoluzioni, tutte all'unanimità. La prima è la 2235, del 7 agosto, con cui ha affrontato la questione delle armi chimiche e del loro uso e ha ricordato che Damasco non può utilizzare, sviluppare, produrre, acquisire in altri modi, stoccare o conservare armi chimiche, o trasferirle, direttamente o indirettamente, ad altri Stati o attori non statali. Inoltre ha chiesto al Segretario Generale dell'ONU, in coordinamento con il Direttore generale dell'Organizzazione per la Proibizione delle Armi Chimiche (*Organisation for the Prohibition of Chemical Weapons* – OPCW), di intraprendere senza indugio i passi, le misure e le modalità necessarie per la formazione e il rapido e pieno funzionamento del *Joint Investigative Mechanism*, tra cui l'assunzione di personale imparziale ed esperto, il quale dovrà completare la sua prima relazione entro 90 giorni dalla data in cui sarà pienamente operativo. Il suo compito sarà quello di individuare e conservare le prove relative ad eventuali usi di armi chimiche da parte del Governo siriano e

⁴ Come anticipato, le due risoluzioni non sono state adottate all'unanimità, bensì con le astensioni della Federazione Russa e del Venezuela che, sostanzialmente, hanno contestato due aspetti: la minaccia di imporre il regime sanzionatorio al Paese africano e l'ipotesi ventilata di creare una *Mission of unmanned aerial vehicles* (missioni con l'utilizzo dei droni) senza il consenso dello Stato. Questo atteggiamento, oltre ad essere contrario al diritto internazionale, non risulterebbe essere in linea con il contenuto generale della risoluzione, volto piuttosto a rinnovare e dettagliare i compiti del mandato di UNMISS, e avrebbe come effetto negativo l'irrigidimento delle posizioni del Sudan del Sud.

trasmetterle alla *Fact-Finding Mission* (FFM). Infine ricorda che il meccanismo investigativo congiunto è istituito per un periodo di un anno con possibilità di estensione futura da parte del Consiglio di Sicurezza, qualora lo ritenga necessario.

La seconda risoluzione è la 2254 del 18 dicembre 2015 che, innanzitutto, ha rinnovato il sostegno dei Quindici al *Geneva Communiqué* del 30 giugno 2012⁵ e, in linea con precise disposizioni di quest'ultimo, ha chiesto al Segretario Generale, attraverso i suoi buoni uffici e gli sforzi del suo Inviato speciale per la Siria, di riunire i rappresentanti del Governo siriano e dell'opposizione al fine di avviare dei negoziati formali relativi a un processo di transizione politica prioritaria e con l'obiettivo di avviare i colloqui a gennaio 2016. Inoltre ha espresso pieno sostegno al processo politico guidato dagli attori siriani, all'organizzazione di libere ed eque elezioni da celebrare entro 18 mesi e sotto la supervisione delle Nazioni Unite e a un cessate il fuoco generalizzato il cui sforzo sia condotto innanzitutto dal Segretario Generale dell'ONU. Il documento ha ribadito anche la richiesta rivolta agli Stati membri di prevenire e reprimere gli atti terroristici commessi in particolare dallo Stato islamico in Iraq e nel Levante (ISIL o Da'esh), Fronte al-Nuqra e altri individui, gruppi, imprese e entità affiliate ad al-Qaeda o all'ISIL e ha chiesto alle parti di facilitare l'accesso alle organizzazioni umanitarie in tutto il territorio siriano per la fornitura di assistenza e aiuti umanitari. Infine, ha chiesto al Segretario Generale di relazionare, entro 60 giorni, al Consiglio di Sicurezza sull'attuazione della risoluzione e sui progressi del processo politico agevolato dalle Nazioni Unite.

Terza e ultima risoluzione del "pacchetto" sulla Siria è stata la 2258 del 22 dicembre, la quale si è concentrata sui risvolti umanitari del conflitto siriano e sulle

⁵ Il Comunicato concordato a Ginevra è stato il frutto dello sforzo diplomatico di diversi attori internazionali e regionali che a vari livelli rivestono responsabilità e giocano un ruolo nella vicenda siriana, ossia i Segretari Generali delle Nazioni Unite e della Lega degli Stati Arabi, i Ministri degli Affari esteri di Cina, Francia, Russia, Regno Unito, Stati Uniti, Turchia, Iraq, Kuwait e Qatar, e l'Alto rappresentante dell'Unione Europea per gli affari esteri e la politica di sicurezza. Questi soggetti compongono l'*Action Group for Syria*, presieduto dall'Inviato speciale congiunto per la Siria di ONU e Lega araba. Per raggiungere gli obiettivi, il Gruppo curerà l'attuazione di azioni in tre grandi macro-aree: (a) garantire la piena attuazione del piano in sei punti e delle risoluzioni 2042 e 2043 del Consiglio di Sicurezza, tra cui l'immediato fine delle violenze in tutte le sue forme (a tal fine, due azioni tra le più significative sono senz'altro che tutte le parti devono collaborare con la *Missione di Supervisione delle Nazioni Unite in Siria* (UNSMIS) e che il Governo siriano garantisca la fornitura di aiuti umanitari alla popolazione civile); (b) attuare le linee-guida e i principi relativi a una transizione politica guidata dai siriani e che risponda alle legittime aspirazioni del popolo siriano. Tale transizione dovrà tenere conto: delle prospettive per il futuro (Stato democratico e pluralista con libere elezioni, rispetto degli standard internazionali sui diritti umani, chances uguali per tutti, senza discriminazioni); di passaggi chiari (creazione di un governo transitorio neutrale, partecipazione di tutte le parti e i gruppi siriani al processo di dialogo nazionale, revisione dell'ordine costituzionale e del sistema giuridico che venga poi approvato democraticamente dal popolo, preparazione di elezioni multi-partiche libere ed eque, rispetto del principio della parità di genere anche durante il processo transitorio); della sicurezza, stabilità e calma (con riferimento alla cessazione delle violenze, alla protezione dei gruppi vulnerabili, alla conservazione e al restauro delle autorità e dei servizi pubblici tra cui forze militari e servizi di sicurezza, al processo di riconciliazione nazionale e all'individuazione delle responsabilità); dell'adozione di passaggi rapidi per giungere a un accordo politico credibile, che tenga conto del rispetto della sovranità, dell'indipendenza, dell'unità e dell'integrità territoriale della Siria, della necessità di cessare lo spargimento di sangue, di porre fine al conflitto attraverso il dialogo pacifico e la negoziazione, dell'impegno reale di tutte le parti a cooperare con l'Inviato speciale congiunto; (c) attuare le azioni concordate dai membri dell'*Action Group for Syria* per assicurare concretamente il sostegno agli sforzi dell'Inviato speciale congiunto e volti a facilitare un processo politico capeggiato dai siriani (ad es. opponendosi a ogni ulteriore militarizzazione del conflitto, per quanto riguarda le opposizioni, aumentando la coesione per rappresentare meglio le loro istanze, ecc.).

relative misure da prendere per alleviare le sofferenze della popolazione civile. Infatti, la risoluzione ha rinnovato, fino al 10 gennaio 2017, le misure previste dalla risoluzione 2165 (2014), ossia: (a) l'autorizzazione concessa alle agenzie e organizzazioni umanitarie di utilizzare i percorsi attraverso le linee di conflitto e gli attraversamenti di frontiera di Bab al-Salam, Bab al-Hawa, Al Yarubiyah e Al-Ramtha, in aggiunta a quelli già in uso, al fine di garantire l'assistenza umanitaria alle persone in stato di bisogno; (b) il meccanismo di monitoraggio, posto sotto l'autorità del Segretario Generale dell'ONU, per controllare, con il consenso dei Paesi limitrofi della Siria, la fornitura di tutto il materiale umanitario necessario. Infine, chiedendo al Segretario Generale di relazionare sullo stato di attuazione della risoluzione, ha concluso non escludendo possibili e ulteriori misure, in linea con la Carta ONU, nel caso in cui la situazione non dovesse rispettare le disposizioni delle risoluzioni 2139 (2014), 2165 (2014) e 2191 (2014).

6. *Pacchetto di misure per la Somalia.* – Il Consiglio di Sicurezza ha approvato tre risoluzioni consecutive sulla Somalia riguardanti altrettante questioni che, anche se inerenti questioni diverse, si legano strettamente e contribuiscono ad esacerbare la situazione di conflitto, instabilità e violazione dei diritti umani nel Paese del corno d'Africa. Le risoluzioni in parola sono la 2244 del 23 ottobre (l'unica non approvata all'unanimità, vista l'astensione del Venezuela), la 2245 del 9 novembre e la 2246 del 10 novembre e riguardano rispettivamente le misure sanzionatorie, il sostegno alle operazioni AMISOM e UNSOM e, infine, il fenomeno della pirateria e delle rapine a mano armata al largo delle coste somale.

La prima delle tre, adottata ai termini del capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite, ha riaffermato l'embargo sulle armi deciso dalla risoluzione 733 (1992) – poi periodicamente rivisto e modificato con risoluzioni successive – e ha rinnovato fino al 15 novembre 2016 la clausola di esclusione da tale misura per le Forze di sicurezza del governo federale della Somalia al fine di garantire la sicurezza della popolazione, con la precisazione, però, che le armi, le munizioni, l'equipaggiamento militare e gli altri dispositivi o forniture di questo tipo non debbano essere dirottate per altri usi o ad altri destinatari. La risoluzione, inoltre, ha chiesto al Governo somalo di presentare due relazioni, una entro il 15 aprile 2016 e l'altra entro il 15 ottobre 2016, circa la struttura, la composizione, la forza e il materiale a disposizione delle sue forze di sicurezza e ha riaffermato sia l'embargo sulle armi nei confronti dell'Eritrea, sia il divieto di importare ed esportare carbone della Somalia (pratica spesso utilizzata dal gruppo terroristico Al-Shabaab per autofinanziarsi), ribadendo a tal proposito che le autorità somale «shall take the necessary measures to prevent the export of charcoal from Somalia», quindi anche attraverso l'uso della forza. Per questo, al fine di far rispettare l'embargo sulle armi e sul carbone, la risoluzione ha prorogato fino al 15 novembre 2016 l'autorizzazione concessa agli Stati membri, che agiscono singolarmente o attraverso una coalizione navale multinazionale organizzata su base volontaria (*Combined Maritime Forces*), di ispezionare le navi nelle acque territoriali somale o nelle acque internazionali al largo della Somalia che sono dirette in o provengono dal Paese africano. Infine, ha deciso: che fino al 15 novembre 2016 il congelamento di fondi, attività finanziarie e risorse economiche non si applica a quelle attività necessarie per garantire la consegna tempestiva di assistenza umanitaria da parte delle Nazioni Unite, dei suoi programmi e agenzie specializzate, delle organizzazioni umanitarie che hanno lo

status di osservatori presso l'Assemblea Generale delle Nazioni Unite e i loro *partner* esecutivi, tra cui le ONG finanziate a livello bilaterale o multilaterale che partecipano allo *United Nations Humanitarian Response Plan for Somalia*; di estendere fino al 15 dicembre 2016 il mandato del Gruppo di monitoraggio su Somalia e Eritrea.

La risoluzione 2245 (2015), invece, ha riguardato l'*Ufficio di sostegno delle Nazioni Unite per la Missione dell'Unione Africana in Somalia (UN Support Office to AMISOM – UNSOA)*, istituita nel 2009 e a cui il presente documento ha modificato il nome in *Ufficio di sostegno delle Nazioni Unite in Somalia (UN Support Office in Somalia – UNSOS)*. Come per la struttura che lo ha preceduto, l'Ufficio ha innanzitutto il compito di supportare le attività di AMISOM e di UNSOM, la *Missione di assistenza delle Nazioni Unite in Somalia*⁶. I Quindici, inoltre, hanno chiesto al Segretario Generale di continuare a fornire supporto logistico in primo luogo ad un massimo di 22.126 membri del personale in uniforme e di 70 civili di AMISOM, all'Esercito nazionale somalo nelle operazioni congiunte con AMISOM e a UNSOM. Ad AMISOM devono essere garantiti la fornitura e il rimborso di tutto ciò che è necessario per lo svolgimento del suo mandato, ossia generi alimentari, acqua, carburante, alloggio, servizi di manutenzione, equipaggiamento di proprietà dello Stato contributore di truppe, attrezzature per la ristorazione, prodotti sanitari e per la pulizia, articoli di cancelleria e tende tattiche. Per quanto riguarda UNSOM, l'Ufficio dovrà fornire il necessario supporto per l'espletamento del suo mandato, tra cui il sostegno al rafforzamento della sua presenza in tutte le capitali delle amministrazioni regionali provvisorie. Infine, con riferimento alle istituzioni di sicurezza federale, la risoluzione ha previsto la predisposizione, in via eccezionale, di un pacchetto di sostegno mirato per 10.900 soldati dell'Esercito nazionale somalo, impiegato nelle operazioni congiunte con AMISOM, che consisterà nella fornitura di cibo e acqua, carburante, trasporti, tende e apparecchiature per la comunicazione radio. A tal fine si è ribadito che il supporto diretto per tale assistenza sarà finanziato da un apposito fondo fiduciario delle Nazioni Unite. Per concludere, il documento ha stabilito che la revisione e l'adozione di qualsiasi altra azione volta a rinnovare o rivedere le modalità di supporto logistico chieste al Segretario generale saranno intraprese prima del 30 maggio 2016.

La terza risoluzione del "pacchetto" sulla Somalia è la 2246 (2015), anch'essa adottata ai termini del capitolo VII. Infatti, essa riguarda l'attività di pirateria e di rapina a mano armata al largo delle coste somale che rappresenta un'evidente e grave minaccia alla pace e alla sicurezza internazionale. Il Consiglio ha accolto con

⁶ Tale operazione è stata creata con risoluzione 2102 (2013) del 2 maggio 2013 sotto la *leadership* del Rappresentante speciale del Segretario Generale per un periodo iniziale di dodici mesi e con un mandato molto articolato: fornire buoni uffici e sostenere il processo di pace e riconciliazione intrapreso dal governo federale della Somalia; supportare quest'ultimo e AMISOM attraverso la consulenza politica strategica riguardo al processo di *peacebuilding* e ricostruzione dello Stato e delle sue istituzioni (governance, riforma del settore della sicurezza, Stato di diritto, disimpegno dei combattenti, disarmo, smobilitazione e reintegro, sicurezza marittima e azioni contro le mine, sviluppo di un sistema federale, revisione costituzionale e successivo *referendum* sulla Costituzione, e preparativi per le elezioni nel 2016); aiutare il Governo federale somalo a coordinare il sostegno dei donatori internazionali e a costruire la sua capacità di proteggere e promuovere i diritti umani, il ruolo e il potere delle donne, i diritti dei bambini e dei minori, prevenire i casi di violenza sessuale e di genere legati al conflitto e rafforzare le istituzioni giudiziarie del paese; monitorare, aiutare a indagare e riferire al Consiglio di Sicurezza in merito a e aiutare prevenire eventuali abusi e violenze dei diritti umani e del diritto internazionale umanitario e contro i bambini e le donne.

favore il progetto di legge sulla Guardia costiera che le autorità somale, con il sostegno della Forza navale dell'Unione Europea (EUNAVFOR) Operazione Atalanta⁷ e la missione dell'Unione Europea per lo sviluppo delle capacità marittime regionali nel Corno d'Africa (EUCAP NESTOR)⁸, hanno presentato al Consiglio dei ministri per l'approvazione da parte del Parlamento. Inoltre ha incoraggiato, da un lato, le autorità del Paese africano a indagare e perseguire coloro che pianificano, organizzano e finanziano in maniera illecita o traggono profitto dalle azioni di pirateria e rapina a mano armata al largo delle coste somale, dall'altro lato, gli Stati al fine di adottare, in collaborazione con le organizzazioni internazionali competenti, una legislazione per facilitare l'azione penale nei confronti dei presunti pirati. I Quindici hanno anche deciso di rinnovare, per un ulteriore periodo di dodici mesi a partire dalla data della presente risoluzione, le autorizzazioni concesse agli Stati e alle organizzazioni regionali i quali, in cooperazione con il governo somalo e dietro sua notifica preventiva fornita al Segretario Generale, possono entrare nelle acque territoriali somale e utilizzare tutti i mezzi necessari per reprimere gli atti di pirateria e di rapina a mano armata in mare, sempre nel rispetto del diritto internazionale umanitario e del diritto internazionale dei diritti umani⁹. Infine, la risoluzione enuclea tutta una serie di incoraggiamenti e sollecitazioni, tra cui quella rivolta al Governo federale somalo di aderire alla Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale e quelle agli Stati, i quali, in cooperazione con l'Interpol e l'Europol, sono chiamati a indagare ulteriormente le reti criminali internazionali coinvolte nella pirateria al largo delle coste della Somalia, a prendere in considerazione, nelle attività di contrasto alla pirateria, la necessità di proteggere le donne e i bambini dallo sfruttamento e, infine, a condividere le informazioni con l'Interpol per il loro utilizzo nel database sulla pirateria globale.

