

# LA COMUNITÀ INTERNAZIONALE

---

Vol. LXXVII

2022

N. 1

---

RIVISTA TRIMESTRALE  
DELLA SOCIETÀ ITALIANA PER L'ORGANIZZAZIONE INTERNAZIONALE

## INDICE

*RICORDO DI ANTONIO MARTINO*.....5

### *ARTICOLI E SAGGI*

- VÍCTOR LUIS GUTIÉRREZ CASTILLO – Relationship Between International Law and Domestic Law: A Critical Analysis of the Spanish Legal System in the Light of the Monist Theory.....7
- RAFFAELE COPPOLA, CARMELA VENTRELLA – Verso un nuovo assetto internazionale sul piano economico-finanziario: la posizione della Santa Sede.....37
- ANNAMARIA VITERBO – The 2021 IMF Allocation of Special Drawing Rights: Opportunities and Legal Constraints.....53
- PIERFRANCESCO ROSSI – *Status* internazionale della Santa Sede e categorie della statualità...75

### *OSSERVATORIO DIRITTI UMANI*

- ANTONINO ALÌ – La sorveglianza elettronica su vasta scala per finalità di *intelligence* nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.....101
- ANNA LIGUORI – Cambiamento climatico e diritti umani dinanzi al Comitato dei diritti del fanciullo.....117

### *RASSEGNE*

#### ATTIVITÀ DELLE ORGANIZZAZIONI INTERNAZIONALI

##### Nazioni Unite

*Assemblea generale* (76<sup>a</sup> sessione), p. 135

##### QUESTIONI POLITICHE E DECOLONIZZAZIONE

1. Premessa, p. 135; 2. Situazione in Medio Oriente: la questione della Palestina, p. 135; 3. Tutela dei diritti delle donne, p. 140; 4. Decolonizzazione, p. 141.

*Maria Vittoria Zecca*

*Consiglio di sicurezza (aprile-giugno 2021), p. 147*

1. Considerazioni introduttive, p. 147; 2. Il rinnovo dei mandati delle *peacekeeping operations*, di missioni di osservazione e di altri meccanismi, p. 147; 3. 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. 147; 4. Questioni istituzionali: secondo mandato da Segretario generale per António Guterres ed elezione di un nuovo giudice della Corte internazionale di giustizia, p. 149; 5. La protezione dei civili nei conflitti armati, p. 150; 6. La situazione in Libia fra monitoraggio del cessate il fuoco ed elezioni politiche e presidenziali, p. 151.

*Luigi D'Ettorre*

Istituti Specializzati delle Nazioni Unite e altre organizzazioni e istituzioni internazionali

ORGANIZZAZIONI REGIONALI IN ASIA-PACIFICO  
L'attività nel 2018-2021, p. 153

*Piero Pennetta*

# LA COMUNITÀ INTERNAZIONALE

---

Vol. LXXVII

2022

N. 1

---

QUARTERLY JOURNAL  
OF THE ITALIAN SOCIETY FOR INTERNATIONAL ORGANIZATION

## SUMMARY

*IN MEMORY OF ANTONIO MARTINO*.....5

### *ARTICLES AND ESSAYS*

- VÍCTOR LUIS GUTIÉRREZ CASTILLO – Relationship Between International Law and Domestic Law: A Critical Analysis of the Spanish Legal System in the Light of the Monist Theory.....7
- RAFFAELE COPPOLA, CARMELA VENTRELLA – Towards a New International Economic-Financial Structure: The Role of the Holy See.....37
- ANNAMARIA VITERBO – The 2021 IMF Allocation of Special Drawing Rights: Opportunities and Legal Constraints.....53
- PIERFRANCESCO ROSSI – International Status of the Holy See and the Criteria of Statehood..75

### *HUMAN RIGHTS OBSERVATORY*

- ANTONINO ALÌ – Electronic Surveillance for Intelligence Purposes on a Large Scale in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights.....101
- ANNA LIGUORI – Climate Change and Human Rights at the UN Committee on the Rights of the Child.....117

### *SURVEYS*

#### ACTIVITY OF INTERNATIONAL ORGANIZATIONS

United Nations

*General Assembly* (76<sup>th</sup> session), p. 135

#### POLITICAL ISSUES AND DECOLONIZATION

1. Preliminary remarks, p. 135; 2. Situation in the Middle East: the Palestinian issue, p. 135; 3. Protection of women's rights, p. 140; 4. Decolonization, p. 141.

*Maria Vittoria Zecca*

*Security Council (April-June 2021), p. 147*

1. Preliminary remarks, p. 147; 2. The renewal of the mandates of peacekeeping operations, of observatory missions and other mechanisms, p. 147; 3. The renewal of the mandates of the mechanisms established under Chapter VII of the Charter, of the authorizations to multinational forces and of the sanctions imposed against States, other bodies and individuals, p. 147; 4. Institutional issues: second mandate as Secretary General for António Guterres and election of a new judge of the International Court of Justice, p. 149; 5. The protection of civilians in armed conflicts, p. 150; 6. The situation in Libya between monitoring the ceasefire and general and presidential elections, p. 151.

*Luigi D'Ettorre*

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

REGIONAL ORGANIZATIONS IN ASIA-PACIFIC  
The activities in 2018-2021, p. 153.

*Piero Pennetta*

## RICORDO DI ANTONIO MARTINO

*Il 5 marzo scorso è scomparso il Prof. Antonio Martino.*

*Seguendo le orme del suo illustre genitore, l'On. Prof. Gaetano Martino, Vice Presidente della SIOI dal 1963 al 1967, il Prof. Antonio Martino è stato da sempre un sincero amico e sostenitore della nostra Società.*

*Nel 1988 era stato chiamato, dall'allora Direttore responsabile di questa Rivista, il Prof. Luigi Ferrari Bravo, a condividere l'impegno nella Direzione della Rivista, caratterizzando sempre di più con iniezioni di qualità l'interdisciplinarietà della stessa, in coerenza con il suo obiettivo principale di contribuire soprattutto allo studio dell'organizzazione internazionale.*

*Da attento studioso del fenomeno dell'integrazione europea, dai punti di vista sia economico sia politico, non aveva fatto mancare alla Rivista il suo contributo attraverso suggerimenti e sollecitazioni e la pubblicazione di alcuni saggi.*

*Tra questi, ci piace qui ricordare le "Riflessioni in tema di unificazione monetaria europea" (fascicolo 2, 1988) e "L'Italia e la PESD" (fascicolo 2, 2004), che affrontavano temi centrali del processo di unificazione europea, anche in ragione dell'esperienza accumulata sia come accademico, sia come politico, attraverso i suoi incarichi di governo come Ministro degli esteri, prima, e come Ministro della difesa, poi.*

*p.g.*



## *ARTICOLI E SAGGI*

### RELATIONSHIP BETWEEN INTERNATIONAL LAW AND DOMESTIC LAW: A CRITICAL ANALYSIS OF THE SPANISH LEGAL SYSTEM IN THE LIGHT OF THE MONIST THEORY

VÍCTOR LUIS GUTIÉRREZ CASTILLO

SUMMARY: 1. Introduction. – 2. The system to integrate international norms into Spanish law: conventional law and customary law. – 3. Hierarchy of the international norm in the Spanish legal system: a study of this question from a comparative law perspective. – 4. The hierarchy of international (conventional and customary) law in the light of the Spanish Constitution of 1978. – 5. The decentralized structure of the State: the international dimension of the Autonomous Communities. – 6. Effect of the rulings of the international committees of the United Nations on the Spanish legal system. – 7. Conclusion.

1. The doctrine specializing in international law has proposed different theoretical models that attempt, in a general way, to resolve the relationship between the rules of international law and those of a domestic or national nature. The latter can be defined as those emanating from the specific system of sources of each State – acts, regulations, etc. – created by bodies entitled with recognized legislative power. On the one hand, it is well known that domestic law tends to govern the relations of persons – be they individuals or legal entities – with each other or with the State, as well as the relations between the various organs that make up the latter. International law, on the other, is conceived as a legal system with its own sources and structural characteristics. The main addressee of international rules is the State, although one of its most recent trends has been to impose immediately enforceable conduct on the individuals. Therefore, it is not surprising that the rules of both international and domestic law often regulate the same sphere of human activity and lay down obligations for identical subjects, which leads to the hypothesis of potential normative conflicts.

Starting from this premise, the doctrine is divided into those authors who explain the relationship between international and domestic law from a monist perspective and those who do so from a dualist perspective. Monist theories share the central idea that international law and domestic law form a common body of law. The first work to reflect this idea was published by Hans Kelsen<sup>1</sup>, an Austrian jurist and philosopher, who asserted that Law is a unique legal reality, whereas international law and national laws are specific expressions of the same reality. With few variations, the advocates of monism share a set of assertions, among which we could mention the following: (a) international law is law in the same sense as national law; (b) the difference in terms of law-making mechanisms (the sources) in one and the other system does not imply that the rules emanating from them belong to different systems; (c) there is no difference between the so-called internal and external affairs of a State, since any internal affair can become external simply because it is regulated under international law; and (d) as regulatory systems, international law and national law are not different or independent from each other.

Since both systems can converge in the regulation of the same universe of conducts, the followers of monist theories do not rule out the possibility of normative conflicts between international law and domestic law, which demands a decision as to which of the two bodies of laws must prevail. Here the monist doctrines bifurcate. The majority current, represented by the Austrian or Kelsenian School, chooses to understand that international law will prevail in case of conflict, whereas the minority, derived from the Soviet School, argues in favor of domestic law, on the basis that the validity of the rules in the domestic code of laws depends on the sovereign State<sup>2</sup>. Within the majority sector of monism, the reasons for claiming that international

---

<sup>1</sup> He was the author of the 1920 Austrian Constitution, which to a very large degree is still valid today. Due to the rise of totalitarianism in Austria (and a 1929 constitutional change), Kelsen left for Germany in 1930 but was forced to leave this university post after Hitler's seizure of power in 1933 because of his Jewish ancestry. That year he left for Geneva and later moved to the United States in 1940. By the 1940s, Kelsen's reputation was already well established in the United States for his defense of democracy and for his Pure Theory of Law. Kelsen's academic stature exceeded legal theory alone and extended to political philosophy and social theory as well. His influence encompassed the fields of philosophy, legal science, sociology, the theory of democracy, and international relations.

<sup>2</sup> V. SÁNCHEZ SÁNCHEZ, V.L. GUTIÉRREZ CASTILLO, *Derecho internacional y derechos nacionales*, in V. SÁNCHEZ SÁNCHEZ (ed.), *Derecho internacional público*, Barcelona, 2012, 112.



law must have right of way vary according to the author. These arguments are part of the more general debate on the legal nature of international law.

On the other hand, the dualist doctrine has its origins in the works and reflections of Heinrich Triepel, a German philosopher and jurist<sup>3</sup>. The starting point of this doctrine is different from the monist one: the universe of conducts governed by international law differs from that governed by national law. Based on this theory, while international law regulates relations between States, national law focuses on conferring rights and obligations on individuals living in the sovereign territory of a State. Since the systems move in different spheres of application, the answer to the aforesaid normative conflict is necessarily different, which creates a paradox. In a dualist normative context, the national judge will apply the rules of domestic law, regardless of whether or not the decision is in line with the international commitments of the State. Thus, for example, a ruling based on domestic law to acquit an individual on grounds that his/her specific conduct does not constitute a crime might make the State liable for breach of a previously incurred international obligation regarding the criminalization of that conduct. In this case, the States parties to the relevant international treaty may invoke their international responsibility and seek redress through the very channels of international law for the settlement of disputes.

2. The existence of norms that come from international sources and coexist with others that arise from purely national procedures raises several analytical questions from the perspective of Spanish law. The first question is how to fit international norms into the legal systems of States? It is possible to detect in national laws different modalities of integration of international law. Once this integration has taken place, it is necessary to know which principles will resolve the problems of the applicable norm in the event of a conflict of obligations. If both an international norm and a domestic norm point to a single target and have a single field of application and temporal scope of validity, but conflicting provisions, which one will apply?

---

<sup>3</sup> Heinrich Triepel was a German jurist and legal philosopher. He took critical aim at legal positivism, which at the time was the dominant legal conception in the German-speaking world. Main works: *Völkerrecht und Landesrecht*, 1899; *Die Zukunft des Völkerrechts*, 1916 and *Die Hegemonie – Ein Buch von führenden Staaten*, 1938.

The answer lies in the hierarchy reserved to the international norm at the domestic level.

A recurring issue is the question of who is the holder of the subjective rights and duties contained in the international norm. It is usually understood that international law rarely gives opportunities to generate direct effects on individuals (self-executing character of the norm). In general, the institutional action of the State is required before there is any effect on individuals. In this case, the most relevant question is to know who will perform these functions of enforcement of international law when necessary. International law has no institutions of its own deemed capable of using up this facet, which is why it requires the essential participation of the internal institutions of each State. The greater or lesser effectiveness of the international norm at the domestic level depends on the answer to these questions, which always starts from a basic normative fact: international law imposes on the State neither the means to comply with international law nor the obligation to recognize the superiority or prevalence of its norms over the national ones. The freedom of the States to regulate the relationship between their domestic law and international law necessarily gives rise to an ill-defined set of legal methods when it comes to establishing the relationship between the two legal systems.

The Vienna Convention on the Law of Treaties of May 23, 1969<sup>4</sup> codifies with a universal vocation the essential questions of the process of conclusion and entry into force of international treaties between States, as well as their observance, enforcement and interpretation. Although it does not cover issues such as the succession of States in matters of treaties or a State's liability for failure to meet its obligations, this Convention can still be regarded as the 'treaty of treaties' and as the reflection of customary law in this field. The Vienna Convention on the Law of Treaties between States and International Organizations or between International Organizations of March 21, 1986, completes the material scope of application of the 1969 Convention and regulates treaties between one or more States and one or more international organizations, as well as treaties entered by international organizations<sup>5</sup>. Spain is a State party to the

---

<sup>4</sup> Vienna Convention on the Law of Treaties, 23 May 1969, 1155 UNTS 331.

<sup>5</sup> The Vienna Convention on the Law of Treaties between States and International Organizations or Between International Organizations is an extension of the Vienna Convention on the Law of Treaties, which deals with treaties between States. It was developed by the International Law Commission and opened for signature on 21 March 1986. Article 85 of the

1969 Vienna Convention on the Law of Treaties and consented to abide by the 1986 Convention on July 24, 1990.

Article 27 of the Vienna Convention on the Law of Treaties of May 23, 1969 stipulates that a party may not invoke the provisions of its internal law as justification for its failure to perform a treaty. The application of internal laws at variance with a treaty opposable by the State will allow holding that State internationally liable and unable to invoke the compliance with its domestic law as an excuse. However, we must not lose sight of Article 46 of the 1969 Vienna Convention. The prime reason enshrined in this Convention for the invalidation of a treaty is the failure to comply with a fundamental rule of domestic law relating to the expression of consent. This rule of international law calls into question monistic approaches concerning the general superiority of international law over domestic law and confirms the complexity of the relationship between the two systems.

A proper analysis of the forms of integration of international law into domestic law must start from the difference between the sources of international law. In general, the reception of treaties follows two main models: a) through their automatic incorporation or introduction or b) through the transformation of the international norm. We find situations in between that are difficult to classify in one or the other model. A legal system close to immediate or automatic incorporation is the one contained in Article 53 of the French Constitution of 1958, which establishes that treaties take effect once they are ratified or approved. Supplementing this provision is the Decree of April 11, 1986<sup>6</sup>, which states that the publication in the *Journal Officiel* of a treaty ratified by France is sufficient for it to be valid in its internal law, without the need for a “promulgation” or “presidential proclamation”. The constitutions of many African states follow the French model of introduction of the international norm by publication<sup>7</sup>, and so does the Spanish Constitution of 1978.

A dualist model and, therefore, one of pure transformation of international law exists in the United Kingdom of Great Britain, which

---

Convention provides that it will come into effect after the ratification by 35 States (international organizations may ratify, but their ratification does not count towards the number required for entry into force). As of February 2022, the treaty has been ratified by 33 States and 12 international organizations. As a result, the Convention is not yet in force.

<sup>6</sup> *Journal Officiel* 13 avril 1986.

<sup>7</sup> V.L. GUTIÉRREZ CASTILLO, *Los Estados árabes y derechos humanos: recepción y aplicación de la norma internacional*, in *Revista Española de Derecho internacional*, 2012, 105-131.

can only enforce the international treaties that it has signed as domestic law to the extent that the British parliament approves them as such. The British system's response to the Pinochet affair is a clear example of this<sup>8</sup>. Finally, a mixed model would be that of the USA, which we should classify as such even if it appears to be a system of automatic reception, in accordance with the provisions of Article VI of its Constitution<sup>9</sup>. Despite the provisions of this rule, in the US legal system the integration of international treaties requires a domestic legal act, after the signing and ratification of the treaty. Specifically, the issuance of a “presidential proclamation” together with the provisions of the international treaty is required.

In view of the above, it is worth mentioning that, in general, monist domestic systems are better at safeguarding the legal certainty and effectiveness of international norms. In other words, full compliance with treaties without undue delays. This is not the case, *per contra*, of those models that require the transformation of international treaties into domestic law. In these cases, the systems may result in the incorporation into the domestic norm of elements not found in the original sample, or in the misrepresentation of its content.

On the other hand, we should bear in mind that the States that allow relevant participation of the national parliament, prior to the conclusion of international treaties, opt for a model of immediate or

---

<sup>8</sup> *R (Pinochet Ugarte) versus Bow St Metropolitan Stipendiary Magistrate* [2000] is a set of three UK constitutional law judgments by the House of Lords that examined whether former Chilean dictator Augusto Pinochet was entitled to claim state immunity from torture allegations made by a Spanish court and therefore avoid extradition to Spain. They have proven to be of landmark significance in international criminal law and human rights law. In the first judgment, a panel of five judges ruled that Pinochet, as a former head of State, was not entitled to immunity from prosecution for the crimes of torture and could therefore be extradited to Spain to face charges. However, in a subsequent judgment that was to prove controversial, the ruling was set aside (*R. versus Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate, ex parte Pinochet Ugarte (No 2) (Pinochet II)*), following revelations that one of the Law Lords had links to one of the interveners in the case, Amnesty International, thereby creating an appearance of bias. A new panel of judges (*R versus Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate, ex parte Pinochet Ugarte (n. 3) (Pinochet III)*) subsequently affirmed that Pinochet was not entitled to State immunity but that acts committed outside of British territories could only be prosecuted under national law if committed after the passage of section 134 of the Criminal Justice Act 1988 (which gave UK courts universal jurisdiction over crimes of torture). UKHL 52 (15 January 1999), in [www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1999/52.html](http://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1999/52.html). For more information D. WOODHOUSE (ed.), *The Pinochet Case: A Legal and Constitutional Analysis*, Oxford, 2000.

<sup>9</sup> «This Constitution and the Laws of the United States which shall be made in pursuance thereof; and al Treaties made, under the Authority of the United States, shall be de supreme Law of the Land; and the Judges in every State shall be bound thereby, any Thing in the Constitution or Laws of any State to the contrary not-withstanding».

almost immediate integration of those treaties. This is the case of France, whose Constitution, as we have seen, expressly provides for the necessary participation of Parliament: «Peace Treaties, Trade agreements, treaties or agreements relating to international organization, those committing the finances of the State, those modifying provisions which are the preserve of statute law, those relating to the status of persons, and those involving the ceding, exchanging or acquiring of territory, may be ratified or approved only by an Act of Parliament. They shall not take effect until such ratification or approval has been secured. No ceding, exchanging or acquiring of territory shall be valid without the consent of the population concerned»<sup>10</sup>. By contrast, eventually the States that grant the Government the exclusive right to enter into treaties usually require the incorporation of their content by enacting internal legislation, which entails the participation posteriori of the organs of popular representation. This is particularly noticeable in dualist models. An example of the latter is the United Kingdom of Great Britain, which reserves to the Crown (the executive) the privilege of entering into treaties, limiting their internal effects by making them contingent on the necessary approval of an Act of Parliament integrating them into its national code of laws.

In the Spanish legal system, the specific norm for the regulation of treaties was, until recently, Decree 801/1972 of March 24, 1972, on the organization of the State Administration's activity in matters of international treaties. At some point, this Decree succeeded in adapting the Spanish legal system to the requirements of international law regarding international treaties and responded to the references to domestic law laid down by the 1969 Vienna Convention. Over time, however, this Decree became obsolete due to the remarkable development of International Law over the last decades, as well as to the profound political and constitutional changes experienced by Spain since 1972. For this reason, it was necessary to replace it with a new regulation on international treaties, namely Act 25/2014 of November 27, on Treaties and other International Agreements<sup>11</sup>.

The content of this Act revolves around five major titles. The starting point is in the general provisions of Title I, which specify the material scope of the Act. Next, Title II regulates everything related to

---

<sup>10</sup> Article 53 of the Constitution of the French Republic (original in French).

<sup>11</sup> *Boletín Oficial del Estado* n. 288, November 28, 2014.

the competence for entering into international treaties. In this connection, the Act makes a distinction, in the same way as the 1969 Vienna Convention, between the international representation of Spain and the process to enter into, publish, register, execute and enforce the treaty. The Act devotes its following two titles to the regulation of international agreements that do not have the nature of international treaties, namely administrative international agreements and non-normative international agreements. Finally, the Act pays particular attention to the participation of the Autonomous Communities in the negotiation of international treaties.

Based on the wording of the Constitution and of the Law on Treaties, the system adopted by Spain can be said to be in keeping with a model of automatic or monist integration in which the executive is particularly focused on foreign policy. In fact, the Head of State (the King) is recognized as the highest representative of the State in international relations. Among his functions is that of expressing the consent of the State to incur international obligations by means of treaties<sup>12</sup>. However, the Spanish Constitution introduces important requirements in the process of expressing the consent of the State to be bound by a treaty, especially with regard to the intervention of the *Cortes Generales*. The Spanish Constitution provides for a different type of parliamentary involvement, depending on the object of the international norm. The prior authorization of the *Cortes* (by a simple majority vote) will suffice for the State to accept being bound by treaties of a political or military nature, treaties affecting the territorial integrity of the State or implying financial liabilities for the Public Treasury, and treaties involving the amendment or repeal of any law or require legislative measures for their execution (Article 94). In the case of treaties by which powers derived from the Constitution are to be vested in an international organization or institution, the authorization of the *Cortes* will be required by means of an organic law (Article 93). With respect to other treaties, the Government must only inform the Congress and the Senate of their conclusion for the purposes of knowledge.

The Spanish Constitution also provides that treaties validly concluded, once officially published in Spain, shall form part of the internal legal order. Their provisions may only be repealed, amended

---

<sup>12</sup> Articles 56-1 and 63-2 of the Spanish Constitution of December 27, 1978. *Boletín Oficial del Estado* n. 311, December 29, 1978.

or suspended in the manner provided in the treaties themselves or in accordance with the general rules of International Law, and the same procedure shall be used both for denouncing international treaties and agreements and for their adoption<sup>13</sup>. The conclusion of a treaty containing stipulations contrary to the Constitution shall require prior constitutional review. Thus, the Government or the *Cortes Generales* may ask the Constitutional Court (*Tribunal Constitucional*, TC) if there is a contradiction between the treaty to which Spain is a party and the Magna Carta<sup>14</sup>. According to the Organic Law of the Constitutional Court of 1979 (*Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, LOTC), the Court will follow the procedures for a declaration of unconstitutionality provided for in said Law to guarantee the primacy of the Constitution and determine the conformity or non-conformity therewith of contested laws, treaties, provisions or enactments. The declaration of unconstitutionality may be forwarded by means of an action or a question of unconstitutionality raised by judges or law courts. The Government or either of the Houses may also request the Constitutional Court to judge whether there is a conflict between the Constitution and the provisions of a treaty, whose text is final but still unsanctioned by the Spanish State. In this case, the decision of the Court will be binding<sup>15</sup>.

However, the preventive control of Article 95 of the Spanish Constitution cannot avoid the contradiction between the Constitution and an international treaty to which Spain is a party. These circumstances may arise on two occasions: a) in the case of an international treaty integrated into the Spanish legal system before the Spanish Constitution came into effect and b) in the case where the international treaty has become part of the Spanish legal system with stipulations contrary to the Constitution. In these cases, the compatibility of the treaty may be examined by means of the motion and the matter of unconstitutionality, recognized in Article 27.2 of the LOTC. The Constitutional Court has ruled on this issue in its Ruling number 66/1982 of November 12, 1982, and in order 480/1989 of October 2, 1989<sup>16</sup>.

---

<sup>13</sup> Article 96 of the Spanish Constitution.

<sup>14</sup> *Ibidem*.

<sup>15</sup> Articles 27, 29 and 78-1 of the Organic Law 2/1979 of October 3 of the Constitutional Court. *Boletín Oficial del Estado* n. 239, October 5, 1970.

<sup>16</sup> J.D. GONZÁLEZ CAMPOS, *Algunas referencias a la costumbre y los tratados internacionales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, in *El Derecho*

Along the same lines, the Ministry of Foreign Affairs (*Ministerio de Asuntos Exteriores*, MAE) issued in 1981 a very complete Circular Order regarding the processing of treaties<sup>17</sup>. The doctrine has seen in Article 96 of the Spanish Constitution a form of automatic or semi-automatic integration of treaties into Spanish laws that is very similar to the stipulations and answers offered by the monist doctrine. The mere existence of an international treaty that is binding on Spain does not imply its immediate integration into its legal system with full legal effects. The Spanish legal system lays down one more requirement: an act of official publication of the treaty in Spain, which is normally resolved with its publication in the Official State Gazette (*Boletín Oficial del Estado*) and/or in the Official Journal of the European Union (OJEU), depending on the subject matter. Article 1.5 of Civil Code also requires this intermediate act and its effects between their automatic integration and their transformation into domestic law, stating that: «Legal provisions contained in international treaties shall have no direct application in Spain until they have become part of the domestic legal system by full publication thereof in the Official State Gazette»<sup>18</sup>. Thus, the non-publication of a treaty currently in force – or part of it – will render its text, or the unpublished part, inapplicable in Spain.

The integration of customary international law into national legal systems gives rise to doubts, especially in the absence of constitutional provisions on the subject. Some constitutions make exceptional reference to this question. Thus, for example, Article 25 of the Basic Law of the German Federal Republic (1949) states the following: «The general rules of international law shall be an integral part of federal law. They shall take precedence over the laws and directly create rights and duties for the inhabitants of the federal territory»<sup>19</sup>. In Germany, all public authorities and individuals are constitutionally subject to all rules of general international law, i.e. universal customs and general principles of law, without the need to transform them into a specific rule of domestic law. More numerous, however, are the constitutions that remain silent about the integration of customary international laws into their countries. Article VI of the

---

*internacional: normas, hechos y valores. Liber amicorum José Antonio Pastor Ridrujo*, Madrid, 2005, 525.

<sup>17</sup> *Orden Circular de Asuntos Exteriores* n. 2951 of July 1, 1981, about the processing of treaties.

<sup>18</sup> *Gaceta de Madrid* n. 206, July 25, 1889.

<sup>19</sup> Text original in German. See Basic Law for the Federal Republic of Germany, in [www.gesetze-im-internet.de](http://www.gesetze-im-internet.de).



American Constitution, for example, omits any reference to custom. Only Article I vaguely mentions the «law of nations» in order to empower the US Congress to define and punish violations of general international law. In such cases, it is necessary to analyze the jurisprudence of the courts or the practice of the public authorities to ascertain to what extent domestic law is permeable by the immediate regulation of customary international law. Thus, the US Supreme Court has confirmed in numerous decisions that international custom is «part of our law» or «part of the law of the land» and, in that sense, invocable before its jurisdiction. *The Paquete Habana* case (1900)<sup>20</sup> set a classic precedent on this issue in the US legal system.

When first examined, the British model of integration of customary law also follows the mechanism of automatic incorporation, but its jurisprudence is somewhat more hesitant. In another classic case, *The Franconia* (1876)<sup>21</sup>, Judge Cockburn of the Court for Crown Cases Reserved rejected the existence of jurisdiction in favor of the United Kingdom of Great Britain to prosecute the master of a German ship who traveled on board an English ship after a boarding within three nautical miles (n.m.) of the British coast. Initially, the grounds for asserting British jurisdiction relied on the invocation of an international custom giving the coastal state legal rights over the three n.m. off its coast. The judge denied this possibility, stating that accepting it would amount to encroaching upon the competence of the Legislative Power. In short, the question of the effectiveness of customary international law (or of the general principles of international law) in domestic regulatory systems is

---

<sup>20</sup> In *The Paquete Habana*, decided in 1900, the US Supreme Court adopted the doctrine that coastal fishing vessels are exempt from capture as prize of war. The Court held that the exemption was an established custom of international law, which – in the absence of a controlling executive or judicial decision – should be incorporated into the corpus of our common law. *The Paquete Habana* influenced the development of positive rules of international law that expanded the class of civilian vessels that are exempt from capture. Recently, the lower federal courts have begun to utilize *The Paquete Habana* as precedent for the incorporation of international law other than that governing the conduct of naval warfare. In this article, the author analyzes the decision and its historical antecedents and examines the applicability of *The Paquete Habana* principle to twentieth century naval conflicts involving the United States. The author contends that the overriding importance of *The Paquete Habana* is its role as a monument to the continuing vitality of international law. For more information Stucky, W. SCOTT, *The Paquete Habana: A Case History in the Development of International Law*, in *University of Baltimore Law Review*, 1985, 1-53.

<sup>21</sup> For more information, see: S.A.J. EDMUND COCKBURN, *The 'Franconia' Case: The Queen V. Keyn: Judgment of the Right Honourable the Lord Chief Justice of England*, London, 1876, 1-113.

resolved, as with treaties, through the domestic rules of each State. In this respect, systems of transformation and models of immediate incorporation can coexist.

As far as Spain is concerned, we find different positions in the most recent Constitution. On the one hand, the Constitution of the Spanish Republic of 1931 indicated in its Article 7: «The Spanish State shall abide by the universal norms of international law, incorporating them into its positive law». This precept intended to reflect the direct integration of general international law – customs and general principles – into the Spanish legal system. In practice, no judicial decision, during its period of validity, was based on the fulfillment of rights or obligations arising from the universal norms of international law, but this was indeed used as an interpretative or inspirational guideline for domestic law. The 1978 Constitution, however, omits any reference to the value of customary law in the Spanish legal system, although Article 7.1 of the draft constitutional text stated, «The general rules of international law have the force of law in the domestic legal system». This provision disappeared from the text of the preliminary draft of the Spanish Constitution. There is every indication that the constituent legislators intended to recognize neither customary international law nor its general principles as having the same weight as international treaties.

However, if we take into account the constitutional text, it is safe to say that the principle of legality and legal certainty contained in Article 9.3 of the Spanish Constitution diminishes the value of the universal rules of international law in Spanish law, especially if they negatively affect individual rights. The value of custom could be subsumed by its role as recognized in Article 1 of the Spanish Civil Code: «Custom shall only apply in the absence of applicable written laws, provided that they are not contrary to morality or the public order, and that it is duly proven. Legal uses which are not merely for the construction of a declaration of will shall be deemed customs» (original in Spanish). This way of locating customary international law within the Spanish legal system has two major exceptions. First, Article 96 of the Constitution elevates to constitutional rank «the general rules of international law» relating to the amendment, suspension or repeal of international treaties. Second, Article 21.2 of the Organic Law of the Judiciary<sup>22</sup> includes a general exception to its

---

<sup>22</sup> *Boletín Oficial del Estado* n. 311 n. 157, July 2, 1985.

jurisdiction, derived from «the cases of immunity from jurisdiction and execution established by the rules of Public International Law», in reference to the immunities of the foreign State or its organs of foreign representation.

3. Once the international conventional or customary rules are integrated into each national legal system, a second legal question arises: what position does the international rule take within the set of normative sources of domestic law? The international norm must coexist with multiple norms of domestic law, ranging from the Constitution of the State to municipal regulations, including all types of national laws. The rank of the norm will indicate, above all, which will prevail in the event of a conflict of obligations, i.e. in the event that the content of the international norm mandates a conduct prohibited by another domestic norm. The answer to this dilemma differs, once again, from one legal system to another and, therefore, it is not possible to fix any rules. In this regard, it is interesting to note the provisions of Article VI of the US Constitution. This provision stipulates that, in the United States, treaties are the «supreme law of the land» – just like the American Constitution and federal laws – and, as such, it guarantees their superiority over the constitutions and laws of the federated states. However, even if this provision clears one doubt, it raises another. It holds that international treaties outrank a quite considerable part of American law, but it fails to explain what their relationship is either with the Federal Laws passed by Congress or with the Constitution. Jurisprudence at the level of the US Supreme Court places the international treaties below the Constitution and on a par with congressional law, so a subsequent Federal Act of Congress could revoke or amend them. In this connection, they would be equal to Federal Laws, so the classic rule of *lex posterior derogat priori* (“last-in-time” rule) could be applicable once an insurmountable contradiction arises between both norms. There is even the possibility that an act of Congress expressly provides for the internal derogation of the treaty. In this case, the unapplied or abrogated treaty will continue to bind the USA at the international level as long as it is not denounced, annulled or terminated<sup>23</sup>.

We can find in constitutional law multiple models of hierarchy between domestic law and international treaties: a) *international law*

---

<sup>23</sup> See, for example, *Breard versus Green US Supreme Court*, 523 US 371.

*with supra-constitutional hierarchy.* Although the supra-constitutional character of international law is a myth in practice, a historical example is Article 63 of the Constitution of the Netherlands of 1956 – subsequently reformed – which stated that «The content of a treaty may differ from certain contents of the Constitution if the development of the international legal order so requires»; b) *international law with constitutional hierarchy.* Some Latin American countries have embraced this formula, which is usually observed with respect to international human rights law, but not in a general manner. This is the case, among others, of the Constitution of Colombia (1991)<sup>24</sup>; c) *international law with supralegal but not supra-constitutional hierarchy.* This formula is the one adopted by the vast majority of constitutions, especially in the Americas: Costa Rica (Article 7), El Salvador (Article 144), Guatemala (Article 46), Honduras (Article 18), and Paraguay (Article 145); d) *international law with legal hierarchy.* There are many countries where international law is “equal” to domestic law in terms of rank and can be modified by the latter by virtue of the *leges posteriores priores contrarias abrogant* principle. This is the case of the British legal system, which can integrate a treaty by means of an act, and the hierarchical position of the rules of the treaty is the same as that of the act that transformed it into national legislation. The law incorporating the treaty will have a hierarchical rank in the particular State and, therefore, could be modified or repealed by a subsequent law of the same rank. This is the same solution offered by the constitutions of the USA (Article VI.2), Mexico (Article 133), Ecuador (implicit in Article 137) or Brazil (Articles 4 and 5)<sup>25</sup>.

Regarding the hierarchy of international customary law, we also find the same dispersion. As we have seen, Article 25 of the Basic Law of the Federal Republic of Germany explicitly establishes that general international law (custom and general principles of law) «have primacy over the laws». As a counterpoint, British law considers international customary law as a rule of infra-legal rank. A clear example is the famous *Pinochet case*, in which the courts upheld

---

<sup>24</sup> Article 93: «International treaties and agreements ratified by Congress that recognize human rights and prohibit their limitation in states of emergency have domestic priority. The rights and duties mentioned in this Charter will be interpreted in accordance with international treaties on human rights ratified by Colombia» (original in Spanish).

<sup>25</sup> For more information, see W. MENEZES, *International law in Brazil*, in *Boletim da Sociedade brasileira de Direito internacional*, 2017, 1237-1312.

British law limiting territorial jurisdiction. The majority of the judges in the case ruled out the possibility that a custom could become extraterritorial in scope for certain international crimes.

On a different note, the position adopted by the constitutions of Israel and the Islamic States is striking. Despite their great differences, they share similar traits in their relationship with international law: their supreme laws have their source in “sacred” texts and traditions. In the case of Israel, religion’s influence on society prevented the adoption of a written Constitution on grounds that the highest law should never be earthly, since the basic laws are the Torah, the Tanakh, the Talmud and the Shulchan Aruch. Israel considers that the fundamental laws established by the *Knesset*<sup>26</sup>, which affect the entire State structure, are the ones that govern the State. Something similar happens in some Islamic states, such as Iran or Saudi Arabia, where the sources of law are the Koran and the *Shari’a* as the basis of legitimacy of their system’s legal-political structure. Consequently, from an internal perspective, the legitimacy of any international regulation is contingent on its conformity with these norms, a circumstance also evident in the reservations that the latter attaches to international human rights treaties, especially in relation to women's rights<sup>27</sup>.

---

<sup>26</sup> The *Knesset* is the unicameral legislature of Israel. As the supreme state body, the *Knesset* is sovereign and thus has complete control of the entirety of the Israeli Government (except for checks and balances from the courts and local governments). The *Knesset* passes all laws, elects the President and prime minister (although the latter is ceremonially appointed by the President), approves the cabinet, and supervises the work of the government, among other things. In addition, the *Knesset* elects the State comptroller. It also has the power to waive the immunity of its members, remove the President and the State comptroller from office, dissolve the government in a constructive vote of no confidence, and to dissolve itself and call new elections. The prime minister may also dissolve the *Knesset*.

<sup>27</sup> Universality, interdependence and indivisibility of human rights receives a strong handicap due to reservations formulated to international treaties facing its protection. This reflects the extraordinary importance that State consent still maintains in the process of creation of international norms and obligations. Reservations of general feature or addressed to essential aspects of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women have been erected by many Islamic States subordinating to Islamic law the application of this treaty. Such reservations have raised several objections made by third States and have even been found as being contrary to the object and purpose of the Convention by the Committee on the Elimination of Discrimination against Women. For more information, see J.R. MARÍN AÍS, *Reservas incompatibles con el objeto y fin de la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer. El caso de los estados islámicos*, in *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, 2015, 1-63.

4. Several provisions of the Constitution give evidence of the *normative position* of international treaties published in Spanish law, specifically Articles 95 and 96, from which we can conclude that treaties have an “infraconstitutional” and supralegal “rank”. In this connection, Article 96 of the Spanish Constitution establishes that: «Validly concluded international treaties, once officially published in Spain, shall form part of the internal legal order. Their provisions may only be repealed, amended or suspended in the manner provided in the treaties themselves or in accordance with the general rules of international law. 2. The same procedure shall be used for denouncing international treaties and agreements as that, provided in Article 94, for entering into them»<sup>28</sup>.

This norm does not clarify whether international treaties have a higher rank or hierarchy than the law. It only refers to how their provisions may be modified, repealed or suspended. Article 6 of Title 1 of the preliminary draft of the Constitution contained a clause explicitly stating that: «International treaties validly concluded shall, once published, have a higher hierarchy than that of laws». The debate for the approval of the Constitution expressly left aside the issue of the superior hierarchy of treaties, which would have otherwise entailed an express admission of the capacity of a treaty to repeal previous laws still in force or to annul subsequent ones. Spanish law has not foreseen either of these consequences, nor have the courts endorsed any of them so far. Because of these facts, the question arises as to how we should interpret Article 96 with respect to the relationship between laws and published treaties.

We can answer this question using the provisions of paragraphs 1 and 2 of the aforementioned Article 96. On the one hand, paragraph 2 establishes the procedure to follow for the denunciation of treaties. If the *Cortes Generales* have intervened in the integration of a treaty by authorizing its legality, the Government cannot denounce the treaty without their prior approval. On the other hand, this paragraph also establishes that it is not possible to repeal, amend or suspend provisions of a treaty officially published by law. Consequently, these provisions remain applicable even if their contents and that of a law (prior or subsequent) are not compatible. This provision has led to the jurisprudential deduction of the *prevalence or primacy* of published treaties over earlier or later laws in case of conflict. Strictly speaking,

---

<sup>28</sup> Original in Spanish.

this is not the same as having a higher rank or hierarchy than the law. In short, we could assume that the matters regulated by a treaty officially published in Spain are *lex specialis* and have preferential application over other laws or rules with the rank of law in the event of a conflict of obligations. If one rule or another has to be specifically enforced, the courts or the Administration must give preference to the international conventional regulation.

Along these lines, the most widespread jurisprudential and doctrinal interpretation in Spain is that treaties have infra-constitutional rank. We can reach this conclusion from a consistent interpretation of articles 95 and 96 of the Constitution and Article 27.2 of the Organic Law of the Constitutional Court (LOTC)<sup>29</sup>. In this sense, Article 27 c) of the LOTC indicates that the Constitutional Court «guarantees the primacy of the Constitution and determines the conformity or non-conformity therewith» of international treaties. Article 39.1 of the aforesaid LOTC details the effects of declaring unconstitutional the provisions of a treaty following an action or a question of unconstitutionality, to wit: «Where the judgment declares the unconstitutionality, it shall also declare invalid the contested provisions and, where appropriate, any other provisions of the same law, regulation or enactment having the force of law to which it must be extended by association or consequence».

The unconstitutionality of a treaty may be due to formal or material contradictions with the Constitution. Obviously, the declaration of nullity of the treaty or its provisions in Spanish law does not imply, *per se*, its international nullity, but it will erase from the domestic legal system the international norm declared unconstitutional. It will then be up to the Spanish State to: a) reform the Constitution with a view to its compliance with the internationally enforceable treaty, or b) modify the treaty as established in Article 96 of the Constitution, that is, in accordance with the procedures that International Law stipulates for this purpose. In order to avoid this complicated situation, the Spanish legal system has provided for a specific action before the Constitutional Court to determine its validity *prior to the conclusion of the treaty*. This is the *a priori* control of constitutionality, regulated in Article 95 of the Spanish Constitution, which provides that: «The conclusion of any international treaty containing stipulations contrary to the Constitution shall require prior

---

<sup>29</sup> *Boletín Oficial del Estado* n. 311 n. 157, July 2, 1985.

Constitutional amendment. 2. The Government, or either of the Houses, may request the Constitutional Court to declare whether or not there is a contradiction»<sup>30</sup>. The first paragraph of this article presupposes that, in Spanish law, the Constitution prevails over any other internal legislation, since it prohibits the conclusion of international treaties contrary to the Constitution. Therefore, if the Government, or any of the Houses, doubts whether a given international treaty is compatible with the Constitution, they may raise a question of constitutionality with retroactive effect. The Constitutional Court specified the final meaning of this article in its Declaration of July 1, 1992, through which it would introduce an exception. Only in the case indicated in Article 10.2 of the Constitution do the treaties ratified by Spain (and the Universal Declaration of Human Rights of 1948) gain a certain constitutional rank as an interpretative guideline for the fundamental rights recognized in the Spanish Constitution: «The principles relating to the fundamental rights and liberties recognized by the Constitution shall be interpreted in conformity with the Universal Declaration of Human Rights and the international treaties and agreements thereon ratified by Spain»<sup>31</sup>.

Beyond the hierarchy recognized to international treaties, case law has it that a treaty, once published, is directly applicable to individuals. That is to say, they do not require any normative development to generate rights and obligations. In fact, in accordance with Articles 1.5 of the Spanish Civil Code and 96 of the Spanish Constitution, the mere publication of the treaty makes it potentially fully applicable by a judge. The decision of the Administrative Courtroom of the Supreme Court of May 19, 1983 (RJ, 1983, No. 2497) recognizes that treaties can have effects at the level of individuals. In this case, the State Attorney had filed a motion to vacate a judgment demanding the refund of certain fees charged by the City Hall of Valencia to the College of Germany. The ruling thus challenged was based on the application of the Agreement between Spain and the Federal Republic of Germany to avoid double taxation and prevent tax evasion in matters of Income Tax and Property Tax. Against the argument presented by the State Attorney that the Agreement needed legislative development, the Supreme Court found

---

<sup>30</sup> Original in Spanish.

<sup>31</sup> *Ibidem*.



that «it must be understood that the treaty validly concluded between Spain and the Federal Republic of Germany herein examined is directly applicable as per its simple publication in the Official State Gazette, without the need for further developments». The only possible objection to such case law is its generalizing nature. We must bear in mind that numerous international treaties validly embraced by Spain and published in the Official State Gazette do not create subjective rights and obligations in the legal sphere of individuals, requiring subsequent regulatory developments.

As regards the hierarchy of customary law in the Spanish legal system, it is pertinent to say that it has no more value than that recognized by the Civil Code, i.e. a residual value. However, there are two major exceptions: a) Article 96 of the Constitution appears to confer constitutional rank to «the general rules of international law» related to the amendment, suspension and repeal of international treaties. And b) Article 21.2 of the Organic Law of Judicial Power, which includes a general exception in favor of customary law in «the assumption of immunity to jurisdiction and execution established by the rules of Public International Law»<sup>32</sup>.

In this connection, the case law of the Supreme Court and the Constitutional Court is interesting. The former (the Supreme Court) delivered a Judgment on March 6, 1982, by virtue of which it recognized that, in matters of jurisdictional immunity, customary law could directly limit the Spanish rules on the international legal jurisdiction. Likewise, in its Judgment of June 13, 1991, the Court found that «there is a rule of general international law which compels all sovereign States to recognize in their domestic law the right of access to the courts of law for foreign nationals who are related to it». On its end, the Constitutional Court has confirmed this statement with respect to customary law on matters of immunity. In its Judgment 107/1992 of July 1, 1992, the Constitutional Court<sup>33</sup> stated as a general postulate that the regime of immunities of the foreign State – of an unequivocal customary nature – is not contrary to the Constitution (right to effective judicial protection, Article 24). Judgment 292/1994, also on the immunity of foreign States, and Judgment 237/2005 on the principle of universal jurisdiction and the

---

<sup>32</sup> Original in Spanish.

<sup>33</sup> *Boletín Oficial del Estado* n. 177, July 24, 1992.

competence of Spanish courts to try the crimes of genocide, terrorism and torture committed in Guatemala, further confirmed this ruling.

5. Spain has in place a decentralized territorial model known as the Autonomous State or State of the Autonomous Regions. This formula is an intermediate solution between the federal State and the unitary State. On the one hand, it has the features of a unitary State, since there is a single sovereign people (the Spanish people) from whom all the powers of the State emanate (Article 1.2). Nonetheless, it is close to a federal State to the extent that it has a structure based on infra-state political entities with their own legislative capacity, namely the Autonomous Communities. Unlike the federate States, the Autonomous Communities are devoid of constituent power. In other words, they have “autonomy”, but not “sovereignty”, since their existence is determined by the provisions of Article 2 of the Constitution, according to which «The Constitution is based on the indissoluble unity of the Spanish nation, the common and indivisible country of all Spaniards; it recognizes and guarantees the right to autonomy of the nationalities and regions of which it is composed, and the solidarity amongst them all»<sup>34</sup>. Under the protection of the Constitution, seventeen Autonomous Communities were constituted for the management of their respective interests that exercise the powers enshrined in their respective Statutes of Autonomy.

In accordance with the provisions of the Constitution, the State has exclusive competence over international relations. The Government directs domestic and foreign policy and exercises executive and statutory authority<sup>35</sup>. The constitutional text does not refer to the Autonomous Communities (decentralized entities) when it comes to regulating the process of concluding treaties. Therefore, they lack *ius ad tractatum*. However, several Autonomous Communities (AACC) have used their Statutes of Autonomy to claim for themselves a role in the negotiations to enter treaties. In this respect, part of the Spanish doctrine claims to have *ius contrahendi* at the autonomous level that allows the Communities to enter into some types of agreements or arrangements – especially administrative ones – with foreign public entities – including States – subject to certain

---

<sup>34</sup> Original in Spanish.

<sup>35</sup> Articles 149-1-3 and 97 of the Constitution.

conditions<sup>36</sup>. This approach becomes formal under basic reasoning: the conclusion of treaties containing stipulations regarding the competences of the Autonomous Communities without their participation would reduce their regulatory power to a mere executive role. For this reason, the State should use its capacity, bestowed by the Constitution, to transfer or delegate the corresponding powers appertaining to it<sup>37</sup>.

In practice, the Autonomous Communities have a certain role in the negotiation of international treaties in cooperation with the central organs of the State. In this regard, Professor Dr. Remiro Brotons has classified them into five groups: a) the Autonomous Communities entitled to propose the negotiation of certain treaties and to receive information on those that affect certain matters (Catalonia, the Basque Country, Andalusia, Asturias, and Aragon); b) those entitled to urge negotiation (Galicia, Cantabria, Castilla-La Mancha, Extremadura, the Balearic Islands and Castilla-León); c) those entitled to request the negotiation of certain treaties (Galicia, Cantabria, Castilla-La Mancha, Extremadura, the Balearic Islands and Castilla-León); d) those entitled to information (Murcia, Canary Islands, Navarre and Madrid) and e) those whose Statutes say nothing in this connection (Rioja and Comunidad Valenciana)<sup>38</sup>.

Then again, beyond the doctrinal classification, in the Statutes of Autonomy we find two types of clauses related to international treaties: *information* clauses and *request* clauses. The Statute of the Basque Country – the first to be published – established that the autonomous government would be informed of the *concluding* of treaties affecting matters of its particular interest<sup>39</sup>. Similar provisions appear in the Statutes of Catalonia, Andalusia, Asturias, the Canary Islands, Navarre and Madrid<sup>40</sup>. However, none of them determines *when* such information is to be provided. The expression “*matters of particular interest*” used by some Statutes of Autonomy deserves

---

<sup>36</sup> M. PÉREZ GONZÁLEZ, *Acción de las Comunidades Autónomas en el exterior y su participación en la celebración de tratados por España*, in *La celebración de tratados internacionales por España, problemas actuales*, Madrid, 1990, 137, 128 y 131.

<sup>37</sup> Article 150-2 of the Constitution.

<sup>38</sup> A. REMIRO BROTONS, *Derecho Internacional*, Madrid, 1997, 211-212.

<sup>39</sup> Article 20-5 of the Statute of Autonomy of the Basque Country, approved as per Organic Law 3/1979 of December 18. In *Boletín Oficial del Estado* n. 306 of December 22, 1979.

<sup>40</sup> The text of the provisions of the Statute of Autonomy about international treaties appears in the work cited in footnote 36.

criticism. A broad interpretation of this expression would result in almost all treaties being of interest to the Communities. For this reason, the specialized doctrine defends a restrictive interpretation of the obligation to inform and the notion of “interest” referred to in the statutes. A broad interpretation of these expressions could hinder the negotiation of a treaty. In any case, the *information* must be provided after the negotiation has been completed. Otherwise, the necessary “discretion” that must prevail in any negotiation process could be compromised. In this connection, the International Legal Advisor's Office (AIJ) of the Ministry of Foreign Affairs (MAE) issued a report in 1981 to safeguard the general interests of the State and those of the Autonomous Communities. In this report, it established that the Government should provide extensive and meaningful information to the Autonomous Community when the latter has a genuine interest in the subject of the negotiation. In this case, according to the AJI, representatives of the Autonomous Community should be included in the national negotiating delegation<sup>41</sup>.

One of the most decentralized Autonomous Communities is the Basque Country. Its statute envisages the possibility of requesting the central government to conclude treaties that will make it possible to establish cultural relations with the States where such territories like and communities reside, with a view to safeguarding and promoting the Basque language Euskera<sup>42</sup>. Parallel provisions appear in the Statutes of Catalonia in relation to the Catalan language<sup>43</sup>, of Galicia with the Galician language<sup>44</sup> and of Andalusia concerning the States with which it maintains particular cultural or historical links<sup>45</sup>. The latter Statute also provides for the possibility of urging the central government to conclude international treaties with countries receiving Andalusian emigrants. Other Statutes include the possibility of urging the Spanish Government to enter into agreements with States home to citizens of their respective communities (Asturians, Cantabrians, Murcians...). None of these cases provides for the direct participation

---

<sup>41</sup> Informe de la *Asesoría Jurídica Internacional* n. 3.767, 8 de junio de 1981, sobre “*Facultades de las Comunidades Autónomas en materia de tratados*”.

<sup>42</sup> Article 6-5 of the Statute of the Basque Country.

<sup>43</sup> Article 27-4 of the Statute of Autonomy of Catalonia, approved by Organic Law 4/1979 of December 18, in *Boletín Oficial del Estado* n. 306 of December 22, 1979.

<sup>44</sup> Article 35-3 of the Statute of Autonomy of Galicia, approved by Organic Law 1/1981 of April 6, in *Boletín Oficial del Estado* n. 101 of April 28, 1981.

<sup>45</sup> Article 23-5 of the Statute of Autonomy of Andalusia, approved by Organic Law 3/1981 of December 30, in *Boletín Oficial del Estado* n. 9 of January 11, 1982.

of autonomous representatives in the conclusion of the treaties, since their negotiation is the responsibility of the central Government. The power of the autonomous body is limited in these cases to a petition, without this implying any subsequent obligation on the part of the central government, which will use its full powers to decide whether it will initiate the first phase of the conclusion of treaties<sup>46</sup>.

Another issue that has given rise to plenty of debate about the doctrine is that of the “parallel diplomacy” carried out by some Autonomous Communities at the international level. One of the most noticeable is that of Catalonia, whose Parliament – shortly after the adoption of the Act on State Foreign Action and the Foreign Service<sup>47</sup> – passed an autonomous law (Law on Foreign Action and Relations with the European Union) granting full authority to the autonomous government (the *Govern*) in matters of foreign affairs. This law recognized the *Generalitat*’s power to direct, execute and coordinate foreign action. In this way, the autonomous law allowed the autonomous government to enter into international administrative agreements with any subject of international law, thus dismissing the obligation to inform the central government prior to their conclusion, as required by national law. According to this autonomous regulation, the *Generalitat* could request information from the central Government on the negotiation of treaties relating to matters within its competence or of its interest and submit the observations it deems appropriate, as well as request the conclusion of treaties<sup>48</sup>. The Government filed a motion before the Constitutional Court, which overturned, through Judgment 28/2016 of December 22<sup>49</sup>, several of the provisions of the said autonomous law for being unconstitutional<sup>50</sup>. Catalonia has not been the only rebellious Community: the Basque Statute provides that no treaty may affect the powers and jurisdiction of the Basque Country «except by means of the procedure of Article 152-2 of the Constitution»<sup>51</sup>. That is to say,

---

<sup>46</sup> J. GONZÁLEZ CAMPOS, L.I. SÁNCHEZ, M.P. ANDRÉS, *Curso de Derecho Internacional Público*, Madrid, 1992, 146-147.

<sup>47</sup> Act n. 2 of 25 March 2014 on the Spanish External Action Service. *Boletín Oficial del Estado* n. 74, March 26, 2014.

<sup>48</sup> Articles 1, 7 and 18 of the Act n. 16 of 4 December 2014 of External Action and Relations with the European Union, in *Boletín Oficial del Estado* n. 309, December 23, 2014.

<sup>49</sup> *Boletín Oficial del Estado* n. 23, January 27, 2017.

<sup>50</sup> J.A. YTURRIAGA, *Diplomacia paralela de la Generalitat de Catalunya*, in *Nuevas facetas de política española*, Madrid, 2021, 196-197.

<sup>51</sup> Article 20-3 of the Statute of the Basque Country.

through a statutory reform. Experts on this subject like Professor Araceli Mangas<sup>52</sup> or the jurist García de Enterría<sup>53</sup> have referred to this clause as being of dubious constitutionality.

As we have seen, Law 25/2014 on Treaties and other International Agreements grants a number of rights to the Autonomous Communities, including the right to request the central Government to negotiate treaties on matters of their competence or interest. In this regard, the central Government will report on the negotiation, whereas the Autonomous Communities may submit observations to the MAE<sup>54</sup>. In like manner, according to said law, the Autonomous Communities may enter into *international administrative agreements* as part of an international treaty and into *non-regulatory international agreements* where they are subject to matters of their competence and under the conditions established by Law. The drafts of these agreements must be forwarded to *Ministerio de Asuntos Exteriores* before their signature for approval of and report on their legal nature<sup>55</sup>. The first of the previously mentioned agreements (*international administrative agreements*) have the same effect as international treaties, but their conclusion corresponds to public administration bodies or entities where there is formal and material coverage of its subject matter in a previous treaty, and they are generally of a technical nature. These *international administrative agreements* must be submitted to the MAE for assessment of their legal nature and to the Ministry of Finance for a report on the existence of budgetary allocation in the event that they entail economic commitments. The signatories will have the autonomy to decide on the procedure to be followed, on condition that the provisions of the parent treaty are respected. Nevertheless, as in the case of international treaties, they must be published in the *Boletín Oficial del Estado*<sup>56</sup>.

A non-normative international agreement (NNIA), also known as a *Memorandum of Understanding* (MOU), will not create legal

---

<sup>52</sup> A. MANGAS, *Cuestiones de Derecho Internacional Público en la Constitución Española de 1978*, in *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid*, 1980, 160.

<sup>53</sup> E. GARCÍA DE ENTERRÍA (dir.), *La distribución de las competencias entre el poder central y las autonomías territoriales en el Derecho Comparado y en la Constitución Española (Estudio preliminar)*, Madrid, 1980, 31.

<sup>54</sup> Articles 49, 50 and 51 of the Law on Treaties.

<sup>55</sup> Articles 52 and 53 of the Law on Treaties.

<sup>56</sup> Articles 2-b), 38, 39, 40 and 41-3 of the Law on Treaties.

obligations or generate international liability in case of non-compliance. A characteristic feature of this type of agreement is that it contains statements of intentions or sets political, technical or logistical commitments, but *it does not constitute a source of international obligations, nor is it governed by international law*. Therefore, they are not likely to make the State internationally liable in the event of non-compliance, although they are subject to *bona fide* requirements and pave the way for a kind of political or moral obligation and possible to consequences in cases of non-compliance. Nor can they serve in any way whatsoever to amend the provisions of a prior international treaty. We must not overlook the fact that, despite the aforementioned absence of international legal obligations, a misuse of the NNIA could conceal in some cases an intention to evade the parliamentary formalities required by Articles 93 and 94.1 of the Constitution<sup>57</sup>. These steps are similar to those of international administrative agreements, except that the reference to the “Kingdom of Spain” must be included together with the mention of the signatory and appear in the “*ad hoc*” registry established by the MAE<sup>58</sup>. In this respect, the conclusion of NNIA by the Autonomous Communities is fully in accordance with the case law of the Constitutional Court<sup>59</sup> and with the exclusive competence of the State to take measures designed to regulate and coordinate the activities with external projection of the Autonomous Communities<sup>60</sup>.

6. As is well known, when a State makes an international commitment through a human rights treaty, it assumes an obligation to comply with its provisions, that is, to take the necessary measures to formalize in its domestic law full respect for the rights and freedoms recognized in the treaty. These obligations, qualified as behavioral, are legally binding, but their indefinite content and deadlines make it difficult for State bodies to implement them. This occurs despite the provisions of Article 10.2 of the Spanish Constitution, according to

---

<sup>57</sup> For more information on this topic, see J.A. GONZÁLEZ VEGA, *¿Tratados ocultos? Sobre ciertas manifestaciones de la acción concertada “no convencional” en el marco de las competencias “reservadas” a los tratados internacionales*, in S. TORRES BERNÁRDEZ (coord.), *El Derecho internacional en el mundo multipolar del siglo XXI. Obra homenaje al profesor Luis Ignacio Sánchez Rodríguez*, Madrid, 2013, 75-101.

<sup>58</sup> Articles 2-c), 43, 46 and 47 of the Law on Treaties.

<sup>59</sup> Judgement of Constitutional Court (*Sentencia del Tribunal Constitucional*, STC) 165/1994 de 26 de mayo, FJ 6; STC 31/2010 de 28 de junio, FJ 114.

<sup>60</sup> Article 149.1.3 of the Spanish Constitution.

which the organs of the State (all of them) “shall” use the international treaties ratified by Spain as “interpretative elements” of the rights and freedoms recognized in the Constitution. However, the issue becomes complicated when an international treaty on human rights or one of its Protocols creates international bodies (Committees) empowered to issue reports or general comments on the rights and liberties regulated in the treaty. This is especially the case when these committees are competent to rule on complaints, communications or claims from individuals or legal entities who are subject to the jurisdiction of the States parties and consider that their rights have been violated.

In these cases, the Spanish courts and State administration bodies must use the international treaties ratified by Spain as interpretative elements of rights and liberties, as well as the clarifications and specifications made by the competent Committees through their reports and opinions. Article 10.2 of the current Spanish Constitution should suffice as a specific legal basis for its decisions in this regard, but there is jurisprudential support in addition to the constitutional support. Breaking away from prior jurisprudential practice, Supreme Court Judgment 1263/2018 of July 17 has understood that treaties on human rights, in particular those that create international control bodies, are part of domestic law<sup>61</sup>. This judgment has great historical value, since it is the first time that the binding legal nature of an opinion of a United Nations Committee is recognized and its compliance demanded. Given the absence of national mechanisms that facilitate the implementation of opinions issued by these committees, the Supreme Court chose to grant the Committee's opinion itself sufficient legal weight to compensate victims of human rights violations. Although this judgment became a landmark, its influence on future jurisprudence remains uncertain.

7. International law does not enshrine the absolute prevalence of international law over domestic law. Their relationship is much more subtle, as it admits the autonomy of States to decide how their domestic law will integrate and enforce international legal norms. Pursuant to the classic doctrine of dualism versus monism, it is safe to say that the Spanish legal system responds to the scheme of direct reception or monist model in matters of international law. According

---

<sup>61</sup> C. GUTIÉRREZ ESPADA, *La aplicación en España de los dictámenes de Comités internacionales: la STS 1263/2018, un importante punto de inflexión*, in *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2018, 836-851.



to the fundamental rule, treaties become part of the Spanish legal system once they are published, without the need for a rule of transposition or reception by the legislature. Once this requirement is met, treaties have precedence over laws, but not over the Constitution. This formula differs from the solutions of the dualist systems, in which international treaties are linked to domestic law by an act of transposition through a national law.

Within this framework, the Spanish Constitution has enshrined both the “infraconstitutional” and the “supralegal” nature of international treaties, as we can conclude from a harmonious interpretation of Articles 95 and 96 of the Spanish Constitution and Article 27.2 of the LOTC. Nowhere in the constitutional text does it say anything about the manner of reception and hierarchy of customary law in Spanish domestic law. The latter, in principle, seems to have no more value than that granted by the Civil Code, that is to say, a residual value. However, there are two major exceptions: «the general rules of international law» about the amendment, suspension and repeal of international treaties (enshrined in the Constitution) and the international rules about immunity from jurisdiction and execution established by public international law, recognized by the jurisprudence of the Constitutional Court.

On the other hand, the provisions of the 1969 Vienna Convention (which to this day are also customary in nature and part of Spanish law) are directly applicable to the processes of conclusion of treaties in Spain. Domestic law integrated these provisions through Decree 801/1972 of March 24, 1972 on the regulation of the activity of the State Administration in matters of international treaties. This provision, in force until 2014, was superseded and amended by Law 25/2014 of November 27 on Treaties and other International Agreements, which regulates international treaties as the main legal instrument to articulate the will of the Spanish State to assume and fulfill its legal obligations. It also regulates two other types of international agreements of great relevance in practice and in which the Autonomous Communities actively participate: administrative international agreements (concluded by public administrations organs or entities formally and materially protected by a prior treaty) and non-normative international agreements, which are conducive to neither legal obligations nor international liability in the event of non-compliance.

The Spanish Constitution, the case law of the Constitutional Court, and Law 25/2014 configure a national legislative framework in matters of international agreements that seeks a balance between the exclusive competence of the State to set foreign policy and the competences of the Autonomous Communities to undertake foreign action. Despite the international dimension of the latter, the central government plays the leading role in foreign policy and international relations. In this context, the Autonomous Communities may participate or intervene in international treaties insofar as they affect matters of their competence or interest. Such participation translates into the right to be informed by the central Government of the acts of conclusion of these treaties, as well as the right to urge the conclusion of future treaties.

As regards the acts of international organizations to which Spain is a party, there is no express regulation on their application in domestic law. For this reason, the provisions of Articles 96 of the Spanish Constitution and 1.5 of the Spanish Civil Code must be understood as applicable. This means that they will become binding on Spain as soon as they come into effect at international level and after their official publication, either in the *Boletín Oficial del Estado* or in another officially recognized bulletin. We could reach a similar conclusion if we consider the opinions and reports of the UN Human Rights Committees. Nothing is said in Spanish legislation about their mandatory nature or legal effects. The jurisprudence of the Spanish courts has been reluctant to grant them any value other than interpretative or hermeneutic. However, the Supreme Court has made it possible to consider them mandatory as per Judgment 1263/2018, even if its value is still limited nowadays. In this connection, it would be desirable that Spain should follow the usual practices of other neighboring Member States, which are much more respectful of the recommendations of the international committees. In order for this to succeed, it would be advisable to reform Organic Law 7/2015 of July 21, of the Judicial Power to extend the action of review by the Supreme Court to the decisions and recommendations of the United Nations Committees.

## ABSTRACT

*Relationship Between International Law and Domestic Law:  
A Critical Analysis of the Spanish Legal System in the  
Light of the Monist Theory*

Monist theories share the central idea that international law and domestic law form a common body of law. A proper analysis of the forms of integration of international law into domestic law must start from the differences between the sources of international law. The aim of this paper is a critical analysis of the relationship between international law (both conventional and customary) and the Spanish domestic law in the light of the monist theory. The international dimension of the Autonomous Communities will also be considered in this paper.