7. *Accordo sul nucleare iraniano.* – Nel secondo semestre del 2015 è maturato un fatto estremamente importante per la Comunità internazionale e, in generale, per la pace e la sicurezza globale: la chiusura della questione relativa alla proliferazione nucleare dell'Iran. Infatti, il 14 luglio è stato concluso il *Piano d'azione congiunto globale* (PACG) negoziato a Vienna in un formato ristretto tra Repubblica islamica e Cina, Federazione Russa, Stati Uniti, Regno Unito, Francia, Germania e Alto

⁷ Tale missione è stata istituita con l'azione comune 2008/851/PESC del Consiglio del 10 novembre 2008 ed è relativa all'operazione militare dell'Unione europea volta a contribuire alla dissuasione, alla prevenzione e alla repressione degli atti di pirateria e delle rapine a mano armata al largo della Somalia, creata per sostenere le risoluzioni 1814 (2008), 1816 (2008) e 1838 (2008) del Consiglio di Sicurezza. Il mandato prevede la protezione delle navi noleggiate dal Programma alimentare mondiale, la protezione delle navi mercantili di passaggio nelle zone di competenza, la sorveglianza delle zone al largo della Somalia (comprese le sue acque territoriali), la dissuasione, prevenzione e repressione, anche con l'uso della forza, degli atti di pirateria o di rapine a mano armata, l'arresto, il blocco e il trasferimento delle persone che hanno commesso o che si sospetta abbiano commesso atti di pirateria o rapine a mano armata e il sequestro delle navi di pirati e rapinatori e, infine, la creazione di un collegamento con le organizzazioni e gli organismi nonché gli Stati che operano nella regione per lottare contro gli atti di pirateria e le rapine a mano armata al largo della Somalia, in particolare con la forza marittima *Combined Task Force 150* che opera nel quadro dell'operazione *Libertà duratura*.

⁸ Operazione dell'UE istituita con decisione 2012/389/PESC del Consiglio, del 16 luglio 2012, il cui obiettivo, ai sensi dell'art. 2, è «assistere lo sviluppo nel Corno d'Africa e negli Stati dell'Oceano Indiano occidentale di una capacità autosufficiente per il costante rafforzamento della loro sicurezza marittima, compresa la lotta alla pirateria e della governance marittima».

⁹ Le risoluzioni che hanno stabilito tali autorizzazioni sono la 1846 (2008) e la 1851 (2008), rispettivamente i paragrafi 10 e 6. Successivamente le autorizzazioni sono state rinnovate annualmente.

rappresentante dell'Unione Europea per gli affari esteri e la politica di sicurezza (il c.d. E3/UE+3)¹⁰. Il Consiglio di Sicurezza, pochi giorni dopo, il 20 luglio, ha adottato all'unanimità la risoluzione 2231 con la quale ha approvato il Piano e ne ha sollecitato la piena attuazione in base al calendario in esso contenuto. Il PACG, impossibile da illustrare in questa sede, non fosse altro per la sua ponderosità (composto da un documento principale e sei allegati sui dettagli tecnici per un totale di circa cento pagine), in estrema sintesi prevede la cessazione del programma di arricchimento nucleare da parte dell'Iran, se non per scopi pacifici, e la sospensione graduale e completa di tutte le sanzioni a carico di Teheran da parte della Comunità internazionale, sia quelle decise dal Consiglio di Sicurezza¹¹, sia quelle multilaterali e nazionali¹², non appena il Direttore generale dell'Agenzia Internazionale dell'Energia Atomica (AIEA) avrà constatato che l'Iran ha pienamente rispettato gli impegni stabiliti dal PACG. Lo stesso Direttore generale sarà tenuto a svolgere le verifiche e il monitoraggio dell'effettiva attuazione degli impegni presi dall'Iran nel campo nucleare e, in tal senso, ad aggiornare regolarmente il Consiglio dei Governatori dell'Agenzia stessa e, se del caso, il Segretario Generale delle Nazioni Unite. Il PACG prevede, tra le tante cose, anche un meccanismo di risoluzione delle controversie abbastanza articolato, se non farraginoso¹³.

¹⁰ Il PACG è entrato in vigore il 18 ottobre 2015, novanta giorni dopo la pubblicazione della risoluzione in commento.

¹¹ Il regime sanzionatorio a carico dell'Iran, stabilito nel corso degli anni dal Consiglio di Sicurezza, è dato dalle risoluzioni 1737 (2006), 1747 (2006), 1803 (2008) e 1929 (2010).

¹² Ad esempio, l'Unione Europea ha adottato una serie di atti giuridici che prevedono la revoca di tutte le sanzioni economiche e finanziarie che ha imposto e relative al nucleare, come specificato nel PACG, a decorrere dalla data di attuazione e contestualmente all'attuazione, accertata dall'Agenzia internazionale dell'energia atomica (AIEA), delle misure convenute riguardanti il nucleare da parte dell'Iran. Questi atti di revoca delle sanzioni dell'UE sono stati adottati il giorno dell'entrata in vigore del PACG, il 18 ottobre 2015, e sono la decisione (PESC) 2015/1863 del Consiglio che modifica la decisione 2010/413/PESC relativa a misure restrittive nei confronti dell'Iran, il regolamento di esecuzione (UE) n. 2015/1862 del Consiglio e il regolamento (UE) n. 2015/1861 del Consiglio, entrambi che modificano il regolamento (UE) n. 267/2012. L'UE, oltre a dare esecuzione alle misure sanzionatorie decise dal Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, ha deciso di attuarne autonomamente delle altre che hanno riguardato specifiche restrizioni sul commercio di vari prodotti, nel settore finanziario, nel settore dei trasporti e per quanto riguarda il divieto di viaggi e congelamento di beni.

¹³ Esso è fondato sul fatto che, se l'Iran o qualcuno dei Paesi del formato E3/UE+3 ritiene che la controparte non stia assolvendo ai compiti previsti dall'Accordo, può sottoporre la questione alla Commissione congiunta. Tale organismo ha quindici giorni per dirimere la questione (a meno che il periodo sia esteso su consenso delle parti), passati i quali e dopo aver emesso le sue considerazioni, ogni partecipante al Patto può sottoporre la questione ai ministri degli affari esteri, se si ritiene che il problema di conformità non è stato risolto. A loro volta questi hanno quindici giorni per risolvere la controversia. Dopo il parere della Commissione e in parallelo con o al posto dell'esame a livello ministeriale, sia il partecipante che ha avviato il ricorso, sia la parte presunta inadempiente, può investire del caso un *Advisory Board*, composto da tre membri (uno iraniano, uno del formato E3/UE+3 e uno indipendente) che fornirà un parere non vincolante entro quindici giorni in merito alla conformità della parte citata. Nel caso in cui il problema non sia stato ancora risolto, la Commissione congiunta dovrebbe prendere in considerazione, per non più di cinque giorni, quanto stabilito dall'*Advisory Board* e infine, se nonostante tutta questa procedura il ricorrente ritiene di non essere stato soddisfatto o reputa che la situazione rappresenti un evidente inadempimento degli obblighi dell'Accordo, allora può decidere di cessare l'esecuzione dei suoi impegni derivanti dal PACG in tutto o in parte e/o informare il Consiglio di Sicurezza del fatto che si ritiene il problema un notevole inadempimento. A questo punto, il Consiglio vota su una risoluzione per continuare la revoca delle sanzioni ma, se non adottata entro trenta giorni dalla notifica, varranno le disposizioni della vecchia risoluzione. In tal caso, tali disposizioni non si applicano con effetto retroattivo ai contratti stipulati tra una parte e l'Iran o le entità e gli individui iraniani prima della data di applicazione. In merito a questo meccanismo, l'Iran ha dichiarato che se le

8. *Situazione in Libia.* – Con la risoluzione 2259 del 23 dicembre 2015, il Consiglio di Sicurezza è tornato ad occuparsi della Libia, altro fronte caldo per la pace e la sicurezza internazionali. I Quindici hanno accolto con favore la firma, il 17 dicembre 2015, dell'accordo politico libico, finalizzato a formare un Governo di intesa nazionale, composto da una Presidenza del Consiglio e un Gabinetto sostenuti da altre istituzioni dello Stato, tra cui la Camera dei Rappresentanti e il Consiglio di Stato, e in tal senso ha invitato a lavorare rapidamente per formare un Governo di questo tipo entro 30 giorni. Il Consiglio ha chiesto a tutti gli Stati membri di fornire pieno supporto agli sforzi del Rappresentante speciale del Segretario Generale e al lavoro delle autorità libiche e della *Missione di supporto delle Nazioni Unite in Libia* (UNSMIL) per sviluppare la capacità del Governo unitario libico e ha invitato, da una parte, quest'ultimo a proteggere l'integrità e l'unità della compagnia petrolifera nazionale, della Banca centrale della Libia e la Libyan Investment Authority e, dall'altra, queste entità a riconoscere e accettare l'autorità del nuovo governo. Inoltre, ha ricordato il regime sanzionatorio (divieto di viaggi e congelamento dei beni) a carico di individui e entità impegnati in o a supporto di atti che minacciano la pace, la stabilità e la sicurezza del Paese o che ostacolano il completamento della transizione politica, ha incoraggiato gli Stati membri ad aiutare il Governo di intesa nazionale a combattere tutti i gruppi terroristici presenti in Libia, in particolare ISIL e Ansar Al Sharia, e ha invitato il Governo libico a proteggere e promuovere i diritti umani di tutti gli individui presenti nel territorio del proprio Paese e a processare i responsabili delle violazioni del diritto internazionale umanitario e dei diritti umani, garantendo contestualmente tutta l'assistenza necessaria alla Corte Penale Internazionale e al suo Procuratore. Infine, la risoluzione ha chiesto al Segretario Generale di continuare a mantenere la necessaria flessibilità e mobilità per modulare il personale e le operazioni di UNSMIL in base all'evoluzione della situazione sul terreno.

Il Consiglio di Sicurezza, inoltre, il 9 ottobre 2015, ha adottato la risoluzione 2240 ai sensi del capitolo VII dello Statuto delle Nazioni Unite con l'astensione del Venezuela¹⁴. La risoluzione ha riguardato il traffico di migranti e la tratta di esseri umani nel Mediterraneo con riferimento alla situazione in Libia. I Quindici hanno deciso, al fine di salvare la vita dei migranti o delle vittime della tratta di esseri umani, di autorizzare gli Stati membri, per un periodo di un anno dalla data di adozione della presente risoluzione, a ispezionare in alto mare al largo delle coste libiche le navi sospettate di essere utilizzate per il traffico di esseri umani dalla Libia e, nel caso venisse confermato questo sospetto, a sequestrarle¹⁵. Per adempiere a questi compiti, gli Stati membri sono autorizzati a usare tutte le misure proporzionate alle circostanze specifiche, nel pieno rispetto del diritto internazionale dei diritti

sanzioni dovessero essere ripristinate in tutto o in parte, cesserà in tutto o in parte l'esecuzione dei suoi impegni derivanti dal PACG.

¹⁴ Ramirez Carreño, rappresentante permanente del Venezuela, evidenziando la natura multidimensionale e complessa della problematica in commento, ha contestato l'approccio militare sancito dalla risoluzione, facendo notare che tale scelta e la decisione di agire sulla base del capitolo VII, non farà altro che peggiorare la situazione. Il diplomatico, al contrario, ha chiesto un approccio globale, non meramente basato sull'uso della forza.

¹⁵ Peraltro, in un altro paragrafo (quinto), la risoluzione non decide, bensì invita (*calls upon*) gli Stati membri a ispezionare in alto mare al largo delle coste della Libia le navi senza bandiera (tra cui barche, gommoni e zattere) le quali, per fondati motivi, sono sospettate di essere state, sono o saranno utilizzate da organizzazioni criminali per il traffico di migranti o di esseri umani.

umani. Inoltre, la risoluzione ha invitato gli Stati membri, che agiscono singolarmente o attraverso le organizzazioni regionali, tra cui l'Unione Europea, a assistere la Libia (dietro sua richiesta) nel rafforzamento delle capacità necessarie a fronteggiare il fenomeno, tra cui la garanzia dei suoi confini e la prevenzione, l'investigazione e il perseguimento del traffico di migranti perpetrato nel suo territorio e mare¹⁶.

9. *Situazione in Burundi.* – Il Consiglio di Sicurezza, preoccupato della situazione interna del Burundi, caratterizzata da notevole insicurezza, crescente clima di violenza e stallo politico, il 12 novembre 2015 ha approvato all'unanimità la risoluzione 2248. Con essa ha chiesto a tutte le parti di rifiutare ogni tipo di violenza e di astenersi da qualsiasi azione che possa minacciare la pace e la stabilità nel Paese, e al governo di rispettare, proteggere e garantire tutti i diritti umani e le libertà fondamentali. Inoltre, ha accolto con favore la decisione del Segretario Generale delle Nazioni Unite di nominare un consulente speciale per la prevenzione dei conflitti per lavorare con il governo del Burundi, le altre parti interessate e i partner internazionali, sub-regionali e regionali, per sostenere un dialogo inclusivo tra gli attori burundesi, per la risoluzione pacifica dei conflitti e in sostegno degli sforzi nazionali volti alla costruzione e al supporto della pace.

10. *Misure contro le minacce alla pace e alla sicurezza internazionale causate dagli atti terroristici.* – Il Consiglio di Sicurezza, negli ultimi due mesi del 2015, è tornato sulle minacce alla pace e alla sicurezza internazionale rappresentate da gruppi terroristici quali Talebani, al-Qaeda e ISIL, responsabili di ripetuti e gravi atti terroristici. Per questo ha adottato tre risoluzioni, tutte all'unanimità, una di condanna della sequenza di attacchi perpetrati nella seconda metà dell'anno, e due per rinnovare le misure sanzionatorie nei loro confronti.

La prima è la 2249 del 20 novembre che ha condannato fermamente gli attentati rivendicati dall'ISIL (Da'esh) il 26 giugno a Sousse (Tunisia), il 10 ottobre ad Ankara, il 31 ottobre sulle alture del Sinai (abbattimento Airbus russo), il 12 novembre a Beirut e il 13 novembre a Parigi, tutte le prese in ostaggio, le uccisioni e le gravi, sistematiche e diffuse violazioni dei diritti umani e del diritto umanitario, come anche la distruzione e il saccheggio del patrimonio culturale compiuti dall'ISIL. I Quindici hanno anche chiesto agli Stati membri che sono nelle condizioni di poterlo fare di adottare tutte le misure necessarie per raddoppiare e coordinare i loro sforzi al fine di prevenire e reprimere gli atti terroristici commessi in particolare da ISIL, così come dal Fronte al-Nuqra e da tutti gli altri individui, gruppi, imprese ed entità associate con al-Qaeda e gli altri gruppi terroristici. Infine, hanno incoraggiato gli Stati membri ad arginare il flusso di *foreign terrorist fighters* in Iraq e Siria e prevenire e reprimere il finanziamento del terrorismo.

¹⁶ Altri passaggi di una certa importanza della risoluzione sono: l'invito, formulato agli Stati membri, a ratificare e, per gli Stati già parti, ad attuare efficacemente Protocollo addizionale della Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale per combattere il traffico di migranti via terra, via mare e via aria che integra la Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale (2000); la richiesta, agli Stati membri, di informare il Consiglio di Sicurezza entro tre mesi dalla data di adozione di questa risoluzione e successivamente ogni tre mesi sullo stato di avanzamento delle azioni intraprese relative all'ispezione e ai mezzi utilizzati per realizzarle.