## VERSO UN NUOVO ASSETTO INTERNAZIONALE SUL PIANO ECONOMICO-FINANZIARIO: LA POSIZIONE DELLA SANTA SEDE

RAFFAELE COPPOLA – CARMELA VENTRELLA\*

SOMMARIO: 1. Per una rinnovata visione del concetto di “forza del diritto”. – 2. La Lettera Enciclica *Laudato si’* e il discorso di Papa Francesco all’ONU. – 3. L’azione attuale della Santa Sede. – 4. Approfondimento della problematica sul versante internazionale. – 5. I fondi-avvoltoio e le prospettive di soluzione dell’*impasse*. – 6. La Santa Sede e i PVS alle Nazioni Unite per il debito e lo sradicamento della povertà.

1. San Giovanni Paolo II asseriva, nell’Enciclica *Sollicitudo rei socialis*, che lo sviluppo integrale e la collaborazione dei popoli esigono che venga istituito un piano superiore di ordinamento internazionale di tipo sussidiario per il governo della globalizzazione<sup>1</sup>, i cui effetti, non raramente perversi, sono amplificati dalle interrelazioni planetarie e posti ancor più in risalto dalla drammatica crisi economica, che attualmente viviamo, travolgendo tanto i Paesi poveri quanto quelli un tempo definiti ricchi<sup>2</sup>.

Alcuni precisi criteri etici vengono indicati da Benedetto XVI quale fondamento di un’ autorità politica mondiale, non necessariamente identificabile (*come traguardo finale*) nell’Organizzazione delle Nazioni Unite, in cui riponeva grande fiducia San Giovanni XXIII<sup>3</sup>.

---

\* I paragrafi 1, 2, 3, 4 sono stati scritti da Carmela Ventrella; i paragrafi 5, 6 da Raffaele Coppola. Il contributo è anche destinato agli studi in onore di Patrick Valdrini, professore emerito di Diritto canonico (Parigi/Roma/Napoli).

<sup>1</sup> Cfr. GIOVANNI PAOLO II, Lettera Enciclica *Sollicitudo rei socialis*, 30 dicembre 1987, n. 43.

<sup>2</sup> Sul rapporto fra correnti neoliberiste, disuguaglianze e fattori di squilibrio economico-sociale specie con riguardo al caso italiano cfr. P. MADDALENA, *Il territorio bene comune degli italiani – Proprietà collettiva, proprietà privata e interesse pubblico*, Roma, 2014; ID., *Gli inganni della finanza – Come svelarli, come difendersene*, Roma, 2016; ID., *La rivoluzione costituzionale – Alla riconquista della proprietà pubblica*, Reggio Emilia, 2020.

<sup>3</sup> Cfr. GIOVANNI XXIII, Lettera Enciclica *Pacem in terris*, 11 aprile 1963, n. 75. Sulla modernità del suo pensiero Cfr. V.V. ALBERTI (a cura di), *Il concetto di pace – Attualità della Pacem in Terris nel 50° anniversario (1963-2013)*, Città del Vaticano, 2013. Tale documento

Di tale organismo, nato dopo la II Guerra mondiale, si avverte infatti l'urgenza di un' incisiva riforma per realizzare pienamente il principio di responsabilità nella protezione, nonché al fine, secondo l'opinione di chi scrive, di attribuire alle Nazioni più povere una voce efficace nelle decisioni comuni. Desideriamo porre l'accento sugli sconvolgenti problemi legati all'inadeguatezza del quadro giuridico del "debito", che continuano ad affliggere, *annientando il diritto alla vita*, segnatamente i Paesi dell'Africa sub-sahariana insieme con altri fortemente indebitati del Sud del mondo, come la stessa Argentina, che ci ha donato Papa Francesco. Egli continua a invocare ad alta voce e con cognizione di causa, destando la commozione delle genti, il modello di una «Chiesa povera e per i poveri»<sup>4</sup>.

Tali richiamati criteri, «etici piuttosto che strutturali»<sup>5</sup>, sono innanzitutto la sussidiarietà, caposaldo della dottrina sociale della Chiesa cattolica, il quale suggerisce che ogni entità partecipi *effettivamente* alle decisioni di suo interesse; l'attuazione di un ordine sociale conforme all'ordine morale; infine il raccordo tra sfera morale e sociale, tra politica e sfera economica e civile, che, come prospettato dallo Statuto delle Nazioni Unite, significa abbattimento del primato del mercato sulla politica attraverso una sempre più vera, cioè democratica, vita civile.

Ma quali sono i compiti, gli obiettivi di un'autentica autorità politica mondiale, che si proponga di realizzare una giustizia sociale degna di tale nome? La *Caritas in Veritate*, al par. 67, pone davanti ai nostri occhi sei grandi sfide, le quali non possono non essere riproposte che in una versione, per quanto possibile, fedele al testo originale: promozione del governo dell'economia mondiale, che implichi decisive riforme, oltre che nelle Nazioni Unite, pure nelle istituzioni finanziarie internazionali (Banca mondiale, Fondo monetario internazio-

---

magisteriale ebbe vasta risonanza a livello planetario, tanto da esser pubblicato anche in *Rivista di diritto internazionale*, 1963, 317 ss. Sugli apporti del "testamento spirituale" di Giovanni XXIII alla crescita del diritto internazionale cfr. in particolare lo studio sempre attuale di U. VILLANI, *La Pacem in terris e il diritto internazionale*, in *La Società*, 2003, 253 ss.

<sup>4</sup> Questa tensione ha trovato il suo punto più elevato nel 2017 con l'istituzione e la celebrazione della prima "Giornata mondiale dei poveri", indetta al termine del Giubileo della Misericordia e da tenersi nella XXXIII domenica del tempo ordinario. Per una disamina riguardante il pensiero e l'azione di Papa Francesco nella soggetta materia, che ritorna molto frequentemente nel suo magistero, cfr. i vari numeri degli ultimi otto anni de *La Civiltà Cattolica*, che ha seguito il suo Pontificato in tutti i suoi principali momenti, a partire dall'inizio (il 13 marzo 2013), con l'articolo di G. GHIRLANDA, *Il ministero petrino*, 2021, 549-563.

<sup>5</sup> M. CZERNY, *Crisi e governance internazionale. Verso un mondo inteso come comunità di comunità*, in *Aggiornamenti sociali*, 2011, 101.

le, Organizzazione mondiale del commercio); risanamento delle economie colpite dalla crisi; prevenzione dei peggioramenti e dei conseguenti, maggiori squilibri; realizzazione di un opportuno (*graduale*) disarmo integrale, della sicurezza alimentare, nonché della pace; garanzia della salvaguardia dell'ambiente, cristianamente del Creato; regolamentazione dei flussi migratori attraverso l'istituzione di un'apposita Agenzia mondiale.

Tale *governance* internazionale, pur temperata dal principio di sussidiarietà, per dimostrarsi davvero efficace dovrà essere dotata di autentica autorità, cioè essere regolata dal diritto, secondo la genuina tradizione della teologia morale; dovrà favorire lo svolgimento dei poteri pubblici delle singole Comunità politiche, nonché l'azione dei rispettivi cittadini e dei corpi intermedi in un'ottica di solidarietà; dovrà essere indirizzata al raggiungimento del bene comune; dovrà impegnarsi nella realizzazione di un autentico sviluppo umano integrale, ispirato ai valori della "carità nella verità"; dovrà essere da tutti riconosciuta e godere di effettivo potere per garantire a ciascuno la sicurezza, l'osservanza della giustizia e il rispetto dei diritti; dovrà, infine, essere munita della facoltà di far rispettare dalle parti le proprie deliberazioni al pari delle misure coordinate, adottate dai diversi fori internazionali<sup>6</sup>.

Come operatori del diritto non possiamo non rilevare che, senza tutto ciò, oltre a uno svuotamento o un appiattimento del diritto internazionale, continuerà a registrarsi il consolidamento dell'equilibrio di poteri tra i più forti: non più, dunque, la prevalenza o l'incidenza della «forza del diritto» sebbene quella del «diritto della forza»<sup>7</sup>, che ci riporterebbe a un passato e a un presente dominati dall'ingiustizia e dall'iniquità.

Ancora alcuni ragguagli sulla *governance*, qui oggetto di studio e di riflessione. Se la teoria cattolica della *publica auctoritas universalis* non comporta necessariamente la sua identificazione con l'Organizzazione delle Nazioni Unite, almeno in una prospettiva a lungo termine (come abbiamo detto), l'unica riforma possibile consiste o consisterebbe nel mettere gradualmente da parte «l'ostracismo circa l'idea della sua evoluzione verso un organismo o organismi superstatuali,

---

<sup>6</sup> Cfr. BENEDETTO XVI, Lettera Enciclica *Caritas in Veritate*, 29 giugno 2009, n. 67.

<sup>7</sup> Cfr. B. ESPOSITO, *Giovanni Paolo II "defensor iuris": un magistero in difesa della forza del diritto contro il diritto della forza*, in A. LOIODICE, M. VARI (a cura di), *Giovanni Paolo II le vie della giustizia – Itinerari per il terzo millennio*, Roma, 2003, 223-226.

che lascia alle spalle il sistema della cooperazione organizzata fra Stati sovrani», attualmente in piena crisi non solo d'identità<sup>8</sup>.

2. Nelle more della pubblicazione di un articolo di uno degli autori del presente contributo<sup>9</sup> ha visto la luce la Lettera Enciclica di Papa Francesco sulla cura della Casa comune, dal titolo suggestivo *Laudato si'*, di chiara matrice francescana. Essa non si sofferma esclusivamente sui problemi climatici e ambientali, di cui più comunemente si parla, ma entra nel merito di una “ecologia umana” e “sociale”, delle molteplici disuguaglianze, insistendo su giustizia e modelli alternativi di sviluppo per far percepire, attraverso il Creato, «la grandezza e l'amore di Dio» insieme con la sua «relazione profonda con ogni creatura»<sup>10</sup>.

Vi è per la prima volta, in un documento pontificio di così grande portata, un esplicito richiamo al debito “estero” dei Paesi poveri, con una «sferzata fortissima al Nord del mondo» quando Egli lo contrappone perspicuamente al debito “ecologico” perché, mentre il primo si dice trasformato in uno strumento (aggiungeremmo “iniquo”) di controllo da parte dei Paesi ricchi, quelli poveri, che sono in cima ai nostri interessi di studiosi da molti anni, «continuano ad alimentare lo sviluppo dei Paesi più ricchi a prezzo del loro presente e del loro futuro. La terra dei poveri del Sud è ricca e poco inquinata, ma l'accesso alla proprietà dei beni e delle risorse per soddisfare le proprie necessità vitali è loro vietato da un sistema di rapporti commerciali e di proprietà strutturalmente perverso»<sup>11</sup>.

Successivamente il 25 settembre 2015, nel corso della visita alla sede dell'Organizzazione delle Nazioni Unite, è intervenuto l'atteso e famoso discorso di Papa Francesco, preso in esame dal contributo sopra citato. Segnaliamo le parti più direttamente attinenti ai temi trattati

<sup>8</sup> R. COPPOLA, *Elementi fondamentali della dottrina della “Terza Roma”. Riflessioni di un canonista*, in *Monitor Ecclesiasticus*, 2018, 545; per approfondimenti su questa teoria cfr. ID., *Dualità del potere e “publica auctoritas universalis”*, ivi, 2019, 421-437.

<sup>9</sup> Cfr. R. COPPOLA, *Etica cattolica, debito e giustizia sociale in vista di un nuovo assetto internazionale*, in *Studi in onore di Francesco Gabriele*, I, Bari, 2016, 375-386.

<sup>10</sup> Cfr., nel quadro del rapporto fra economia e Vangelo, A. TORNIELLI, G. GALEAZZI, *Papa Francesco questa economia uccide*, Milano, 2015, con un'intervista esclusiva al medesimo (ivi, 205-213) su capitalismo e giustizia sociale. Sulla lettera enciclica *Laudato si'* e il nuovo concetto di ecologia nel rinnovato dialogo “interdisciplinare”, cfr. pure C. VENTRELLA, *Alimentazione e diritto canonico: impurità, contagi e tecniche di prevenzione*, in *Cibo e ambiente. Manipolazioni e tutele nel diritto canonico*, Bari, 2015, 59 ss.

<sup>11</sup> FRANCESCO, Lettera Enciclica *Laudato si'*, con guida alla lettura di C. SIMONELLI, Milano, 2015, 18, 88-89.



nello stesso e nella versione italiana della Carta di Sant'Agata de' Goti, che risale al 1997<sup>12</sup>: l'esigenza di equità e di un'Autorità pubblica a competenza universale, che – nel senso chiarito – abbia l'ONU quale imprescindibile punto di riferimento; l'usura scaturente da iniqui sistemi creditizi; la sovranità del diritto e la definizione di giustizia; la riaffermazione dei diritti umani, specialmente dei più deboli e degli esclusi; la drammaticità della situazione con responsabilità propria e di ognuno di noi; la tutela del diritto alla vita con riguardo alle pratiche commerciali e finanziarie<sup>13</sup>.

Il Santo Padre parlava nel Palazzo di vetro di New York, in apertura della seduta programmata, come Pontefice della Chiesa universale e massima autorità morale al di sopra, a parere di chi scrive, di tale Organismo e di tutte le sue derivazioni. Non poteva quindi proporre direttamente all'Assemblea, facendola propria, la richiesta d'intervento della Corte internazionale di giustizia, di un parere consultivo in vista della auspicabile, ma ancora lontana ricostruzione del quadro giuridico del debito (fra le righe nella storica Carta), ma si ha fiducia che, sulla base di questo grande discorso, sia possibile giungere al risultato agognato in tempi più vicini del previsto attraverso sollecitazioni *ad hoc*, mediate dalla Segreteria di Stato, dal Governo italiano e dalla rappresentanza della Santa Sede all'ONU, di cui la medesima è osservatore permanente.

Il traguardo finale rimane infatti sempre, per i redattori della Carta e per quanti «aspirano a soluzioni urgenti ed efficaci», il parere consultivo della Corte, nonostante l'insuccesso di quello richiestole e *ottenuto* il 9 luglio 2004 a proposito del “muro”, costruito dagli israeliani nei territori palestinesi occupati, di cui è stata dichiarata da oltre un quindicennio l'illiceità, per la quale ci siamo strenuamente battuti<sup>14</sup>.

Il dato che il parere della Corte internazionale di giustizia sia privo formalmente di efficacia vincolante nulla toglie invero al suo peso sul piano giuridico, su quello etico e al suo valore di indirizzo per gli

---

<sup>12</sup> Cfr. *Charte de Sant'Agata dei Goti. Déclaration sur usure et dette internationale* (1997), *Collection Systèmes juridiques de la Méditerranée*, Textes 1, Paris, 2009, nonché in *Studia Moralia*, 1998, 285-308.

<sup>13</sup> Cfr. FRANCESCO, *Incontro con i membri dell'Assemblea generale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite – Discorso del Santo Padre*, 25 settembre 2015, [www.vatican.va/content/francesco/it/speeches/2015/september/documents/papa-francesco\\_20150925\\_onu-visita.html](http://www.vatican.va/content/francesco/it/speeches/2015/september/documents/papa-francesco_20150925_onu-visita.html).

<sup>14</sup> Cfr. più estesamente R. COPPOLA, *Chiesa Cattolica, libertà religiosa e pace nel mondo*, in *Studi in onore di Vincenzo Starace*, III, Napoli, 2008, 1805-1818.

Stati<sup>15</sup>, nonché per gli Organismi finanziari, con ricadute sulla c.d. finanza “ombra” e nell’ambito della necessaria, sempre più impellente dichiarazione di vigenza del complesso di principi e di diritti, cogenti, risultanti segnatamente dalla menzionata Carta di Sant’Agata de’ Goti e da alcune successive risoluzioni dell’Assemblea generale delle Nazioni Unite.

Come affermava San Giovanni Paolo II, lo sviluppo deve assicurare e rispettare «i diritti umani, personali e sociali, economici e politici, inclusi i diritti delle Nazioni e dei popoli»<sup>16</sup>. Non dev’essere orientato verso l’appropriazione crescente di pochi (specie delle *élites* finanziarie), mentre la libertà d’impresa e di mercato non può essere «al di sopra del rispetto dell’ambiente, poiché chi ne possiede una parte è solo per amministrarla a beneficio di tutti»<sup>17</sup>.

3. Proprio in questa direzione sempre più si rivolge, se non andiamo errati, l’azione odierna della Santa Sede a livello multilaterale, non senza tener conto delle limitazioni scaturenti dal ruolo richiamato, cioè di semplice osservatore, che la medesima intende conservare perché tiene alla salvaguardia della propria indipendenza e diversità nei confronti degli Stati e alla propria connotazione di autorità religiosa (e morale) *super partes*. Il Santo Padre è, comunque, l’*unica* fra le autorità religiose esistenti a esercitare un’influenza diretta sulla politica mondiale<sup>18</sup>, come abbiamo potuto ricavare dal menzionato discorso di New York del settembre 2015, dal significativo cerimoniale, dal silenzioso ascolto e dalla compenetrazione che hanno accompagnato le parole del Papa. Con tutto ciò, è necessario rivedere alcune pregresse affermazioni, tese in qualche modo a dilatare i contenuti della partecipazione della Santa Sede ai lavori delle Nazioni Unite, fermo comunque il suo incontrovertibile ruolo sul piano internazionale.

Infatti, se essa ha diritto di iscrizione nella lista degli oratori, di fare interventi e rettifiche, di ricevere comunicazioni in ordine alle sessioni e al lavoro dell’Assemblea generale e di tutte le conferenze internazionali convocate sotto gli auspici di detta Assemblea, di sollevare mozioni di procedura, di essere co-sponsor con riguardo a proget-

<sup>15</sup> Cfr. U. VILLANI, *La funzione consultiva della Corte Internazionale di Giustizia*, in R. COPPOLA (a cura di), *Contro l’usurocrazia. Debito e disuguaglianze*, in *Diritto@Storia*, 2018, [www.dirittoestoria.it/16/usurocrazia.htm](http://www.dirittoestoria.it/16/usurocrazia.htm), nonché in questa *Rivista*, 2019, 39-53.

<sup>16</sup> GIOVANNI PAOLO II, Lettera Enciclica *Sollicitudo rei socialis*, 30 dicembre 1987, n. 33.

<sup>17</sup> FRANCESCO, Lettera Enciclica *Fratelli tutti*, 3 ottobre 2020, n. 122.

<sup>18</sup> Cfr. F. MARGIOTTA BROGLIO, *Premessa* a G. BARBERINI, *Chiesa e Santa Sede nell’ordinamento internazionale – Esame delle norme canoniche*, Torino, 2003, X.

ti di risoluzioni e decisioni che fanno riferimento alla Santa Sede, non ha il diritto di voto o di presentare candidati, né di effettuare proposte dirette alla Plenaria, cioè progetti di risoluzione di competenza degli Stati membri<sup>19</sup>. Come quello appunto concernente, per essere più precisi, l'avvio della procedura per la richiesta di parere alla Corte internazionale di giustizia dell'Aja circa la coerenza fra le regole internazionali che disciplinano il debito estero dei Paesi in via di sviluppo (ma oggi si potrebbe far riferimento al debito *sic et simpliciter*) e il quadro dei principi generali del diritto e dei diritti dell'uomo e dei popoli, ove s'intenda far leva sull'esplicito tenore dell'art. 7 della l. n. 209 del 2000, approvata quasi all'unanimità dal Parlamento italiano, nonché frutto di un movimento d'opinione e di pensiero, al quale ci onoriamo di appartenere insieme con non pochi e qualificati studiosi anche fuori dell'ambito nazionale.

Pure in un non lontano passato, a quanto è dato sapere, la questione ebbe a ottenere l'attenzione della Santa Sede, non in vista di una proposta diretta, ma quando si sperava che alcuni Paesi, come il Venezuela, l'Ecuador e il Brasile, fossero in procinto di presentare un analogo progetto di delibera fino al punto che la Segreteria di Stato, secondo dati di cui siamo venuti a conoscenza nel 2016, avrebbe dato incarico al Nunzio Osservatore dinanzi alle Nazioni Unite di cercare di ottenere l'appoggio di un maggior numero possibile di Stati membri, in modo da poter contare sulla maggioranza della metà più uno dei voti degli stessi, necessaria per una richiesta di parere consultivo alla Corte internazionale di giustizia.

Non poco tempo è trascorso da quei giorni, altri passi sono stati compiuti con il Governo italiano, specie con il Governo Gentiloni e il primo Governo Conte, mentre sul tema del debito dei Paesi poveri sembrava fosse scesa la coltre del silenzio, perdurante ancor oggi con il Governo Draghi e la promettente Presidenza Biden. Dopo che la voce di Papa Francesco si è fatta sentire alta nella nominata Enciclica e davanti all'Assemblea generale delle Nazioni Unite in favore delle vittime della "usurocrazia" (un Papa a tratti forse diplomatico, ma mai "accomodante", né "generico ed elusivo"), sorge tuttavia con fondamento la speranza che tale voce e i posteriori interventi possano costituire un incentivo "decisivo" perché, finalmente, prosperi e si attui il lungimirante progetto di richiesta di parere consultivo. Occorre crederci e continuare a sostenere la necessità, oltre che l'urgenza, di riaf-

---

<sup>19</sup> Assemblea generale, risoluzione 58/314 del 1° giugno 2003.

fermazione di quei principi fondamentali trascendenti l'area occidentale, che sono altresì fonte del diritto internazionale (secondo l'art. 38, par. 1, lett. c, dello Statuto della Corte), espressi nella sunnominata e citata Carta di Sant'Agata de' Goti, che ha fatto il giro del mondo, ottenendo ovunque consensi, non esclusi gli Stati Uniti e, naturalmente, Russia e Cina<sup>20</sup>.

4. L'approfondimento della problematica consente d'indirizzare l'attenzione, nella prospettiva o nel quadro di riferimento di un'Autorità pubblica a competenza universale e quanto meno di una Banca centrale e mondiale<sup>21</sup>, sui punti di contatto e di divergenza esistenti fra la Carta di Sant'Agata de' Goti e alcune deliberazioni dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite, che non esauriscono la tematica, immediatamente antecedenti al discorso del Papa a New York. Esse portano nuovamente alla ribalta la *quaestio* del debito dal punto di vista tecnico-giuridico e rappresentano, specialmente la n. 69/319 del 10 settembre 2015, un prezioso tentativo d'introdurre il regno della legge in un settore, quello del debito estero, tradizionalmente a lato del puro gioco di forze tra gli Stati e altre entità potenti che agiscono a livello internazionale, anche se spesso non sono dotate di personalità su questo piano<sup>22</sup>.

Mentre contro le previsioni non vi sono state sostanziali novità dopo la 70<sup>a</sup> sessione dell'Assemblea generale su alcune questioni di politica macroeconomica, con un approccio propedeutico alla sostenibilità del debito estero e allo sviluppo<sup>23</sup>, lungo tale via potrebbe dipanarsi produttivamente l'azione promozionale dell'Italia e della Santa Sede, attraverso le loro accreditate diplomazie, nel senso di estendere a queste deliberazioni delle Nazioni Unite, generalmente non considerate vincolanti, la proposta di richiesta di parere alla Corte internazio-

---

<sup>20</sup> Circa il rilievo per la diplomazia ecclesiastica di queste lontane aree del mondo Cfr. R. COPPOLA, *Aeternum Foedus e Terza Roma – Nel quadro del contributo della Santa Sede al bene dell'umanità*, in *L'Osservatore Romano*, 24 agosto 2021, 4.

<sup>21</sup> Cfr. PONTIFICIO CONSIGLIO DELLA GIUSTIZIA E DELLA PACE, *Per una riforma del sistema finanziario e monetario internazionale nella prospettiva di un'autorità pubblica a competenza universale*, Città del Vaticano, 2011, [www.vatican.va/roman\\_curia/pontifical\\_councils/justpeace/documents/rc\\_pc\\_justpeace\\_doc\\_20111024\\_nota\\_it.html](http://www.vatican.va/roman_curia/pontifical_councils/justpeace/documents/rc_pc_justpeace_doc_20111024_nota_it.html).

<sup>22</sup> Cfr. *Symposium of CASS Forum & Twelfth International Law Forum "Global Governance and International Rule of Law"*, Pechino, 31 ottobre-1° novembre 2015: intervento di Fabio Marcelli sui principi giuridici internazionali applicabili al debito estero (manoscritto dell'A.).

<sup>23</sup> Assemblea generale, risoluzione 70/190 del 22 dicembre 2015.

nale di giustizia, con l'obiettivo di rafforzarne il valore effettivo sul versante dell'enunciazione del diritto internazionale vigente nel settore di cui è parola.

Nel primo approccio dell'Assemblea generale sul debito estero, su cui intendiamo richiamare l'attenzione, si sottolinea il particolare rilievo di una tempestiva, efficace, completa e duratura soluzione dei problemi del debito dei Paesi poveri per favorire l'espansione della propria autonomia economica e la crescita<sup>24</sup>. Nella successiva risoluzione, adottata nuovamente dall'Assemblea generale ONU dieci giorni dopo, dal titolo suggestivo «Verso l'istituzione di un quadro giuridico multilaterale per i processi di ristrutturazione del debito sovrano» (in inglese nell'originale), viene deciso di costituire un Comitato *ad hoc*, aperto a tutti gli Stati membri e a tutti gli osservatori delle Nazioni Unite (quindi anche alla Santa Sede), per elaborare attraverso un processo di negoziati intergovernativi il quadro su designato allo scopo, tra l'altro, di aumentare l'efficienza, la stabilità e la prevedibilità del sistema finanziario internazionale e di raggiungere insieme una crescita economica duratura, inclusiva ed equa, unitamente con lo sviluppo sostenibile, valutate le circostanze e le priorità nazionali<sup>25</sup>.

5. Tralasciamo altre deliberazioni anche successive (importanti i richiami al principio di buona fede) per soffermarci sulla risoluzione 69/319, adottata dall'Assemblea generale il 10 settembre 2015 (proprio alla vigilia della visita del Papa), sui principi applicabili ai processi di ristrutturazione del “debito sovrano”, con cui ci si riferisce alle obbligazioni vendute dallo Stato ad altri Paesi o alla liquidità “presa in prestito” da questi ultimi per soddisfare la spesa pubblica. In una fase iniziale si era pensato che la risoluzione in oggetto si collocasse esattamente agli antipodi della Carta di Sant'Agata de' Goti: essa infatti si occupa, nel suo nucleo essenziale e originario, della penosa condizione ingenerata dal debito nei Paesi poveri del Sud del mondo o, se si vuole, in quelli più deboli; la prima, invece, si preoccupa del debito “sovrano” per stabilire i termini migliori per realizzare la *par condicio creditorum*, senza preoccuparsi più di tanto (era parso) della condizione dei debitori, con eccezione di un punto (il n. 8), peraltro molto importante, in cui si richiamano espressamente la crescita economica, lo sviluppo sostenibile e il rispetto dei diritti umani.

---

<sup>24</sup> Assemblea generale, risoluzione 69/207 del 19 dicembre 2014.

<sup>25</sup> Assemblea generale, risoluzione 69/247 del 29 dicembre 2014.

Poi abbiamo compreso – e lo si crede ancor oggi – che nella risoluzione 69/319 si trova, specialmente al punto 9, la risposta al problema dei *Vulture Funds*, il quale costituisce da tempo uno degli aspetti più ardui del problema del debito estero. I fondi avvoltoio (come in modo colorito suggerisce il loro nome, ricorrendo alla metafora degli avvoltoi, che volano intorno a un animale malato, in attesa che muoia per divorare la carogna) sono fondi comuni, essenzialmente americani, protesi, anzi specializzati a investire su società miseramente fallite. Il rischio, chiaramente, è molto alto ma, se il fondo riesce a risollevare o a salvare la società con il pagamento dei debiti e la rivitalizzazione dell'attività produttiva, i profitti che possono ricavarsi sono ancora più grandi.

Fa da contraltare, come si accennava, il richiamato punto 9 della risoluzione in parola dove, salvo ulteriori aggiornamenti sui quali si continua a insistere (in tema di buona fede, trasparenza, imparzialità, equità, rispetto della sovranità, legittimità, sostenibilità), è stabilito che l'espressione «maggiore ristrutturazione» implica che gli accordi per la ristrutturazione del debito sovrano, che siano approvati da una maggioranza qualificata dei creditori di uno Stato, non devono essere colpiti, messi in pericolo e comunque impediti da altri Stati o da una minoranza non rappresentativa dei creditori, i quali devono rispettare le decisioni assunte dalla maggioranza, mentre gli Stati dovrebbero essere incoraggiati a includere clausole di azione collettiva nel loro debito sovrano<sup>26</sup>.

Ci sono dunque ampiamente i presupposti per un'azione congiunta, valorizzata nell'ultima fase del Governo Gentiloni, che può essere ripresa dal cattolicissimo Draghi e incontrare il favore della Santa Sede, come sempre avvenuto quando si è trattato di difendere i più deboli. Al gruppo di lavoro che finora ha operato – aperto allo studio, al monitoraggio e al confronto in merito alla mai sopita questione del debito sotto l'egida della Segreteria di Stato – non dovrebbero mancare i contatti, quantunque indiretti, con i Nunzi Apostolici presso le Nazioni Unite, specialmente in New York e a Ginevra, inoltre con il nuovo Dicastero per il Servizio dello Sviluppo Umano Integrale, erede del Pontificio Consiglio della Giustizia e della Pace, che è stato nel passato il principale punto di riferimento, per questa materia, a norma della Costituzione sulla Curia Romana *Pastor Bonus* (articoli 142-144).

---

<sup>26</sup> Assemblea generale, risoluzione 69/319 del 10 settembre 2015.

Il debito di tutti gli Stati sta crescendo. Cresce in particolare quello verso i privati, i quali costituiscono il tipo di creditori più pericoloso e complesso. Crescono altresì i debiti degli Stati verso le banche. La questione si fa ancor più grave per il rallentamento dell'economia mondiale a seguito della pandemia da Covid-19, per le guerre e per il crollo del prezzo di alcune materie prime di *export*, soprattutto del petrolio<sup>27</sup>. In poco tempo il mondo potrebbe trovarsi in una situazione, per limitarci al debito estero dei Paesi poveri, peggiore di quella precedente al 1997, quando iniziò la campagna di condono del debito del Giubileo del 2000.

Riteneva Mons. Osvaldo Neves de Almeida, il quale ha seguito prima del collocamento a riposo i nostri lavori dalla Segreteria di Stato, che il parere consultivo della Corte internazionale di giustizia, ove si giunga felicemente a conseguirlo, costituirebbe il punto di raccordo di un'azione comune sul piano internazionale che avrebbe il suggello del diritto positivo al livello più alto, oltre a rappresentare un essenziale punto di riferimento "etico" e, in un certo senso, di "diritto naturale". Nella misura in cui lo si possa redigere in modo giusto, potrebbe indirizzare inoltre verso una vera riforma degli Organismi multilaterali finanziari.

Tuttavia, il predetto parere consultivo è solo il primo vero passo verso la soluzione degli smisurati problemi del debito. Occorrono per il mutamento che prospettiamo altre e numerose condizioni, fra cui veramente fondamentali gli accordi di stabilizzazione dei termini di interscambio, il trasferimento di tecnologie adeguate, vantaggi commerciali e internazionali per i Paesi più poveri, affinché possano crearsi posti di lavoro in patria e, finalmente, un sistema di credito flessibile, in cui gli interessi e la restituzione del capitale siano collegati all'andamento della produzione totale del Paese debitore e all'efficacia della distribuzione del suo reddito. Occorre assolutamente affrontare la corruzione riscontrata in alcuni Paesi del Sud del mondo secondo l'aureo principio di Sant'Alfonso Maria de' Liguori, per il quale la restituzione delle somme mutate dev'essere imputata ai governanti corrotti finché sono in vita. Dunque, anche quando non siano sostituiti a seguito di regolari elezioni, ma di prese di potere di fatto o

---

<sup>27</sup> Cfr. Congregazione per la dottrina della fede, Dicastero per il servizio dello sviluppo umano integrale, *Oeconomicae et pecuniariae quaestiones – Considerazioni per un discernimento etico circa alcuni aspetti dell'attuale sistema economico-finanziario*, 17 maggio 2018, [www.vatican.va/roman\\_curia/congregations/cfaith/documents/rc\\_con\\_cfaith\\_doc\\_20180106\\_oeconomicae-et-pecuniariae\\_it.html](http://www.vatican.va/roman_curia/congregations/cfaith/documents/rc_con_cfaith_doc_20180106_oeconomicae-et-pecuniariae_it.html).

rivoluzionarie. Pure chi ha prestato incautamente deve risentirne, mai il popolo innocente<sup>28</sup>.

È questa la dottrina tradizionale della Chiesa cattolica, come si può constatare fin dalla *Gaudium et Spes* e, soprattutto, dall'Enciclica di Paolo VI *Populorum Progressio*<sup>29</sup>. Occorre non dimenticare un documento pontificio poco diffuso, in gran parte ignorato, nel quale San Giovanni Paolo II, oltre a condannare esplicitamente il “neoliberalismo”, include fra i peccati sociali (direi fra i delitti) che gridano vendetta al cospetto di Dio gli elevati interessi applicati al debito dei Paesi poveri, fino a giungere all'anatocismo<sup>30</sup>, anche se attualmente in genere si presta a tasso zero, suscitando altri problemi sul piano dell'urgenza di dar rilievo all'eccessiva onerosità, iniziale e sopravvenuta, su cui insistono la Carta di Sant'Agata de' Goti e il documento di cui si parlerà nel paragrafo successivo.

Principalmente, negli attuali frangenti, va fatta luce sui molti lati oscuri della finanza mondiale, sulle reali responsabilità del dirompente e pernicioso disordine globale, che postula senza mezzi termini un nuovo assetto internazionale e, con esso, quella autorità pubblica a competenza universale, sganciata dai centri trasversali di potere, occulti o in qualche modo manifesti, l'unica in grado di scongiurare guerre e rovine di ogni genere.

6. Diffondiamo volentieri, anche e non secondariamente attraverso gli scritti in onore di Patrick Valdrini, che abbiamo imparato ad apprezzare fin dal Congresso di Parigi della *Consociatio Internationalis Studio Iuris Canonici Promovendo*, un non recente ma sempre attuale documento messo a disposizione del Santo Padre Francesco, della Segreteria di Stato, del Pontificio Consiglio “Iustitia et Pax”, inoltre del Governo italiano, con il quale in un certo senso si aggiorna la Carta di Sant'Agata de' Goti, più volte menzionata<sup>31</sup>. Il fondamento di entrambi i documenti risiede su alcune irrinunciabili istanze etico-giuridiche, quali l'universale destinazione dei beni della terra, la prio-

---

<sup>28</sup> Cfr. S. ALFONSO, *Theologia moralis*, Editio nova a cura di Gaudè, Romae, 1907, 29 (lib. III, 756).

<sup>29</sup> Cfr. PAOLO VI, Lettera Enciclica *Populorum Progressio*, 26 marzo 1967, nn. 48-51 e 56-65.

<sup>30</sup> Cfr. GIOVANNI PAOLO II, Esortazione apostolica post-sinodale *Ecclesia in America*, 22 gennaio 1999, nn. 22-23/59-60, in cui il compianto Pontefice affronta in due importanti capitoli il dramma del debito estero.

<sup>31</sup> Cfr. nota 12.



rità del diritto alla vita, l'imprescindibile esigenza di equità, la valorizzazione dei diritti dei più deboli e dei più poveri.

Il testo del nuovo documento, dal titolo "La Santa Sede e i Paesi poveri alle Nazioni Unite – Osservazioni da un seminario romano", è stato formulato il 18 dicembre 2015 dopo un seminario di studio, organizzato annualmente in Campidoglio in forza di una deliberazione unanime del Consiglio Comunale di Roma (15 novembre 2007), per celebrare il "Giuramento della plebe al Monte Sacro e l'istituzione del Tribunato". Il 18 dicembre si era svolta presso l'Università di Roma "Tor Vergata" la seduta *Contro l'usura: dalla secessione della Plebe al Tribunale Internazionale*, che ha spinto gli organizzatori, Unità di ricerca "Giorgio La Pira" del CNR e Centro di studi giuridici latinoamericani di "Tor Vergata", con la collaborazione del Centro di Ricerca "Renato Baccari" del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Ateneo barese, a formulare le seguenti e importanti conclusioni.

Considerato:

a) che la povertà è determinata in gran parte dalla struttura usurocratica dell'economia planetaria;

b) che la speculazione finanziaria ha preso il sopravvento sull'economia reale, determinando la crescita del debito "aggregato" nei Paesi poveri o c.d. a rischio<sup>32</sup>;

c) che il crescente potere del "sistema bancario ombra" è in flagrante violazione dei diritti dell'uomo e dei popoli;

d) che le fonti private di credito, a prescindere da quelle pubbliche, sono responsabili della crescente finanziarizzazione del debito, sempre più a usura;

e) che il valore delle materie prime, nei Paesi del Sud del mondo, è condizionato dalla speculazione finanziaria, dalle fluttuazioni incontrollate dei mercati monetari e da regole del commercio internazionale sicuramente pregiudizievoli o addirittura inesistenti, in pratica da un mercato senza regole, cioè all'insegna della *deregulation*;

richiamandosi al magistero della Chiesa cattolica contro «l'imperialismo internazionale del denaro» (*Quadragesimo anno*, ripresa dalla *Populorum progressio*, n. 26), secondo le forme e i contenuti espressi dai Sommi Pontefici San Giovanni Paolo II, Benedetto XVI e France-

---

<sup>32</sup> Con l'espressione Paesi "a rischio" si è voluto intendere tutti quei Paesi (come la Grecia, la Spagna e la stessa Italia) travolti dall'espansione e dalla gravità della crisi finanziaria, che ha indotto Benedetto XVI, nella citata enciclica *Caritas in veritate* (nota 6), a rompere, in tema di povertà e di squilibri socio-economici, la rigida ripartizione fra Nord e Sud del mondo.

sco, in particolare da quest'ultimo nella Enciclica *Laudato si'* e nel discorso alle Nazioni Unite del 25 settembre 2015;

richiamandosi ai principi della *Carta di Sant'Agata de' Goti. Dichiarazione su usura e debito internazionale*, formulati secondo la grande tradizione del diritto romano e del diritto canonico, per la quale *l'usura pecuniae in fructu non est* (*Digesta Iustiniani* 50, 16, 121): tradizione seguita nella *Theologia Moralis* di Sant'Alfonso Maria de' Liguori (Libro III), ove è evidente l'uso dell'antica giurisprudenza e legislazione anche per le pene agli usurai, colpiti da *infamia* (cf. *Codex Iustinianus* 2, 11, 20; 4, 32);

in base:

- ai Documenti del Pontificio Consiglio della Giustizia e della Pace "Al servizio della Comunità umana: un approccio etico al debito internazionale" (1986) e "Per una riforma del sistema finanziario e monetario internazionale nella prospettiva di un'Autorità pubblica a competenza universale" (2011);

- ai voti unanimi del Parlamento Latinoamericano e delle Conferenze interparlamentari Europa-America Latina;

- alla Legge n. 209/2000 della Repubblica Italiana (art. 7);

- agli orientamenti e disposizioni concernenti il debito rinvenibili nei seguenti documenti delle Nazioni Unite: III Conferenza internazionale sui finanziamenti allo sviluppo (Addis Abeba, 15-16 luglio 2015); The 2030 Agenda for Sustainable Development (risoluzione 70/01, 25 settembre 2015) e principalmente le risoluzioni 69/207, 69/247, 69/319, adottate dall'Assemblea generale (19 e 29 dicembre 2014, 10 settembre 2015);

chiedono che, con il sostegno sempre più incisivo della Santa Sede e anche di Governi dei Paesi coinvolti nella grave crisi economico-finanziaria mondiale, l'Assemblea generale delle Nazioni Unite giunga a formulare l'auspicata richiesta di parere alla Corte internazionale di giustizia dell'Aja sui principi e sulle regole applicabili al debito internazionale, nonché al debito pubblico e privato, al fine della rimozione delle cause delle perduranti violazioni dei principi generali del diritto e dei diritti dell'uomo e dei popoli, cogenti, come risultanti specialmente dalla menzionata Carta di Sant'Agata de' Goti e dalle citate risoluzioni dell'Assemblea generale<sup>33</sup>.

---

<sup>33</sup> Cfr. R. COPPOLA, A. TOMA, *Il muro del debito fra ONU e Corte Internazionale di Giustizia*, in A. DE LELLIS (a cura di), *Il muro invisibile – Come demolire la narrazione del debito*, Roma, 2017, 223-226.

Chiudiamo rammentando, come provano le significative condivisioni che proprio in questi giorni stiamo ricevendo dall'America Latina, in particolare dalla Rete di Cattedre universitarie, Istituzioni e Personalità impegnate nello studio del debito pubblico e dall'Istituto latino-americano del *Ombudsman – Defensorías del Pueblo* di Buenos Aires, che siamo sempre più in compagnia nel sostenere che, attraverso questi principi e dette considerazioni, si risolverebbe l'intero problema della macrousa e della finanziarizzazione dell'economia mondiale, con inevitabili ricadute sul mantenimento delle guerre e sull'economia della pace.

Al di là delle specifiche risoluzioni sopra ricordate e in precedenza anche commentate, l'Assemblea generale delle Nazioni Unite, attraverso altre e varie risoluzioni dei primi decenni del secolo XXI ha ripetutamente sottolineato la priorità dello sradicamento della povertà (come si proponeva il compianto Presidente Aldo Moro, grande figura di riferimento in Italia e specialmente negli Stati Uniti)<sup>34</sup>, nonché l'esigenza di raggiungere gli essenziali traguardi di sviluppo sostenibile al fine della promozione della pace a livello planetario. Ha altresì ritenuto che le difficoltà di ripiano o di restituzione del debito estero dei Paesi in via di sviluppo da una parte aumentano la povertà di questi disgraziati Paesi e, dall'altra, producono effetti di ricaduta a livello generale non sono sul piano della sicurezza, data la constatazione del susseguirsi di crisi economiche cicliche, ivi comprese e di notevole peso le ultime fasi di quelle legate al debito, accresciutesi a seguito della pandemia da Covid-19, a cui si è fatto riferimento.

Considerata l'estensione del fenomeno debitorio per la dilagante incidenza della finanza speculativa<sup>35</sup>, tutti gli altri Paesi potrebbero trarne beneficio per la ragione che non consente una restrizione nel campo di operatività dei diritti, una volta riconosciuti per i PVS<sup>36</sup>. Sacche notevoli e preoccupanti di povertà si riscontrano sempre più pure nei Paesi del Nord del mondo e specialmente in alcuni più deboli, a torto o a ragione un tempo definiti ricchi.

---

<sup>34</sup> Cfr. R. COPPOLA, *Aldo Moro o della "perfezione" del politico cristiano – Pagine sparse e metodologia*, in E.M. LAVORÀNO (a cura di), *La figura cristiana e politica di Aldo Moro*, Barletta, 2020, 35-38.

<sup>35</sup> Lo riconosce il medesimo, autorevole B. BADRÉ nel volume impossibile e forse "visionario" *E se la finanza salvasse il mondo?*, Milano, 2019, su cui torneremo in un prossimo futuro.

<sup>36</sup> Cfr. R. COPPOLA, *Debito e disuguaglianze nel panorama geopolitico*, in R. COPPOLA (a cura di), *Contro l'usurocrazia. Debito e disuguaglianze*, cit.

## ABSTRACT

*Towards a New International Economic-Financial Structure:  
The Role of the Holy See*

It is hard to summarise a contribution that is linked to other previous works on the serious issue of debt and its implications. The Holy See's position on the possibility of a new international economic and financial order is based on a renewed vision of the concept of 'force of law' which, in this area, means enhancing the value of multilateral Organisms, in particular the United Nations. However, the Catholic doctrine of a *publica auctoritas universalis* is not necessarily identifiable, as a final goal, with this Organisation. This is the standpoint of all the Roman Pontiffs, from John XXIII to Benedict XVI and Francis. With particular regard to the debt of poor countries, the Holy See supports the efforts of some renowned jurists who, given the continuing economic and financial crisis at a global level, hope that the General Assembly of the United Nations will come to formulate the much hoped-for request for a consultative opinion to the International Court of Justice on the principles and rules applicable to international debt, as well as to public and private debt. Although legitimate debt must be honoured, nonetheless it is not possible to ignore the usurocratic structure of the planetary economy, which is responsible for the exponential growth of poverty worldwide. The objective is to remove the causes of the continuing violations of the general principles of law as well as human and peoples' rights, which are cogent, as resulting especially from the Charter of Sant'Agata de' Goti – Declaration on Usury and International Debt (1997) and important Resolutions of the General Assembly itself, first and foremost Resolution 69/319 of September 10<sup>th</sup>, 2015, on "Basic Principles on Sovereign Debt Restructuring Processes".

# THE 2021 IMF ALLOCATION OF SPECIAL DRAWING RIGHTS: OPPORTUNITIES AND LEGAL CONSTRAINTS\*

ANNAMARIA VITERBO

SUMMARY: 1. The IMF Special Drawing Rights: an introduction – 2. The 2021 allocation of SDRs: too little, too late, too unequal? – 3. Can developing countries use SDRs for fiscal purposes? – 4. Rechanneling SDRs to the benefit of vulnerable countries. – 4.1. Rechanneling SDRs to the IMF: something old, something new. – 4.2. Rechanneling SDRs to prescribed holders with a development mandate: a road worth exploring? – 4.3. Rechanneling SDRs to other entities: venturing into uncharted waters. – 5. What role for euro area countries? – 6. Conclusions.

1. Since the onset of the Covid-19 pandemic, the International Monetary Fund (IMF) has provided financial assistance to 87 countries for a total of around 117 billion USD<sup>1</sup>.

On top of that, on the 2<sup>nd</sup> of August 2021, the IMF Board of Governors approved an historical allocation of Special Drawing Rights (SDRs) equivalent to 650 billion USD.

The SDR is an international reserve asset that can be issued by the IMF whenever a long-term global need so requires, and which is backed by the members' obligations under the Articles of Agreement<sup>2</sup>.

The decision to create SDRs is taken by the IMF Board of Governors with a qualified majority of 85% of the total voting power. SDRs are then allocated to members participating in the SDR Department (currently, all the 190 IMF members) in proportion to their quotas<sup>3</sup>.

As a quick reminder, quotas are at the center of the IMF governance structure and reflect each member's relative position in

---

\* Paper written as part of the Centro Studi sul Federalismo's project, "For a European Union-African Union Plan on the New Allocation of the IMF SDRs", funded by the Italian Ministry of Foreign Affairs and International Cooperation.

<sup>1</sup> Data from [www.imf.org/en/Topics/imf-and-covid19/COVID-Lending-Tracker](http://www.imf.org/en/Topics/imf-and-covid19/COVID-Lending-Tracker).

<sup>2</sup> The power to issue SDRs was attributed to the IMF with the 1969 First Amendment to the Articles of Agreement. Pursuant to Art. XVIII, Section 1 of the IMF Articles, the issuance of SDRs should meet a «long-term global need to supplement existing reserve assets in a manner that will promote the attainment of the IMF's purposes and avoid economic stagnation and deflation, as well as excess demand and inflation in the world».

<sup>3</sup> See IMF Art. XV, Section 1 and Art. XVIII.

the world economy. Quotas determine each member's voting power, contribution to the IMF resources, access to financing and share in a general allocation of SDRs.

Once they receive their allocation, IMF member States can either: 1) hold SDRs to strengthen their international reserves and improve market access or 2) exchange them for 'freely usable currencies'<sup>4</sup> to diversify the composition of their international reserves, ease liquidity constraints and create room for additional spending<sup>5</sup>.

Furthermore, SDRs can be used in a set of authorized transactions between IMF members (e.g., to extend bilateral loans and to settle financial obligations) or to discharge obligations owed to the Fund (such as the repayment of loans and the payment for quota increases). Additional uses can be authorized by the Executive Board with a 70% qualified majority (Art. XIX, Section 2, let. c)<sup>6</sup>.

Notably, IMF members do not have to meet specific requirements to initially receive from the Fund their share of a general SDR allocation; they can exchange SDRs on the voluntary market (on which see below) even in the absence of a balance of payments need and without entering an IMF macroeconomic adjustment program; moreover, they are decoupled from any kind of conditionality or repayment obligation. In fact, SDRs do not have to be repurchased, do not have a maturity date and do not have a scheduled amortization plan.

SDR allocations thus provide each member with a supplementary, unconditional and almost costless reserve asset.

Actually, the only cost that receiving countries may incur relates to their use. When an IMF member exchanges part of its SDR allocation for hard currency, it will have to pay interest to the IMF on the balance between its cumulative SDR allocation and its SDR holdings (that is, on the shortfall). Conversely, when a member's SDR holdings rise above the amount allocated, it will receive from the IMF

---

<sup>4</sup> Pursuant to IMF Article XXX (f), 'freely usable currencies' are currencies that are widely used to make payments for international transactions and are widely traded in the principal exchange markets.

<sup>5</sup> The value of the SDR is calculated by the IMF on the basis of a weighted basket of currencies. Currently, the currencies in the SDR basket are the US dollar (with a weight of 41.73%), the euro (30.93%), the Chinese renminbi (10.92%), the Japanese yen (8.33%) and the British pound sterling (8.09%). The next review of the SDR valuation basket will be undertaken in 2022. See [www.imf.org/external/np/fin/data/rms\\_sdrv.aspx](http://www.imf.org/external/np/fin/data/rms_sdrv.aspx).

<sup>6</sup> On the additional uses of SDRs, see IMF, *Selected Decisions and Selected Documents of the IMF*, 2020, in particular those based on Art. XIX, Section 2 ([www.imf.org/en/Publications/Selected-Decisions/selected-decisions-list](http://www.imf.org/en/Publications/Selected-Decisions/selected-decisions-list)).

interest income on the excess<sup>7</sup>. As a result, SDRs do not add to a country sovereign debt if not in a negligible way.

The IMF Executive Board can also grant ‘prescribed holders’ the power to hold SDRs. Pursuant to IMF Art. XVII, Section 3, this decision requires an 85% majority of the total voting power.

Designated ‘prescribed holders’ may acquire and receive SDRs (e.g., as loan repayments)<sup>8</sup>, but they are not entitled to receive direct allocations from the Fund. Currently there are 15 prescribed holders: four central banks<sup>9</sup>, three intergovernmental monetary institutions<sup>10</sup> and eight development organizations<sup>11</sup>.

Needless to say, SDRs are not a form of currency as they may not be used as a means of payments by private entities or individuals.

IMF members can convert SDRs into hard currency in two different ways: a) on the so-called ‘voluntary market’ or b) through the ‘designation mechanism’.

a) Nowadays, the exchange of SDRs is either directly arranged between members and/or prescribed holders or facilitated by the Fund through Voluntary Trading Agreements (VTAs).

VTAs are bilateral arrangements between the Fund and a member country (or prescribed holder) under which the latter volunteer to buy or sell a capped amount of SDRs in exchange for specific currencies. In this case, the IMF acts as an intermediary, assigning purchase and sale requests among VTAs with a view to ensure their equitable distribution<sup>12</sup>.

---

<sup>7</sup> The SDR interest rate is currently very low: 0.05%. See [www.imf.org/external/np/fin/data/sdr\\_ir.aspx](http://www.imf.org/external/np/fin/data/sdr_ir.aspx), last visited 30 January 2022.

<sup>8</sup> See IMF, *Executive Board Decision n. 6467-(80/71)S*, 14 April 1980. This decision was adopted to give borrowing countries the possibility to use SDRs instead of hard currencies to reimburse MDBs loans, and therefore at their convenience.

<sup>9</sup> The European Central Bank, Bank of Central African States, Central Bank of West African States, and Eastern Caribbean Central Bank.

<sup>10</sup> The Bank for International Settlements, Latin American Reserve Fund, and Arab Monetary Fund.

<sup>11</sup> The African Development Bank, African Development Fund, Asian Development Bank, International Bank for Reconstruction and Development and the International Development Association, Islamic Development Bank, Nordic Investment Bank, and International Fund for Agricultural Development.

<sup>12</sup> A number of factors are taken into account by the Fund to assign sales and purchases. See IMF, *Annual Update on SDR Trading Operations*, October 2021, 13 ff., available at [www.imf.org/en/Publications/Policy-Papers/Issues/2021/10/26/Annual-Update-on-SDR-Trading-Operations-498096](http://www.imf.org/en/Publications/Policy-Papers/Issues/2021/10/26/Annual-Update-on-SDR-Trading-Operations-498096), last visited 30 January 2022.

At present, 33 countries and only one prescribed holder – the ECB – have a VTA in place<sup>13</sup>. This group includes most of the G20 countries, with the exception of Argentina, Brazil, India, Indonesia, Russia, South Africa and Turkey. None of the African or South American countries stands ready to participate in SDR transactions and, among BRICS, only China does<sup>14</sup>.

It has to be underlined that States participating in a VTA retain the right to refuse any request to exchange SDRs. This is the position adopted by the United States, which refrains from swapping SDRs for dollars to the benefit of countries «whose policies run counter to US interests»<sup>15</sup>, among which those targeted by its unilateral sanctions.

While the United States government is openly discouraging targeted States to circumvent or mitigate the effect of sanctions by exchanging SDRs for dollars, we expect the European Union to adopt the same stance even if in a less forthright manner. In particular, the refusal of an EU country to engage in an SDR transaction with a country affected by EU restrictive measures can be based on the *effet utile* principle, according to which an EU provision must be interpreted in a way that will not defeat its purpose.

b) The designation mechanism provided for by IMF Art. XIX, Section 5 guarantees the possibility to exchange SDRs to countries that cannot find a counterparty on the voluntary market.

In this case, contrary to what happens when SDRs are voluntary traded, the requesting country will have to demonstrate that it has a balance of payments need. The Fund will then designate the member with a strong external position that will be obliged to provide freely usable currencies to the requesting country.

---

<sup>13</sup> Before the 2021 general SDR allocation the following countries already had a VTA in place. In Asia and the Pacific: Australia, China, Japan, Korea, and New Zealand; in Europe: Austria, Belgium, Cyprus, Denmark, ECB, Finland, France, Germany, Greece, Ireland, Israel, Italy, Malta, The Netherlands, Norway, Portugal, Slovak Republic, Slovenia, Spain, Sweden, Switzerland, and the United Kingdom; in the Middle East and Central Asia: Saudi Arabia; in the Western Hemisphere: Canada, Chile, Mexico, and the United States. Lithuania and Oman entered into a VTA after the 2021 allocation. Other countries are likely to follow path.

<sup>14</sup> On 30 September 2021, the purchasing capacity under VTAs was of 234.1 billion SDRs. Some participants are however likely to increase their maximum purchasing capacity in the near future. Also, the IMF is encouraging other members to join the voluntary trading market.

<sup>15</sup> See US Department of the Treasury, *Fact Sheet: How an Allocation of International Monetary Fund Special Drawing Rights Will Support Low-Income Countries, the Global Economy, and the United States*, 1 April 2021, available at [home.treasury.gov/news/press-releases/jy0095](https://www.treasury.gov/news/press-releases/jy0095).



Even if no transaction under the designation mechanism has occurred since the voluntary market was established in the late 1980s<sup>16</sup>, it remains central to ensuring the SDR liquidity and to preserving its reserve asset character.

2. Despite their prominent features, the IMF has seldom exercised the power to issue SDRs and their role to date has been limited.

SDRs have been distributed to IMF members only four times before 2021.

The first two allocations were respectively made in the 1970-1972 period (while the par value system was still in operation) and in the 1979-1981 period (after the entry into force of the 1978 Second Amendment to the IMF Articles).

The third (special) and fourth (general) SDR allocations were approved in 2009 after being debated since the mid-1990s.

Already at the 1994 IMF-WB annual meeting, the IMF Managing Director Michel Camdessus put forward a proposal about a new *general* allocation of 36 billion SDRs to be approved together with a *special* allocation that was supposed to be distributed only among the 40 developing countries and economies in transition that had joined the Fund after 1981.

The IMF Articles, however, do not allow for selective allocations and the emission of SDRs needs to be justified by a long-term *global* need. The only way to overcome the legal requirement that SDRs be distributed in proportion to quotas is to amend the Articles of Agreement. Such a proposal was eventually put forward in 1997<sup>17</sup>, but the required majority of three fifths of the IMF members representing at least 85% of the total voting power could not be reached at that time.

In the aftermath of the global financial crisis, the Fund reconsidered the need for a general allocation of SDRs. It was advocated that, since membership in the Fund had further increased, a simultaneous selective and corrective allocation of SDRs to the benefit of those members that had never received SDRs was needed.

---

<sup>16</sup> The designation mechanism was used for the last time during the 1987 financial crisis when Austria, Denmark, the Netherlands and Sweden were required by the Fund to buy 12.5 million SDRs from Mexico.

<sup>17</sup> IMF, *Proposed Fourth Amendment of the Articles of Agreement 'Special One-Time Allocation of SDRs'*, Board of Governors Resolution No. 52-4, adopted on 23 September 1997, available at [www.imf.org/external/pubs/ft/history/2012/pdf/15a.pdf](http://www.imf.org/external/pubs/ft/history/2012/pdf/15a.pdf)

At long last, at that time the 1997 Amendment proposal eventually obtained the required qualified majority.

The Fourth Amendment to the IMF Articles entered into force in August 2009, allowing a ‘Special One-Time Allocation’ of 21.5 billion SDRs (about 33 billion USD). Soon afterwards, the IMF Board of Governors approved a new issuance of 161.2 billion SDRs, equivalent to 250 billion USD. Together, the 2009 general and special allocations raised the total of cumulative SDRs to 204.1 billion.

Since the outbreak of the COVID-19 pandemic in March 2020, civil society organizations started advocating the necessity of a new allocation of SDRs equivalent to 3 trillion USD, to help developing countries withstand the crisis<sup>18</sup>. In April 2021, however, the International Monetary and Financial Committee (IMFC) recommended a general SDR allocation of just 456.5 billion SDRs, equivalent to 650 billion USD.

This amount was determined mainly on political grounds. The US government is in fact authorized by the 1968 Special Drawing Rights Act<sup>19</sup> to vote in favor of SDR allocations up to a certain ceiling, which is currently set at 680 billion USD (at the current SDR/USD exchange rate)<sup>20</sup>. Beyond that threshold, the US Congress is called to authorize by law the US Governor to vote in favor of an SDR allocation at the IMF Board of Governors.

Under the Trump administration, Congress approval seemed impossible. Besides, a new Bill had been introduced before the House of Representatives to further strengthen congressional oversight on SDR allocations and to prevent the distribution of SDRs to States perpetrating genocide or sponsoring terrorism<sup>21</sup>.

---

<sup>18</sup> See the Open Letter to G20 Finance Ministers and the IMF for a quick special SDR allocation signed by more than 250 civil society organizations available at [www.latindadd.org/2021/02/12/civil-society-organizations-call-for-quick-special-drawing-rights-allocation](http://www.latindadd.org/2021/02/12/civil-society-organizations-call-for-quick-special-drawing-rights-allocation), last visited on 30 January 2022. See also, among others, K. GALLAGHER, J.A. OCAMPO, U. VOLZ, *Special Drawing Rights: International Monetary Support for Developing Countries in Times of the COVID-19 Crisis*, in *The Economists' Voice*, December 2020.

<sup>19</sup> United States, *Special Drawing Rights Act*, 22 C.F.R. §§ 286n -286u, 19 June 1968.

<sup>20</sup> This amount is calculated on the basis of the requirement established by the US Special Drawing Rights Act, Section 6, that cumulative allocations to the United States cannot «exceed an amount equal to the US quota in the Fund».

<sup>21</sup> 117<sup>th</sup> Congress (2021-2022), H.R.1568 - Special Drawing Rights Oversight Act of 2021, referred to the House Committee on Financial Services on 3 March 2021. The proposal did not get traction and it was shelved indefinitely.

Eventually, thanks to the support of the Biden administration, the IMF Board of Governors approved the new issuance on the 2<sup>nd</sup> of August 2021. Such decision requires in fact a qualified majority of 85% of the total voting power, with the United States holding 16.50%.

The general allocation of 456.5 billion SDRs (650 billion USD) is the fourth and the largest in history. Yet, the 2021 allocation was strongly criticized for being too late, too little, and too unequal.

*Too late.* The veto power of the United States and other political considerations led to a regrettable delay, in spite of the urgency and gravity of the situation, which were already apparent in the first months of 2020.

*Too little.* Even if in 2020 official development assistance (ODA) by member countries of the Development Assistance Committee (DAC) reached an all-time high of 161.2 billion USD<sup>22</sup>, UNCTAD estimates that, to avoid a new lost decade, developing countries need between 2 and 3 trillion USD<sup>23</sup>. Therefore, according to some critical voices, only a much larger allocation of SDRs would have provided enough support to developing countries to contrast the worst peacetime recession since the Great Depression<sup>24</sup>.

It is certainly true that more could have been done, but it should also be borne in mind that SDR allocations are only one part of the picture: the IMF itself, together with other international organizations, is involved in the global response to the COVID-19 pandemic providing its financial support to member countries.

*Too unequal.* The approved amount of 456.5 billion SDRs is insufficient to counterbalance the inequalities deriving from the fact that, as a result of the quota-based distribution criterion, wealthy countries will benefit the most.

High-income countries will receive an amount of SDRs equivalent to 438 billion USD (or about 67% of the allocation), more than half of which will go to G7 countries (283 billion USD). These countries do not need SDRs, as the SDR amount they received is only

---

<sup>22</sup> OECD, *COVID-19 Spending Helped to Lift Foreign Aid to an All-time High in 2020*, 13 April 2021, available at [www.oecd.org/dac/financing-sustainable-development/development-finance-data/ODA-2020-detailed-summary.pdf](http://www.oecd.org/dac/financing-sustainable-development/development-finance-data/ODA-2020-detailed-summary.pdf), last visited on 30 January 2022.

<sup>23</sup> See also UNCTAD, *Trade and Development Report 2021, From Recovery to Resilience: The Development Dimension*, July 2021.

<sup>24</sup> See, for instance, C. HOPE, *Special Drawing Rights: Saving the Global Economy and Bolstering Recovery in Pandemic Times*, EURODADD, 10 June 2021, available at [www.eurodad.org/special\\_drawing\\_rights\\_saving\\_the\\_global\\_economy\\_and\\_bolstering\\_recovery\\_in\\_pandemic\\_times](http://www.eurodad.org/special_drawing_rights_saving_the_global_economy_and_bolstering_recovery_in_pandemic_times), last visited on 30 January 2022.

a fraction of the additional liquidity their central banks have issued since 2020 by deploying exceptional and extraordinary monetary measures<sup>25</sup>.

Moreover, while developing countries (low and middle-income) will receive an amount of SDRs equivalent to 212 billion USD (or 32.6% of the allocation), low-income countries will obtain only the equivalent of 21 billion USD (or about 3.2% of the allocation)<sup>26</sup>.

To provide a telling comparison, in 2020 the debt burden of low-income countries increased by 12% to a record level of 860 billion USD and the combined debt stock of low and middle-income countries reached 8.7 trillion USD<sup>27</sup>.

On the 23<sup>rd</sup> of August 2021, SDRs were credited on the SDR account of IMF members in proportion to their quotas.

To date, however, Afghanistan<sup>28</sup> and Venezuela<sup>29</sup> have been barred from accessing and using their 2021 SDR allocations<sup>30</sup>. The same happened to other two countries for the 2009 allocation (Madagascar<sup>31</sup> and Honduras<sup>32</sup>).

This treatment does not amount to an ‘IMF sanction’, neither is it linked to multilateral sanctions imposed by the UN Security Council. Rather, it comes from the IMF longstanding practice in the matter of *government recognition*<sup>33</sup>. As a matter of fact, only recognition

---

<sup>25</sup> Reference is in particular made to the European Central Bank Pandemic Emergency Purchase Program (PEPP) and to the US Federal Reserve pandemic quantitative easing operations.

<sup>26</sup> Data from L. JENSEN, *An Unprecedented Opportunity to Boost Finance for Development*, UNDP Global Policy Network Brief, June 2021, 4, available at [www.undp.org/sites/g/files/zskgke326/files/2021-06/UNDP-DFS-An-Unprecedented-Opportunity-to-Boost-Finance-for-Development\\_0.pdf](http://www.undp.org/sites/g/files/zskgke326/files/2021-06/UNDP-DFS-An-Unprecedented-Opportunity-to-Boost-Finance-for-Development_0.pdf), last visited 30 January 2022.

<sup>27</sup> Data from World Bank, *International Debt Statistics 2022*, 11 October 2021, available at [openknowledge.worldbank.org/handle/10986/36289](https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/36289), last visited 30 January 2022.

<sup>28</sup> Because of the Taliban takeover in August 2021.

<sup>29</sup> Because of the contested legitimacy of the results of the presidential election of May 2018 between Nicolás Maduro and Juan Guaidó.

<sup>30</sup> See the *Transcript of IMF Press Briefing* of 16 September 2021, available at [www.imf.org/en/News/Articles/2021/09/16/tr091621-transcript-of-imf-press-briefing](http://www.imf.org/en/News/Articles/2021/09/16/tr091621-transcript-of-imf-press-briefing), as well as Reuters, *Guaidó Says Venezuela's Access to IMF SDRs to be Part of Political Talks*, 14 September 2021, [www.reuters.com/world/americas/guaido-says-venezuelas-access-imf-sdrs-be-part-political-talks-2021-09-14/](http://www.reuters.com/world/americas/guaido-says-venezuelas-access-imf-sdrs-be-part-political-talks-2021-09-14/), both last visited 30 January 2022.