La seconda risoluzione relativa al tema in parola è la 2253 (2015), approvata il 17 dicembre ai sensi del capitolo VII, ed è molto ampia, avendo 99 paragrafi e due allegati per un totale di quasi trenta pagine. Essa innanzitutto ha deciso che tutti gli Stati devono adottare sanzioni quali il congelamento dei beni, il divieto di viaggi e l'embargo sulle armi nei confronti dell'ISIL e di al-Qaeda e, proprio per includere l'ISIL nell'ambito dell'attività del Comitato delle sanzioni del Consiglio di Sicurezza, ha modificato la denominazione del *1267/1989 Al-Qaida Sanctions Committee* in *1267/1989/2253 ISIL (Da'esh) and Al-Qaida Sanctions Committee*¹⁷ e della *Al-Qaida Sanctions List* in *ISIL (Da'esh) and Al-Qaida Sanctions List*. La risoluzione ha anche deciso quali debbano essere gli atti e le attività che portano gruppi e individui ad essere inclusi nella lista delle sanzioni¹⁸, quali le misure che in particolare gli Stati membri dovrebbero adottare per fronteggiare la minaccia terroristica¹⁹, la conferma dei compiti del Comitato delle sanzioni (tra cui il più importante è garantire l'esistenza di procedure eque e chiare per l'inclusione di individui, gruppi, imprese ed entità nella lista delle sanzioni), quali debbano essere le modalità, i criteri e i compiti per inserire individui ed entità nella lista delle sanzioni e quali i criteri per la revisione della stessa. Infine la risoluzione ha esteso per ulteriori 24 mesi, fino al dicembre 2017, il mandato sia dell'ufficio dell'*Ombudsperson*²⁰, sia del *Monitoring Team*²¹ (in cui ha chiesto al Segretario Generale l'aggiunta di altri due esperti), entrambi oggetto dei due allegati alla risoluzione che dettagliano i loro compiti, competenze e responsabilità.

La terza risoluzione è la 2255 (2015) del 21 dicembre, approvata ai sensi del capitolo VII e riguardante l'Afghanistan, in particolare le attività e gli atti terroristici perpetrati dai Talebani. Il Consiglio di Sicurezza ha deciso che gli Stati membri devono adottare misure sanzionatorie nei confronti loro e di individui, gruppi,

¹⁷ La risoluzione 1267 è stata adottata il 15 ottobre 1999 e ha provveduto a creare il Comitato delle sanzioni, mentre la risoluzione 1989 è stata adottata il 17 giugno 2011.

¹⁸ Tali azioni sono elencate nel par. 3 e sono la partecipazione al finanziamento, la pianificazione, l'agevolazione, la preparazione o l'attuazione di atti o attività da parte, in collaborazione con, sotto il nome di, per conto di o a sostegno di, la fornitura, la vendita o il trasferimento di armi e materiale connesso a, il reclutamento per o un altro tipo di sostegno agli atti o alle attività di al-Qaeda, ISIL o qualsiasi cellula, affiliato, scissionista o suo derivato.

¹⁹ Tra le più significative, la risoluzione chiede agli Stati di identificare e se necessario introdurre procedure adeguate per attuare pienamente le misure sanzionatorie, di prestarsi assistenza reciproca nelle indagini o nei procedimenti penali in materia di finanziamento o di supporto agli atti terroristici, di impedire ai loro cittadini o alle persone momentaneamente sul loro territorio di mettere a disposizione risorse economiche ai gruppi terroristici, di muoversi con decisione per ridurre i flussi di denaro e altre attività finanziarie e risorse economiche agli individui e alle entità presenti nella lista delle sanzioni a carico di ISIL e Al-Qaeda, di impedire ai terroristi il reclutamento, la propaganda estremista e l'istigazione alla violenza su Internet e sui social media e, per concludere, di prendere misure appropriate per aumentare la vigilanza dei loro cittadini, delle persone soggette alla loro giurisdizione e delle entità presenti nel loro territorio che sono coinvolti nella produzione, vendita, fornitura, acquisto, trasferimento e stoccaggio di tutti i tipi di materiale esplosivo e anche delle materie prime e dei componenti che possono essere utilizzati per la fabbricazione di ordigni esplosivi improvvisati o armi non convenzionali, tra cui (ma non solo) componenti chimici, detonatori, micce detonanti o veleni. La lista delle misure che gli Stati membri dovrebbero adottare continua con una serie di "esortazioni" con riferimento soprattutto ai viaggi, ai visti, ai documenti di identità e di viaggio, allo scambio di informazioni, ecc.

²⁰ Figura istituita con risoluzione 1904 (2009) che ha compiti e responsabilità importanti soprattutto per quanto riguarda l'attività di revisione della lista delle sanzioni.

²¹ Situato a New York, è stato creato con risoluzione 1526 (2004) e assiste l'*Ombudsperson* e il Comitato delle sanzioni, agendo sotto la direzione di quest'ultimo.

imprese ed entità ad essi associati quali congelamento dei beni²², divieto di viaggi e embargo di armi²³. A tal proposito ha deciso, inoltre, che l'inserimento nella lista delle sanzioni, è determinato dalla partecipazione nel finanziamento, pianificazione, facilitazione, preparazione o attuazione di atti o attività terroristiche da parte, in collaborazione con, sotto il nome di, per conto di o a sostegno dei Talebani, dalla fornitura, vendita o trasferimento di armi e materiale connesso, dal reclutamento e da qualsiasi altro atto o attività di individui, gruppi, imprese ed entità associate con i Talebani che costituisca una minaccia per la pace, la stabilità e la sicurezza dell'Afghanistan. I Quindici hanno anche deciso che gli Stati devono impegnarsi a prendere misure appropriate per aumentare la vigilanza dei loro cittadini, delle persone soggette alla loro giurisdizione e delle entità costituite nel loro territorio che sono coinvolti nella produzione, vendita, fornitura, acquisto, trasferimento e stoccaggio di tutti i tipi di esplosivi e di materie prime e componenti che possono essere utilizzati per la fabbricazione di ordigni esplosivi o armi non convenzionali. La risoluzione individua anche un regime derogatorio in merito alle sanzioni e, organismo centrale posto a presidiarlo, è il *Focal Point mechanism*, istituito con risoluzione 1730 (2006), il quale riceve eventuali richieste da individui, gruppi, imprese ed enti per deroghe alle misure sanzionatorie e decide caso per caso insieme al Comitato delle sanzioni. Inoltre, incoraggia gli Stati membri a intraprendere una serie di azioni per quanto riguarda l'attività di inserimento nella lista delle sanzioni di individui e gruppi che supportano direttamente o indirettamente i Talebani, ossia: presentare i loro nominativi al Comitato, usare il modulo standard e fornire una dichiarazione quanto più dettagliata sul caso, completa di motivi, identità e informazioni dettagliate riguardo il soggetto, presentare all'INTERPOL fotografie e altri dati biometrici delle persone coinvolte per il loro inserimento nelle *INTERPOL-United Nations Security Council Special Notices*, consultare il governo afgano e la *Missione di assistenza delle Nazioni Unite in Afghanistan* (UNAMA) al fine di coordinare i reciproci sforzi per la pace e la riconciliazione. Il documento consiliare, inoltre, prevede le procedure, i criteri e le modalità per l'eventuale rimozione di individui, gruppi, imprese e altre entità dalla lista delle sanzioni (in tal senso è fondamentale la collaborazione tra Comitato delle sanzioni, Governo afgano, UNAMA e Stati membri), così come alcune disposizioni *ad hoc* per la revisione e l'aggiornamento periodico della lista. In quest'ultimo caso un ruolo essenziale è ricoperto dal *Monitoring Team* (istituito con risoluzione 1526 del 2004), che assiste il Comitato delle sanzioni e svolge diverse attività, tra cui la raccolta di informazioni sui casi di non osservanza delle misure sanzionatorie e la presentazione di raccomandazioni al Comitato delle sanzioni sulle azioni adottate per rispondere alle non conformità; la risoluzione in parola ne estende il mandato fino al dicembre 2017²⁴.

11. *Donne, pace e sicurezza*. – Lo sforzo di attribuzione e riconoscimento di poteri, responsabilità e ruoli alle donne è una costante dell'azione dell'Organizza-

²² Nel congelamento dei beni, ossia dei fondi e delle altre attività finanziarie o delle risorse economiche, rientrano anche le spese sostenute per il trasporto e l'alloggio, i servizi *hosting* di internet e il pagamento diretto o indiretto di riscatti.

²³ Tali soggetti, singoli e collettivi, sono designati dal Comitato delle sanzioni istituito in conformità al par. 35 della risoluzione 1988 (2011) e inseriti nell'apposita lista (la c.d. "1988 Sanction List").

²⁴ Ulteriori responsabilità e compiti del *Team* sono riportati dettagliatamente nell'allegato alla risoluzione.

zione, a tutti i livelli. Nel solco di questo impegno, il Consiglio di Sicurezza ha adottato una nuova risoluzione riguardante le donne e la loro centralità nel perseguire l'obiettivo primario delle Nazioni Unite, ossia la pace e la sicurezza internazionali. La risoluzione in parola, approvata all'unanimità il 13 ottobre 2015, è la 2242 e, seppur importante, il suo contenuto si risolve, in buona sostanza, in un elenco di inviti e sollecitazioni nei confronti soprattutto degli Stati membri e del sistema delle Nazioni Unite a favorire un reale coinvolgimento delle donne nei processi decisionali, a tutti i livelli, e a garantire una loro protezione nelle situazioni di conflitto e di crisi. Proprio perché non prevede alcuna decisione, è appena il caso di ricordare alcuni "incoraggiamenti" significativi, come ad esempio quelli formulati all'indirizzo degli Stati membri che devono garantire una maggiore rappresentanza delle donne a tutti i livelli decisionali nelle istituzioni internazionali, nazionali e regionali e nei meccanismi di prevenzione e risoluzione dei conflitti, integrare le donne nelle delegazioni impegnate nei colloqui di pace, fornire assistenza tecnica e finanziaria alle donne coinvolte nei processi di pace, aumentare i finanziamenti alla dimensione legata alle donne, alla pace e alla sicurezza, anche attraverso maggiori aiuti nelle situazioni di conflitto e post-conflitto e per programmi che ulteriormente promuovono la parità di genere e il trasferimento di potere alle donne.

Come impegni per il futuro, invece, il Consiglio ha stabilito tre priorità: la convocazione di riunioni di suoi esperti come parte di un gruppo informale di esperti sulle donne, pace e sicurezza per facilitare un approccio più sistematico al tema nell'ambito del suo lavoro e permettere un maggiore controllo e un migliore coordinamento dei suoi sforzi nell'attuare le risoluzioni principali in tale contesto (a partire dalla 1325 del 2000); l'integrazione della dimensione "donne, pace e sicurezza" in tutte le situazioni specifiche per Paese che sono all'ordine del giorno del Consiglio di Sicurezza (tenendo conto del contesto specifico di ciascun Paese) e l'intenzione di dedicare consultazioni periodiche del Consiglio di Sicurezza sulle situazioni nazionali al tema dell'attuazione, dei progressi e delle sfide delle donne, della pace e della sicurezza; l'invito alla società civile, tra cui alle organizzazioni delle donne, di informare il Consiglio sulle questioni relative a un Paese e sulle aree tematiche pertinenti.

12. *Mantenimento della pace e della sicurezza internazionale con riferimento ai giovani.* – La seconda risoluzione, la 2250, è stata adottata all'unanimità dal Consiglio di Sicurezza il 9 dicembre 2015 ed è riconducibile al *genus* delle risoluzioni esortative, in quanto non decide misure vincolanti con durate, scadenze, mandati e compiti precisi da attuare, ma si fonda su incoraggiamenti, esortazioni, inviti. Il tema generale attiene alla questione dei giovani (individui tra i 18 e i 29 anni) nelle situazioni di conflitto e post-conflitto e alle misure che gli Stati membri dovrebbero prendere per garantire la loro protezione e valorizzazione. Quindi, il Consiglio ha esortato gli Stati membri a prendere in considerazione i modi per aumentare la rappresentanza inclusiva dei giovani nel processo decisionale a tutti i livelli nelle istituzioni e nei meccanismi internazionali, regionali, nazionali e locali per la prevenzione e la risoluzione dei conflitti. Inoltre ha invitato tutti gli attori interessati a tenere in considerazione la partecipazione e il punto di vista dei giovani, facendo notare, tra l'altro, che la loro marginalizzazione è dannosa per la costruzione di una pace sostenibile. Per questo occorrerebbe tenere presenti alcune situazioni specifiche come i bisogni dei giovani durante le operazioni di rimpatrio e reinsediamento e i

programmi di riabilitazione, reintegro e ricostruzione successivi a un conflitto, o come le misure che supportano le iniziative locali di pace dei giovani e i processi autoctoni per la risoluzione dei conflitti che coinvolgono i giovani nei meccanismi di attuazione degli accordi di pace, o ancora le misure per aumentare l'*empowerment* dei giovani nel costruzione della pace e nella risoluzione dei conflitti.

La risoluzione, inoltre, ha invitato gli Stati membri a: rispettare gli obblighi derivanti dalla Convenzione delle Nazioni Unite relativa allo *status* dei rifugiati del 1951 e il relativo Protocollo del 1967, dalla Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne del 1979 e il suo Protocollo opzionale del 1999, e dalla Convenzione sui diritti delle persone con disabilità del 2006; conformarsi ai loro rispettivi obblighi di mettere fine all'impunità e investigare e perseguire i responsabili di genocidio, crimini contro l'umanità, crimini di guerra e altri crimini gravi perpetrati contro i civili, tra cui i giovani; rispettare e garantire i diritti umani di tutti gli individui, tra cui i giovani, all'interno del loro territorio o soggetti alla loro giurisdizione e rispettare l'obbligo di protezione della loro popolazione dal genocidio, dai crimini di guerra, dalla pulizia etnica e dai crimini contro l'umanità. Inoltre, ha esortato gli Stati membri ad aumentare il loro sostegno politico, finanziario, tecnico e logistico che tenga conto dei bisogni e della partecipazione dei giovani negli sforzi di pace dispiegati nelle situazioni di conflitto e post-conflitto, compresi quelli intrapresi da entità rilevanti, fondi e programmi dell'Organizzazione²⁵. Il Consiglio ha anche incoraggiato tutti i soggetti coinvolti nella pianificazione per il disarmo, la smobilitazione e il reinserimento a tenere presente i bisogni dei giovani colpiti dai conflitti armati, tra cui taluni aspetti specifici come le politiche del lavoro inclusive, i piani d'azione nazionali sull'occupazione giovanile in collaborazione con il settore privato, i programmi di formazione che sviluppano capacità e competenze calibrate sul mercato del lavoro, il sostegno alle organizzazioni di *peacebuilding* guidate da giovani come *partner* nei programmi per l'occupazione e l'imprenditorialità giovanile.

Altra dimensione presa in considerazione è quella della prevenzione, intesa non nel senso militare, ma culturale e sociale. Il Consiglio di Sicurezza ha sollecitato gli Stati membri a contribuire a creare un ambiente inclusivo e sicuro nel quale i giovani siano dotati di un adeguato supporto per attuare le attività di prevenzione della violenza e per sostenere la coesione sociale. Altresì ha invitato tutti gli attori pertinenti a prendere in considerazione l'istituzione di meccanismi per promuovere una cultura di pace, tolleranza e dialogo interculturale e interreligioso che coinvolga i più giovani e rappresentino un deterrente alla loro partecipazione ad atti di violenza, terrorismo, xenofobia e tutte le forme di discriminazione.