<sup>31</sup> In 2009, the President fled the country, and a Transition Authority was formed; since then, the recognition issue was solved only in 2014 after new parliamentary elections. See, IMF, *Republic of Madagascar*, IMF Country Report n. 14/181, July 2014, 4.

<sup>32</sup> See IMF, *Transcript of a Press Briefing*, 10 September 2009, available at [www.imf.org/en/News/Articles/2015/09/28/04/54/tr091009](http://www.imf.org/en/News/Articles/2015/09/28/04/54/tr091009)

<sup>33</sup> See L. ARDITI, *The Role of Practice in International Organizations: The Case of Government Recognition by the International Monetary Fund*, in *International Organizations*

enables a new government to exercise the country's membership rights within the Fund.

On this issue, the IMF maintains that it is guided by the view of the «international community» (that is, the view of its members representing a majority of the total voting power)<sup>34</sup>. Therefore, «in the event that there is a lack of recognition, or lack of clarity regarding the recognition of a member's government», said government «would continue to not be able to use SDRs (including the newly allocated SDRs) pending resolution of the recognition issue»<sup>35</sup>.

The application of this practice remains however prone to subjectivity and creates results that are clearly highly contentious, as demonstrated by the fact that the 'treatment' reserved to Afghanistan and Venezuela was not applied to the government of Belarus. In this case, in a statement to press, an IMF spokesperson affirmed that «As is always the case, the IMF is guided by the international community, which continues to deal with the current administration as the government of Belarus»<sup>36</sup>. In fact, despite sanctions being imposed by the United States, the United Kingdom and the European Union to target Lukashenko's regime after the rigged presidential elections of August 2020, IMF members continue dealing with the Belarus government.

Besides, as mentioned above, none of the countries imposing such sanctions will agree to exchange SDRs into their own currency to the benefit of Belarus if requested to do so under their VTA, even if the IMF does not expressly acknowledge that the legitimacy of the Belarus government is denied by the international community.

3. Once they receive their SDR allocation, IMF members are free to decide how to use them. Among developing countries, some might decide to keep SDRs as reserves to enhance their creditworthiness and borrow at better terms or use them for crucial imports (vaccines included); others might prefer to exchange them for hard currency.

---

*Law Review*, 2019, 1-55; R. MUNDKUR, *Recognition of Governments in International Organizations, Including at the International Monetary Fund*, in IMF, *Current Developments in Monetary and Financial Law*, Vol. 4, 2005, 77 ff.

<sup>34</sup> For instance, on Venezuela, see among others IMF, *Transcript of IMF Press Briefing*, 7 March 2019, available at [www.imf.org/en/News/Articles/2019/03/07/tr03072019-transcript-of-imf-press-briefing](http://www.imf.org/en/News/Articles/2019/03/07/tr03072019-transcript-of-imf-press-briefing).

<sup>35</sup> IMF, *Proposal for a General Allocation of Special Drawing Rights*, 27 May 2021, 20.

<sup>36</sup> See Politico, *IMF Awards Belarus \$1B to Fight Coronavirus*, 23 April 2021, [www.politico.eu/article/imf-awards-belarus-one-billion-fight-covid](http://www.politico.eu/article/imf-awards-belarus-one-billion-fight-covid).

The first available data show that, between the 23<sup>rd</sup> of August and the 30<sup>th</sup> of September 2021, 22 members exchanged 6.9 billion SDRs for hard currencies. Of these swaps, 17% were made by low-income countries, which on average have already sold 82% of their new 2021 allocations<sup>37</sup>.

Swapping SDRs for hard currencies does not however amount to creating room for further fiscal spending. As international reserve assets, SDRs are in fact usually credited to, and managed by, national central banks.

Whether to empower the central bank or the treasury to manage the SDRs is an entirely discretionary decision of member States. The IMF Articles are silent on this point: pursuant to Art. XV, Section 1, «the Fund is authorized to allocate SDRs to *members*» [emphasis added].

As a matter of fact, the practice of States varies considerably, with SDRs being managed by national central banks, ministries of finance or exchange stabilization funds. In the United States, SDRs are credited to the Exchange Stabilization Fund (ESF) of the Department of the Treasury. Similar arrangements are adopted by the United Kingdom, where SDRs are held by the Exchange Equalization Account (EEA) of the Treasury, and by Canada, where they are managed by the Minister of Finance through the Exchange Fund Account (EFA)<sup>38</sup>.

For developing countries, the main question is: can SDRs be used to release fiscal resources for crisis-related expenditures?<sup>39</sup>

Ecuador provides an interesting case-study. In 2009, the government requested its central bank to deposit on the account of the Ministry of Finance the equivalent in USD of the SDR allocation it had just received. The Central Bank of Ecuador (CBE) notified the

---

<sup>37</sup> IMF, *Annual Update on SDR Trading Operations*, IMF Policy Paper, October 2021, 8, available at [www.imf.org/en/Publications/Policy-Papers/Issues/2021/10/26/Annual-Update-on-SDR-Trading-Operations-498096](http://www.imf.org/en/Publications/Policy-Papers/Issues/2021/10/26/Annual-Update-on-SDR-Trading-Operations-498096)

<sup>38</sup> See, for instance, Department of Finance of Canada, *Report on the Management of Canada's Official International Reserves April 1, 2019 - March 31, 2020*, available at [www.canada.ca/en/department-finance/services/publications/official-international-reserves/2020.html](http://www.canada.ca/en/department-finance/services/publications/official-international-reserves/2020.html)

<sup>39</sup> See D. ANDREWS, *Can Special Drawing Rights Be Recycled to Where They Are Needed at No Budgetary Cost?*, Center for Global Development, 21 April 2021, available at [www.cgdev.org/publication/can-special-drawing-rights-be-recycled-where-they-are-needed-no-budgetary-cost](http://www.cgdev.org/publication/can-special-drawing-rights-be-recycled-where-they-are-needed-no-budgetary-cost)

IMF of its decision to exchange SDRs for US dollars<sup>40</sup> and transferred the dollars so obtained to the Ministry. They were registered in the government budget as capital income and soon afterwards used to finance fiscal expenditures<sup>41</sup>. The CBE bore the burden of paying SDR interest to the IMF.

As advocated by A. Arauz, this strategy can be followed by other developing countries for urgent priority spending<sup>42</sup>. Notably, in September 2021, Paraguay adopted a law providing that, as an exception to central bank legislation, new SDRs will be credited to the Treasury's account as financial assets<sup>43</sup>. Moldova adopted a similar legislation in October 2021<sup>44</sup>. Up to now, around 40 countries have recorded their SDRs – the equivalent of more than 37 billion USD – in the government budget or have used them for fiscal purposes<sup>45</sup>.

On this point, it is important to note that the transfer of freely usable currencies obtained through the exchange of SDRs from a State's central bank to a government agency is not always possible. In fact, «central banks may face restrictions (or may altogether be prohibited) to lend to the government in perpetuity, in a currency other than the local one, or at interest rates comparable to the SDR rate».<sup>46</sup>

---

<sup>40</sup> Each member State designates a fiscal agency for its operations and transactions with the Fund, those related to SDRs included. The entity selected for this purpose (typically, the central bank, treasury or stabilization fund) represents the country in its financial dealings with the Fund (see IMF Art. V, Section 1).

<sup>41</sup> A. ARAUZ, *Handbook for the Use of Special Drawing Rights (SDRs) for Fiscal Purposes*, Latindadd, August 2021, 13, available at [www.latindadd.org/wp-content/uploads/2021/08/Handbook-for-the-use-of-SDRs-for-Fiscal\\_Purposes.pdf](http://www.latindadd.org/wp-content/uploads/2021/08/Handbook-for-the-use-of-SDRs-for-Fiscal_Purposes.pdf).

<sup>42</sup> *Ibidem*.

<sup>43</sup> Paraguay, *Ley 6809/2021*, 8 September 2021, available at [silpy.congreso.gov.py/expediente/123761](http://silpy.congreso.gov.py/expediente/123761). According to Art. 33 of the Law, «Los Derechos Especiales de Giro, a ser asignados por el Fondo Monetario Internacional a la República del Paraguay, para cubrir las necesidades de financiamiento derivadas de la Pandemia del COVID-19 o Coronavirus, serán asignados a la Cuenta del Tesoro Público como activo financiero, independientemente a su fecha de emisión, y en carácter de excepción a lo dispuesto en el Artículo 60 de la Ley No 489/1995 Orgánica Del Banco Central Del Paraguay y su modificatoria.» In addition, pursuant to Art. 34, «Facúltase al Banco Central del Paraguay, en su carácter de Agente Financiero del Estado paraguayo, a llevar a cabo las transacciones y operaciones que sean necesarias para dotar de liquidez a la totalidad de los Derechos Especiales de Giro asignados al Tesoro Público, en los términos del Artículo 33, en su equivalente a Dólares de los Estados Unidos de América».

<sup>44</sup> See Law of the Republic of Moldova of 14 October 2021 No. 138.

<sup>45</sup> See A. ARAUZ, K. CASHMAN, *Eighty Countries Have Already Used Their Special Drawing Rights, but More of These Resources Are Needed*, CEPR Blog, 26 January 2022, available at [cepr.net/eighty-countries-have-already-used-their-special-drawing-rights-but-more-are-needed](http://cepr.net/eighty-countries-have-already-used-their-special-drawing-rights-but-more-are-needed).

<sup>46</sup> IMF, *Guidance Note for Fund Staff on the Treatment and Use of SDR Allocation*, August 2021, 15, available at [www.imf.org/en/Publications/Policy-](http://www.imf.org/en/Publications/Policy-)

The use of SDRs for fiscal purposes is therefore possible only if consistent with the domestic legal, institutional, and procedural framework.

Lastly, it is worth underlining that SDRs can also be used to repay the IMF (principal and/or interest charges) and, since the 2021 allocation, more than 50 countries have already done so. For instance, in November 2021 Argentina repaid the IMF with SDRs as part of a comprehensive strategy aimed at alleviating the country's external position<sup>47</sup>.

4. While developing countries are looking for strategies to use SDRs for fiscal purposes, countries with a strong external position are discussing ways to magnify the impact of the new allocation by voluntarily 'redirecting' or 'rechanneling' at least part of their SDRs to the most vulnerable countries.

As we know, IMF members can use their SDRs in a wide range of operations that, over time, have been authorized by the Fund<sup>48</sup>. Among these, they can donate or lend SDRs to other members or prescribed holders.

The donation of SDRs to other member countries was authorized by an Executive Board decision already in 1980<sup>49</sup>. In this case, though, the donor country will permanently have to pay interests to the IMF unless it replenishes its SDR holdings up to its cumulative SDR allocation. As mentioned above, the SDR interest is now at its lowest (0.05%)<sup>50</sup>, but countries should be aware of the risk that it may increase in the future.

Therefore, a more flexible solution seems that of lending SDRs back to the IMF or to other international or regional organizations. SDR loans earn interest and have to be reimbursed at a given date, but they also entail a risk of non-repayment.

Different proposals have been tabled to date.

---

Papers/Issues/2021/08/19/Guidance-Note-for-Fund-Staff-on-the-Treatment-and-Use-of-SDR-Allocations-464319.

<sup>47</sup> A. ARAUZ, K. CASHMAN, *Eighty Countries*, cit. See also the Monthly Reports on the use of SDRs published by the Center for Economic and Policy Research, available at cepr.net.

<sup>48</sup> See IMF, *Selected Decisions and Selected Documents of the IMF*, 2020, in particular those based on Art. XIX, Section 2 ([www.imf.org/en/Publications/Selected-Decisions/selected-decisions-list](http://www.imf.org/en/Publications/Selected-Decisions/selected-decisions-list)).

<sup>49</sup> On the use of SDRs in donations, see the IMF, *Executive Board Decision n. 6437-(80/37)S*, 5 March 1980.

<sup>50</sup> See note no. 7.



4.1. Discussions revolve around two IMF lending tools: a) the Poverty Reduction and Growth Trust (PRGT), a path already successfully tested in the past; and b) the new Resilience and Sustainability Trust (RST) recently proposed by the IMF Managing Director, Kristalina Georgieva<sup>51</sup>.

a) The preferred option to rechanneling SDRs is to use them to boost the PRGT, which after the COVID-19 pandemic is suffering a sizeable resource gap<sup>52</sup>.

The PRGT is the key financial tool through which the IMF provides interest-free concessional lending to low-income countries. The Extended Credit Facility, the Standby Credit Facility and the Rapid Credit Facility are all funded by the PRGT.

To replenish PRGT resources, high-income countries may lend part of their SDRs to the IMF, to be credited to the PRGT Loan accounts (which are used to receive and provide concessional lending to low-income countries)<sup>53</sup>. In addition, they should also provide grants both to the PRGT Subsidy accounts (which enable the Fund to provide lending at highly concessional interest rates) and to the PRGT Reserve account (which covers lenders against the risk of a potential default of PRGT borrowers)<sup>54</sup>. This entire set-up is essential to preserve the nature of reserve asset of the SDRs.

In October 2021, the G20 countries declared their readiness to contribute the equivalent of 45 billion USD of their newly allocated SDRs to help vulnerable countries<sup>55</sup>. This is seen as a key step

---

<sup>51</sup> K. GEORGIEVA, *Remarks by IMF Managing Director on Global Policies and Climate Change*, Venice, 11 July 2021, [www.imf.org/en/News/Articles/2021/07/11/sp071121-md-on-global-policies-and-climate-change](http://www.imf.org/en/News/Articles/2021/07/11/sp071121-md-on-global-policies-and-climate-change), last visited 30 January 2022.

<sup>52</sup> At the request of the borrowing country, the PRGT may also disburse loans in SDRs.

<sup>53</sup> The terms of the loan are defined by a bilateral agreement concluded between the IMF and the central bank (or ministry of finance) of the lender country, which will be paid SDR interest rates when drawings under the loan agreement are made.

<sup>54</sup> Around 20% of loans is held in the Reserve account to meet encashment calls by PRGT creditors if they have a balance of payments need and to ensure their repayment. See D. ANDREWS ET AL., *Three Ways New SDRs Can Support the IMF's Lending to Low-income Countries*, CGDEV Policy Paper, 29 April 2021, available at [www.cgdev.org/blog/three-ways-new-sdrs-can-support-imfs-lending-low-income-countries](http://www.cgdev.org/blog/three-ways-new-sdrs-can-support-imfs-lending-low-income-countries), last visited 30 January 2022.

<sup>55</sup> See *G20 Rome Leaders' Declaration*, Rome, 31 October 2021, par. 10. For instance, the Italian government committed to contribute to the PRGT with 20% of its SDR allocation, equivalent to 4 billion USD. See Italian Ministry of Finance, Press release n. 200 of 31 October 2021, [www.mef.gov.it/en/ufficio-stampa/comunicati/2021/G20-to-channel-45-billion-US-dollars-to-help-vulnerable-countries-aiming-for-100-billion-globally-00001/](http://www.mef.gov.it/en/ufficio-stampa/comunicati/2021/G20-to-channel-45-billion-US-dollars-to-help-vulnerable-countries-aiming-for-100-billion-globally-00001/), last visited on 30 January 2022.

towards a total global ambition to channel 100 billion USD to the countries which are most in need. Notably, part of the sum committed by the G20 will be used to significantly scale-up the PRGT lending capacity.

This commitment, however, has received a lukewarm response from developing countries. Concerns revolve around the fact that PRGT facilities are open only to low-income countries and that they entail standard (neoliberal) conditionality. Therefore SDRs, which are *per se* a form of unconditional liquidity, will be indirectly used by the IMF to provide conditional lending.

On this issue, the Fund maintains that only direct limitations on the use of SDRs, like performance criteria applied on countries wishing to convert their SDRs into hard currency, would be «problematic»<sup>56</sup>. Instead, performance criteria and targets linked to a PRGT-supported program would constitute ordinary conditionality on the use of the Fund's resources and would thus be perfectly legitimate<sup>57</sup>.

b) While seeking to mobilize additional funding for the PRGT, the IMF is discussing the features of the RST.

The proposal to complement the PRGT with the RST received the support of the G20, which called on the IMF to design the new trust fund with a view to grant «affordable long-term financing to help low-income countries, small developing states, and vulnerable middle-income countries to reduce risks to prospective balance of payment stability, including those stemming from pandemics and climate change»<sup>58</sup>.

The set-up of the RST will hopefully allow the Fund to provide long-term concessional lending to vulnerable middle-income countries and small islands developing states that cannot borrow from PRGT facilities to support their transition to a green economy, nor benefit

---

<sup>56</sup> IMF, *Guidance Note for Fund Staff on the Treatment and Use of SDR Allocation*, August 2021, 11, available at [www.imf.org/en/Publications/Policy-Papers/Issues/2021/08/19/Guidance-Note-for-Fund-Staff-on-the-Treatment-and-Use-of-SDR-Allocations-464319](http://www.imf.org/en/Publications/Policy-Papers/Issues/2021/08/19/Guidance-Note-for-Fund-Staff-on-the-Treatment-and-Use-of-SDR-Allocations-464319), last visited on 30 January 2022.

<sup>57</sup> *Ibidem*.

<sup>58</sup> *G20 Rome Leaders' Declaration*, 30-31 October 2021, available at [www.g20.org/wp-content/uploads/2021/10/G20-ROME-LEADERS-DECLARATION.pdf](http://www.g20.org/wp-content/uploads/2021/10/G20-ROME-LEADERS-DECLARATION.pdf), last visited on 30 January 2022.

from the G20 Debt Service Suspension Initiative (DSSI) and Common Framework<sup>59</sup>.

While the core features of the RST – size, eligibility criteria, access limits, conditionality, duration – are yet to be finalized<sup>60</sup> and the debate is heating up, concerns are being raised on the fact that RST lending is expected to *top-up* regular IMF-supported programs, therefore creating additional old-school conditionality.

Although the RST can be established quickly, as no qualified majorities are required, it will first need to attract enough funding to become fully operational. In particular, it is of paramount importance that the RST preserves the nature of reserve asset of the SDRs<sup>61</sup> as the legal framework of several countries (e.g., euro area countries) precisely requires that, once channeled to the RST (or to any other IMF facility or trust or, more in general, to any other international organization), the SDRs recorded in their central bank's balance sheet would not lose this characteristic<sup>62</sup>.

This entails ensuring that SDR loans remain sufficiently liquid and relatively low risk, so that lender States can quickly collect their SDRs should a balance of payments need arise<sup>63</sup>.

The PRGT structure can provide a useful model to overcome these technical issues.

4.2. It has been advocated that SDRs should be channeled towards multilateral development banks (MDBs) that already are SDR

---

<sup>59</sup> On the DSSI and the Common Framework for Debt Treatment Beyond the DSSI, see A. VITERBO, *Riduzione del debito sovrano e nuovi finanziamenti per lo sviluppo: questi i presupposti necessari per raggiungere gli obiettivi di sviluppo sostenibile a fronte dell'attuale crisi multidimensionale*, in SIOI, *Le Nazioni Unite di fronte alle nuove sfide economico-sociali 75 anni dopo la loro fondazione*, Napoli, 2021, 165-180.

<sup>60</sup> The features of the RST are expected to be finalized by the IMF/World Bank Spring Meetings of 2022.

<sup>61</sup> A definition of the concept of 'reserve asset' can be found in IMF the Balance of Payments Manual. Reserve assets «serve a different function and thus are managed in different ways from other assets»; «they have the distinct motive to meet balance of payments financing needs and undertake market intervention to influence the exchange rate». See IMF, *Balance of Payments Manual*, Chapter 6, Functional Categories, Section F, 2013. This implies that an SDR-denominated claim should carry a limited credit and liquidity risk.

<sup>62</sup> On this point see, C. PAZARBASIOGLU, U. RAMAKRISHNAN, *Sharing the Recovery: SDR Channeling and a New Trust*, IMFblog, 8 October 2021, available at [blogs.imf.org/2021/10/08/sharing-the-recovery-sdr-channeling-and-a-new-trust/](https://blogs.imf.org/2021/10/08/sharing-the-recovery-sdr-channeling-and-a-new-trust/), last visited on 30 January 2022.

<sup>63</sup> The IMF preferred creditor status is considered an additional important factor in the mitigation of risk.

prescribed holders<sup>64</sup>. In particular, reference is here made to the African Development Bank (AfDB), the African Development Fund (ADF) and the Asian Development Bank (ADB).

It is worth reminding that the three development organizations mentioned above can rely on contributions from their wealthiest regional and non-regional members. In fact, alongside countries in the region, their membership includes most of the G20 countries and about half of the members of the euro area.

Two options are envisaged: a) SDRs can either be lent to MDBs or b) used for their recapitalization.

a) Under the first option, the MDB receiving the SDRs would subsequently on-lend them to eligible members.

On-lending will require amending the legal framework. At present, only the IMF offers SDRs as an alternative to hard currencies in its lending operations and transactions with members (which, on their side, are not obliged to accept SDRs and, when they do, usually convert them immediately)<sup>65</sup>. The 1980 IMF Executive Board Decision which establishes the terms and conditions for the acceptance and use of SDRs by prescribed holders is silent on this point, but to date it has been interpreted in a restrictive way<sup>66</sup>. Moreover, it is yet to be verified whether MDBs internal rules allow them to offering lending directly in SDRs.

To avoid further complexity, MDBs could swap channeled SDRs for freely usable currencies that they will subsequently lend to member countries. MDBs are allowed to accept or use SDRs in bilateral transactions<sup>67</sup> and they can quickly start operating on the voluntary trading market even if to date they have not done it yet.

Ultimately, it might prove easier and more effective to persuade advanced economies to provide additional resources to MDBs directly in hard currency.

---

<sup>64</sup> See, for instance, D. ANDREWS, *Reallocating SDRs to Multilateral Development Banks or other Prescribed Holders of SDRs*, CGDEV Policy Paper, 12 October 2021, available at [www.cgdev.org/publication/reallocating-sdrs-multilateral-development-banks-or-other-prescribed-holders-sdrs](http://www.cgdev.org/publication/reallocating-sdrs-multilateral-development-banks-or-other-prescribed-holders-sdrs), last visited on 30 January 2022.

<sup>65</sup> IMF Finance Department, *IMF Financial Operations 2018*, 18 April 2018, 92, available at [www.elibrary.imf.org/view/books/071/24764-9781484330876-en/ch04.xml#ch04bx07](http://www.elibrary.imf.org/view/books/071/24764-9781484330876-en/ch04.xml#ch04bx07), last visited on 30 January 2022.

<sup>66</sup> See IMF, *Executive Board Decision n. 6467-(80/71)S*, 14 April 1980.

<sup>67</sup> *Ibidem*.

b) The recapitalization option is ambitious but even more challenging. New capital contributions (even in the form of SDRs) will certainly allow MDBs to significantly increase their lending capacity. Each MDB would then be free to decide how to allocate new resources among members and for what kind of priorities, enjoying more flexibility than the IMF (for which the key requirement remains a balance of payments need).

In this case, though, three issues can be identified.

First of all, as prescribed holders, MDBs are entitled to receive SDRs in transactions with their members, but doubts remain on whether IMF members are entitled to exchange SDRs for equity stakes in the MDBs capital<sup>68</sup>.

Secondly, it still has to be established how capital contributions in the form of SDRs will be considered under the rules of each MDB, especially with regard to their capital adequacy framework<sup>69</sup> and with a view to maintaining triple-A rating.

Third, it should be underlined that, even if the preservation of the SDR reserve asset characteristics is not a requirement set by the Fund, it is a requisite embedded in the legislation of several countries. This requirement limits the ability of countries to use SDRs to recapitalize MDBs, especially if MDBs were then to on-lend them at long-term maturities (greater than 10 years) or employ them to take on further credit risk. Indeed, preserving the reserve asset nature of SDRs would require a near absence of credit risk. In this regard, it remains to be established whether the preferred creditor status of MDBs may be considered enough to reduce risk associated with SDR on-lending.

4.3. Lastly, reference should be made to a number of proposals related to the creation of SDR-backed mechanisms designed to serve various purposes<sup>70</sup>.

A first group of proposals revolves around the creation of an SDR-funded credit facility to accelerate the delivery of vaccines, to

---

<sup>68</sup> D. ANDREWS, *Reallocating SDRs*, cit., 5.

<sup>69</sup> The capital adequacy framework protects the risk-bearing capacity of a MDB and its ability to lend even during crises without relying on callable capital.

<sup>70</sup> See, also, UN Economic Commission for Africa, *ECA Announces Its Intention to Create a Liquidity and Sustainability Facility, A Vehicle for Debt Management and Fiscal Sustainability*, 23 March 2021, [www.uneca.org/stories/eca-announces-its-intention-to-create-a-liquidity-and-sustainability-facility%2C-a-vehicle-for](http://www.uneca.org/stories/eca-announces-its-intention-to-create-a-liquidity-and-sustainability-facility%2C-a-vehicle-for), last visited on 30 January 2022.

support investment in vaccine production and to strengthen preparedness for future epidemics<sup>71</sup>.

Other proposals concern the setting up of credit facilities that will use SDRs as initial working capital to directly issue green, social and sustainability bonds or to guarantee their issuance by developing countries<sup>72</sup>.

Under a third approach, SDRs would be lent to a new special purpose vehicle that will leverage them as collateral to mobilize private capital in support of developing countries<sup>73</sup>.

In all the above cases, to be entitled to receive SDRs, the new entity will first have to be accredited among the SDR prescribed holders by the IMF and then structure its operations in a way that maintains the reserve asset nature of SDRs.

5. Euro area countries are expected to redirect at least half of their current cumulative holdings of SDRs (equivalent to 173 billion euros, as of August 2021) to the benefit of vulnerable countries. However, despite being at the center of the debate, they face additional legal challenges.

Indeed, one of the basic tasks of the Eurosystem – *i.e.*, the ECB and euro area national central banks (NCBs) – is to hold and manage the official reserves of Member States<sup>74</sup>.

The Eurosystem official reserves include foreign currency and gold reserves as well as claims on international financial institutions that can be rapidly converted into foreign currency reserves. Among the latter there are the SDRs and the IMF reserve position of euro area Member States.

---

<sup>71</sup> J. HICKLIN, H. BROWN, *Vaccine Financing: How a Redesigned IMF Instrument Can Provide a Shot in the Arm for the Global Pandemic Response*, CGD Notes, 5 April 2021, available at [www.cgdev.org/publication/vaccine-financing-how-redesigned-imf-instrument-can-provide-shot-arm-global-pandemic](http://www.cgdev.org/publication/vaccine-financing-how-redesigned-imf-instrument-can-provide-shot-arm-global-pandemic), last visited on 30 January 2022.

<sup>72</sup> See, among others, N. BIRDSALL, B. LEO, *Find Me the Money: Financing Climate and Other Global Public Goods*, CGDEV Working Paper n. 24, April 2011, 20. See also ECA, *The United Nations Economic Commission for Africa announces at COP 26 it is establishing a Liquidity and Sustainability Facility (LSF) that could reach USD 30 billion to support sovereign African Eurobond liquidity and ensure debt sustainability*, 3 November 2021, available at [www.uneca.org/stories/the-united-nations-economic-commission-for-africa-announces-at-cop-26-it-is-establishing-a](http://www.uneca.org/stories/the-united-nations-economic-commission-for-africa-announces-at-cop-26-it-is-establishing-a), last visited on 30 January 2022.

<sup>73</sup> See, for instance, UNDP, *An Unprecedented Opportunity to Boost Finance for Development: The Upcoming Special Drawing Rights Allocation*, UNDP Global Policy Network Brief, June 2021.

<sup>74</sup> See Art. 127(2) of the TFEU.

Art. 30 of the ESCB Statute requires NCBs to transfer to the ECB, in proportion to their share in its capital, part of their foreign reserve assets. Even though SDRs are not subject to the transfer obligation, they remain «fully part and parcel of the official foreign reserves which the [Euro]System is to hold and manage»<sup>75</sup>.

Art. 31(2) of the ESCB Statute also provides that, above a given ceiling, the ECB will approve any operation in foreign reserve assets that remain with the NCBs «in order to ensure consistency with the exchange rate and monetary policies of the Union».

The only transactions exempted from this requirement are those undertaken by NCBs in the fulfilment of their obligations *vis-à-vis* international organizations, such as the IMF and the Bank for International Settlements (BIS)<sup>76</sup>.

However, these transactions are also subject to compliance with the other obligations laid down by the EU legal framework, among which first and foremost Art. 123 of the TFEU (the so-called ‘monetary financing prohibition’).

This provision prohibits NCBs from granting overdraft facilities, or any other type of credit facility, to public authorities and bodies of the Member States.

This is not an absolute prohibition though: in fact, Council Regulation (EC) n. 3603/939 provides for some exemptions, among which the one concerning NCBs financing of «obligations falling upon the public sector *vis-à-vis* the IMF»<sup>77</sup>.

In the light of the above, the recent statement by the President of the ECB, Christine Lagarde, at the meeting of the International Monetary and Financial Committee (IMFC) of October 2021 does not come as a surprise.

Remarkably, she affirmed that «National central banks of EU Member States may only lend their SDRs to the IMF if this is compatible with the monetary financing prohibition included in the Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU). Retaining the reserve asset status of the resulting claims is paramount. This requires that the claims remain highly liquid and of high credit quality.

---

<sup>75</sup> R. SMITS, *The European Central Bank: Institutional Aspects*, Cambridge, 1997, 200. See Art. 30(5) of the ESCB Statute.

<sup>76</sup> See Art. 31(1) of the ESCB Statute.

<sup>77</sup> See recital fourteenth and Art. 7 of the *Council Regulation (EC) n. 3603/93 of 13 December 1993 specifying definitions for the application of the prohibitions referred to in Articles 104 and 104b(1) of the Treaty* (OJ L 332, 31.12.1993, 1).

The direct financing of multilateral development banks by national central banks of EU Member States through SDR channeling is not compatible with the monetary financing prohibition»<sup>78</sup>.

SDR loans provided by euro area countries to the IMF's PRGT clearly fall under this 'IMF exemption'<sup>79</sup>. Key is the fact that these loans result in a series of SDR-denominated claims that the NCBs have against the IMF and that SDRs retain all the characteristics of reserve assets<sup>80</sup>.

Due to these legal constraints, euro area countries willing to lend or donate the SDRs held by their respective NCBs to international organizations other than the IMF will first have to verify the compatibility of this kind of operation with the monetary financing prohibition<sup>81</sup>.

Furthermore, once transferred as loans or donations to an MDB, the SDRs will have to maintain their nature of reserve assets. Unfortunately, as seen above, this is not an easy problem to solve.

Eventually, Council Regulation (EC) n. 3603/93 will have to be revised to include among the exemptions from the monetary financing prohibition also 'financing by NCBs of obligations falling upon the public sector *vis-à-vis* [a given MDB]'

---

<sup>78</sup> Statement by Christine Lagarde, President of the ECB, at the 44<sup>th</sup> Meeting of the International Monetary and Financial Committee, IMF Annual Meetings, 14 October 2021, available at [www.ecb.europa.eu/press/key/date/2021/html/ecb.sp211014~0ebead6ce2.en.html](http://www.ecb.europa.eu/press/key/date/2021/html/ecb.sp211014~0ebead6ce2.en.html), last visited on 30 January 2022. It is worth highlighting that, on the 5<sup>th</sup> of October 2021 the EU Economic and Financial Affairs Council met in preparation of the annual meeting of the IMF and of the IMFC to approve the EU's statement to the IMFC. See Remarks by Commissioner Gentiloni at the ECOFIN press conference, 5 October 2021 and the Statement by Minister of Finance Andrej Šircelj, in his capacity as Chairman of the EU Council of Economy and Finance Ministers, to the IMFC, Washington, DC, 14 October 2021.

<sup>79</sup> For instance, Italy's contribution to the PRGT is regulated by Article 16(6-sexies) of the Decree Law of 30 December 2016, n. 244, converted by the Law of 27 February 2017, n. 19 (*Legge 27 febbraio 2017, n. 19, Conversione in legge, con modificazioni, del Decreto-legge 30 dicembre 2016, n. 244*). Banca d'Italia is authorized to enter into a loan agreement with the Fund to increase the PRGT lending capacity for a maximum amount of SDRs (which is likely to increase after the 2021 allocation). In parallel, the State provides a guarantee to Banca d'Italia on the reimbursement of principal and interest due on PRGT loans to cover risk.

<sup>80</sup> See *Opinion of the European Central Bank of 28 December 2020 on NCB participation in International Monetary Fund borrowing arrangements* (CON/2020/37).

<sup>81</sup> The same applies to SDR donations. In 2010, the Central Bank of Austria donated part of its SDRs to the PRGT subsidy account. Even if in principle this kind of contribution should be considered development aid, the ECB assessed its compliance with the monetary financing prohibition. See *Opinion of the European Central Bank of 12 March 2010 on Austria's contribution to the Poverty Reduction and Growth Trust of the IMF* (CON/2010/22).



Since an amendment of rules on monetary financing is highly contentious, contributing SDRs to the IMF's PRGT remains the easiest and quickest way to provide additional support to developing countries<sup>82</sup>.

6. While the new historical allocation of 456.5 billion SDRs is certainly a step in the right direction, the existing legal framework needs to be updated and cleared of the many constraints that risk turning the 2021 SDR allocation into a missed opportunity.

Technical challenges may seem daunting, but they can be overcome if there is enough political will.

#### ABSTRACT

*The 2021 IMF Allocation of Special Drawing Rights:  
Opportunities and Legal Constraints*

This paper describes the main features of the Special Drawing Rights (SDRs), the international reserve assets issued by the International Monetary Fund (IMF). After the historical allocation of SDRs worth 650 billion USD in August 2021, it has been advocated that the wealthiest economies should 'redirect' (or 're-channel') at least part of their new SDRs to the benefit of the most vulnerable countries. This can be achieved in different ways, but all present legal challenges and obstacles, especially for euro-area Member States. The paper discusses several scenarios and concludes that the existing legal framework needs to be cleared of the many constraints that risk turning the 2021 SDR allocation into a missed opportunity.

---

<sup>82</sup> See, for instance, Italy, Budget Law 2022 of 30 December 2021, n. 234 (*Legge 30 dicembre 2021, n. 234, Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2022 e bilancio pluriennale per il triennio 2022-2024*), Art. 1, comma 384-386, authorizing the Bank of Italy to provide new SDR loans and donations to the PRGT within a given ceiling.



# STATUS INTERNAZIONALE DELLA SANTA SEDE E CATEGORIE DELLA STATUALITÀ

PIERFRANCESCO ROSSI

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La problematica equiparazione tra Santa Sede e Stati alla luce della dottrina che vede nella Santa Sede un soggetto internazionale *sui generis*. – 3. La questione della statualità dello Stato della Città del Vaticano. – 4. Il rapporto tra la Santa Sede e lo Stato della Città del Vaticano. Critica alle teorie secondo cui essi sarebbero due soggetti distinti di diritto internazionale. – 5. *Segue*: il carattere unitario della personalità giuridica internazionale della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano e sue conseguenze: la Santa Sede come ente titolare di doppia personalità giuridica, *sui generis* e statale. – 6. Conclusioni. Ricadute nell'ambito delle immunità giurisdizionali: l'inapplicabilità dell'immunità degli Stati alle funzioni della Santa Sede di natura non statale.

1. Lo *status* internazionale della Santa Sede, ovvero la suprema autorità di governo della Chiesa cattolica consistente nel Pontefice e nelle altre istituzioni della Curia romana<sup>1</sup>, è frequentemente ricondotto alle categorie della statualità. Nell'ambito delle Nazioni Unite, per esempio, la Santa Sede è qualificata come «Stato osservatore»<sup>2</sup> e suoi rappresentanti hanno affermato che essa possiederebbe tutti i requisiti per una eventuale futura ammissione come membro *pleno iure*<sup>3</sup>.

Più recentemente, l'equiparazione tra Santa Sede e Stati ha costituito uno degli aspetti centrali della sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo nel caso *J.C. e altri c. Belgio*<sup>4</sup>. I ricorrenti sosteneva-

---

<sup>1</sup> Codice di diritto canonico, can. 361: «[c]ol nome di Sede Apostolica o Santa Sede si intendono nel codice non solo il Romano Pontefice, ma anche (...) la Segreteria di Stato, il Consiglio per gli affari pubblici della Chiesa e gli altri Organismi della Curia Romana». V. anche can. 360: «[l]a Curia Romana (...) è composta dalla Segreteria di Stato o Papale, dal Consiglio per gli affari pubblici della Chiesa, dalle Congregazioni, dai Tribunali, e da altri organismi (...)».

<sup>2</sup> Assemblea generale, *Resolution 58/314. Participation of the Holy See in the work of the United Nations*, UN Doc. A/RES/58/314 del 1° luglio 2004. La Santa Sede ha lo *status* di osservatore permanente presso le Nazioni Unite dal 6 aprile 1964.

<sup>3</sup> Si vedano le dichiarazioni dell'arcivescovo Celestino Migliore, al tempo Osservatore permanente della Santa Sede presso le Nazioni Unite, a proposito della risoluzione 58/314: «[t]he Holy See has the requirements defined by the UN statute to be a member state and, if in the future it wished to be so, this resolution would not impede it from requesting it» (riportate in *Vatican's Role at UN Unanimously Endorsed by General Assembly*, 9 luglio 2004, [www.c-fam.org](http://www.c-fam.org)).

<sup>4</sup> Sentenza del 12 ottobre 2021, ricorso n. 11625/17.

no di avere subito abusi sessuali da parte di membri del clero cattolico e avevano promosso un'azione risarcitoria davanti alle corti belghe nei confronti della Santa Sede. Poiché quest'ultima era stata dichiarata immune dalla giurisdizione<sup>5</sup>, essi si erano rivolti alla Corte di Strasburgo lamentando una violazione del diritto di accesso al giudice derivante dall'art. 6 della Convenzione europea dei diritti umani (CEDU)<sup>6</sup>. Nonostante la novità della questione (si è trattato infatti della sua prima pronuncia in tema di immunità della Santa Sede), la Corte non ha fatto altro che applicare principi già consolidati nella sua giurisprudenza relativa all'immunità degli Stati esteri: in particolare, l'indirizzo secondo cui l'immunità è considerata compatibile con la Convenzione laddove si mantenga nei limiti di quanto richiesto dal diritto internazionale generale<sup>7</sup>. Su tale base, la Corte ha escluso una violazione dell'art. 6 ritenendo che, nel riconoscere l'immunità alla Santa Sede, il Belgio avesse agito in conformità alla norma consuetudinaria sull'immunità degli Stati e ha condiviso la valutazione della Corte d'appello di Gand secondo cui gli atti e le omissioni della Santa Sede su cui i ricorrenti basavano le loro doglianze costituissero atti *iure imperii*<sup>8</sup>. L'intera decisione, insomma, si è fondata sull'assunto che la Santa Sede avrebbe, nelle parole della Corte, «des mêmes droits et obligations qu'un État»<sup>9</sup>.

Nella dottrina e nella prassi, tuttavia, la possibilità di ricondurre lo *status* della Santa Sede alle categorie della statualità si presenta tutt'altro che pacifica. L'opinione dominante vede in essa non uno Stato ma un soggetto di diritto internazionale avente natura *sui generis*, in quanto non territoriale<sup>10</sup>. Difficoltà ulteriori sorgono poi laddo-

<sup>5</sup> Corte d'appello di Gand, sentenza del 25 febbraio 2016, *Verschueren et al. c. Saint-Siège, évêques belges et supérieurs religieux*, R.G. n. 2013/AR/2889.

<sup>6</sup> Sentenza 21 febbraio 1975, ricorso n. 4451/70, *Golder c. Regno Unito*, par. 36.

<sup>7</sup> V. per es. sentenza 21 novembre 2001, ricorso n. 35763/97, *Al-Adsani c. Regno Unito*, par. 54; sentenza 21 novembre 2001, ricorso n. 31253/96, *McElhinney c. Irlanda*, par. 35; sentenza 21 novembre 2001, ricorso n. 37112/97, *Fogarty c. Regno Unito*, par. 36; sentenza 23 marzo 2010, ricorso n. 15869/02, *Cudak c. Lituania*, par. 57.

<sup>8</sup> *J.C. e altri c. Belgio*, cit., par. 63.

<sup>9</sup> Ivi, par. 57. Per una più puntuale ricostruzione della vicenda processuale si veda A. INSOLIA, *L'immunità giurisdizionale della Santa Sede nel contenzioso relativo agli abusi sessuali commessi da membri del clero, dinanzi alla Corte EDU*, in *DPCE Online*, 2021, 4445 ss.

<sup>10</sup> V. per es. J.L. KUNZ, *The Status of the Holy See in International Law*, in *American Journal of International Law*, 1952, 308 ss., 313: «[t]he Holy See, certainly, is not eligible to be a Member of the United Nations because (...) admission is only open to 'States'». Per ulteriori riferimenti dottrinali v. *infra*, par. 2.

ve si consideri anche la posizione giuridica dello Stato della Città del Vaticano (SCV). Il risalente dibattito in merito al rapporto tra Santa Sede e SCV si è tradizionalmente articolato su posizioni dualiste (secondo cui le due entità costituirebbero soggetti distinti di diritto internazionale e solo il secondo, e non la prima, rispetterebbe i criteri della statualità)<sup>11</sup> o moniste (secondo cui sussisterebbe un unico soggetto internazionale)<sup>12</sup>. I fautori di questa seconda impostazione tipicamente negano la statualità tanto della Santa Sede quanto di SCV<sup>13</sup>, ma non mancano posizioni alternative che attribuiscono *tout court* carattere statale alla Santa Sede in quanto mero *alter ego* dello Stato della Città del Vaticano<sup>14</sup>.

Il presente lavoro si propone di riesaminare la questione dello *status* internazionale della Santa Sede con particolare riguardo alla sussistenza dei requisiti della statualità. Dopo aver esposto le ragioni per cui un indirizzo largamente condiviso in dottrina ritiene che la Santa Sede goda di una soggettività internazionale *sui generis* che prescinde dall'esercizio di potere di governo su un dato territorio (par. 2), questo articolo si interroga sull'interazione tra questo peculiare *status* e l'esercizio della sovranità sul territorio della Città del Vaticano. A tal fine, esso sottopone a critica i due principali filoni dottrinali sul rapporto tra Santa Sede e SCV, ovvero le teorie che negano radicalmente che SCV possieda i requisiti della statualità (par. 3) o che, all'opposto, considerano SCV come uno Stato dotato di personalità distinta da quella della Santa Sede (par. 4). La posizione che qui si intende sostenere è che l'unico soggetto di diritto internazionale sia la Santa Sede, la quale, pur conservando la sua natura di persona internazionale non statale in quanto governo della Chiesa cattolica, agisce come ente funzionalmente statale nella sua attività di governo di SCV.

<sup>11</sup> Per es. P.A. D'AVACK, *La qualifica giuridica della Santa Sede nella stipulazione del Trattato lateranense*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1935, 83 ss. Ulteriori riferimenti *infra*, par. 4.

<sup>12</sup> Una posizione espressa per la prima volta da A.C. JEMOLO, *Carattere dello Stato della Città del Vaticano*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1929, 188 ss.

<sup>13</sup> Così A. CHECCHINI, *La natura giuridica della Città del Vaticano e del "Trattato" Lateranense*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1930, 196 ss.

<sup>14</sup> M. BLACK, *The Unusual Sovereign State: The Foreign Sovereign Immunities Act and Litigation against the Holy See for Its Role in the Global Priest Sexual Abuse Scandal*, in *Wisconsin International Law Journal*, 2009, 299 ss., 299: «[t]he Holy See is the world's smallest nation-state». Un approccio analogo si riscontra di frequente nella giurisprudenza statunitense in tema di immunità della Santa Sede: v. per es. District Court, Southern District of Mississippi, *Dale v. Colagiovanni*, 22 settembre 2004, 337 F. Supp. 2d 825, che elenca, tra le parti convenute, «[t]he Holy See a/k/a Vatican City State».

In altri termini, la Santa Sede è un'organizzazione politica che cumula in sé funzioni tanto di persona *sui generis* quanto di Stato sovrano (par. 5). Il lavoro mostra infine come questa impostazione teorica abbia rilevanti conseguenze pratiche nell'ambito dell'immunità giurisdizionale, portando a rigettare la totale equiparazione tra l'immunità della Santa Sede e quella degli Stati così come operata, da ultimo, dalla Corte di Strasburgo in *J.C. e altri c. Belgio*. È sostenibile, infatti, che la Santa Sede non goda di immunità in base al diritto consuetudinario laddove agisca esclusivamente nella veste di persona *sui generis* – e tali erano i fatti su cui si basavano le doglianze dei ricorrenti (par. 6).

2. Per analizzare la fondatezza degli argomenti a favore dell'equiparazione della Santa Sede agli Stati, è possibile prendere le mosse proprio dalla sentenza *J.C. e altri c. Belgio*. Occorre subito notare come, in questa decisione, la Corte europea non si sia particolarmente dilungata sui motivi per cui la Santa Sede possiederebbe «caractéristiques comparables à ceux d'un État»<sup>15</sup>. Essa si è per lo più limitata a fare proprie, ritenendole non irragionevoli o arbitrarie, le argomentazioni in tal senso della Corte d'appello di Gand. Secondo quest'ultima, l'equiparazione troverebbe il suo fondamento nel fatto «que le Saint-Siège était partie à d'importants traités internationaux, qu'il avait signé des concordats avec d'autres souverainetés et qu'il entretenait des relations diplomatiques avec environ 185 États dans le monde»<sup>16</sup>. Gli argomenti, quindi, si riducono a due: il possesso del *treaty-making power* e l'intrattenere relazioni diplomatiche.

È evidente però che nessuno dei due sia sufficiente a stabilire una equiparazione tra Santa Sede e Stati, considerando che questi non sono gli unici enti dotati della capacità di stipulare trattati<sup>17</sup> e che il potere di intrattenere relazioni con gli Stati sul piano internazionale «is no longer, if it ever was, an exclusive State prerogative»<sup>18</sup>. Al più, i due

<sup>15</sup> *J.C. e altri c. Belgio*, cit., par. 57.

<sup>16</sup> *Ivi*, par. 56. V. anche par. 57: «[l]a Cour (...) rappelle en effet qu'elle a déjà elle-même caractérisé des accords conclus par le Saint-Siège avec des États tiers comme des traités internationaux (...). La Cour estime que la cour d'appel pouvait déduire de ces caractéristiques que le Saint-Siège était un souverain étranger (...)».

<sup>17</sup> Tale capacità spetta certamente, ad esempio, alle organizzazioni internazionali: v. la Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati tra Stati e organizzazioni internazionali o tra organizzazioni internazionali del 21 marzo 1986, spec. art. 6.

<sup>18</sup> J. CRAWFORD, *The Creation of States in International Law*, Oxford, II ed., 2006, 61. Si considerino, per esempio, le relazioni internazionali intrattenute dall'Unione europea median-

elementi menzionati dalla Corte potrebbero essere visti come manifestazioni di personalità giuridica, ovvero della capacità della Santa Sede di essere titolare di posizioni giuridiche a livello internazionale<sup>19</sup>. Ma è appena il caso di rimarcare che il possesso della personalità internazionale non conferisce per ciò stesso uno *status* equiparabile a quello di uno Stato<sup>20</sup>. Può richiamarsi in proposito il noto passaggio del parere nel caso *Bernadotte*, nel quale la Corte internazionale di giustizia ha affermato che «that the Organization is an international person (...) is not the same thing as saying that it is a State, which certainly it is not, or that its legal personality and rights and duties are the same as those of the State. (...) What it does mean is that it is a subject of international law and capable of possessing international rights and duties»<sup>21</sup>.

A rigor di logica, può anche rilevarsi che le motivazioni addotte dalla corte di Gand e fatte proprie dalla Corte di Strasburgo, oltre a non essere affatto indici di statualità, sono a malapena sufficienti a dimostrare il possesso della stessa personalità giuridica internazionale. Si tratta infatti di argomenti almeno in parte fallaci perché racchiudono in sé la conclusione che intendono dimostrare. Ad esempio, affermare che la Santa Sede può concludere trattati internazionali, e far rientrare tra questi i concordati, già presuppone la sua soggettività: in caso contrario, gli accordi bilaterali da essa stipulati semplicemente non sarebbero trattati. E difatti, chi ritiene che la Santa Sede non sia dotata di soggettività internazionale coerentemente nega che i concordati siano accordi internazionali<sup>22</sup>, o finanche che lo siano i Patti lateranensi<sup>23</sup>; così come nega che i nunzi apostolici siano agenti diploma-

---

te il Servizio europeo per l'azione esterna, su cui v. L. PALADINI, *Il Servizio europeo per l'azione esterna: aspetti giuridici e prospettive di sviluppo*, Bari, 2017.

<sup>19</sup> H. LAUTERPACHT, *General Rules of the Law of Peace*, in *International Law: Being the Collected Papers of Hersch Lauterpacht*, vol. I, Cambridge, 1970, 179 ss., 193: «[s]ubjects of law are persons (...) upon whom positive law confers rights and upon whom it imposes duties».

<sup>20</sup> J. CRAWFORD, *Brownlie's Principles of International Law*, Oxford, IX ed., 2019, 117: «the possession of legal personality is not in itself a sufficient mark of statehood».

<sup>21</sup> Parere consultivo dell'11 aprile 1949, *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*, 179. Questo passaggio è richiamato, con riferimento allo *status* della Santa Sede, in J.L. KUNZ, *op. cit.*, 310.

<sup>22</sup> Si veda L. OPPENHEIM, *International Law: A Treatise*, vol. I, Londra, II ed., 1911, 161; G. IRELAND, *The State of the City of the Vatican*, in *American Journal of International Law*, 1933, 271 ss., 288.

<sup>23</sup> J.R. MORSS, *The International Legal Status of the Vatican/Holy See Complex*, in *European Journal of International Law*, 2016, 927 ss., 943: «the agreements entered into between Mussolini and the Pope were agreements within the Italian national polity». Cfr. la posizione

tici, per quanto il loro *status* possa essere ad essi equiparato in via unilaterale dagli Stati<sup>24</sup>. Detto altrimenti, sia il *treaty-making power* sia la capacità di intrattenere relazioni con gli Stati non sono tanto *criteri* per la soggettività internazionale ma piuttosto *conseguenze* della stessa<sup>25</sup>. La questione dello *status* internazionale della Santa Sede non può quindi essere affrontata avendo esclusivo riguardo a questi due elementi, a pena di incorrere nel rischio di argomentazioni tautologiche.

Il dibattito intorno a tale questione si è sviluppato principalmente con riguardo al periodo successivo al 1870, anno in cui il Papa ha cessato di esercitare, al pari di qualsiasi altro monarca, sovranità sull'ex Stato della Chiesa<sup>26</sup>. L'opinione prevalente in dottrina è che la Santa Sede abbia mantenuto una forma di soggettività internazionale nonostante la perdita del potere temporale<sup>27</sup>. In questa prospettiva, l'art. 2 del Trattato del Laterano («[l']Italia riconosce la sovranità della Santa Sede nel campo internazionale come attributo inerente alla sua natura, in conformità alla sua tradizione ed alle esigenze della sua missione nel mondo») dovrebbe essere considerato come meramente dichiarativo di una situazione preesistente<sup>28</sup>. Allo stesso modo, sempre secondo dottrina ampiamente dominante, la soggettività spettante alla Santa

---

sostenuta da G. DIENA, *La Santa Sede e il diritto internazionale dopo gli accordi Lateranensi dell'11 febbraio 1929*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1929, 177 ss., secondo cui la Santa Sede avrebbe acquisito la capacità di stipulare i Patti lateranensi, e questi ultimi sarebbero perciò diventati veri e propri trattati internazionali, solo... all'entrata in vigore dei Patti lateranensi, con la contestuale costituzione dello SCV.

<sup>24</sup> L. OPPENHEIM, *op. cit.*, 161; J.R. MORSS, *op. cit.*, 932-935. In questa direzione sembra andare anche C. ROUSSEAU, *Etat de la Cité du Vatican*, in *Revue générale de droit international public*, 1930, 145 ss., 152.

<sup>25</sup> V., *mutatis mutandis*, J. CRAWFORD, *The Creation*, cit., 61 (con riferimento alla statualità).

<sup>26</sup> Non vi è dubbio che lo Stato pontificio fosse a tutti gli effetti una entità statale e quindi soggetto di diritto internazionale: E. GREPPI, *Qualche riflessione sulla soggettività internazionale della Santa Sede e dello Stato della Città del Vaticano*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2017, 325 ss., 326-327.

<sup>27</sup> J.L. KUNZ, *op. cit.*, 311; A.C. JEMOLO, *op. cit.*, 189; G. MORELLI, *Il Trattato fra l'Italia e la Santa Sede*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1929, 197 ss., 199-200 (con riferimento alla Chiesa cattolica); J. CRAWFORD, *The Creation*, cit., 226. Parla di personalità internazionale della Chiesa cattolica anche D. ANZILOTTI, *La condizione giuridica internazionale della Santa Sede in seguito agli accordi del Laterano*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1929, 165 ss., 166. V. anche Corte suprema degli Stati Uniti, *Municipality of Ponce v. Roman Catholic Apostolic Church in Porto*, 1° giugno 1908, 210 US 296, 318: «[t]he Holy See still occupies a recognized position in international law (...)». Per più esaustivi riferimenti bibliografici si veda T. DI RUZZA, *The "Roman Question": The Dissolution of the Papal State, the Creation of the Vatican City State, and the Debate on the International Legal Personality of the Holy See*, in G. BARTOLINI (ed.), *A History of International Law in Italy*, Oxford, 2020, 310 ss., 322-326.

<sup>28</sup> J.L. KUNZ, *op. cit.*, 312.



Sede in quanto autorità suprema della Chiesa è indipendente dall'esistenza dello SCV, territorio su cui essa ha riacquisito il potere temporale proprio con il Trattato del 1929<sup>29</sup>. È per questo che la personalità della Santa Sede è comunemente descritta come *sui generis*<sup>30</sup>: differirebbe da quella degli Stati perché essa è un ente non territoriale<sup>31</sup> e da quella delle organizzazioni internazionali perché non derivata, cioè non creata da altri soggetti di diritto<sup>32</sup>.

Va subito detto che il fondamento di questa soggettività non può essere ricondotto – come taluni fanno<sup>33</sup> – solo al fatto che tra il 1870 e il 1929 il Papato abbia continuato a stipulare concordati e a intrattenere relazioni con Stati sovrani, e ciò per gli stessi motivi ricordati *supra* a proposito della sentenza *J.C. e altri c. Belgio*<sup>34</sup>. Né potrebbe dirsi, come suggerisce lo stesso art. 2 del Trattato Laterano, che la sovranità è un attributo intrinseco della Santa Sede collegato inestricabilmente alla sua missione spirituale: nonostante la coincidenza terminologica, il concetto di “sovranità spirituale” appartiene alla dottrina cattolica e solo ad essa<sup>35</sup>, collocandosi su un piano diverso dalla sovranità per il diritto internazionale<sup>36</sup>. Vi sono però due più forti argo-

<sup>29</sup> *Ex multis*, E. GREPPI, *op. cit.*, 335; B. CONFORTI, M. IOVANE, *Diritto internazionale*, Napoli, XII ed., 2021, 35; C. FOCARELLI, *Diritto internazionale*, Padova, VI ed., 2021, 90-92; F.M. PALOMBINO, *Introduzione al diritto internazionale*, Roma-Bari, II ed., 2021, 174; F. SALERNO, *Diritto internazionale: principi e norme*, Padova, VI ed., 2021, 40.

<sup>30</sup> G. WESTDICKENBERG, *Holy See*, in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, 2006, reperibile *online*, par. 3.

<sup>31</sup> J. CRAWFORD, *The Creation*, cit., 226.

<sup>32</sup> A meno che (come R. PORTMANN, *Legal Personality in International Law*, Cambridge, 2010, 99, sul presupposto che unici soggetti a titolo originario possano essere gli Stati) non si consideri derivata la soggettività della Santa Sede perché essa origina dal suo riconoscimento da parte della Comunità internazionale. La questione ha rilevanza puramente teorica. Si veda W.T. WORSTER, *Relative International Legal Personality of Non-State Actors*, in *Brooklyn Journal of International Law*, 2016, 207 ss., 228: «[i]n one sense, they [i.e. peoples, NLMs, and indigenous peoples] are as ‘original’ as states. Clearly, they are not created in fact by states but are instead constituted through their own original historical process. Yet, they need recognition as such in order to access those international rights, and those rights are arguably created by states»; identiche considerazioni possono estendersi alla Santa Sede.

<sup>33</sup> V. per es. G. WESTDICKENBERG, *op. cit.*, par. 2.

<sup>34</sup> Si veda, infatti, in senso contrario alla soggettività, G. IRELAND, *op. cit.*, 285, che nota come la Santa Sede stipulasse concordati solo con Stati cattolici. Cfr. G. MORELLI, *op. cit.*, 200, secondo cui la Chiesa cattolica possiede personalità relativa, «solo nei riguardi degli enti coi quali essa è addivenuta ad accordi internazionali». Sulla distinzione tra soggettività internazionale obiettiva e relativa v. CIG, *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*, cit., 185; J. CRAWFORD, *The Creation*, cit., 30.

<sup>35</sup> V. *La sovranità della Chiesa rispetto alla sovranità dello Stato*, in *La Civiltà cattolica*, 1911, 129 ss.

<sup>36</sup> C. ROUSSEAU, *op. cit.*, 153.

mentazioni in favore del possesso di una autonoma soggettività internazionale da parte della Santa Sede.

La prima è di natura storica. È innegabile che il Papato abbia svolto un ruolo centrale nell'Europa in cui il diritto internazionale è nato<sup>37</sup>. In virtù di tale ruolo, si è ritenuto fin dagli albori dell'età moderna che esso possedesse uno *status* internazionale indipendente dall'esistenza dello Stato della Chiesa<sup>38</sup>. La *debellatio* dello Stato pontificio è stata del resto solo l'ultima di circa 150 usurpazioni del potere temporale dei Papi<sup>39</sup>, nessuna delle quali ha mai scalfito la diffusa convinzione che il potere temporale fosse accidentale e non essenziale al Papato – era anzi il potere temporale che veniva legittimato dall'essere il Papa a capo della Chiesa<sup>40</sup>. Ma se è vero che, prima del 1870, la Santa Sede già possedeva una posizione giuridica internazionale indipendentemente dal governo di un territorio, è allora logico che la perdita dello Stato pontificio non abbia influito su tale *status*<sup>41</sup>. Ignora questo dato storico chi non si spiega come la Santa Sede possa godere a livello internazionale di una rilevanza diversa da ogni altra organizzazione religiosa<sup>42</sup>, indipendentemente da ciò che si pensi, sul piano ideologico, di questa (legittima) critica allo *status quo*.

Il secondo argomento non fa che constatare un dato fattuale della Comunità internazionale odierna: la Santa Sede *si comporta* ed è *unanimemente considerata* come un soggetto internazionale. Le manifestazioni della sua soggettività sono innumerevoli. Essa non stipula più solo accordi bilaterali<sup>43</sup>, ma è parte di importanti trattati multilaterali, come ad esempio le Convenzioni di Ginevra del 1949 (dal 1951), la Convenzione di Vienna del 1961 sulle relazioni diplomatiche (dal

<sup>37</sup> C. FOCARELLI, *op. cit.*, 91. V. anche C. RYNGAERT, *The Legal Status of the Holy See*, in *Göttingen Journal of International Law*, 2011, 829 ss., 836, che nota come «the Pontiff's legations were among the first diplomatic missions in the world».

<sup>38</sup> A. PEARCE HIGGINS, *The State of the City of the Vatican*, in *British Year Book of International Law*, 1929, 214 ss.: «[f]rom the time of Pépin and Charlemagne, Popes were looked upon as sovereign princes whose relations with other sovereign Powers were regulated by rules of International Law when and as they came into being».

<sup>39</sup> G. IRELAND, *op. cit.*, 281.

<sup>40</sup> J. CRAWFORD, *The Creation*, cit., 226.

<sup>41</sup> Così G. ARANGIO-RUIZ, *On the Nature of the International Personality of the Holy See*, in *Revue belge de droit international*, 1996, 354 ss., 360.

<sup>42</sup> Y. ABDULLAH, *The Holy See at United Nations Conferences: State or Church?*, in *Columbia Law Review*, 1996, 1835 ss., secondo cui lo *status* internazionale della Santa Sede dovrebbe essere equiparato a quello di una ONG; J.R. MORSS, *op. cit.*, 946.

<sup>43</sup> Che la dottrina maggioritaria considera, ad ogni modo, trattati internazionali: v. S. FERRARI, *Concordats*, in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, 2006, reperibile online.

1964), la Convenzione di Vienna del 1963 sulle relazioni consolari (dal 1970) o la Convenzione di Vienna del 1969 sul diritto dei trattati (dal 1977). Oltre al suo ruolo, già menzionato, all'interno delle Nazioni Unite, essa gode dello *status* di osservatore anche nel Consiglio d'Europa (dal 1970)<sup>44</sup> e in altre organizzazioni internazionali<sup>45</sup>, è membro a pieno titolo di alcune altre organizzazioni<sup>46</sup> e partecipa a conferenze internazionali<sup>47</sup>. Essa esercita il diritto di legazione attiva e passiva<sup>48</sup> e i nunzi pontifici sono espressamente equiparati ad ambasciatori dalla Convenzione di Vienna del 1961<sup>49</sup>. Qualsiasi cosa si pensi della situazione nei decenni immediatamente successivi alla presa di Roma, sarebbe irrealistico negare che «the international legal personality of the Holy See constitute[s] an *acquis* of international practice»<sup>50</sup>. Può considerarsi convincente l'opinione secondo cui «[l]a rilevanza della Santa Sede nella società internazionale si deve ad una regola consuetudinaria ad hoc espressa da una diffusa rete di riconoscimenti internazionali e dalla sua attiva partecipazione alla vita giuridica internazionale»<sup>51</sup>.

<sup>44</sup> Consiglio d'Europa, Directorate of External Relations, *Participation of Non-member States (or entities) in Council of Europe Bodies*, DER/INF(2017)5 del 14 dicembre 2017, 17-20.

<sup>45</sup> Per es. l'Organizzazione degli Stati americani.

<sup>46</sup> Per es. l'Agenzia internazionale per l'energia atomica (dal 1957); l'Organizzazione per la sicurezza e la cooperazione in Europa (dal 1973); l'Organizzazione mondiale per la proprietà intellettuale (dal 1975).

<sup>47</sup> Per es. nei negoziati dello Statuto di Roma, il ruolo della Santa Sede nei quali è analizzato criticamente da V. OOSTERVELD, *The Definition of "Gender" in the Rome Statute of the International Criminal Court: A Step Forward or Back for International Criminal Justice?*, in *Harvard Human Rights Journal*, 2005, 55 ss.

<sup>48</sup> C. RYNGAERT, *op. cit.*, 836. La Santa Sede intrattiene relazioni diplomatiche con 180 Stati, inclusi alcuni (come per esempio la Repubblica islamica dell'Iran) che, presumibilmente, avrebbero in principio tutto l'interesse a contestarne la soggettività internazionale. Per l'elenco completo si veda Relazioni bilaterali della Santa Sede, [www.vatican.va/roman\\_curia/secretariat\\_state/documents/rc\\_seg-st\\_20010123\\_holy-see-relations\\_it.html](http://www.vatican.va/roman_curia/secretariat_state/documents/rc_seg-st_20010123_holy-see-relations_it.html).

<sup>49</sup> Art. 14, par. 1, lett. a).

<sup>50</sup> T. DI RUZZA, *op. cit.*, 325, con ulteriori riferimenti dottrinali.

<sup>51</sup> F. SALERNO, *op. cit.*, 40. Cfr. Oppenheim, che, pur negando la soggettività della Santa Sede pre-1929, affermava che «it had by custom and tacit consent of most states acquired a quasi-international position» (riportato in R. JENNINGS, A. WATTS (eds.), *Oppenheim's International Law*, vol. I, Oxford, IX ed., 2008, 326). Si consideri, come notato da J. CRAWFORD, *The Creation*, cit., 222, che la posizione di Oppenheim era condizionata dalla convinzione che unici soggetti del diritto internazionale fossero gli Stati. Cfr. R. PORTMANN, *op. cit.*, 115-118, nel senso che la soggettività della Santa Sede derivi dal riconoscimento generalizzato da parte della Comunità internazionale, ma anche (117) che tale personalità è solo relativa. Ma questa opinione è poco convincente, considerando che tale riconoscimento è, per l'appunto, generalizzato ed effettuato anche in molteplici ambiti multilaterali.

3. La questione del possesso dei requisiti della statualità non può però prescindere da un'analisi anche della posizione dello SCV, istituito con il Trattato del Laterano per porre fine alla "Questione romana" e segnare la riconciliazione tra il Regno d'Italia e la Santa Sede. Pur ammettendo, infatti, che la Santa Sede goda di una qualche personalità giuridica internazionale indipendentemente dalla territorialità, resta comunque il fatto che nel 1929 il suo potere temporale è stato ristabilito su una porzione, per quanto piccola, di superficie terrestre. Ciò solleva il problema di definire lo *status* giuridico di SCV, in particolare se esso sia qualificabile come uno Stato.