Infine la risoluzione ha invitato le entità competenti delle Nazioni Unite, quali Relatori, Inviati speciali e Rappresentanti del Segretario Generale, tra cui l'Inviato per la gioventù e l'Inviato speciale per i giovani rifugiati, a migliorare il coordinamento e l'interazione per quanto riguarda i bisogni dei giovani durante le situazioni

²⁵ Il documento cita alcuni di questi, facendo intendere che anch'essi potrebbero contribuire al raggiungimento dell'obiettivo. Essi sono lo *United Nations Peacebuilding Support Office*, lo *United Nations Peacebuilding fund*, l'UNDP, lo *United Nations Population Fund*, lo *UN-Women* e l'Ufficio dell'Alto Commissario per i rifugiati e quello dell'Alto Commissario per i diritti umani, l'Ufficio delle Nazioni Unite su droghe e crimine. A tal fine ha anche sottolineato la centralità della *Peacebuilding Commission* nell'affrontare le condizioni e i fattori che determinano l'aumento della radicalizzazione, della violenza e dell'estremismo violento tra i giovani e che possono condurre al terrorismo.

di conflitti armati e successive ai conflitti e ha chiesto al Segretario Generale, da una parte, di realizzare uno studio sul contributo dei giovani ai processi di pace e alla risoluzione dei conflitti e, dall'altra, di includere, nelle sue relazioni inerenti le situazioni all'ordine del giorno del Consiglio, le misure prese nell'attuazione della risoluzione in parola, tra cui le informazioni sui giovani nelle situazioni di conflitto armato e l'esistenza di misure in materia di prevenzione, partnership, partecipazione, protezione, disimpegno e reinserimento dei giovani.

LUIGI D'ETTORRE

ISTITUTI SPECIALIZZATI DELLE NAZIONI UNITE E ALTRE ORGANIZZAZIONI E ISTITUZIONI INTERNAZIONALI

ORGANIZZAZIONI REGIONALI NEL MONDO ARABO-ISLAMICO E NELL'AREA DEI PAESI POST-SOCIALISTI

L'ATTIVITÀ NEL 2015

1. *Premessa.* - La presente rassegna ha ad oggetto le attività condotte nel 2015 dalle organizzazioni regionali del mondo arabo-islamico e dell'area dei Paesi post-socialisti. Invero, nelle aree oggetto di indagine la cooperazione interstatale è stata poco vivace, fortemente condizionata dalle crisi politiche regionali e dal terrorismo internazionale, ed è risultata complessivamente di scarso interesse. Pertanto, si è deciso di dedicare più ampio spazio all'analisi dell'Unione Economica Euro-Asiatica (EAEU), alla quale si è fatto solo un cenno nella precedente rassegna¹ ed il cui trattato istitutivo, entrato in vigore l'1 gennaio 2015, presenta rilevanti elementi di novità². Se ne valuteranno quindi non solo la prassi ma altresì gli aspetti istituzionali e di funzionamento³

2. *Le organizzazioni arabo-islamiche: l'Organizzazione della Cooperazione Islamica (OIC).* - Per quanto riguarda le storiche organizzazioni arabo-islamiche con ampia partecipazione soggettiva, nel periodo considerato la cooperazione interstatale in seno all'OIC ha continuato ad esprimersi, coerentemente con il suo marcato carattere intergovernativo, attraverso un'attività normativa di natura raccomandatoria. In particolare, nelle more del prossimo *Islamic Summit* che, da prassi, tende a svolgersi ogni 3/5 anni, l'OIC ha operato mediante gli organi intergovernativi di rango ministeriale e sub-ministeriale. Così, i Ministri degli affari esteri, riuniti nella 42^a sessione ordinaria, hanno affrontato, come di consueto, per lo più questioni di carattere politico⁴ ed hanno adottato alcune risoluzioni, non vincolanti, in relazione a

¹ V. la rassegna pubblicata in questa *Rivista*, 2014, .

² Cfr. *Treaty establishing the Eurasian Economic Union*, Astana, 29.5.2014, di cui è reperibile sul sito web dell'Organizzazione una traduzione non ufficiale in lingua inglese.

³ Corre nuovamente l'obbligo di ribadire la difficoltà incontrata nel reperire i dati relativi ad alcune organizzazioni che, talora, rendono accessibili notizie vaghe e incomplete, peraltro sovente pubblicate nelle sole lingue ufficiali. Pertanto, come già osservato nelle precedenti rassegne, nonostante l'impegno profuso il lavoro di ricognizione svolto è da ritenersi senz'altro *perfettibile*.

⁴ Cfr. 42nd *Session of the Council of Foreign Ministers of the OIC – Kuwait Declaration (OIC/CFM-42/2015/DEC/KUWAIT)*, e *Resolution on the cause of Palestine, the City of Al-Quds Al-Sharif and the Arab-Israeli Conflict, OIC/CFM-42/2015/PAL/RES/FINAL*, Kuwait City, 27-28.5.2015. Durante l'incontro si è discusso, in particolare, del terrorismo, della situazione politica in Siria, Iraq, Libia e Yemen e dell'annosa questione palestinese. Queste ultime sono state successivamente al centro di due incontri straordinari dei Ministri degli esteri. Cfr. *Extraordinary Meeting of the Council of Foreign Ministers on the Situation in the Republic of Yemen – Final Communiqué*, Jeddah, 16.6.2015, in cui si è ribadito il sostegno al Governo legittimo del Presidente yemenita in carica, e *Extraordinary Meeting of the Council of Foreign Ministers on Al-Quds*, New York, 1.10.2015, a conclusione del quale è stata adottata una risoluzione in cui si è riconosciuta la legittima sovranità della Palestina sulla città di Al-Quds. Le riunioni dei Ministri degli esteri sono state precedute dagli incontri dell'*Executive Committee* (Jeddah, 16.2.2015; Jeddah, 13.9.2015) che ha discusso, in particolare, del terrorismo e della crisi dei rifugiati siriani.

vari aspetti della cooperazione interstatale islamica⁵. Nel periodo considerato si sono altresì tenuti *meetings* dei Ministri competenti in specifiche materie, anch'essi conclusi con l'approvazione di atti di natura raccomandatoria di scarso rilievo⁶.

Per quanto riguarda il livello non-governativo, la *Parliamentary Union of Islamic Countries* (PUIC) ha affrontato le medesime questioni politiche⁷ e, in proposito, ha discusso l'adozione di una *PUIC Charter on combating terrorism and extremism*.

In merito alle relazioni esterne, si segnala l'incontro fra il Segretario generale dell'OIC e l'Alto rappresentante per gli affari esteri e la politica di sicurezza dell'Unione Europea, svoltosi a margine dell'incontro annuale dell'Assemblea Generale dell'ONU, che ha portato alla conclusione di un *memorandum* in cui le parti si sono impegnate a rafforzare il dialogo reciproco al fine di perseguire l'obiettivo comune della lotta al terrorismo⁸.

2.1. *La Lega degli Stati Arabi (LAS)*. - In maniera non dissimile dall'esperienza dell'OIC, nel corso del 2015 anche l'*Arab League Summit* ha affrontato soprattutto questioni politiche. In particolare, nel 26° *Summit* si è discusso principalmente della situazione di crisi in Yemen, Libia e Siria, nonché della storica controversia fra Iran e Emirati Arabi Uniti⁹ e della lotta al terrorismo internazionale¹⁰. Le medesime problematiche hanno caratterizzato i lavori sia dell'*Arab League Council*, riunitosi a livello dei rappresentanti permanenti¹¹, sia dei *meetings* dei Ministri degli esteri¹², conclusi con l'adozione di risoluzioni tematiche non vincolanti.

La rilevanza dei problemi politici della regione ha fatto passare in secondo piano gli impegni economici dell'Organizzazione, sicché non si è tenuto il 4th *Arab*

⁵ Le risoluzioni adottate riguardano: istruzione, tecnologia, salute ed ambiente (OIC/CFM-42/2015/ST/RES/FINAL), questioni amministrative e finanziarie (OIC/CFM-42/2015/AF/RES), culturali e sociali (OIC/CFM-42/2015/CS/RES/FINAL), economiche (OIC/CFM-42/2015/ECO/RES/FINAL), giuridiche (OIC/CFM-42/2015/LEG/RES/FINAL) e politiche (OIC/CFM-42/2015/POL/RES/FINAL).

⁶ Nello specifico, si sono tenuti incontri dei Ministri del lavoro (3rd *Session of the Islamic Conference of Labour Ministers – Jakarta Declaration*, Jakarta, 28-30.10.2015), della sanità (5th *Islamic Conference of Health Ministers*, Istanbul, 17-19.11.2015), del turismo (9th *Session of the Islamic Conference of Tourism Ministers*, Niamey, 21-23.12.2015) e dell'ambiente (6th *Islamic Conference of Environment Ministers*, Rabat, 8-9.10.2015).

⁷ Cfr. 10th *session of the PUIC Conference*, Istanbul, 17-22.1.2015; 34th *Executive Committee of PUIC – Islamabad Declaration*, Islamabad, 7-8.9.2015. Durante le riunioni si è valutata la richiesta del Parlamento nigeriano di aderire al PUIC.

⁸ Il testo del *memorandum* concluso con l'UE non risulta essere stato pubblicato. Alla luce dell'estrema attualità del problema del terrorismo islamico, un analogo documento era stato precedentemente firmato dall'OIC con il Commissario dell'Unione Africana per la pace e la sicurezza (cfr. *Memorandum of Understanding on countering terrorism in Africa*, Istanbul, 25.4.2015).

⁹ In proposito, i *Leaders* della LAS hanno incoraggiato il Governo di Teheran ad accettare negoziati diretti con Abu Dhabi o a ricorrere alla Corte Internazionale di Giustizia per cercare una soluzione pacifica all'annosa controversia nel rispetto del diritto internazionale.

¹⁰ Cfr. 26th *Arab League Summit – Final Communiqué*, Sharm el-Sheikh, 28-29.3.2015. In questa sede, i Capi di Stato hanno fra l'altro raggiunto un accordo di massima sulla costituzione di una forza militare congiunta, chiamata ad intervenire prontamente qualora uno Stato membro si trovi soggetto a minaccia, anche terroristica.

¹¹ Cfr. 144th *Session of the Arab League Council*, il Cairo, 8-9.9.2015.

¹² Cfr. 143rd *Arab Foreign Ministers Session*, il Cairo, 9-10.3.2015; 144th *Arab League Ministerial Council*, il Cairo, 13.9.2015.

Economic and Social Development Summit, in programma per gennaio 2015, né si sono avuti progressi verso la piena realizzazione della PAFTA¹³.

Con riguardo al tema della tutela dei diritti umani, lo Statuto della Corte araba dei diritti dell'uomo¹⁴, adottato nel settembre del 2014, non risulta essere stato firmato da alcuno degli Stati contraenti¹⁵.

In merito alle attività degli organi non-governativi, nel periodo considerato si è tenuta la 4ª sessione ordinaria del Parlamento arabo, durante la quale si è discusso sia di questioni politiche regionali¹⁶, sia di temi correlati agli ambiti della cooperazione inter-araba.

Anche le relazioni esterne della LAS sono state condizionate dalle crisi politiche che caratterizzano la regione. Di queste si è infatti discusso nell'incontro fra l'Alto rappresentante per gli affari esteri e la politica di sicurezza dell'Unione Europea ed il Segretario generale della LAS (Bruxelles, 20.1.2015) e, a tal riguardo, è stato concluso un *memorandum* volto a promuovere la cooperazione fra la LAS e Servizio europeo per l'azione esterna. Sulla scia di questo incontro, il Parlamento Europeo ha poi adottato una risoluzione sulla cooperazione fra le due organizzazioni in materia di lotta al terrorismo¹⁷. A ciò è seguito il 4th *EU-LAS Meeting* (Bruxelles, 24-25.11.2015), che ha segnato l'avvio ufficiale dello *Strategic Dialogue* fra le due organizzazioni¹⁸. Infine, si segnalano le consultazioni fra il Segretario generale della LAS e la Commissione dell'Unione Africana in tema di pace e sicurezza regionale, durante le quali si è sottolineata l'opportunità di un rafforzamento del dialogo politico e l'istituzionalizzazione della cooperazione fra le due organizzazioni, soprattutto in ragione del parziale *overlapping membership*¹⁹.

¹³ Sul piano economico, si segnala la poco significativa riunione dei Ministri dell'economia e delle finanze (96th *session of the Arab League's Economic and Social Council (ESC)*, il Cairo, 3.9.2015), in cui si è espresso sostegno all'economia palestinese danneggiata dall'occupazione israeliana e si è sollecitato un incremento degli investimenti diretti del settore privato verso il territorio palestinese.

¹⁴ Cfr. *LAS Ministerial Council Resolution 7790 (142), Fundamental Statute of the Arab Court of Human Rights*, 7.9.2014. Coerentemente con il principio della geometria variabile istituzionale, ampiamente applicato nella LAS, l'entrata in vigore dello Statuto è subordinata al deposito di sette strumenti di ratifica.

¹⁵ Invero, la mancata firma dello Statuto appare comprensibile alla luce del contesto politico, culturale e religioso in cui l'Organizzazione opera. Peraltro, l'approvazione del testo è stata accolta da ampie critiche da parte di studiosi e operatori del diritto internazionale, in ragione del mancato riconoscimento agli individui del diritto di adire direttamente la Corte. In proposito, cfr. *Tunis Declaration on the Arab Court of Human Rights*, Tunisi, 9.4.2015.

¹⁶ Al termine dei lavori, è stata approvata una Dichiarazione contro il terrorismo (*Tunis Declaration*), di cui non è al momento reperibile il testo.

¹⁷ Cfr. *Resolution on relations between the EU and the League of Arab States and cooperation in countering terrorism*, 2015/2573(RSP), 12.3.2015.

¹⁸ Cfr. *EEAS Press Release 151125_03*, Bruxelles, 25.11.2015. Durante l'incontro, le parti si sono nuovamente confrontate sulle crisi politiche nel mondo arabo ed hanno ribadito l'impegno congiunto nella lotta al terrorismo e alla criminalità transnazionale. Inoltre, ai fini di un rafforzamento pragmatico della cooperazione, hanno deciso la costituzione di gruppi di lavoro competenti in materia di prevenzione di conflitti, *early warning* e gestione di crisi, assistenza umanitaria, lotta al terrorismo e alla proliferazione di armi di distruzione di massa.

¹⁹ Cfr. *Consultations between the African Union and the League of Arab States on Political, Peace and Security Issues – Joint Press Release*, il Cairo, 30.11.2015. In particolare, le parti si sono impegnate a tenere *high-level consultations* a cadenza regolare e a considerare l'opportunità di *joint field missions* sia a livello dei Segretariati sia degli organi intergovernativi decisionali.

2.2. *L'Unione del Maghreb Arabo (UMA)*. - Espressione del regionalismo arabo a partecipazione soggettiva più ristretta, l'UMA ha continuato nel 2015 a versare in uno stato di sostanziale *immobilismo*. Le attività dell'Organizzazione si sono ridotte ad incontri – invero sporadici – degli organi intergovernativi di rango ministeriale, che hanno auspicato l'ennesima “rivitalizzazione” della cooperazione. Di fatto, i *meetings* dei Ministri competenti *ratione materiae* si sono conclusi, come da prassi, con l'approvazione di mere dichiarazioni retoriche²⁰, mentre sul piano economico degno di nota è solo l'avvio ufficiale delle attività della *Banque Maghrébine d'Investissement et du Commerce Extérieur*, istituita su iniziativa dei Ministri delle finanze nel 2013²¹.

Per quanto concerne le relazioni esterne, si segnalano la partecipazione del Segretario generale dell'UMA, in qualità di osservatore, alla 12^a riunione dei Ministri degli esteri nell'ambito del Dialogo 5+5 (Tangeri, 7.10.2015)²² e lo svolgimento di una serie di incontri fra il Segretario generale dell'Organizzazione e talune forme associative universali e regionali (fra cui FAO, OMS, UNESCO, UNICEF, UE, BEI, ecc.) nell'ambito del Meccanismo sub-regionale di coordinamento per l'Africa del Nord, promosso dalla Commissione economica delle Nazioni Unite per l'Africa (Rabat, 3-4.6.2015).

2.3. *Il Consiglio di Cooperazione del Golfo (GCC)*. - Analogamente alle altre forme associative dell'area, anche nel GCC l'annosa questione israelo-palestinese, la storica controversia fra Iran e Emirati Arabi Uniti e le più recenti vicende politiche che interessano la regione (fra cui la lotta all'ISIS e il nucleare iraniano)²³ sono state al centro dei lavori dei Capi di Stato sia nei *Summit* annuali sia nel Vertice straordinario²⁴. Appare opportuno segnalare l'insolita partecipazione a quest'ultimo del Presidente francese Hollande, che sembra aver segnato l'avvio di una *partnership* speciale fra l'Organizzazione e la Francia.

Sul piano economico, ai fini della piena realizzazione del mercato unico, sono state adottate una disciplina comune obbligatoria in materia di tutela dei consumatori, di sicurezza alimentare ed in ambito sanitario, nonché una serie di norme volte a completare l'integrazione dei mercati finanziari. In materia di sicurezza, i Capi di Stato hanno deciso l'istituzione di una *unified marine force*.

²⁰ Cfr. 15^{ème} session du Conseil des Ministres en charge du transport, Rabat, 26.12.2014; 5^{ème} session du Conseil des Ministres de l'Interieur des Pays de l'UMA, Nouakchott, 30.4.2015; 33^{ème} session du Conseil des Ministres des affaires étrangères, Rabat, 7-8.5.2015.

²¹ La decisione di adottare una convenzione volta a disciplinare una zona di libero scambio fra i Paesi membri dell'UMA, espressa dai Ministri del commercio nel dicembre del 2014, non sembra aver avuto seguito.

²² Cfr. 12^{ème} réunion des Ministres des Affaires Etrangères du Dialogue en Méditerranée occidentale «5+5» - Relevé des conclusions, Tangeri, 7.10.2015, in cui le parti hanno, ancora una volta, auspicato una “rivitalizzazione” dell'UMA, che si sono impegnati a sostenere affinché possa svolgere un più attivo ruolo politico, economico e sociale nella regione nord-africana.

²³ In particolare, i Capi di Stato del GCC hanno reiterato l'impegno a partecipare alle coalizioni internazionali contro l'ISIS e a sostenere le azioni regionali o internazionali volte a contrastare gruppi terroristici.

²⁴ Cfr. 35th session of the GCC Supreme Council Summit – Final Communiqué, Doha, 11.12.2014; Extraordinary Session of the GCC Supreme Council Summit, Riyadh, 5.5.2015; 36th session of the GCC Supreme Council Summit – Final Communiqué, Riyadh, 10.12.2015. Appare opportuno notare che le notizie relative al Summit straordinario provengono da fonti giornalistiche, mentre non è stato possibile reperire il Comunicato finale che, da prassi, dovrebbe essere stato adottato a conclusione dell'incontro.

Per quanto riguarda gli incontri degli organi intergovernativi a livello ministeriale, non sembrano aver prodotto, alla luce delle limitate informazioni a disposizione, risultati di rilievo. Lo stesso può dirsi per i *GCC Ministerial Council Meetings*, dedicati essenzialmente ai recenti sviluppi della politica regionale e internazionale²⁵.

Per quanto concerne la proiezione esterna del GCC, continuano le relazioni con l'Unione Europea sia attraverso incontri regolari fra *Senior Officials* (Bruxelles, 5.5.2015), sia nell'ambito del *GCC-EU Joint Council and Ministerial Meeting*²⁶. In questa sede, le parti hanno discusso, com'è ovvio, delle crisi politiche che attraversano il mondo arabo-islamico, reiterato l'impegno ad un rafforzamento del dialogo politico e promosso nuove iniziative di cooperazione in materia sanitaria, di trasporto aereo e ferroviario, di energia. Infine, si segnala il *US-GCC Foreign Ministers Meeting* (Doha, 3.8.2015), anch'esso comprensibilmente incentrato sulla difficile situazione politica in molti Paesi del mondo arabo-islamico.

2.4. *L'Accordo di Agadir*. - Nel mondo arabo-islamico, accanto alle forme associative, di cui si è detto, rileva il c.d. Accordo di Agadir. Nel periodo in esame, ai fini di un approfondimento della cooperazione fra gli Stati parti, il Presidente esecutivo dell'Unità tecnica – che “gestisce” l'Accordo – ha firmato un *Memorandum of understanding* con il Segretario generale dell'Organizzazione mondiale delle dogane e, nella medesima occasione, i direttori delle amministrazioni doganali dei quattro Stati parti hanno concluso un accordo di cooperazione, volto a promuovere la lotta a frodi e contrabbando e a favorire lo scambio di informazioni (Amman, 18.2.2015). Nella stessa ottica si pone la recente decisione di procedere all'elaborazione di un *Memorandum of understanding* teso a disciplinare un più agevole scambio di dati in formato elettronico relativi alle importazioni e alle esportazioni fra gli Stati parti.

3. *Le organizzazioni dei Paesi post-socialisti: l'Unione Economica Euro-Asiatica (EAEU)*. - Nel frammentato panorama associativo dell'area dei Paesi post-socialisti si inserisce la recente esperienza dell'EAEU, che sembra porsi in sostanziale continuità con le precedenti esperienze della *Customs Union* e del *Single Economic Space* realizzati nell'ambito dell'EurAsEc²⁷. Ai tre membri fondatori (Russia, Bielorussia e Kazakistan) si sono aggiunti successivamente Armenia e Kirghizstan²⁸, sicché ad oggi l'Organizzazione conta cinque membri effettivi.

²⁵ Cfr. *41st GCC extraordinary Ministerial Meeting – Statement on the situation in Yemen*, Riyadh, 21.1.2015; *134th session of the GCC Ministerial Council Meeting Statement*, Riyadh, 12.3.2015.

²⁶ Cfr. *24th GCC-EU Joint Council and Ministerial Meeting – Co-chairs' Statement*, Doha, 24.5.2015.

²⁷ Appare opportuno ricordare che, in occasione della riunione di Minsk del 10 ottobre 2014, i Capi di Stato dell'EurAsEc hanno concluso un Accordo sulla cessazione delle attività e lo scioglimento dell'Organizzazione a partire dal 1° gennaio 2015. La decisione consegue alla firma del Trattato istitutivo dell'EAEU, la cui entrata in vigore era stata fissata proprio per il 1° gennaio 2015, ed è giustificata dalla constatazione della piena realizzazione da parte dell'Organizzazione dei suoi obiettivi statuari, ossia la creazione dell'unione doganale e dello spazio economico comune. Come espressamente previsto nel Protocollo allegato al Trattato EAEU (*Annex n. 33*), ben 65 accordi conclusi in tali ambiti hanno cessato di produrre effetti giuridici in seguito all'entrata in vigore del Trattato EAEU.

²⁸ Il *Treaty on the Accession of the Republic of Armenia to the Treaty on the Eurasian Economic Union*, Minsk, 10.10.2014, ed il *Treaty on the Accession of the Kyrgyz Republic to the Treaty on the Eurasian Economic Union*, Mosca, 23.12.2014 sono entrati formalmente in vigore e, quindi, i due Stati

Questa nuova fattispecie associativa presenta degli interessanti elementi di novità, primo fra tutti l'*insolita* ampiezza dell'atto istitutivo di base, che si articola in un Trattato di 118 articoli, a cui fanno seguito ben 33 allegati che ne integrano il contenuto e con il quale condividono il medesimo valore giuridico, per un totale di ben 855 pagine. In maniera singolare rispetto alla comune prassi delle organizzazioni regionali, già nell'atto istitutivo si disciplinano in maniera completa e dettagliata non solo gli aspetti istituzionali e di funzionamento dell'EAEU, ma anche molti degli aspetti di diritto materiale²⁹. Dal punto di vista tecnico-giuridico, l'EAEU può qualificarsi come un'organizzazione intergovernativa in cui si inseriscono taluni elementi ispirati al modello sovranazionale. Così, la struttura istituzionale si caratterizza per la presenza di un apparato intergovernativo organizzato gerarchicamente. Al vertice si pone il *Supreme Eurasian Economic Council (Supreme Council)*, costituito dai Capi di Stato e titolare di poteri di indirizzo politico e decisionali sia sul piano interno che nelle relazioni internazionali (articoli 10-13 Trattato EAEU). In particolare, il *Supreme Council* adotta, per *consensus, decisions* e *dispositions* volte a realizzare gli obiettivi istituzionali e decide l'avvio, la conduzione e la conclusione di accordi internazionali con soggetti terzi³⁰. Al livello inferiore si colloca l'*Intergovernmental Council*, formato dai Capi di Governo degli Stati membri, il quale sembra operare da filtro fra il *Supreme Council* e la *Commission* (articoli 14-17 Trattato EAEU)³¹. Fra i suoi compiti principali rientra il controllo sull'esecuzione del Trattato istitutivo, dei trattati internazionali conclusi nell'ambito dell'Organizzazione e delle decisioni del *Supreme Council* e, al pari di quest'ultimo, può nell'esercizio delle sue funzioni adottare *decisions* e *dispositions*.

L'elemento di novità nella struttura istituzionale dell'EAEU è senz'altro rappresentato dalla *Commission*, definita dal Trattato come *permanent regulating body of the Union* e titolare di competenze in materie economico-commerciali espressamente indicate nell'atto istitutivo (art. I, par. 2, *Annex I – Regulation on the Eurasian Economic Commission*). La sua originalità consiste nell'esercizio non solo delle classiche funzioni burocratico-amministrative proprie dei segretariati, ma anche di rilevanti poteri normativi, di iniziativa e di controllo, nonché nell'articolazione interna in un *Council* ed un *Board* di differente composizione: l'uno intergover-

hanno ottenuto lo *status* di membri pieni dell'Organizzazione rispettivamente il 2 gennaio 2015 ed il 15 agosto 2015.

²⁹ In relazione a tale profilo, l'EAEU si differenzia dalla prassi della maggior parte delle organizzazioni regionali, i cui trattati istitutivi si limitano a definire struttura istituzionale, obiettivi e competenze della cooperazione interstatale e rinviando poi la disciplina dettagliata degli aspetti di diritto materiale nonché la disciplina procedurale ovvero l'istituzione di organi – sovente già previsti nell'apparato istituzionale – a successive manifestazioni di volontà.

³⁰ Il *Supreme Council* svolge altresì funzioni di tipo organizzativo (es., nomina i giudici della Corte) nonché procedurali e di funzionamento (determina la procedura di ammissione di nuovi membri, approva il budget e la procedura per lo svolgimento di relazioni esterne, ecc.). Inoltre, in qualità di organo apicale dell'EAEU, può fornire istruzioni all'*Intergovernmental Council* e alla *Commission* e considerare qualunque questione in relazione alla quale non venga raggiunto il *consensus* in sede decisionale negli organi gerarchicamente inferiori.

³¹ Alla luce della rigida strutturazione gerarchica dell'apparato istituzionale, l'*Intergovernmental Council* può fornire istruzioni alla *Commission* e valutare qualunque questione in relazione alla quale il *Council* non abbia raggiunto il *consensus*. Inoltre può, su proposta di ciascuno Stato membro, valutare la modifica o la cancellazione di una decisione della *Commission* (prima della sua entrata in vigore) ovvero deciderne la sospensione.

nativo, l'altro di individui³². Ciò fa sì che, in maniera del tutto singolare, nell'EAEU la dialettica fra la sovranità degli Stati e le funzioni attribuite all'Organizzazione si svolga all'interno di una stessa istituzione.

Il *Council*, formato dai vice-Capo di Governo degli Stati membri, è quindi la componente della *Commission* a carattere intergovernativo. Oltre ad esercitare la direzione dell'istituzione nel suo complesso, si occupa della regolamentazione generale del processo di integrazione e, in tal senso, sembra svolgere un'attività istruttoria rispetto al *Supreme Council*. Rispetto al *Board*, organo di individui, il *Council* esercita invece un potere di supervisione e di istruzione, vaglia i risultati del controllo da esso compiuto sullo stato di implementazione dei trattati EAEU, e valuta la modifica o la cancellazione delle decisioni da questo adottate. Infine, è titolare di un autonomo potere normativo, che consiste nell'adozione di *decisions*, *dispositions* e raccomandazioni.

Diversamente dal *Council*, il *Board* è, come detto, un organo di individui, formato da un egual numero di rappresentanti per Stato membro, scelti dal *Supreme Council* sulla base di competenze tecniche ed esperienze professionali, liberi da vincolo di mandato³³. Il *Board* si configura come l'organo esecutivo dell'EAEU e, in tal senso, si occupa di dare esecuzione alle decisioni e disposizioni del *Supreme Council* e dell'*Intergovernmental Council*, nonché alle decisioni del *Council*, e monitora lo stato di implementazione negli Stati membri dei trattati che fanno parte del diritto dell'EAEU. Svolge inoltre un significativo potere di iniziativa (art. III, par. 43.1, *Annex I*), una funzione istruttoria rispetto al *Council*³⁴, nonché un potere normativo proprio, che consiste nell'adozione di *decisions*, *dispositions* e raccomandazioni. Con riguardo alla composizione e alle funzioni assolve, il *Board* sembra presentare alcuni tratti di similitudine con la Commissione Europea anche se, diversamente da questa, non sembra godere di un'altrettanto ampia autonomia, tanto che, come anticipato, gli atti da esso adottati possono essere oggetto di emendamento o cancellazione da parte degli organi intergovernativi prima della loro entrata in vigore (art. II, par. 30, *Annex I*). Inoltre, a differenza della Commissione Europea, che ha competenza generale, il *Board* (e la *Commission* dell'EAEU nel suo complesso) può operare solo nelle materie economico-commerciali indicate all'art. 1, par. 2, *Annex I*.

In linea con la recente tendenza alla *judicialization* delle organizzazioni regionali, la struttura istituzionale dell'EAEU si completa infine con la previsione di una Corte (art. 19 e *Annex II*), chiamata a garantire il rispetto del diritto

³² In particolare, la *Commission* funge da depositaria dei trattati internazionali conclusi nell'ambito dell'EAEU nonché delle decisioni adottate dal *Supreme Council* e dall'*Intergovernmental Council*; garantisce l'implementazione dei trattati internazionali che fanno parte del diritto dell'Organizzazione, predispone il *budget* e può, su espressa autorizzazione del *Supreme Council*, concludere accordi internazionali nelle materie di propria competenza.

³³ Nell'esercizio delle proprie funzioni, infatti, i membri del *Board* sono «*independent of all public authorities and officials of the Member States and may not request or receive instructions from government authorities or officials of Member States*» (art. III, par. 34, *Annex I*).

³⁴ Il *Board* è infatti competente a «*drafting [...] decisions of the Commission adopted by the Council of the Commission, as well as other documents required for the exercise of powers by the Commission*» (art. III, par. 43.15, *Annex I*). Inoltre, si occupa dell'elaborazione della bozza del budget e sottopone «*[...] to the Council of the Commission proposals for the withdrawal of privileges and immunities from officials and employees of the Commission*» (art. III, par. 43.18, *Annex I*).

dell'Organizzazione³⁵. Invero, il Trattato dispone, in caso di controversia, il ricorso preliminare a negoziati e consultazioni fra le parti e, solo nell'ipotesi in cui non diano esito positivo, ovvero le parti non convengano sul ricorso ad ulteriori diversi mezzi politico-diplomatici, si può adire la Corte. Le competenze ad essa attribuite sembrano in qualche modo richiamarsi a quelle esercitate dalla Corte di Giustizia UE. Dinanzi ad essa possono, infatti, essere esperite azioni volte sia a contestare il mancato adempimento degli obblighi derivanti dal diritto dell'Organizzazione che tese a sindacare la conformità (*compliance*) di trattati adottati nell'ambito dell'Unione al Trattato EAEU e delle decisioni della *Commission* alle altre fonti dell'Organizzazioni ad essa gerarchicamente sovraordinate, nonché azioni in carenza contro la *Commission*. Inoltre, la Corte può esercitare una funzione consultiva, nel cui ambito conosce altresì di questioni in materia di funzione pubblica (art. IV, par. 46, *Annex II*). Viene riconosciuto *locus standi* non solo agli Stati membri, ma anche alle persone fisiche e giuridiche operanti in ambito economico-commerciale, direttamente interessate nei loro diritti soggettivi e interessi legittimi dall'atto ovvero dall'azione/omissione della *Commission* di cui intendono contestare la legittimità. Appare interessante notare come non venga riconosciuta in sede contenziosa legittimazione attiva alle istituzioni dell'EAEU che, però, possono adire la Corte in sede consultiva. Inoltre, viene prevista la possibilità di sindacare in ambito giurisdizionale la legittimità solo delle decisioni della *Commission* e non anche degli atti di diritto derivati adottati dal *Supreme Council* e dall'*Intergovernmental Council*. Il meccanismo di *enforcement* delle sentenze della Corte risente del carattere intergovernativo dell'Organizzazione. Nel caso, infatti, di mancata esecuzione di una pronuncia, la questione viene affidata al *Supreme Council* affinché adotti le misure necessarie (art. VII, paragrafi 114-115, *Annex II*). Infine, con riguardo al diritto applicabile dalla Corte, esso è espressamente indicato all'*Annex II* (art. IV, par. 50). In maniera insolita, la disposizione in questione annovera *in primis* i principi generali del diritto internazionale e, solo successivamente, il diritto primario (compresi i trattati conclusi nell'ambito dell'Organizzazione) e secondario dell'EAEU e le consuetudini internazionali³⁶.