È stato sostenuto che questa entità difetterebbe dei requisiti della statualità, con riguardo sia alla popolazione, sia al territorio. Quanto alla prima, si è asserito che la sua popolazione mancherebbe del requisito della permanenza, perché sprovvista, essendo quasi interamente ecclesiastica, della capacità di riprodursi<sup>52</sup> e perché la sua cittadinanza non è né perpetua né esclusiva, ma collegata alla residenza<sup>53</sup>. Il territorio, d'altra parte, è stato considerato come troppo esiguo per dare luogo ad uno Stato<sup>54</sup>. A ben vedere, tutti questi rilievi si riducono a un unico concetto: l'eccezionalità, o se si vuole la stranezza, di SCV<sup>55</sup>. Tuttavia, come notato da Crawford, «peculiarity is not of itself a ground for denying statehood where other factors point to the opposite conclusion»<sup>56</sup>. Gli autori che si rifanno, espressamente o implicitamente, ai tradizionali criteri della statualità contenuti nella Convenzione di Montevideo del 1933 (popolazione permanente, territorio definito, autorità di governo e capacità di entrare in relazione con altri Stati)<sup>57</sup> ritengono generalmente che tali criteri siano rispettati da

<sup>52</sup> M.H. MENDELSON, *Diminutive States in the United Nations*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 1972, 609 ss., 612.

<sup>53</sup> C. ROUSSEAU, *op. cit.*, 148. Secondo l'art. 9, co. 1, del Trattato del Laterano, «sono soggette alla sovranità della Santa Sede tutte le persone aventi stabile residenza nella Città del Vaticano»; ma il contesto (in particolare, i successivi commi) rende chiaro che ciò che è impropriamente definito «sovranità» vada inteso come «cittadinanza»: si veda G. MORELLI, *op. cit.*, 207. Ciò trova conferma nella Legge vaticana sulla cittadinanza ed il soggiorno del 7 giugno 1929, capo I.

<sup>54</sup> C. ROUSSEAU, *op. cit.*, 147.

<sup>55</sup> V. infatti *ibidem*: «l'Etat de la Cité du Vatican fait figure d'Etat minuscule. (...) Ce n'est pas un Etat normal».

<sup>56</sup> J. CRAWFORD, *The Creation*, cit., 223.

<sup>57</sup> Convenzione sui diritti e doveri degli Stati, art. 1. In favore dell'utilizzo di questi criteri al fine della determinazione della statualità v. M. MANCINI, *Statualità e non riconoscimento nel diritto internazionale*, Torino, 2020, spec. 5 ss.

SCV<sup>58</sup>. Parimenti irrilevanti sono l'esiguità del territorio e della popolazione laddove si aderisca alla nozione di Stato come organizzazione politica (Stato-organizzazione) dotata di potere di governo effettivo e indipendente<sup>59</sup>.

Qualche difficoltà teorica in più è sollevata dal requisito – indispensabile qualsiasi nozione di statualità si prediliga – dell'indipendenza o sovranità esterna. Alcuni autori hanno sostenuto che SCV mancherebbe di indipendenza nei confronti dell'Italia, dal quale dipende *de facto* per la sua sussistenza e per la gestione dei pubblici servizi<sup>60</sup>. Morss ha addirittura difeso la posizione secondo cui SCV resterebbe in realtà una parte del territorio italiano, accostando il suo *status* internazionale a quello dei *bantustan* istituiti dal Sudafrica dell'*apartheid*<sup>61</sup>. Ma alla tesi del difetto di indipendenza dall'Italia può agilmente obiettarsi che la sovranità esterna è un requisito essenzialmente *de iure*, salvo casi di totale dipendenza *de facto* (c.d. Stati fantoccio) che in questo caso certamente non sono pertinenti<sup>62</sup>. Lo stesso, del resto, potrebbe essere detto di quasi ogni altro microstato. La posizione di Morss è poi del tutto inesplicabile, considerando che nessun parallelo può essere fatto con una situazione, quale quella dei *bantustan*, in cui la questione della statualità è stata condizionata in modo decisivo dal ricorrere di gravi violazioni di norme fondamentali del diritto internazionale e dal conseguente obbligo di non riconoscimento<sup>63</sup>.

L'argomento più serio contro la statualità di SCV è che esso non godrebbe di sovranità in quanto non indipendente dalla Santa Sede<sup>64</sup>. Si consideri infatti che, come stabilito dal Trattato del Laterano, la Santa Sede possiede «la piena proprietà e la esclusiva ed assoluta po-

<sup>58</sup> R. JENNINGS, A. WATTS (eds.), *op. cit.*, 121-122; C. RYNGAERT, *op. cit.*, 833. Parzialmente *contra*, ma in senso dubitativo, M.N. BATHON, *The Atypical International Status of the Holy See*, in *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 2001, 597 ss., 611-617, nel senso che la popolazione potrebbe difettare di "permanenza".

<sup>59</sup> B. CONFORTI, M. IOVANE, *op. cit.*, 14.

<sup>60</sup> G. IRELAND, *op. cit.*, 288; C. ROUSSEAU, *op. cit.*, 149-151.

<sup>61</sup> J.R. MORSS, *op. cit.*, 943: «[i]n both cases, a non-democratic national regime defined a small portion(s) of their state's territory as having independent status. (...) The state of South Africa exercised control over the Bantustans notwithstanding some degree of autonomy over internal administration, which was not inconsistent with their 'puppet' status».

<sup>62</sup> B. CONFORTI, M. IOVANE, *op. cit.*, 19. Ciò è riconosciuto, incongruamente, dallo stesso J.R. MORSS, *op. cit.*, 943: «existing states may enter into all sorts of arrangements with their neighbours without sacrificing statehood (...)».

<sup>63</sup> J. CRAWFORD, *The Creation*, cit., 341-345.

<sup>64</sup> In questi termini già M. PETRONCELLI, *La Santa Sede e lo Stato della Città del Vaticano*, in *Rivista internazionale di scienze sociali e discipline ausiliarie*, 1932, 169 ss., 183.

testà e giurisdizione sovrana sul Vaticano»<sup>65</sup>. È anche precisato che «la sovranità e la giurisdizione esclusiva, che l'Italia riconosce alla Santa Sede sulla Città del Vaticano, importa che nella medesima (...) non vi sia altra autorità che quella della Santa Sede»<sup>66</sup>. Sulla base di ciò, Arangio-Ruiz ha sostenuto che «Vatican City is an entity dependent from the Holy See as a part of its effective organization. (...) [T]he status of the Vatican City does not differ, from the viewpoint of international law, from the status of a province or any other subdivision of a State»<sup>67</sup>. In altri termini, SCV non sarebbe che un'articolazione territoriale di un ente aterritoriale, così che né l'uno né l'altro sarebbe uno Stato a pieno titolo.

Questa posizione non fornisce però elementi sufficienti a negare la sussistenza dei requisiti della statualità. Certo, il Trattato non lascia dubbi che SCV non possieda una propria sovranità distinta dalla Santa Sede, ma sia piuttosto sottoposto alla sovranità di quest'ultima<sup>68</sup>. Se le due entità fossero quindi analizzate separatamente, nessuna possiederebbe nemmeno l'apparenza della statualità<sup>69</sup>: la Santa Sede non sarebbe che un governo senza territorio (per quanto dotato di personalità *sui generis*) e SCV un territorio senza governo sovrano. Ma la strettissima interdipendenza tra i due enti rende questa ricostruzione disgiunta alquanto artificiosa. Adottando una prospettiva più olistica, appare chiaro che le precitate disposizioni del Trattato del Laterano hanno avuto l'effetto non di subordinare alla Santa Sede il governo di SCV, cosa che renderebbe plausibile vedere nel secondo un'articolazione territoriale della prima, ma piuttosto di *rendere la Santa Sede il governo del territorio vaticano*<sup>70</sup>. Non vi è, in altri termini, un governo di SCV che dipenda dalla Santa Sede come una regione dipende dal suo Stato<sup>71</sup>; la Santa Sede è il governo di SCV, inteso come insieme di

<sup>65</sup> Art. 3, co. 1.

<sup>66</sup> Art. 4.

<sup>67</sup> G. ARANGIO-RUIZ, *op. cit.*, 366-367. Parlano di «rapporto organico» anche G. OTTOLENGHI, *Corso di diritto internazionale pubblico*, Torino, 1956, 83 ss.; S. FERLITO, *L'attività internazionale della Santa Sede*, Milano, 1988, 144-145.

<sup>68</sup> Efficacemente J.P. SCHOUPE, *Le Saint-Siège en tant que sujet et acteur de droit international*, in R. UERPMANN-WITZACK, E. LAGRANGE, S. OETER (eds.), *Religion and International Law: Living Together*, Leiden-Boston, 2018, 59 ss., 68: «[p]lutôt qu'un Etat souverain distinct du Saint-Siège, émerge ainsi la souveraineté du Saint-Siège sur le territoire de la Cité du Vatican». In termini analoghi A.C. JEMOLO, *op. cit.*, 194.

<sup>69</sup> I. CISMAS, *Religious Actors and International Law*, Oxford, 2014, 184.

<sup>70</sup> A.C. JEMOLO, *op. cit.*, 189, nel senso che SCV è «un nuovo attributo o modalità di un ente col quale [gli Stati] già avevano dei rapporti regolati in tutto e per tutto dal diritto internazionale».

<sup>71</sup> Così, condivisibilmente, E. GREPPI, *op. cit.*, 332.

governanti che esercitano il potere su tale territorio<sup>72</sup>. O, se si preferisce, SCV non è che la base territoriale della stessa Santa Sede, essendo stato istituito al solo fine di dare ad essa «assoluta e visibile indipendenza»<sup>73</sup>. È quindi persuasiva la posizione di Crawford, secondo cui sarebbe fuorviante negare la statualità di SCV sulla base di un difetto di indipendenza dalla Santa Sede, in quanto «no State is independent of its government; independence as a criterion for statehood is concerned with external independence»<sup>74</sup>.

I requisiti della statualità possono perciò dirsi integrati, ma solo a condizione che le due entità siano viste *congiuntamente*<sup>75</sup>: se la Santa Sede è considerata semplicemente come l'insieme dei governanti di SCV, è difficile negare l'esistenza di una organizzazione politica che governa un territorio in modo effettivo e indipendente.

4. Quanto sostenuto in precedenza crea un apparente paradosso, dal quale scaturiscono la maggior parte dei dubbi esistenti in dottrina in merito allo *status* internazionale del Papato. Da un lato, la Santa Sede, come organizzazione religiosa, viene considerata un soggetto *sui generis* aterritoriale e non statale, il quale svolge le sue attività a livello universale. Dall'altro lato, essa è anche il governo di un ente territoriale che sembra presentare i requisiti della statualità<sup>76</sup>. Ci si può a questo punto chiedere come si possano conciliare queste due "anime".

Secondo una popolare impostazione, l'istituzione dello SCV nel 1929 ha dato luogo a un nuovo soggetto internazionale di natura statale che si è giustapposto, senza modificarla in alcun modo, alla preesistente soggettività della Santa Sede. La posizione ufficiale della Chie-

<sup>72</sup> In questo senso, *ex multis*, M.N. BATHON, *op. cit.*, 612; J. CRAWFORD, *The Creation*, cit., 224.

<sup>73</sup> Trattato del Laterano, preambolo. *Contra*, C. RYNGAERT, *op. cit.*, 837: «[i]t would (...) be a stretch to consider the Holy See as having a territory. If one were to affirm that the Vatican City State is the Holy See's territory, then a contrario the disappearance of this territory would imply the loss of statehood». Ma ciò è precisamente vero: non esercitando più sovranità territoriale, ciò che resterebbe alla Santa Sede sarebbe solo una personalità internazionale *sui generis* non riconducibile alla statualità, come nel periodo pre-1929. Sul punto v. anche *infra*, par. 5.

<sup>74</sup> J. CRAWFORD, *The Creation*, cit., 225, che aggiunge: «the presence of the Holy See cannot preclude the Vatican City's statehood, because the Vatican City is not subject to any external influence».

<sup>75</sup> I. CISMAS, *op. cit.*, 155, nel senso che un «holistic construct» di Santa Sede e SCV possiede «the resemblance of statehood».

<sup>76</sup> J. CRAWFORD, *The Creation*, cit., 230: la Santa Sede «is both an international legal person in its own right and the government of a State».

sa cattolica è che la Santa Sede e SCV sono soggetti distinti, ciascuno dotato di una autonoma capacità di essere titolare di diritti e obblighi internazionali<sup>77</sup>. Questa stessa opinione è sempre stata e resta tuttora largamente maggioritaria in dottrina<sup>78</sup>, la quale ha avanzato diversi argomenti a sostegno dell'idea che SCV possieda una personalità giuridica distinta dalla Santa Sede nonostante la sua strettissima dipendenza da quest'ultima. Come subito si vedrà, però, nessuno di questi argomenti risulta convincente.

Una posizione minoritaria fa leva su argomenti di diritto canonico e di ordinamento vaticano. Questi autori evidenziano come, in tale contesto, Santa Sede e SCV siano considerati persone giuridiche distinte<sup>79</sup>. Inoltre, pur concedendo che le due entità hanno al vertice la stessa persona (il Pontefice essendo sia il capo della Santa Sede che il monarca assoluto di SCV<sup>80</sup>) e che molti degli organi apicali di SCV sono anche parte della Santa Sede<sup>81</sup>, essi evidenziano come vi siano organi di SCV che il diritto canonico non considera parte della Santa Sede, deducendone un autonomo *status* internazionale<sup>82</sup>. È tuttavia evidente come la qualificazione operata dall'ordinamento interno sia irrilevante ai fini di una valutazione di diritto internazionale<sup>83</sup>, non di-

---

<sup>77</sup> N. ZAMBRANA-TÉVAR, *Reassessing the Immunity and Accountability of the Holy See in Clergy Sex Abuse Litigation*, in *Journal of Church and State*, 2020, 26 ss., 34. Si veda per es. il sito ufficiale di SCV, [www.vaticanstate.va/it/stato-governo/note-general/origini-natura.html](http://www.vaticanstate.va/it/stato-governo/note-general/origini-natura.html): «[l]a sua personalità quale Ente sovrano di diritto pubblico internazionale, distinto dalla Santa Sede, è universalmente riconosciuta».

<sup>78</sup> *Ex multis*, M. PETRONCELLI, *op. cit.*, 192-193; P.A. D'AVACK, *op. cit.*, 92; J. DUURSMA, *Fragmentation and the International Relations of Micro-States: Self-Determination and Statehood*, Cambridge, 1996, 386-388; R. PORTMANN, *op. cit.*, 118; E. GREPPI, *op. cit.*, 338; G. WESTDICKENBERG, *op. cit.*, par. 5. Vi è addirittura chi, nella dottrina canonistica, ritiene che Santa Sede, SCV e Chiesa cattolica siano *tre* distinti soggetti di diritto internazionale: G. DALLA TORRE, *Santa Sede e enti centrali della Chiesa*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, vol. XIII, 1997, 591 ss., 593-594.

<sup>79</sup> P.A. D'AVACK, *op. cit.*, 94.

<sup>80</sup> Legge fondamentale dello Stato della Città del Vaticano del 26 novembre 2000, art. 1: «[i]l Sommo Pontefice, Sovrano dello Stato della Città del Vaticano, ha la pienezza dei poteri legislativo, esecutivo e giudiziario».

<sup>81</sup> N. ZAMBRANA-TÉVAR, *op. cit.*, 34: «[t]he Roman Curia is basically the Vatican's bureaucratic apparatus».

<sup>82</sup> J. DUURSMA, *op. cit.*, 386 s.: «[a]lthough the Holy See has full sovereignty over the Vatican City, it is not the Government of the State of the Vatican City. According to the Code of Canon Law, the Holy See comprises the Sovereign Pontiff, the Roman Curia and that which appears from natural law or the context. (...) Neither the Pontifical Commission, the 'Consulta', the State General Counsellor nor the secular judicial organs (...) can be considered a part of the Holy See (...). The Vatican City and the Holy See are therefore two legal persons of which the former has been established for the better functioning of the latter».

<sup>83</sup> J. CRAWFORD, *The Creation*, cit., 230.



versamente da quanto il possesso, nel diritto nazionale, di personalità giuridica da parte delle articolazioni territoriali dello Stato non modifichi l'unitarietà dello Stato stesso ai fini del diritto internazionale<sup>84</sup>.

Più diffusa è l'opinione secondo cui esisterebbero due soggetti di diritto internazionale distinti, ma strettamente collegati o coordinati nelle forme di una «unione» – personale per alcuni<sup>85</sup>, reale per altri<sup>86</sup>. Ma neppure queste categorie descrivono adeguatamente il rapporto tra Santa Sede e SCV. Gli Stati in unione personale condividono un sovrano, come i reami del Commonwealth; quelli in unione reale, uno o più organi di governo<sup>87</sup>. È però riduttivo descrivere il rapporto tra Santa Sede e SCV come una mera condivisione di un monarca, nella persona del Pontefice, o di parte dell'apparato di governo<sup>88</sup>. Il legame, come visto, è ben più profondo: è la Santa Sede nel suo complesso ad esercitare piena sovranità sul territorio vaticano. Non vi è alcuna similitudine con la situazione di due distinte entità (statali o meno) in relazione<sup>89</sup>.

La teoria della doppia soggettività è inoltre stata difesa asserendo che anche SCV, e non solo la Santa Sede, risulta essere parte di alcuni trattati internazionali<sup>90</sup>. Il Vaticano figura anche tra gli Stati membri di un limitato numero di organizzazioni internazionali a carattere eminentemente tecnico, quali l'Unione postale universale (dal 1929) e l'Unione internazionale delle telecomunicazioni (dal 1981)<sup>91</sup>. Tuttavia, lungi dal confermare l'idea di una distinta soggettività internazionale dei due enti, l'attività di *treaty-making* della Santa Sede e di SCV la smentisce. La partecipazione vaticana a trattati internazionali si riduce a casi in cui un trattato sia stato concluso da SCV «rappresentato

<sup>84</sup> Su cui si veda E. CANNIZZARO, *Diritto internazionale*, Torino, V ed., 2020, 279-280.

<sup>85</sup> G. MORELLI, *op. cit.*, 198; , 159-161; C. RYNGAERT, *op. cit.*, 830; E. GREPPI, *op. cit.*, 339.

<sup>86</sup> F. SALERNO, *op. cit.*, 40; H.E. CARDINALE, *The Holy See and the International Order*, Toronto, 1976, 116. J.L. KUNZ, *op. cit.*, 313, parla di «Stato vassallo».

<sup>87</sup> J. CRAWFORD, *The Creation*, cit., 482-483. Sul concetto di Stato vassallo v. *ivi*, 321-323.

<sup>88</sup> Come fa J. DUURSMA, *op. cit.*, 387: «[t]he Sovereign Pontiff and the Secretary of State are positions which the Holy See and the worldly governmental institutions of the Vatican City have in common».

<sup>89</sup> J.P. SCHOUPPE, *op. cit.*, 70; J. CRAWFORD, *The Creation*, cit., 229-230.

<sup>90</sup> Così G. CANSACCHI, *Istituzioni di diritto internazionale pubblico*, Torino, VI ed., 1979, 73.

<sup>91</sup> Si veda, per un elenco più esaustivo, Diplomatic Relations of the Holy See, [holyseemission.org/contents/mission/diplomatic-relations-of-the-holy-see.php](http://holyseemission.org/contents/mission/diplomatic-relations-of-the-holy-see.php).

dalla Santa Sede»<sup>92</sup>, oppure in cui la Santa Sede, nell'accedere a un trattato, ha dichiarato di fare ciò «on behalf of the Vatican City State»<sup>93</sup>. Considerando poi che Santa Sede e SCV non sono mai contemporaneamente parti di uno stesso trattato, tutto suggerisce come sia in realtà lo stesso ente a partecipare alla vita di relazione internazionale sotto diverse spoglie<sup>94</sup>. È quindi un esercizio solo teorico interrogarsi sulle ragioni (non sempre chiare)<sup>95</sup> dietro al «riparto di competenze» tra SCV e Santa Sede nel *treaty-making power*. La tendenza della Santa Sede sembra essere quella di indicare il Vaticano come parte di trattati di natura tecnica o collegati direttamente al territorio<sup>96</sup>, riservando a sé la *membership* di trattati il cui oggetto è ritenuto più compatibile con la sua missione spirituale, per esempio perché legato al mantenimento della pace o alla cooperazione internazionale<sup>97</sup>; ma una simile distinzione è priva di rilievo pratico, perché a essere vincolato sul piano internazionale è sempre il medesimo ente. Non stupisce perciò che si tratti di categorie permeabili. Nelle parole di Schouppe, «[u]n regard sur le recueil des traités de l'ONU suffit pour constater que le Vatican y est considéré comme un synonyme de Saint-Siège»<sup>98</sup>. La Santa Sede si dichiara parte di tutte le organizzazioni internazionali di cui solo SCV risulta formalmente membro<sup>99</sup>. Il sito ufficiale di SCV elenca indistintamente le convenzioni concluse dalla Santa Sede e da SCV<sup>100</sup>. Parte dell'Organizzazione mondiale per la proprietà intellettuale risulta essere la Santa Sede, ma è il Governatorato di SCV a

<sup>92</sup> Per es. la Convenzione monetaria tra l'Unione europea e lo Stato della Città del Vaticano, 2010/C 28/05, in *GUUE* C 28 del 4 febbraio 2010, 13.

<sup>93</sup> V. la dichiarazione della Santa Sede all'atto dell'adesione alla Convenzione contro la tortura ed altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti del 1984: «[t]he Holy See, in becoming a party to the Convention on behalf of the Vatican City State, undertakes to apply it insofar as it is compatible, in practice, with the peculiar nature of that State».

<sup>94</sup> J.P. SCHOUPPE, *op. cit.*, 70.

<sup>95</sup> G. WESTDICKENBERG, *op. cit.*, par. 11.

<sup>96</sup> E. GREPPI, *op. cit.*, 342-343.

<sup>97</sup> G. WESTDICKENBERG, *op. cit.*, par. 11.

<sup>98</sup> J.P. SCHOUPPE, *op. cit.*, 69.

<sup>99</sup> Relazioni bilaterali e multilaterali della Santa Sede, [www.vatican.va/news\\_services/press/documentazione/documents/corpo-diplomatico/corpo-diplomatico\\_internazionali\\_elenco\\_it.html](http://www.vatican.va/news_services/press/documentazione/documents/corpo-diplomatico/corpo-diplomatico_internazionali_elenco_it.html), ove, alle voci Unione postale universale e Unione internazionale delle telecomunicazioni, la Santa Sede è indicata come «[m]embro anche a nome e per conto dello Stato della Città del Vaticano».

<sup>100</sup> Si veda Adesione a Convenzioni Internazionali, [www.vaticanstate.va/it/stato-governo/rapporti-internazionali/adesione-a-convenzioni-internazionali.html](http://www.vaticanstate.va/it/stato-governo/rapporti-internazionali/adesione-a-convenzioni-internazionali.html).

essere indicato come amministrazione competente<sup>101</sup>. Gli esempi potrebbero continuare.

Alla luce di quanto detto, la teoria della “doppia soggettività” si presta a una obiezione analoga a quella rivolta *supra* alla teoria di Arangio-Ruiz sul rapporto organico tra Santa Sede e SCV: essa presuppone una distinta organizzazione di governo di SCV, la quale, ai sensi del diritto internazionale, semplicemente non esiste. Essa finisce inoltre per essere *self-defeating*, perché, come visto, è solo guardando alle due entità congiuntamente che i requisiti della statualità possono dirsi rispettati. Se si aderisce all’opinione per cui lo Stato nel diritto internazionale si identifica con l’insieme degli organi di governo (Stato-apparato)<sup>102</sup>, allora la qualificazione della Santa Sede come governo di SCV comporta necessariamente che non possano esistere due soggetti distinti di diritto internazionale. È vero, del resto, che non avrebbe senso negare la statualità di SCV a causa di una mancanza di indipendenza dal *proprio* governo, ma è altrettanto vero che nessun governo pretende di essere un soggetto di diritto internazionale *diverso* dal suo Stato.

5. Il carattere unitario della personalità giuridica internazionale della Santa Sede e di SCV, unita al fatto che le due entità congiuntamente rispettano i requisiti della statualità, fa sorgere l’interrogativo se allora la Santa Sede stessa debba considerarsi *sic et simpliciter* uno Stato ai fini del diritto internazionale – e, in caso di risposta affermativa, cosa ne sia allora della soggettività internazionale *sui generis* che si ritiene ad essa spettante in quanto autorità suprema della Chiesa cattolica. Si aprono a riguardo diverse opzioni teoriche.

Una prima possibilità è quella di considerare come assorbente lo *status* posseduto dalla Santa Sede precedentemente alla costituzione di SCV. Essa continuerebbe a partecipare alla vita di relazione internazionale solo nelle forme di una persona *sui generis*, così come avvenuto – secondo la dottrina dominante – fino al 1929<sup>103</sup>. Un simile approccio conduce a risultati sostanzialmente analoghi a quelli raggiunti dalla dottrina che considera SCV un mero organo territoriale della

---

<sup>101</sup> Contact Information: Holy See,  
[www.wipo.int/members/en/contact.jsp?country\\_id=182](http://www.wipo.int/members/en/contact.jsp?country_id=182).

<sup>102</sup> B. CONFORTI, M. IOVANE, *op. cit.*, 14.

<sup>103</sup> V. ad es. R. MONACO, *Manuale di diritto internazionale pubblico e privato*, Torino, 1949, 107: «comunque poi voglia qualificarsi la relazione tra la S. Sede e lo Stato della Città del Vaticano, (...) è certo che l’eventuale personalità internazionale del nuovo Stato deve ritenersi assorbita da quella che anche prima spettava alla S. Sede».

Santa Sede<sup>104</sup>: dire che lo *status* internazionale della Santa Sede non è mai mutato significa dire che non si è venuto a formare alcun nuovo Stato sovrano. SCV non avrebbe che una funzione «loosely analogous to that of the headquarters of international organisations»<sup>105</sup>. Questa lettura non sembra plausibile, e ciò per motivazioni di ordine sia teorico che pratico. Sotto il primo profilo, sarebbe paradossale negare carattere propriamente statale all'organizzazione politica Santa Sede, quale governo sovrano di un territorio, solo perché essa già godeva di personalità giuridica internazionale prima di acquisire sovranità su quel territorio. Ciò significherebbe ricavare conseguenze *in peius* (qual è la negazione della statualità, pur in presenza dei necessari requisiti) dallo *status privilegiato* della Santa Sede nel diritto internazionale. Sul piano pratico, poi, è evidente che l'attività internazionale della Santa Sede è condizionata in maniera decisiva dal possesso dei requisiti della statualità. Non può ignorarsi, infatti, che l'intensa partecipazione della Santa Sede alla vita di relazione internazionale a livello multilaterale si è sviluppata interamente nel periodo posteriore al 1929, quando essa già esercitava sovranità su un territorio. E il fatto che, come visto nel precedente paragrafo, nella prassi multilaterale Santa Sede e Vaticano siano concetti intercambiabili conferma in modo decisivo che la partecipazione della Santa Sede a tale prassi si deve anche all'essere – o quantomeno, *all'essere anche* – uno Stato. Sarebbe difficile immaginare un Papato ancora “prigioniero del Vaticano”, come fu nel periodo 1870-1929, assurgere al rango di «Stato osservatore» nell'ambito delle Nazioni Unite<sup>106</sup>.

All'opposto, si potrebbe considerare la statualità come assorbente: con la nascita di SCV, la Santa Sede avrebbe semplicemente perso il suo *status* precedente e avrebbe acquisito quello di soggetto statale<sup>107</sup>. Ma anche questa lettura, pur avendo il pregio della semplicità, si presta ad alcune obiezioni. La personalità *sui generis* di cui si ritiene goda la Santa Sede è attribuita ad essa, come visto preceden-

<sup>104</sup> Su cui v. *supra*, par. 3.

<sup>105</sup> M.H. MENDELSON, *op. cit.*, 612.

<sup>106</sup> Si consideri in proposito che, precedentemente alla creazione di SCV, proposte di consentire l'ingresso della Santa Sede nella Società delle Nazioni, provenienti soprattutto da ambienti cattolici belgi e svizzeri, incontrarono una generalizzata opposizione, ad eccezione (quantomeno durante la Conferenza di pace di Parigi del 1919) della Germania: si veda J. DUURSMA, *op. cit.*, 398-400.

<sup>107</sup> Una tesi ascrivibile a D. DONATI, *La Città del Vaticano nella teoria generale dello Stato*, Padova, 1930, 47, che si pronuncia in favore dell'ipotesi per cui lo «Stato della Città del Vaticano e la S. Sede siano fra loro unificati e, nell'ambito del primo, si identifichino».

temente, in quanto autorità suprema della Chiesa cattolica. Ora, è del tutto ovvio come l'acquisto della sovranità su SCV non abbia affatto alterato questa funzione, che la Santa Sede continua a svolgere indipendentemente dall'esercizio della sovranità su un territorio. Sarebbe perciò quantomeno riduttivo considerare la Santa Sede solo come l'autorità di governo di un microstato; essa è anche, e prima di tutto, l'autorità di governo della Chiesa cattolica<sup>108</sup>, «a role well beyond 'governing' the Vatican City»<sup>109</sup>. Poiché è proprio in virtù della sua autorità nel campo religioso che la Santa Sede ha acquisito soggettività *sui generis*, non sembra realistico affermare che questa peculiare soggettività sia stata travolta dal successivo acquisto della statualità: si tratta di ruoli distinti svolti dalla stessa entità, non di un ruolo che si è evoluto in un altro o di un ruolo che ne ricomprende un altro. Chi, come Donati, all'indomani della nascita di SCV ha sostenuto che la precedente soggettività della Santa Sede si fosse trasfigurata in quella del neonato Stato<sup>110</sup>, lo ha fatto sul presupposto che la Santa Sede non fosse soggetto di diritto internazionale prima della costituzione di detto Stato<sup>111</sup>. Partendo da questo presupposto, si tratta di una conclusione coerente; ma essa diventa meno persuasiva se si ammette, come sembra corretto, che il Papato già possedesse una personalità *sui generis* all'atto di concludere i Patti lateranensi.

Non resta dunque che esplorare l'opzione intermedia, ovvero la sussistenza di entrambe le forme di soggettività internazionale in capo alla stessa organizzazione politica. La Santa Sede è funzionalmente uno Stato quando agisce internazionalmente come ente sovrano che governa un territorio ed è funzionalmente un soggetto *sui generis* quando agisce come ente supremo della Chiesa<sup>112</sup>. Non sarebbe sufficiente obiettare che una simile situazione costituirebbe un *unicum* a livello internazionale, perché quasi tutto ciò che riguarda la Santa Sede a livello internazionale è un *unicum* – dalla soggettivizzazione di una

<sup>108</sup> C. RYNGAERT, *op. cit.*, 836: «the Holy See is not simply the government of the territorially delimited Vatican City, but the governance center of the Roman Catholic Church».

<sup>109</sup> J.R. MORSS, *op. cit.*, 929-930.

<sup>110</sup> D. DONATI, *op. cit.*, 57-58, nel senso che la Santa Sede «è qualche cosa di più che un organo di un nuovo Stato, è la persona dello Stato medesimo. Nel momento della stipulazione del trattato [del Laterano], la S. Sede, persona preesistente, identifica in sé la persona del nuovo Stato (...)».

<sup>111</sup> Ivi, 68.

<sup>112</sup> In favore di questa distinzione funzionale v. J. CRAWFORD, *The Creation*, cit., 230: «the Holy See combines functions associated with its mission in the world with its role as the independent government of a populated territory»; ma si noti che questo A. aderisce alla teoria della doppia soggettività (229) criticata *supra* nel testo.

confessione religiosa all'attribuzione alla stessa di sovranità su un territorio. La condizione che si descrive è per molti versi simile a quanto accadrebbe se un'organizzazione internazionale acquisisse piena sovranità sulla porzione di territorio in cui si trova la sua sede<sup>113</sup>. In tal caso l'acquisto della sovranità «would not derogate from its general legal status as international organization»<sup>114</sup>, ma ciò non toglie che l'organizzazione acquisirebbe *anche* una dimensione statale. Un ulteriore parallelo potrebbe farsi con un'ipotetica cessione di una porzione di territorio svizzero al Comitato internazionale della Croce Rossa, così che esso acquistasse sovranità sulla propria sede di Ginevra<sup>115</sup>.