Un ulteriore elemento significativo è rappresentato dalla disciplina degli atti, prevista all'art. 6 del Trattato EAEU ed integrata, con riguardo al *decision-making* e alla loro efficacia, da successive previsioni statutarie³⁷. Nello specifico, si distinguono le fonti primarie in cui, oltre al Trattato di base, si annoverano i trattati adottati nell'ambito dell'Organizzazione (c.d. diritto derivato improprio) nonché quelli conclusi dalla stessa con soggetti terzi, dalle fonti secondarie rappresentate

³⁵ Il Trattato EAEU prevede la possibilità per il *Supreme Council* di decidere l'istituzione di organi sussidiari con competenze *ratione materiae* (art. 12 par. 22). Inoltre, viene riconosciuto al *Board* della *Commission* il potere di istituire organi consultivi costituiti da *authorised representatives of public authorities*, di carattere quindi intergovernativo. Su richiesta degli Stati membri, questi organi potrebbe anche includere rappresentanti del mondo degli affari, esponenti di ONG ed altre categorie di esperti (art. III, paragrafi 44-47, *Annex I*).

³⁶ Il fatto che l'art. IV, par. 50, dell'*Annex II* annoveri prima i principi generali del diritto internazionale e poi il diritto dell'EAEU è alquanto insolito visto che, generalmente, gli organi giurisdizionali regionali tendono ad applicare i primi solo in via sussidiaria, in presenza cioè di lacune normative nel diritto dell'Organizzazione.

³⁷ L'art. 6 del Trattato EAEU definisce altresì una gerarchia delle fonti stabilendo la prevalenza del Trattato sulle altre fonti, primarie e secondarie, nonché, in caso di conflitto fra queste ultime, la prevalenza delle decisioni del *Supreme Council*.

dagli atti vincolanti adottati dagli organi dell'EAEU (c.d. diritto derivato proprio). In particolare, il Trattato prevede che sia il *Supreme Council* e l'*Intergovernmental Council* che il *Council* ed il *Board* della *Commission* adottino *decisions* e *dispositions*, precisando che le prime sono atti normativi mentre le seconde sono atti amministrativo-organizzativi. Benché gli atti adottati dai vari organi dell'EAEU – intergovernativi e non – siano nominalmente uguali, essi si differenziano con riguardo alla loro efficacia giuridica. Infatti, le decisioni del *Supreme Council* e dell'*Intergovernmental Council* necessitano di misure di recepimento da parte degli Stati membri per produrre effetti giuridici nei loro territori³⁸, sicché con riguardo a tali atti esiste un netto dualismo fra l'ordinamento dell'EAEU e gli ordinamenti nazionali. Diversamente, le decisioni della *Commission* «[...] shall be directly applicable on the territories of the Member States» (art. I, par. 13, *Annex I*), non necessitano di misure interne di recepimento per produrre effetti giuridici.

Con riguardo al *decision-making*, rileva in primo luogo come, diversamente dall'EurAsEc e dalla *Customs Union* realizzata nel suo ambito, in cui il ruolo preponderante della Russia era espresso nel voto ponderato, nell'EAEU trova applicazione il principio classico di diritto internazionale di *uno Stato un voto*. Così, per l'adozione degli atti di diritto derivato, a prescindere dall'organo deliberante e dalla tipologia di atto, è richiesto il *consensus*; solo nel *Board* della *Commission* le decisioni possono essere adottate anche a maggioranza. Finora non ha trovato, invece, applicazione il principio della geometria variabile che, tuttavia, ha la propria base giuridica in relazione agli atti convenzionali di diritto materiale nell'art. 114, par. 2. Esso dispone, infatti, la possibilità per gli Stati membri di concludere fra loro accordi bilaterali che approfondiscano la cooperazione in determinati settori, purché non si pongano in contrasto i diritti conferiti e gli obblighi imposti a tutti gli Stati membri dal Trattato.

Sul piano sostanziale, l'EAEU si pone l'obiettivo di realizzare un mercato comune dei beni, dei servizi, dei capitali e della forza lavoro e di promuovere la modernizzazione, la cooperazione e le capacità di concorrenza delle economie nazionali, favorendo le condizioni per uno sviluppo stabile degli Stati membri ed un miglioramento del livello di vita delle loro popolazioni, nella prospettiva dell'*open regionalism*³⁹. In tale ottica l'EAEU ha operato nel corso del 2015 con significativa vivacità. Così, i Capi di Stato, in occasione dei tre *Summit* annuali⁴⁰, hanno affrontato questioni eterogenee, concernenti sia aspetti organizzativi e di funzionamento⁴¹ che di diritto materiale⁴². In particolare, si segnala la conclusione di

³⁸ «*Decisions of the Supreme Eurasian Economic Council and Eurasian Intergovernmental Council shall be enforceable by the member States in the procedure provided for by their national legislation*» (art. 6, par. 1, del Trattato EAEU).

³⁹ Nel preambolo si afferma infatti l'impegno degli Stati membri «[...] to further strengthen mutually beneficial and equal economic cooperation with other countries, international integration associations, and other international organizations».

⁴⁰ Cfr. *Meeting of the Supreme Eurasian Economic Council*, Mosca, 8.5.2015; *Meeting of the Supreme Eurasian Economic Council*, Mosca, 16.10.2015; *Meeting of the Supreme Eurasian Economic Council*, Mosca, 21.12.2015.

⁴¹ Con riguardo agli aspetti organizzativi e di funzionamento, ad esempio, il *Supreme Council* ha stabilito il numero dei componenti del *Board* (*Decision* n. 23/2015) e ne ha nominato il presidente (*Decision* n. 24/2015); ha emendato le regole di procedura della *Commission* (*Decision* n. 21/2015); ha nominato i giudici armeni presso la Corte (*Resolution* n. 3/2015) ed ha approvato il regolamento per l'audit esterno negli organi dell'Organizzazione (*Decision* n. 33/2015), ecc.

un accordo fra gli Stati membri dell'EAEU sul coordinamento delle attività per la protezione dei diritti di proprietà intellettuale⁴³.

Per quanto concerne l'attività normativa dell'*Intergovernmental Council*, meno intensa rispetto a quella del *Supreme Council* ma non meno rilevante, si segnalano una decisione volta a definire le principali direttrici della cooperazione industriale (*Decision* n. 9/2015), l'approvazione di un piano d'azione per lo sviluppo dell'industria leggera (*Decision* n. 3/2015), nonché l'adozione di una disciplina comune nella produzione di macchinari per il settore agricolo (*Decision* n. 4/2015) e di misure finalizzate all'incremento delle esportazioni (*Decision* n. 2/2015)⁴⁴.

Nell'ottica della piena realizzazione del mercato comune, di assoluto rilievo risulta l'attività normativa della *Commission*. Per quanto riguarda il *Council* è possibile distinguere le decisioni concernenti progetti di atti relative a questioni eterogenee, la cui adozione finale compete al *Supreme Council* o all'*Intergovernmental Council*, dalle decisioni (intese come atti definitivi) che hanno disciplinato specifici aspetti dell'unione doganale⁴⁵. Ancora più intensa è stata, poi, l'attività normativa del *Board* che ha adottato complessivamente circa 165 decisioni. Anche in questo caso, coerentemente con gli obiettivi statutari, la maggior parte hanno riguardato la regolamentazione di aspetti correlati alla piena realizzazione dell'unione doganale⁴⁶, mentre sul piano organizzativo interno sono stati approvati i regolamenti sul funzionamento di vari comitati consultivi settoriali.

Per quanto concerne, invece, la Corte, nel corso del 2015 è stata investita, su istanza di persone giuridiche, di tre ricorsi. Due riguardano il sindacato di legittimità di alcune decisioni del *Board*; uno è invece volto a contestare l'inerzia della *Commission*⁴⁷.

⁴² In particolare, oltre ad aver fissato le direttrici dell'attività dell'EAEU per il 2015/2016 (*Decisions* nn. 26 e 28/2015), il *Supreme Council* ha definito i punti chiave della politica macroeconomica dell'Organizzazione (*Decision* n. 11/2015), ha approvato un programma di liberalizzazione graduale del trasporto merci da realizzarsi entro il 2026 (*Decision* n. 13/2015), ha deciso la creazione di un mercato comune dell'energia elettrica (*Decision* n. 11/2015) ed ha stilato una lista di settori dei servizi che saranno oggetto di liberalizzazione ai fini della realizzazione di un mercato comune (*Decisions* nn. 17, 30 e 31/2015). Il *Supreme Council* ha inoltre deciso l'abolizione di controlli sanitari, fitosanitari e veterinari nonché di controlli doganali su merci e veicoli al confine fra Kirghizstan e Kazakistan (*Decisions* nn. 6 e 5/2015).

⁴³ La conclusione di tale accordo, come peraltro l'adozione di tutti gli atti di diritto derivato, è resa nota dal sito internet dell'EAEU che, però, ne ha pubblicato il testo esclusivamente in lingua russa.

⁴⁴ Nel corso del 2015 l'*Intergovernmental Council* ha altresì adottato un discreto numero di disposizioni di carattere amministrativo ed organizzativo.

⁴⁵ In particolare, il *Council* ha stabilito l'importo di dazi doganali alle importazioni di determinate categorie di prodotti (es. *Decisions* nn. 9, 15, 20, 25). Inoltre, ha emendato il *Customs Union Technical Regulation on Fat and Oil Products* (CU TP 024/2011).

⁴⁶ In particolare, con riguardo alla definizione della tariffa esterna comune, il *Board* ha fissato l'importo di dazi doganali alle importazioni di determinate categorie di prodotti (*Decisions* nn. 16, 17, 32, 33, 39, 44, 89, 99, 127, 145, 146), ha stabilito l'applicazione di misure anti-dumping su determinate categorie di prodotti provenienti dalla Cina (*Decisions* nn. 15, 69, 101, 148, 154) ed ha definito una nomenclatura unica dei prodotti inseriti nella *Foreign Economic Activity* dell'EAEU (*Decisions* nn. 1, 2, 18, 33, 41-43, 50, 51, 64, 72-74, 80, 85-87, 102, 108, 112, 115). Inoltre, ha disciplinato l'abolizione di misure non-tarifarie alle importazioni ed alle esportazioni (*Decision* n. 30) ed elaborato una bozza di accordo sull'approccio condiviso per la regolamentazione di relazioni monetarie fra gli Stati membri (*Decision* n. 110).

⁴⁷ Cfr. rispettivamente *Decision of the Panel of the Court on the appeal of Unitrade, CJSC (the Russian Federation) on recognition of Decision of EEC Board dated 18.07.2014 No. 117 [...]*, 25.3.2015; *Oder of the Panel of the Court pursuant to the appeal of the ZAO "Company of Motor Trailer" (the Russian Federation) concerning the contestation of indent 2 of sub-para. a) of para 5 of the Decision of*

Con riguardo alle relazioni esterne, il *Supreme Council* ha deciso l'avvio dei negoziati con lo Stato di Israele e con la Cina per la conclusione rispettivamente di un accordo di libero scambio e di un accordo di cooperazione economica e commerciale (*Decisions* nn. 29 e 15/2015). Inoltre, è stato concluso un accordo di libero scambio con il Vietnam⁴⁸; dal punto di vista tecnico-giuridico, si tratta di un accordo misto, sottoscritto, cioè, sia dall'EAEU che dagli Stati membri.

3.1. *La Comunità degli Stati Indipendenti (CIS)*. - Nel corso del 2015 la CIS ha continuato a svolgere la tradizionale attività di coordinamento delle politiche nazionali. In particolare, durante la riunione annuale il Consiglio dei Capi di Stato ha discusso principalmente delle vicende politico-militari regionali e adottato alcune decisioni relative a questioni eterogenee⁴⁹. In particolare, ha approvato una disciplina comune in materia di migrazione ed un programma di cooperazione 2016-2020 in materia di sicurezza alle frontiere, nonché deciso la costituzione di gruppi di frontiera chiamati ad intervenire nei casi di crisi⁵⁰. La riunione annuale del Consiglio dei Capi di Governo è stata invece dedicata alle questioni economiche e sociali e si è conclusa con l'adozione di un discreto numero di decisioni, di vario tenore e valore giuridico, volte a rafforzare la cooperazione in tali ambiti⁵¹. L'agenda sia della riunione dei Capi di Stato che dei Capi di Governo e gli atti da questi adottati sono stati il frutto dei lavori preparatori del Consiglio dei Ministri degli affari esteri, riunitosi ad Astana nel consueto *meeting* ordinario (15.10.2015)⁵².

Quanto agli organi non-governativi, nel periodo considerato l'*Inter-Parliamentary Assembly* ha svolto con regolarità le proprie funzioni di supporto all'attività di *law-making* degli organi intergovernativi e di ravvicinamento legislativo fra i vari Stati membri in materie eterogenee⁵³. Ha inoltre continuato a svolgere un'intensa attività di monitoraggio dei processi democratici e parlamentari negli Stati membri.

the EEC Board No. 294 of 25.12.2012 [...], 1.4.2015 e Decision of the Panel of the Court on the appeal of Gamma, LLC (the Republic of Kazakhstan) on challenging EEC omission, 10.3.2015. Il testo delle sentenze citate è al momento disponibile solo in lingua russa.

⁴⁸ Cfr. *Free Trade Agreement between the Socialist Republic of Vietnam, of the one part, and the Eurasian Economic Union and its Member States, of the other part*, Burabay, 29.5.2015. Il testo dell'accordo è consultabile sul sito internet della *Eurasian Economic Commission*.

⁴⁹ Cfr. Riunione annuale del Consiglio dei Capi di Stato della CIS, Burabay, 16.10.2015.

⁵⁰ In particolare, in tema di sicurezza il Consiglio dei Capi di Stato ha concluso un accordo sulla costituzione e gestione di una squadra investigativa per il perseguimento di crimini commessi sul territorio di due o più Stati membri, deciso la creazione di un nuovo organismo preposto al coordinamento dei servizi penitenziari nazionali. Sono stati altresì adottati un accordo sulla cooperazione interstatale per la gestione delle emergenze e una decisione che chiarisce la nozione di "cooperazione militare". Infine, sono stati approvate una dichiarazione per il 70° anniversario dall'istituzione dell'ONU e una sulla lotta al terrorismo.

⁵¹ Cfr. Riunione annuale del Consiglio dei Capi di Governo, Dushanbe, 30.10.2015. Fra gli atti di maggior rilievo adottati in occasione della citata riunione si segnalano il protocollo che modifica l'accordo sulle norme di origine delle merci, quello che modifica l'accordo di cooperazione in materia di monitoraggio ambientale, nonché varie decisioni in materia di energia e di concorrenza nella commercializzazione di prodotti farmaceutici.

⁵² Nel periodo considerato si sono altresì svolti incontri a livello ministeriale e sub-ministeriale nei vari settori di cooperazione dell'Organizzazione, che tuttavia non hanno prodotto risultati significativi. Particolarmente frequenti sono state le riunioni dei Rappresentanti permanenti degli Stati membri.

⁵³ Cfr. *42nd plenary session of the IPA CIS*, Tavricheskiy, 16.4.2015. In particolare, l'*Inter-parliamentary Assembly* si è occupata di cultura ed istruzione, sport, informazione, difesa e sicurezza, turismo, sanità e trasporto.

La Corte economica ha invece emanato tre pareri consultivi relativi all'interpretazione di disposizioni contenute in accordi, disciplinanti aspetti eterogenei, di carattere tecnico, della cooperazione economica.

3.2. *L'Organizzazione del Trattato di Sicurezza Collettiva (CSTO)*. - Com'è comprensibile, nel periodo in esame anche l'attenzione della CSTO si è focalizzata sulle crisi geo-politiche che caratterizzano la regione. Così, per garantire la sicurezza regionale il Consiglio di Sicurezza Collettiva, organo supremo della CSTO, ha definito la lotta all'ISIS come una priorità, firmato un protocollo che stabilisce lo stanziamento di nuove forze aeree e deciso la realizzazione di un sistema di comando e controllo unificato, volto a sistematizzare la gestione delle forze di *peacekeeping*⁵⁴. Nel corso del 2015 si sono tenute altresì le riunioni dei Ministri degli esteri e della Difesa⁵⁵, di carattere istruttorio rispetto al *summit* dei Capi di Stato, nonché degli organi sussidiari della CSTO, in particolare dei consigli di coordinamento dei Capi delle autorità statali competenti *ratione materiae* (traffico di droga, traffico di armi, trasporti) e del Consiglio Permanente⁵⁶.

Per quanto riguarda il livello non-governativo dell'apparato istituzionale, nel periodo considerato l'Assemblea inter-parlamentare ha approvato alcune raccomandazioni volte all'armonizzazione delle legislazioni nazionali su materie eterogenee⁵⁷.

3.3. *L'Organizzazione per la Cooperazione di Shanghai (SCO)*. - Per quanto riguarda la SCO le principali novità nel 2015 attengono alla *membership*. Si è infatti deciso l'avvio della procedura di ammissione di India e Pakistan, sulla cui opportunità, invero, non si può non nutrire qualche dubbio in ragione della storica rivalità politica fra i due Stati, già membri della SAARC. Inoltre, sono stati riconosciuti lo *status* di *dialogue partner* ad Azerbaigian, Armenia, Cambogia e Nepal e di osservatore alla Bielorussia.

Per quel che concerne gli aspetti sostanziali della cooperazione, deve constatarsi il mancato conseguimento di risultati significativi nella prospettiva di un approfondimento della cooperazione interstatale. Così, i Capi di Stato si sono limitati ad approvare la *SCO Development Strategy 2015-2025*, che individua le

⁵⁴ Cfr. riunione ordinaria del Consiglio di Sicurezza Collettiva – Dichiarazione finale, Dushanbe, 15.9.2015. Durante l'incontro è stato firmato un Accordo di cooperazione in materia di trasporto di personale e strumenti militari e prorogato la durata dell'Accordo sul sistema unificato di protezione tecnica della rete ferroviaria. Sono stati inoltre adottati atti di diritto interno, intesi a migliorare le attività del Consiglio di coordinamento in situazioni di emergenza e quelle del Segretariato. Cfr. altresì, Riunione ordinaria del Consiglio di Sicurezza Collettiva – Dichiarazione finale, Mosca, 21.12.2015.

⁵⁵ Cfr. riunione ordinaria del Consiglio dei Ministri degli Esteri della CSTO, Dushanbe, 2.4.2015; riunione ordinaria del Consiglio dei Ministri della Difesa della CSTO, Dushanbe, 4.6.2015; riunione congiunta dei Ministri degli Esteri e della Difesa a margine del Consiglio di Sicurezza Collettiva della CSTO, Dushanbe, 15.9.2015; riunione dei Ministri degli Esteri a margine del Consiglio di Sicurezza Collettiva della CSTO, Mosca, 21.12.2015.

⁵⁶ Cfr. riunione d'emergenza del Consiglio permanente della CSTO concernente l'abbattimento da parte dell'aeronautica militare turca del veivolo militare russo, Mosca, 25.5.2015.

⁵⁷ Cfr. riunione dell'Assemblea Inter-Parlamentare della CSTO, San Pietroburgo, 16.4.2015; VIII Conferenza Plenaria dell'Assemblea Inter-Parlamentare della CSTO, 26.11.2015. In particolare, le raccomandazioni dell'Assemblea Inter-Parlamentare hanno riguardato la lotta al terrorismo e alla corruzione, la cooperazione transfrontaliera in caso di situazioni di emergenza di catastrofi naturali e di origine umana, l'introduzione di requisiti uniformi per armi e attrezzature militari in dotazione delle forze armate nazionali.

priorità della cooperazione interstatale in una pluralità di ambiti, e a ribadire nella dichiarazione conclusiva l'impegno nella lotta al terrorismo, all'estremismo ed al traffico di droga⁵⁸. Di carattere sostanzialmente declaratorio risulta essere altresì l'attività del Consiglio dei Capi di Governo⁵⁹, mentre alquanto significativi appaiono i risultati di alcuni degli incontri periodici dei Ministri *ratione materiae*⁶⁰. Si segnala, in particolare, la conclusione di un Accordo di cooperazione fra i Ministri della giustizia (Dushanbe, 18.8.2015) e lo *SCO Intergovernmental Agreement on Cooperation for Public Health* (Astana, 15.6.2015)⁶¹. Carattere istruttorio hanno avuto invece i *meetings* dei Ministri degli esteri e del Consiglio dei coordinatori nazionali⁶², che hanno preparato i lavori degli organi gerarchicamente superiori.

Per quanto concerne le relazioni esterne, si segnala un incontro fra alti funzionari amministrativi di SCO, CIS e CSTO volto a definire le priorità della cooperazione e discutere del problema dei flussi migratori (Mosca, 11.3.2015).

3.4. *L'Organizzazione della Cooperazione Economica del Mar Nero (OBSEC).*

- Per quanto riguarda la OBSEC, continua a persistere l'inattività del Consiglio dei Capi di Stato, a cui fa seguito l'attività particolarmente ridotta degli altri organi intergovernativi, sostanzialmente dovuta ai contrasti politici fra alcuni dei membri (Russia, Turchia, Ucraina e Georgia). Così, i Ministri degli esteri si sono limitati ad approvare il *Joint Action Plan for Enhancing Cooperation between BSEC and PABSEC (2016-2018)* e le *Revised Modalities for BSEC-BSTDB Interaction* per rafforzare la cooperazione fra l'Organizzazione e gli organi non-governativi, quali l'Assemblea parlamentare e la *Black Sea Trade and Development Bank*⁶³. Di scarso rilievo risultano inoltre le riunioni dei delegati degli Stati membri di rango ministeriale, competenti in specifici ambiti di cooperazione⁶⁴, nonché gli incontri di

⁵⁸ Cfr. *15th SCO Summit – Ufa Declaration*, Ufa, 9-10.7.2015. L'impegno nella lotta al terrorismo, all'estremismo ed al traffico di droga è stato espresso rispettivamente in un programma d'azione triennale ed in un accordo di cooperazione sulla protezione delle frontiere di cui, però, non risultano al momento reperibili i testi. Invero, i documenti ufficiali relativi al *Summit* in questione e gli atti adottati in quella occasione sono al momento disponibili esclusivamente in russo.

⁵⁹ Cfr. *14th Meeting of the Council of Heads of Governments of the SCO Member States – Joint Communiqué*, Zhengzhou, 14-15.12.2015.

⁶⁰ Cfr. *4th Meeting of Heads of Sanitary and Epidemiological Agencies of the SCO member States*, Mosca, 17.4.2015; *Meeting of Ministers of Culture of the SCO Member States*, Mosca, 20.4.2015; *7th Meeting of Ministers of Transportation of the SCO member States*, Ufa, 15.5.2015; *Meeting of Defense Ministers of SCO member States*, San Pietroburgo, 30.6.2015; *2nd Meeting of Ministers of Public Health of the SCO member States*, Mosca, 7.7.2015; *14th session of the Economic and Trade Ministers' Meeting of SCO*, Xi'an, 15.9.2015;

⁶¹ Degli accordi in questione si ha notizia nei comunicati finali delle rispettive riunioni ministeriali, ma i relativi testi non risultano essere stati pubblicati.

⁶² Cfr. *Meeting of Council of Foreign Affairs of SCO member States*, Mosca, 2-3.6.2015; *Meeting of Council of National Coordinators of the SCO member States*, Pechino, 17-20.11.2015.

⁶³ Cfr. *32nd Meeting of the BSEC Council of Ministers of Foreign Affairs*, Chisinau, 18.6.2015; *33rd Meeting of the BSEC Council of Ministers of Foreign Affairs*, Bucarest, 11.12.2015. Ai due *meetings* si aggiunge un incontro informale tenutosi a New York a margine della riunione dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite. Durante questi incontri i Ministri hanno deciso di confermare lo *status* di osservatore o *dialogue partner* ad alcuni Stati e organizzazioni internazionali.

⁶⁴ Si sono tenuti, nello specifico, riunioni dei Ministri dell'economia (*Meeting of the BSEC Ministers of Economy - Joint Declaration on "Facilitating Intraregional Trade and Investments*, Chisinau, 29.5.2015), dei trasporti (*Meeting of the BSEC Ministers of Transport*, Chisinau, 14.5.2015; *Meeting of the BSEC Ministers of Transport*, Bucarest, 21.10.2015) e della salute (*Meeting of the BSEC Ministers of*

vari gruppi di lavoro che hanno svolto un'attività istruttoria rispetto alle riunioni ministeriali.

Altrettanto marginale è stata l'attività dell'Assemblea parlamentare, che si è limitata a discutere della lotta al terrorismo internazionale e della questione di un suo maggiore coinvolgimento nell'attuazione degli impegni assunti dall'Organizzazione⁶⁵.

Quanto alle relazioni esterne, si segnalano le consultazioni trilaterali informali, a livello dei Segretari generali, con ECO e ODED-GUAM, incentrate sullo scambio di informazioni per lo svolgimento di iniziative di interesse comune (Bucarest, 1.6.2015), e l'incontro con il Segretario generale dell'UNDP nell'ambito del preesistente accordo di cooperazione⁶⁶, volto a promuovere la realizzazione di consultazioni regolari anche a livello di esperti. Degno di menzione nell'ottica della proiezione esterna dell'OBSEC è infine la conclusione di un *Memorandum of understanding* con il Consiglio degli Stati del Mar Baltico⁶⁷.

3.5. *L'Organizzazione per la Democrazia e lo Sviluppo Economico (ODED-GUAM)*. - Anche nella ODED-GUAM, l'inattività del Consiglio dei Capi di Stato, che non si riunisce dal 2008, è stata accompagnata da un'attività limitata degli organi intergovernativi di rango inferiore. Sia i Ministri degli affari esteri⁶⁸ che il Consiglio dei coordinatori nazionali⁶⁹ si sono infatti limitati a discutere in maniera generica della cooperazione in vari ambiti, esprimendo retorico compiacimento per i risultati conseguiti e auspicando ad un ulteriore avanzamento. Di fatto, a dispetto di una discreta attività istruttoria dei gruppi di lavoro in settori specifici, non si registrano progressi sostanziali nella cooperazione interstatale.

Quanto all'attività dell'Assemblea parlamentare, in occasione della 8ª sessione plenaria (Kiev, 11.12.2015) si è discusso nuovamente della crisi ucraina e si sono sollecitati gli Stati membri ad un maggior impegno nella cooperazione regionale, in particolare nella piena realizzazione di una zona di libero scambio.

4. *Conclusioni*. - Appare evidente come nelle aree considerate il regionalismo continui ad operare in maniera contraddittoria e le diverse forme associative incontrino difficoltà nel perseguimento degli obiettivi istituzionali, sovente per via

Public Health - Declaration on "Enhanced Tobacco Control Measures for Better Social and Economic Development, Chisinau, 5.6.2015).

⁶⁵ Cfr. 45th Plenary Session of the Parliamentary Assembly of the Black Sea Economic Cooperation (PABSEC), Chisinau, 8-10.6.2015; 46th Plenary Session of the Parliamentary Assembly of the Black Sea Economic Cooperation (PABSEC), Bucarest, 25-27.11.2015. Al termine di quest'ultima sessione è stata altresì adottata una dichiarazione finale sul tema del terrorismo.

⁶⁶ Cfr. *Agreement on cooperation between the Organization of the Black Sea Economic Cooperation (BSEC) and the United Nations Development Programme (UNDP)*, Istanbul, 28.6.2007.

⁶⁷ Cfr. *Memorandum of understanding on cooperation between the Permanent International Secretariat of the Council of the Baltic Sea States and the Permanent International Secretariat of the Organization of the Black Sea Economic Cooperation*, Bucarest, 11.12.2015. Il *Memorandum* sancisce l'impegno delle parti ad avviare uno scambio sistematico di informazioni e consultazioni regolari.

⁶⁸ Cfr. 25th meeting of the GUAM Council of Ministers of Foreign Affairs (CMFA), Bratislava, 15.5.2015; 26th Meeting of the GUAM Council of Ministers of Foreign Affairs (CMFA), Belgrado, 3.12.2015.

⁶⁹ Cfr. 33rd Meeting of GUAM's Council of National Coordinators, Kiev, 28-29.1.2015; 34th Meeting of GUAM's Council of National Coordinators, Kiev, 16-17.4.2015; 35th Meeting of GUAM's Council of National Coordinators, Kiev, 16-17.9.2015.

delle vicende politico-militari che interessano le aree oggetto di analisi e che, di fatto, ne *monopolizzano* le attività.

In particolare, continua a mostrarsi fragile il regionalismo arabo-islamico, sul cui sviluppo incidono in maniera diretta sia le crisi geo-politiche regionali, che assorbono in buona sostanza le attività delle varie organizzazioni, sia le storiche diffidenze fra gli Stati membri.

Nell'area dei Paesi post-socialisti, invece, il regionalismo continua a risentire dei fenomeni di pluralismo associativo e partecipativo che, sovente, ne ostacolano lo sviluppo e rendono talora difficile andare oltre le attività di "ordinaria" amministrazione e l'adozione di atti raccomandatori o di carattere meramente declaratorio. In tale contesto frammentato, una significativa novità è rappresentata dall'EAEU che, forte della partecipazione soggettiva ristretta e della dettagliata disciplina sia istituzionale che materiale che sottende la cooperazione interstatale, ha operato nel periodo considerato con vivacità e coerenza rispetto agli obiettivi statutari, dando prova dell'esistenza di una significativa *vis associativa* fra gli attuali membri.

ELISA TINO

RECENSIONI

GIOVANNI CELLAMARE, *Le operazioni di peacekeeping delle organizzazioni regionali*, Cacucci, Bari, 2015, pp. 150.

Le *peacekeeping operations* delle Nazioni Unite, nel tempo, com'è noto, sono andate incontro a mutamenti di una certa importanza. Solitamente questa evoluzione, che ha avuto un momento periodizzante in occasione dell'implosione dell'Unione Sovietica e la conseguente fine della contrapposizione tra blocchi, viene descritta in chiave generazionale. Tali operazioni, in altre parole, sarebbero andate incontro a tali e tanti adattamenti che si potrebbero individuare almeno due generazioni di *peacekeeping*, anche se per altri studiosi queste sarebbero di più.

Parte di questo mutamento ha interessato anche il coinvolgimento delle organizzazioni regionali (e subregionali) *ex* capitolo VIII della Carta delle Nazioni Unite come parti integranti del sistema di sicurezza collettiva. Infatti, da almeno venti anni si assiste ad una considerevole crescita della partecipazione di queste organizzazioni alle operazioni di pace delle Nazioni Unite, con particolare riferimento alle attività, anche militari, di mantenimento e ristabilimento della pace e della sicurezza internazionale.

Questo aspetto è vero soprattutto per alcune delle organizzazioni in parola, come, tanto per citare le più esposte, l'Unione Europea (UE), l'Unione Africana (UA), la NATO, la Comunità Economica degli Stati dell'Africa Occidentale (ECOWAS), l'Organizzazione degli Stati Americani (OAS) e l'Organizzazione per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa (OSCE). In sostanza si è affermata una tendenza delle Nazioni Unite ad affidarsi alle capacità di risposta di queste organizzazioni nel risolvere le situazioni di crisi che potrebbero minacciare se non compromettere la pace e la sicurezza internazionale. Di qui la propensione del Consiglio di Sicurezza ad autorizzare (*ex* capitolo VII piuttosto che VIII) le organizzazioni regionali e subregionali ad istituire proprie operazioni di *peacekeeping*, oppure ad adottare risoluzioni attraverso le quali ha autorizzato delle azioni precedentemente auspiccate dal Consiglio stesso o ancora a approvare risoluzioni con le quali, mediante l'esternazione delle proprie felicitazioni o approvazioni, ha legittimato *ex post* operazioni già avviate dalle organizzazioni regionali.

In questo quadro, non può sfuggire l'aumento degli sforzi profusi dall'Unione Africana nel dispiegare proprie operazioni di *peacekeeping*, oppure nel completare quelle istituite dalle Nazioni Unite. I fattori alla base di questo attivismo vanno ricercati sia nel numero delle missioni dispiegate nel continente africano (proporzionalmente di gran lunga maggiore rispetto ad altri quadranti geografici), sia nell'accresciuta capacità di intervento dell'UA e i progressi compiuti in tal senso negli ultimi anni. D'altro canto, anche l'Unione Europea ha incrementato il suo impegno negli scenari di crisi e nell'attività di mantenimento e ristabilimento della pace e della sicurezza internazionale. Ciò è stato possibile da una parte con gli strumenti di intervento che nel tempo l'Unione si è data, a partire dalla politica

estera e di sicurezza comune stabilita dal Trattato di Maastricht e dalle c.d. missioni di Petersberg (1992); dall'altra parte con il rafforzamento della sua capacità e proiezione esterna determinato dal Trattato di Lisbona, il quale ha istituito, tra le altre cose, l'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza e il Servizio europeo di azione esterna, l'apparato diplomatico dell'UE.

Il volume di Giovanni Cellamare rappresenta un meticoloso e dettagliato lavoro di ricostruzione della dottrina e soprattutto della prassi riguardante le organizzazioni in parola e la loro attività di mantenimento della pace e della sicurezza internazionale. Il libro è strutturato in due parti e in chiusura presenta una serie di allegati rappresentati da un elenco di atti e documenti da tenere presente per orientarsi nell'argomento e da un'appendice di documentazione riguardante quasi esclusivamente l'Unione Europea e l'Unione Africana. La prima parte del lavoro è inerente la disciplina dei rapporti tra le Nazioni Unite e le organizzazioni regionali fornite della competenza a creare operazioni di *peacekeeping*, mentre la seconda affronta il tema delle c.d. "operazioni robuste", o con sviluppi coercitivi, che tali organizzazioni potrebbero istituire.

I primi tre paragrafi si aprono con l'analisi del contesto normativo riguardante le organizzazioni regionali e quindi del capitolo VIII e dell'art. 103 della Carta delle Nazioni Unite, mentre il quarto illustra brevemente i richiami al capitolo VIII contenuti negli atti istitutivi di alcune organizzazioni regionali.

I paragrafi successivi si occupano di ricostruire, soprattutto attraverso la prassi, le componenti del controllo del Consiglio di Sicurezza sulle operazioni delle organizzazioni regionali. In altre parole, l'Autore indica quali sono concretamente quelle azioni che il Consiglio può mettere in campo per esercitare il controllo sulle organizzazioni in parola affinché esse adempiano correttamente il mandato e rimangano all'interno di una quadro di legalità internazionale. Tali azioni sono: la chiarezza degli obiettivi delle operazioni, che quindi non possono avere un mandato in bianco, né possono prevedere un potere illimitato delle organizzazioni regionali; il diritto/dovere del Consiglio di Sicurezza di stabilire la durata delle operazioni, cosicché il monitoraggio e la verifica dell'attività svolta diventano fondamentali per decidere il loro rinnovo o stabilire una modifica del mandato o, ancora, decretarne la fine; gli obblighi di informazione a carico delle organizzazioni regionali previsti dall'art. 54 della Carta che consentono un controllo successivo del Consiglio di Sicurezza sugli svolgimenti operativi.

Particolarmente interessanti anche i paragrafi che forniscono la nozione di organizzazione regionale desunta dalla prassi, la quale dimostra la graduale attribuzione di competenze e prerogative delle organizzazioni in commento in materia di mantenimento della pace e della sicurezza internazionale. A tal proposito sono esaminati i casi di UE, NATO e soprattutto UA, *case study* particolarmente stimolante per i motivi appena esposti.

La seconda parte affronta la questione delle operazioni robuste o con possibili sviluppi coercitivi delle organizzazioni regionali. Aspetto questo particolarmente delicato e dibattuto in quanto allude alla possibilità di un'operazione di *peacekeeping* di trasformarsi in un'altra tipologia di missione, con un impiego della forza maggiore e potenzialmente non conciliabile con uno dei tre requisiti di base delle *peacekeeping*, ossia il divieto dell'uso della forza se non in legittima difesa o nella protezione del mandato.

L'Autore dimostra come un'eventuale caratterizzazione robusta delle operazioni o un rafforzamento coercitivo del loro mandato siano compatibili con il quadro teorico e operativo delle operazioni di *peacekeeping* in virtù sia del criterio della flessibilità richiesto in questo tipo di missioni, sia della loro natura empirica, quindi che faccia i conti con la realtà operativa contingente, le sue peculiarità e i suoi eventuali sviluppi.

Peraltro, le operazioni di *peacekeeping*, anche nella loro versione rafforzata, non possono confondersi con le vere e proprie azioni di *enforcement*, visto che l'uso della forza cui le prime possono far ricorso ha carattere esclusivamente tattico e non strategico, in quanto è accessorio al mandato ricevuto, cioè funzionale unicamente alla completa attuazione dello stesso. Inoltre esse non possono essere neanche collocate sullo stesso piano della responsabilità di proteggere poiché quest'ultima interviene quando in un Paese si verificano situazioni estreme quali genocidio, crimini e atrocità.

Infine, la maggior parte dei paragrafi si occupa di come e in che modo alcuni ricorrenti contesti operativi influenzino le autorizzazioni concesse dal Consiglio di Sicurezza alle organizzazioni regionali per svolgere le loro operazioni di *peacekeeping*. Tali situazioni particolari sono relative alle violazioni di alcuni valori e principi ritenuti particolarmente importanti dalla Comunità internazionale, *in primis* il rispetto dei diritti umani, i contesti di riconciliazione nazionale, i contesti di destabilizzazione caratterizzati dalla presenza di gruppi terroristici e organizzazioni criminali e le situazioni di amministrazione territoriale in cui emerge, ad esempio, il tema del *co-deployment* di operazioni di *peacekeeping* delle organizzazioni regionali e delle Nazioni Unite con l'obiettivo di realizzare un mandato integrato con le dimensioni militari completate e arricchite da aspetti politico-civili, sociali e umanitari.

Il volume in commento rappresenta senza dubbio un'opera ricca di spunti, oltre che un vero e proprio manuale operativo per interpretare una dimensione, quella delle organizzazioni regionali e delle loro operazioni di mantenimento della pace e della sicurezza internazionale, che negli ultimi anni ha accresciuto notevolmente il suo perimetro d'azione, da una parte, e quindi di studio e dibattito scientifico, dall'altra. In particolare la sua utilità sta nell'aver ricostruito la prassi nella materia sia a livello di Nazioni Unite, in tutte le sue principali e pertinenti componenti, sia a livello di organizzazioni regionali, che è imponente e finora era rinvenibile in un ordine più o meno sparso.

Luigi D'Ettorre

ANGELA MARIA ROMITO, *La tutela giurisdizionale nell'Unione europea tra effettività del sistema e garanzie individuali*, Bari, Cacucci, 2015, pp. XVI-317.

Per gli studiosi del diritto delle organizzazioni internazionali, uno dei profili più interessanti dell'ordinamento dell'Unione Europea è costituito dal ruolo centrale in esso assunto dal principio della tutela giurisdizionale effettiva. Su tale principio Angela Maria Romito sviluppa interessanti considerazioni nell'approfondita mono-

grafia *La tutela giurisdizionale nell'Unione europea tra effettività del sistema e garanzie individuali*.

Il volume si caratterizza anzitutto per la completezza dell'indagine, la quale è articolata in sei capitoli dedicati, rispettivamente, alla ricostruzione teorica del principio di effettività nell'ordinamento dell'Unione Europea; a quello dei rapporti (di "interdipendenza", p. 40) che esso ha con il principio della tutela giurisdizionale effettiva; alla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione Europea (CGUE) inerente alla effettività della tutela giurisdizionale negli ordinamenti interni; all'applicazione dello stesso principio nel sistema di controllo giurisdizionale dell'Unione; alle implicazioni che sarebbero potute discendere per la tutela giurisdizionale apprestata a favore dei singoli dall'adesione dell'Unione Europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e, infine, all'effettività della tutela giurisdizionale assicurata da alcuni regolamenti adottati in materia di cooperazione giudiziaria civile.

Un secondo motivo di apprezzamento del volume è che le solide argomentazioni dell'autrice si fondano su un esame accurato, anche in chiave diacronica, della giurisprudenza della CGUE e del Tribunale dell'Unione, atteso che, come viene ricordato, il principio della tutela giurisdizionale effettiva, «prima ancora che nelle norme convenzionali, ha trovato riconoscimento in via pretoria». Si tratta peraltro di una giurisprudenza che «dovendosi misurare su due livelli di allocazione delle competenze dell'ordinamento dell'Unione complessivamente considerato, è stata incisiva, sebbene non nella stessa misura, sia con riguardo al proprio livello, sia rispetto ai rimedi esperibili di fronte ai giudici interni». Invero, «quando l'effettività della tutela giurisdizionale è stata invocata per *'rimodellare'* le soluzioni elaborate a livello nazionale, la Corte si è mostrata disponibile ad accogliere una visione del principio generale di effettività della tutela giurisdizionale più *'progressiva'*; quando, invece, il medesimo principio è stato invocato direttamente dinanzi alla giurisdizione di Lussemburgo gli effetti riconosciuti al principio sono stati (...) più modesti» (pp. 52-53).

E ci sembrano proprio questi ultimi i profili maggiormente rilevanti dal punto di vista della teoria delle organizzazioni internazionali.

In particolare, con riferimento all'applicazione del principio della tutela giurisdizionale effettiva negli ordinamenti degli Stati membri, l'interesse deriva dal fatto che, secondo l'autrice, si sarebbero affermati «veri e propri diritti soggettivi processuali di origine sovranazionale» (p. 81). Essi sono fatti valere dalla CGUE per tutelare i diritti sostanziali direttamente attribuiti ai singoli dal diritto UE, imponendo, se del caso, al giudice nazionale di disapplicare la norma processuale interna ostativa ovvero intervenendo per «assicurare un rimedio adeguato a garantire le posizioni giuridiche soggettive» di derivazione europea «qualora ciò non fosse previsto dall'ordinamento nazionale» (p. 237). L'autrice giunge a tale conclusione alla luce della giurisprudenza analizzata in tema di tutela cautelare, restitutoria e risarcitoria nonché di quella molto dibattuta in materia di *res judicata* (da *Eco Swiss – C-126/97* – del 1999, a *Lucchini – C-119/05* – del 2007 a *Pizzarotti – C-213/13* – del 2014), che comporta, sia pure solo in taluni casi, un sacrificio dell'autonomia processuale degli Stati membri e della centralità negli ordinamenti di questi ultimi dell'autorità di cosa giudicata.

Con riferimento al sistema di controllo giurisdizionale dell'Unione, assumono rilievo le riflessioni che l'autrice dedica alla questione della ricevibilità del ricorso di annullamento promosso dalle persone fisiche e giuridiche (ricorrenti non

privilegiati) e alla tutt'altro che chiara nozione di "atti regolamentari", introdotta nell'art. 263, co. 4, TFUE.

In effetti, sebbene in ambito UE (e di altre organizzazioni regionali di integrazione economica, che ad essa si ispirano) sia prevista la possibilità di sottoporre a un controllo di legittimità giurisdizionale gli atti di diritto derivato obbligatori o comunque produttivi di effetti giuridici nei confronti di terzi, la portata effettiva di tale rimedio appare ridimensionata qualora un ricorrente non privilegiato cerchi di avvalersene. Vigente il Trattato di Nizza, l'allora Tribunale di primo grado e l'Avvocato generale Jacobs avevano tentato di estendere la legittimazione dei ricorrenti ex art. 230, co. 4 TCE, ma, come è noto, la Corte non ha fatto suoi questi orientamenti e «ha operato (...) con una minore incisività in relazione al potenziamento dell'accesso alle istanze giurisdizionali dell'Unione» (p. 258).

Tali limiti non sembrano essere stati superati completamente neppure dall'attuale art. 263, co. 4 TFUE, il quale pure prevede che le persone fisiche e giuridiche possano impugnare un'ulteriore categoria di atti a portata generale, costituita dagli "atti regolamentari" che li riguardino direttamente (ma non anche individualmente) e che non comportino alcuna misura di esecuzione. Sono emersi infatti «profili critici sulla nozione di atto regolamentare» (p. 142) derivanti dal fatto che non si tratta di un'autonoma (e inizialmente neppure individuata) categoria di atti dell'Unione. La giurisprudenza del Tribunale e della Corte (commentata dall'autrice nelle pp. 145-152) si è limitata a chiarire che la nozione si riferisce agli atti di diritto derivato a portata generale non adottati con la procedura legislativa.

Persiste del resto una certa cautela da parte degli organi giurisdizionali dell'UE in materia di accesso alla giustizia sovranazionale da parte delle persone fisiche e giuridiche. L'autrice osserva comunque come questa giurisprudenza parrebbe essere «tesa a rendere più chiara una precisa e ben ponderata situazione cristallizzata per via legislativa, che è quella rispondente a tutti gli effetti a quella vigente anche nel nostro ordinamento, laddove non è possibile per il singolo impugnare la legge ordinaria (...) in modo diretto dinanzi al tribunale amministrativo per richiederne l'annullamento. Se dunque, un siffatto equilibrio non è tacciato di violazione del principio di effettività della tutela giurisdizionale a livello statale, parimenti non può esserlo a livello dell'Unione europea» (p. 151).

In definitiva, proprio per i numerosi spunti di riflessione che offre, il libro di Angela Maria Romito, apporta un contributo originale e al contempo fondato su un rigoroso studio della giurisprudenza e della dottrina, al tema della tutela giurisdizionale effettiva nell'Unione Europea.

Roberto Virzo

I COLLABORATORI DEL PRESENTE FASCICOLO

Per la sezione *Interventi*:

FRANCO FRATTINI – Presidente della SIOI.

MARIO DE DOMINICIS – Già professore associato di Diritto internazionale – Università degli Studi di Salerno.

Per la sezione *Articoli e Saggi*:

GIANPAOLO MARIA RUOTOLO – Ricercatore e professore aggregato di Diritto internazionale – Università degli Studi di Foggia.

Per la sezione *Osservatorio Europeo*:

FEDERICO DI DARIO – Dottorando in Governo dell'Impresa, dell'Amministrazione e della Società nella Dimensione Internazionale – Università degli Studi di Teramo.

Per la sezione *Osservatorio Diritti Umani*:

FEDERICA FALCONI – Dottore di Ricerca in Giustizia penale, giustizia internazionale e diritti fondamentali – Università degli Studi di Pavia.

Per la sezione *Note e Commenti*:

LUIGIA BERSANI – Dottoranda in Diritto internazionale – Università degli Studi di Roma “Tor Vergata”.

Per la sezione *Rassegne*:

MARIA VITTORIA ZECCA – Dottore di ricerca in Diritto internazionale e dell'Unione Europea – Università degli Studi di Bari “Aldo Moro”.

ALBERTO MIGLIO – Dottorando in Diritto dell'Unione Europea – Università degli Studi di Milano “Bicocca”.

LUIGI D'ETTORRE – Dottorando in Multi-level governance: analisi critica dell'azione pubblica e delle sue trasformazioni – Università degli Studi di Teramo.

ELISA TINO – Assegnista di ricerca in Diritto internazionale – Università degli Studi di Salerno.

Per la sezione *Recensioni*:

LUIGI D'ETTORRE – Dottorando in Multi-level governance: analisi critica dell'azione pubblica e delle sue trasformazioni – Università degli Studi di Teramo.

ROBERTO VIRZO – Professore associato di Diritto internazionale – Università degli Studi del Sannio.