Occorre a questo punto chiedersi come distinguere tra le funzioni svolte dalla Santa Sede nell'uno o nell'altro ruolo. Da un lato, non possono che ritenersi del tutto estranee alla sua dimensione statale le attività ad essa proprie come organizzazione puramente religiosa, quali l'esercizio dell'ufficio dottrinale, l'attività delle Congregazioni e dei Tribunali<sup>116</sup>, o la gestione dei rapporti con le varie componenti della Chiesa cattolica a livello universale<sup>117</sup>. Dall'altro lato, sono certamente compiute dalla Santa Sede in quanto Stato tutte le funzioni di governo del territorio vaticano, quali la gran parte delle attività del Governatorato (l'organo esecutivo di SCV) o la partecipazione a trattati che presuppongono la territorialità, come per esempio in materia monetaria, di trasporti o di cittadinanza<sup>118</sup>. La gran parte dell'attività in-

<sup>113</sup> Per questo parallelo v. *ivi*, 230-231.

<sup>114</sup> *Ivi*, 231.

<sup>115</sup> Anche questo parallelo è *ibidem*, nota 150.

<sup>116</sup> Ovvero la Penitenzieria apostolica, la Segnatura apostolica e la Rota romana, la cui giurisdizione si estende agli affari religiosi della Chiesa cattolica a livello globale (C. RYNGAERT, *op. cit.*, 838). La vecchia Legge fondamentale di SCV del 1929 prevedeva, all'art. 14, la possibilità che la Segnatura e la Rota funzionassero anche come organi giudiziari di SCV. Questa possibilità non è prevista dalla nuova Legge fondamentale, del 2000. V. infatti la Legge n. CCCLI sull'ordinamento giudiziario dello Stato della Città del Vaticano del 16 marzo 2020.

<sup>117</sup> Ad esempio le c.d. «Chiese particolari», quali le diocesi o i vicariati apostolici: Codice di diritto canonico, canoni 368-430. In senso analogo L. PASQUET, *The Holy See as Seen from Strasbourg: Immune Like a State but Exempt from Rules on State Responsibility*, in *SIDIBlog*, 16 dicembre 2021, reperibile *online*: «insofar as it deals with the organization of the Church (...), the Holy See acts as the head of a non-territorial ecclesiastical entity, and not on behalf of the 0.44 square kilometer state. It therefore seems neither impossible nor incorrect to distinguish the acts that the Holy See performs as the Government of the Vatican City State and those it performs as the head of the Roman Catholic Church».

<sup>118</sup> Per es. la Convenzione ferroviaria fra la Santa Sede e il Governo italiano del 20 dicembre 1933. Rientrano in questa categoria molti trattati bilaterali conclusi con l'Italia: per un elenco completo v. Accordi bilaterali vigenti della Santa Sede, [www.iuscangreg.it/accordi\\_santa\\_sede](http://www.iuscangreg.it/accordi_santa_sede).

ternazionale della Santa Sede, ad ogni modo, si svolge in una dimensione che coinvolge *entrambe* le sue vesti, in modo tale che non è possibile né necessario operare una stretta distinzione di funzioni. Come detto in precedenza, essa difficilmente parteciperebbe così intensamente alla vita di relazione internazionale se non fosse anche uno Stato; ma, d'altra parte, non sarebbe Stato se non godesse di sovranità, che le è stata storicamente riconosciuta in quanto governo della Chiesa<sup>119</sup>. Ciò non è che un'ulteriore conferma della doppia natura della soggettività internazionale della Santa Sede, il cui *status* internazionale non può essere compreso che nella sua complessità.

6. Gli argomenti avanzati nelle pagine che precedono possono essere riassunti come segue: (i) la Santa Sede gode di una soggettività internazionale *sui generis* indipendentemente dalla territorialità; (ii) SCV, quale territorio soggetto alla sovranità della Santa Sede, rispetta i requisiti della statualità; (iii) Santa Sede e SCV sono un'unica persona di diritto internazionale; e (iv) di conseguenza, la Santa Sede è un'organizzazione in capo alla quale sussistono due forme di soggettività internazionale – una derivante dall'essere suprema autorità della Chiesa e una derivante dall'essere uno Stato.

Alla luce di ciò, è possibile rivisitare le conclusioni raggiunte dalla Corte di Strasburgo in *J.C. e altri c. Belgio* in merito allo *status* della Santa Sede. Nell'attribuire alla Santa Sede nel suo complesso l'immunità giurisdizionale degli Stati, la Corte si è di fatto allineata alla posizione già assunta dalle corti statunitensi in casi riguardanti presunti abusi sessuali compiuti da membri del clero. In *O'Bryan v. Holy See*, per esempio, una Corte d'appello ha rifiutato di distinguere, come chiesto dai ricorrenti, tra il ruolo della Santa Sede come Stato sovrano e quello di «unincorporated association and head of the Roman Catholic Church, an international religious organization». Richiamando l'assenza di precedenti in tal senso e il riconoscimento della Santa Sede operato dal Governo statunitense, la Corte ha concluso che la Santa Sede *en bloc* costituisca uno Stato ai fini del *Foreign Sovereign Immunities Act*<sup>120</sup>. Anche i ricorrenti davanti alle corti belghe avevano proposto una simile distinzione, rigettata dalla Corte

<sup>119</sup> N. ZAMBRANA-TÉVAR, *op. cit.*, 35.

<sup>120</sup> Court of Appeals, Sixth Circuit, *O'Bryan v. Holy See*, 10 febbraio 2009, 556 F.3d 361, 373-374. Ciò pur ammettendo, in modo alquanto contraddittorio, che «[t]he Holy See is both a foreign state and an unincorporated association and the central government of an international religious organization» (369).

d'appello di Gand in quanto la sovranità internazionale della Santa Sede andrebbe intesa come «une et indivisible»<sup>121</sup>. Eppure i ricorrenti non avevano torto a sostenere l'opportunità di operare una distinzione tra le funzioni della Santa Sede: gli atti e le omissioni ad essa attribuibili nella gestione delle vicende connesse agli abusi sessuali del clero rientravano senz'altro – seguendo i criteri delineati nel paragrafo precedente – nella gestione dei rapporti interni alla Chiesa cattolica nella sfera religiosa, cosa che nulla ha a che vedere con la dimensione statale della Santa Sede. E ciò anche laddove si voglia interpretare quest'ultima dimensione, in senso estensivo, come inclusiva di tutte le attività svolte dalla Santa Sede sul piano delle relazioni internazionali; ambito in cui, come visto, è sostenibile che essa agisca in entrambe le sue capacità, ovvero tanto come Stato quanto come autorità religiosa.

Questa distinzione ha una specifica rilevanza nel campo delle immunità giurisdizionali. Non v'è dubbio che, se e nella misura in cui la Santa Sede agisce in quanto Stato, il diritto all'immunità giurisdizionale discenda dal diritto consuetudinario. È però sostenibile che tale diritto non possa derivarsi dal mero possesso di personalità giuridica internazionale *sui generis*. Su un piano generale, infatti, è ampiamente riconosciuto che la personalità giuridica internazionale non implichi di per sé un diritto, di natura consuetudinaria, a vedersi riconoscere l'immunità<sup>122</sup>. Con specifico riguardo alla Santa Sede quale vertice di un'organizzazione religiosa, poi, è fortemente dubitabile che essa possa invocare qualsivoglia immunità giurisdizionale sulla base del diritto internazionale generale<sup>123</sup>. A ben vedere, le pronunce di giudici interni che hanno riconosciuto l'immunità alla Santa Sede si riducono (senza contare l'orientamento delle corti belghe nella vicenda in esame) a due soli ordinamenti: Stati Uniti e Italia<sup>124</sup>. In nessuno dei due casi le corti hanno affermato che l'immunità scaturisca da un obbligo di natura consuetudinaria. La prassi statunitense, come visto, riguarda esclusivamente l'interpretazione della legislazione interna sull'immunità degli Stati ed è influenzata dalla *deference* mostrata dai

---

<sup>121</sup> *Verschueren et al. c. Saint-Siège*, cit., par. 3.3.

<sup>122</sup> La dottrina maggioritaria ritiene, per es., che le organizzazioni internazionali non godano di immunità in base al diritto consuetudinario: M. WOOD, *Do International Organizations Enjoy Immunity Under Customary International Law?*, in *International Organizations Law Review*, 2013, 287 ss.

<sup>123</sup> Con argomentazioni convincenti, C. RYNGAERT, *op. cit.*, 854-855.

<sup>124</sup> A. INSOLIA, *op. cit.*, 4448-4451.



giudici verso le posizioni assunte dall'esecutivo<sup>125</sup>. Le corti italiane, dal canto loro, hanno manifestato la convinzione che l'immunità della Santa Sede trovi la sua base giuridica nel solo Trattato del Laterano, il cui art. 11 (che esenta «da ogni ingerenza da parte dello Stato italiano» gli enti centrali della Chiesa cattolica) è interpretato nel senso di operare un *rinvio* al contenuto della norma sull'immunità degli Stati<sup>126</sup>. Si noti poi come, nel periodo precedente al 1929, in mancanza di una disposizione della Legge delle guarentigie che attribuisse immunità giurisdizionale alla Santa Sede<sup>127</sup>, nessuna immunità dalla giurisdizione civile italiana era ad essa riconosciuta<sup>128</sup>. Ciò mostra come non sia sostenibile neppure l'esistenza di una norma consuetudinaria *ad hoc* che estenda alla Santa Sede l'immunità degli Stati esteri, in quanto vi è una pressoché totale mancanza di prassi e *opinio iuris* in tal senso.

Deve quindi ritenersi che il riconoscimento dell'immunità alla Santa Sede per atti relativi a rapporti interni alla Chiesa cattolica, ivi

---

<sup>125</sup> Può notarsi in particolare che, per stabilire se un ente costituisce uno Stato ai fini del *Foreign Sovereign Immunities Act*, la giurisprudenza USA fa riferimento tanto a un criterio obiettivo, applicando i requisiti della statualità codificati nel *Restatement of Foreign Relations Law of the United States*, quanto al riconoscimento come Stato operato dall'esecutivo. Quale elemento debba risultare prevalente è controverso. Sul punto v. Court of Appeals, First Circuit, *Ungar v. Palestine Liberation Organization*, 31 marzo 2005, 402 F.3d 274, 284: «the Restatement standard, though embraced by both sides in this case, is not inevitably correct. It may be argued that a foreign state, for purposes of the FSIA, is an entity that has been recognized as a sovereign by the United States government»; la Court of Appeals non ha preso posizione notando che entrambi gli approcci avrebbero condotto allo stesso risultato. Nello stesso senso anche *O'Bryan v. Holy See*, *cit.*, 372.

<sup>126</sup> V. C. RYNGAERT, *op. cit.*, 853, che nota efficacemente come le corti italiane considerino l'art. 11 un «self-contained régime concerning the relationship between Italy and the Holy See». V. per esempio Cassazione, sez. un., sentenza n. 21541 del 18 settembre 2017, *Migliorini c. Pontificia Università Lateranense*; Cassazione, sez. V pen., sentenza n. 3932 del 17 luglio 1987, *Marcinkus*. Nel senso che l'art. 11 non sia interpretabile nel senso di estendere alla Santa Sede l'immunità giurisdizionale, ma comunque in senso contrario all'esistenza di obblighi consuetudinari in tal senso, Cassazione, sez. I pen., sentenza n. 22516 del 21 maggio 2003, *Tucci et al.*

<sup>127</sup> Si veda anzi l'art. 17, co. 1: «[i]n materia spirituale e disciplinare non è ammesso richiamo od appello contro gli atti delle Autorità ecclesiastiche (...); co. 2: «[l]a cognizione degli effetti giuridici, così di questi come di ogni altro atto di esse Autorità, appartiene alla giurisdizione civile».

<sup>128</sup> Corte d'appello di Roma, sentenza del 9 novembre 1882, *Martinucci c. Theodoli*, in una controversia di lavoro contro la Santa Sede. Si noti che la mancanza in quegli anni di mutuo riconoscimento tra Santa Sede e Italia è del tutto irrilevante nella decisione: la corte ritiene inapplicabili alla Santa Sede le norme consuetudinarie sull'immunità semplicemente perché tali norme «presuppongono due nazioni e due territorii. (...) il Vaticano non è una nazione, né ha un territorio in cui il Sommo Pontefice eserciti più sovranità temporale e civile» (v. il testo riprodotto in *Il Foro italiano*, 1883, 663 ss., 674-676).

compresa la gestione degli abusi sessuali del clero, sia stato operato dalle corti belghe, come prima ancora da quelle statunitensi, non in virtù di un obbligo internazionale derivante dal diritto generale, ma puramente in via unilaterale. Esso, cioè, non è qualitativamente diverso dal conferimento dell'immunità statale ad altre entità che poco o nulla hanno di statale, *in primis* l'Ordine di Malta<sup>129</sup>. Ciò priva di fondamento il passaggio chiave della decisione *J.C. e altri c. Belgio*, ovvero quello in cui la Corte ha affermato che il riconoscimento dell'immunità alla Santa Sede fosse giustificato dalla necessità per il Belgio di rispettare gli obblighi derivanti dal diritto consuetudinario. C'è piuttosto da temere che, nel tempo, la sentenza in commento possa contribuire alla nascita *ex novo* di una norma consuetudinaria *ad hoc* che esenti dalla giurisdizione i vertici della Chiesa cattolica anche per attività di tipo puramente religioso. Per quanto i giudici di Strasburgo possano avere trascurato il rischio di esercitare un impatto regressivo sulla prassi statale, questo rischio è tutt'altro da escludere ove si consideri l'influsso che la giurisprudenza della Corte esercita sui giudici nazionali nella ricostruzione di norme consuetudinarie – vere o presunte – in materia di immunità degli Stati<sup>130</sup>.

#### ABSTRACT

##### *International Status of the Holy See and the Criteria of Statehood*

Even though the Holy See is widely described in the literature as a *sui generis* subject whose international personality is independent from territorial control, its international status is wholly conflated with that of States in multiple legal settings – such as the United Nations, where it enjoys the sta-

<sup>129</sup> Per una efficace critica alla prassi italiana di riconoscere l'immunità a questa entità si veda, da ultimo, G. PASCALE, *Su alcune vicende riguardanti i rapporti dell'Ordine di Malta con l'Italia e con la Santa Sede*, in *La Comunità Internazionale*, 2017, 191 ss.

<sup>130</sup> Si veda, per es., la giurisprudenza della Corte che considera l'art. 11 della Convenzione delle Nazioni Unite sull'immunità degli Stati del 2004, in materia di contratti di lavoro, come una codificazione del diritto consuetudinario: *Cudak c. Lituania*, cit., par. 67. Questo indirizzo è stato recepito acriticamente da molteplici corti interne, inclusa la Cassazione italiana (v. per es. Cassazione, sez. un., ordinanza n. 9034 del 18 aprile 2014), conducendo talvolta a un'estensione dell'area di immunità riconosciuta agli Stati esteri. Sul punto si rinvia a P. ROSSI, *Controversie di lavoro e immunità degli Stati esteri: tra codificazione e sviluppo del diritto consuetudinario*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2019, 5 ss.; R. PAVONI, *The Myth of the Customary Nature of the United Nations Convention on State Immunity: Does the End Justify the Means?*, in A. VAN AAKEN, I. MOTOC (eds.), *European Convention on Human Rights and General International Law*, Oxford, 2018, 264 ss.

tus of «observer State», and the realm of jurisdictional immunity, where national and international courts have often granted to it the same immunity enjoyed by foreign States. This contribution re-examines the international legal status of the Holy See and the soundness of its wholesale equation with States. It first demonstrates that, while the Holy See as a religious organization may validly be considered as a *sui generis* international legal entity, this peculiar legal status falls short of statehood. It then discusses whether State-like treatment may be justified by the existence of the Vatican City State. In this regard, it puts forward three main arguments. Firstly, the Holy See and the Vatican City do not separately meet the criteria of statehood but do meet such criteria if considered jointly – i.e. where the former is regarded as the government of the latter, namely the Vatican territory. Secondly, the Holy See and the Vatican City do not possess distinct legal personalities but constitute one legal entity on the international plane. Lastly and consequently, the Holy See should be conceptualized as combining the functions of a *sui generis* international legal entity and of a full-fledged State: it is the former whenever it acts as the governing authority of the Catholic Church and the latter whenever it acts as the government of the Vatican City.



# OSSERVATORIO DIRITTI UMANI

## LA SORVEGLIANZA ELETTRONICA SU VASTA SCALA PER FINALITÀ DI INTELLIGENCE NELLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

ANTONINO ALÌ

SOMMARIO: 1. L'*effet utile* della CEDU nel campo delle attività di sorveglianza segreta. – 2. Le attività di sorveglianza su vasta scala a seguito delle rivelazioni del 2013. – 3. I criteri per le attività di sorveglianza nella giurisprudenza CEDU: sorveglianza strategica e sorveglianza individuale. – 4. *Big Brother Watch & Others v. the UK: le bulk interceptions* del Regno Unito. – 5. La disciplina delle intercettazioni di massa svedesi davanti alla Grande Camera della Corte europea dei diritti dell'uomo. – 6. Osservazioni conclusive: la sorveglianza su vasta scala "procedimentalizzata".

1. È noto che il punto di riferimento in Europa per la tutela della *privacy* e per le sue eventuali limitazioni è l'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU)<sup>1</sup>. Nell'ambito del Consiglio d'Europa è stata, inoltre, elaborata la Convenzione di Strasburgo del 1981 (Convenzione 108), che è l'unico strumento giuridicamente vincolante a livello internazionale per la protezione delle persone in relazione al trattamento automatizzato dei dati personali<sup>2</sup>.

L'art. 8 CEDU, dopo aver affermato al par. 1 il diritto al rispetto della vita privata e familiare, del domicilio e della corrispondenza, al par. 2 dispone che: «[n]on può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'e-

---

<sup>1</sup> V. REGISTRY OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, *Guide on Article 8 of the European Convention of Human Rights, Rights to respect for private and family life, home and correspondence*, in [https://www.echr.coe.int/documents/guide\\_art\\_8\\_eng.pdf](https://www.echr.coe.int/documents/guide_art_8_eng.pdf), 31 August 2021; v. anche C. PITEA, L. TOMASI, *Art. 8 – Diritto al rispetto della vita privata e familiare*, in S. BARTOLE, P. DE SENA, G. ZAGREBELSKY (a cura di), *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, 2012, 297 ss.

<sup>2</sup> Gli Stati membri dell'Unione europea hanno ratificato la Convenzione 108, e a partire dal 1999 anche la stessa UE l'ha ratificata. La Convenzione 108 è aperta all'adesione anche di Stati non facenti parti del Consiglio d'Europa. Il 18 maggio del 2018 il Consiglio ha aggiornato con un Protocollo di modifica (Convenzione 108+) la Convenzione per fornire un quadro giuridico più robusto per facilitare il flusso dei dati attraverso le frontiere degli Stati e fornire garanzie efficaci. La Convenzione 108+ riguarda tutti i tipi di trattamenti, inclusi quelli derivanti da sicurezza nazionale e difesa.

esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui»<sup>3</sup>.

Dal momento che le “ingerenze” nell'esercizio del diritto alla *privacy* da parte delle autorità pubbliche attraverso intercettazioni delle comunicazioni sono di regola sconosciute al destinatario (segrete, appunto) e risulta difficile contestarne l'uso, la Corte ha reso più agevoli i criteri per la ricevibilità dei ricorsi tutelando anche le “vittime potenziali”. Nel 1978, in un noto caso, la Corte europea ammise il ricorso di un individuo, che lamentava di essere stato oggetto di misure di sorveglianza segrete senza riuscire tuttavia a provarne l'applicazione in concreto<sup>4</sup>. Secondo la Corte «l'efficacia (*l'effet utile*)» della Convenzione presuppone la possibilità di avere accesso alla tutela garantita nella CEDU. In caso contrario, l'efficacia dell'applicazione della Convenzione risulterebbe indebolita. Le disposizioni procedurali della Convenzione, istituita per tutelare i diritti dell'uomo, devono essere applicate in modo da rendere efficace il sistema delle domande individuali.

Il metodo seguito dalla Corte ha consentito che si sviluppasse una giurisprudenza ampia in materia di intercettazioni segrete. Essendo molto difficile ottenere la prova della sorveglianza, la posizione della Corte di Strasburgo ha alleggerito il carico probatorio e, in buona sostanza, ha determinato che il controllo giurisdizionale potesse rivolgersi a misure previste nella legislazione, o nella pratica, sulla base della loro probabile applicazione, garantendo in tal modo l'efficacia del sistema di controllo previsto dalla Convenzione europea<sup>5</sup>.

2. Per grandi linee si può osservare che esistono diversi regimi di sorveglianza segreta: regimi mirati (*targeted*), ovvero diretti a soggetti determinati, e regimi di massa, cioè rivolti a un numero ampio e indiscriminato di persone. Quest'ultima forma di sorveglianza/raccolta dati viene chiamata in modi diversi: *bulk collection of data*, *mass surveillance*, *mass interception*. Quale sia l'espressione utilizzata il risultato è il medesimo:

---

<sup>3</sup> La traduzione è nostra. Il testo ufficiale è in inglese e in francese.

<sup>4</sup> V. art. 34 CEDU e Corte EDU, sentenza del 6 settembre 1978, ric. 5029/71, *Klass e altri c. Germania*, par. 34. V. CONSIGLIO D'EUROPA, CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO, *Guida pratica alle condizioni di ricevibilità*, aggiornata al 1° agosto 2021, 14.

<sup>5</sup> Sentenza *Klass e altri*, cit., par. 34.

le autorità pubbliche raccolgono una quantità di enorme di dati per poi filtrarne ed analizzarne il contenuto<sup>6</sup>.

Solo in tempi più recenti la Corte europea dei diritti dell'uomo ha avuto modo di affrontare la questione relativa alle attività con le quali gli Stati ottengono informazioni riservate da fonti elettroniche, meglio note come *Signal Intelligence* (SIGINT). Tali attività sono svolte attraverso l'intercettazione, l'elaborazione e l'analisi di segnali elettronici e sono condotte principalmente dai servizi di informazione e di sicurezza (organismi di *intelligence*). Queste attività risultano ancora più controverse da un punto di vista giuridico per il fatto che le attività SIGINT possono comportare anche forme di collaborazione (per es. la condivisione dei dati e/o dell'accesso a determinati *database* o strumenti di sorveglianza) tra agenzie di *intelligence* appartenenti a diversi Stati.

Le rivelazioni di documenti segreti nel 2013 da parte di Edward Snowden, un esperto informatico collaboratore della National Security Agency (NSA), hanno ampliato – come finora mai avvenuto – la conoscenza delle operazioni volte alla ricerca ed elaborazione di informazioni utili per la sicurezza degli Stati Uniti d'America, del Regno Unito e altri Stati. Non a caso quanto è avvenuto è stato definito «la più vasta e dannosa pubblicazione di informazioni classificate nella storia dell'*intelligence* statunitense»<sup>7</sup>.

Nonostante il fenomeno della sorveglianza delle comunicazioni su vasta scala fosse già noto<sup>8</sup>, i documenti segreti rivelati da Snowden hanno consentito di comprendere le dimensioni del fenomeno e la capillarità della raccolta dei dati trasmessi principalmente attraverso la rete *internet*. Queste attività si inquadrano all'interno del fenomeno, sempre esistito, dello spionaggio per finalità politiche e militari e delle azioni di contrasto al terrorismo; in tempi più recenti queste operazioni sono condotte anche

---

<sup>6</sup> Esula dal presente scritto il fenomeno preoccupante della raccolta massiccia di dati da parte delle società private evidenziato nel recente volume di S. ZUBOFF, *Il capitalismo della sorveglianza*, Roma, 2019.

<sup>7</sup> V. il rapporto declassificato, U.S. HOUSE OF REPRESENTATIVES, *Review of the Unauthorized Disclosures of Former National Security Agency Contractor Edward Snowden*, 2016, [www.congress.gov/114/crpt/hrpt891/CRPT-114hrpt891.pdf](http://www.congress.gov/114/crpt/hrpt891/CRPT-114hrpt891.pdf). Il rapporto venne richiesto nell'agosto del 2014 dal Presidente del Comitato permanente ristretto per l'intelligence del Congresso degli Stati Uniti per comprendere le modalità di "estrazione" di 1,5 milioni di documenti riservati dalle reti sicure della NSA, sul contenuto dei documenti e sul danno causato alla sicurezza nazionale.

<sup>8</sup> Il c.d. caso *Echelon* emerse nella seconda metà degli anni '90 a seguito della diffusione da parte dei *mass media* di notizie relative a un sistema di intercettazione delle comunicazioni private ed economiche creato e gestito dagli USA (noto appunto come *Echelon*); in merito, v. F. PIODI, I. MOMBELLI, *The Echelon Affair. The EP and the global interception system 1998-2002*, European Parliament Research Service, novembre 2014.

per la difesa dell'economia degli Stati, per l'acquisizione di segreti commerciali o per comprenderne gli obiettivi strategici.

Al di là dei documenti che sono stati pubblicati per vie non ufficiali, è difficile avere dei dati empirici sull'attuazione delle politiche di spionaggio; l'analisi normativa (e la rivelazione illegale delle operazioni di sorveglianza) consente, tuttavia, di comprendere le potenzialità degli strumenti a disposizione dell'*intelligence* degli Stati. Di conseguenza, l'attività della Corte europea si è necessariamente concentrata sui regimi normativi degli Stati per le attività *Sigint*.

3. La Corte europea dei diritti dell'uomo aveva già avuto modo di trattare, direttamente e indirettamente, la questione relativa alle operazioni di sorveglianza *non-targeted*<sup>9</sup>. In particolare, esaminando la disciplina tedesca sulle intercettazioni, introdotta il 13 agosto 1968 (*Gesetz zur Beschränkung des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses* – “la legge G 10”) e modificata dalla legge sulla lotta alla criminalità del 28 ottobre 1994 (*Verbrechensbekämpfungsgesetz*), che ha esteso i poteri del Servizio federale d'informazione (*Bundesnachrichtendienst*), i giudici di Strasburgo hanno distinto tra sorveglianza strategica e sorveglianza individuale. Secondo i giudici, scopo della prima è «la raccolta di informazioni mediante l'intercettazione delle telecomunicazioni al fine di identificare e prevenire gravi pericoli per la Repubblica federale di Germania, ad esempio un attacco armato sul suo territorio, attacchi terroristici internazionali o alcune altre gravi violazioni». La cosiddetta sorveglianza “individuale” (l'intercettazione di telecomunicazioni di determinate persone) è, invece, finalizzata al controllo di persone sospettate di aver premeditato o commesso reati gravi<sup>10</sup>.

A prescindere dalla modalità (strategica o individuale) della intercettazione, i poteri che implicano la sorveglianza segreta dei cittadini sono tollerabili alla luce della Convenzione solo nella misura necessaria per salvaguardare le istituzioni democratiche. In una società democratica le interferenze nella vita privata devono essere strettamente necessarie per le finalità di cui all'art. 8, par. 2. In altri termini, il par. 2 dell'art. 8 deve essere interpretato in maniera restrittiva, in quanto si tratta di un'eccezione a un diritto garantito dalla Convenzione<sup>11</sup>. Un'interferenza può essere considerata necessaria se risponde a un'esigenza sociale ur-

---

<sup>9</sup> La sintesi della sua giurisprudenza è in Press Unit, European Court of Human Rights, *Factsheet (Mass surveillance)*, in [www.echr.coe.int/documents/fs\\_mass\\_surveillance\\_eng.pdf](http://www.echr.coe.int/documents/fs_mass_surveillance_eng.pdf).

<sup>10</sup> V. Corte EDU, sentenza del 29 giugno 2006, ric. 54934/00, *Weber e Saravia c. Germania*, par. 4.

<sup>11</sup> Sentenza *Klass e altri*, cit., par. 42.



gente, è proporzionata allo scopo perseguito e se i motivi addotti dall'autorità pubblica sono rilevanti e sufficienti<sup>12</sup>.

Nel caso specifico della sicurezza nazionale, la Corte EDU ha sottolineato che le disposizioni relative ai requisiti di prevedibilità possono differire da quelle in altri settori, ma la legge deve indicare in quali circostanze e in presenza di quali condizioni lo Stato può interferire con il diritto di cui all'art. 8 CEDU. Le intromissioni nella vita privata e familiare sono, infatti, giustificabili solo se adottate in conformità alla legge. La legge deve soddisfare alcuni requisiti: deve essere accessibile all'interessato e prevedibile per quanto riguarda i suoi effetti. Ciò che rileva è che vi siano regole chiare e dettagliate sull'intercettazione delle comunicazioni, poiché la legge deve «fornire ai cittadini un'adeguata indicazione delle circostanze e le condizioni in cui le autorità sono autorizzate a ricorrere a queste misure». Inoltre, la legge deve «indicare l'ambito di tale discrezionalità conferita alla competente autorità e le modalità del suo esercizio con sufficiente chiarezza per consentire una protezione individuale adeguata contro interferenze arbitrarie»<sup>13</sup>.

Per evitare abusi nel sistema delle intercettazioni la Corte ha enucleato una serie di garanzie minime che dovrebbero essere stabilite dalla legge (anche note come i *sei criteri Weber*): «[l]a natura dei reati che possono dare luogo a una richiesta di intercettazione; la definizione delle categorie di persone responsabili per fare intercettare le comunicazioni; un limite di durata; la procedura da seguire per l'esame, l'utilizzo e l'archiviazione dei dati; le precauzioni quando si comunicano i dati ad altri soggetti; le circostanze in cui le registrazioni delle comunicazioni devono essere cancellate o distrutte»<sup>14</sup>.

Quanto alla domanda se le interferenze siano, come afferma l'art. 8 CEDU, «necessarie in una società democratica», la Corte sottolinea che gli Stati, nel bilanciare l'interesse alla protezione della sicurezza nazionale attraverso misure di sorveglianza segrete e il rispetto della vita privata, hanno un ampio margine di apprezzamento sulla scelta dei mezzi per

<sup>12</sup> V. Corte EDU, sentenza del 4 dicembre 2008, ricorsi 30562/04 e 30566/04, *S. e Marper c. Regno Unito*, par. 101.

<sup>13</sup> V. sentenza della Grande Camera del 4 dicembre 2015, ric. 47143/06, *Roman Zakharov c. Russia*, paragrafi 229-230.

<sup>14</sup> Così, sentenza *Weber e Saravia*, cit., par. 231. Nel 2015 la Grande Camera ha ritenuto all'unanimità che l'art. 8 fosse stato violato in relazione alla disciplina delle intercettazioni segrete delle comunicazioni in Russia, in quanto i margini di discrezionalità per le autorità erano eccessivi (sentenza *Roman Zakharov c. Russia*, cit.). Una sentenza altrettanto interessante è quella del 12 gennaio 2016, ric. 37138/14, *Szabó e Vissy c. Ungheria*, in relazione alla legislazione ungherese introdotta nel 2011. La Corte ha affermato la violazione dell'art. 8, poiché la legislazione in concreto non consentiva di evitare degli abusi (le intercettazioni potevano potenzialmente essere utilizzate nei confronti di chiunque e al di fuori del contesto originario per il quale erano state previste – si prestavano cioè a distorsioni).

raggiungere tale obiettivo<sup>15</sup>. Questo margine è soggetto, tuttavia, al controllo della Corte in ordine sia alla legislazione, sia alle decisioni che lo attuano.

Un elemento che, tuttavia, non è stato sufficientemente sottolineato in dottrina e poco sviluppato nella giurisprudenza CEDU “*pre-Snowden*” è il fatto che le normative nazionali esaminate dalla Corte riguardavano tanto le attività degli organi di *law enforcement*, che quelle dei cd. organismi di informazione e sicurezza nazionali (i cd. apparati di *intelligence* o semplicemente l'*intelligence*)<sup>16</sup>.

Questo approccio trova un fondamento testuale chiaro nell'art. 8. La disposizione non distingue tra «autorità pubbliche» e si applica indistintamente sia che l'attività sia svolta dalle forze di polizia o dalla magistratura, sia dai servizi di informazione. Si tratta di attività che possono entrare eventualmente in contatto (si pensi al settore del terrorismo), ma che hanno finalità strutturalmente diverse: la prima, come già segnala l'espressione inglese, è finalizzata alla prevenzione e repressione dei reati; la seconda è rivolta «alla pianificazione, ricerca, elaborazione e disseminazione di informazioni di interesse per la sicurezza nazionale»<sup>17</sup> e ha come destinatario principalmente il Governo. Come si avrà modo di evidenziare nei paragrafi successivi in relazione alla più recente giurisprudenza della Corte europea, i giudici di Strasburgo piuttosto che distinguere tra le varie autorità statali prendono in considerazione le finalità perseguite dalle stesse.

Questo schema è emerso con maggiore chiarezza successivamente alle rivelazioni del 2013, quando la Corte ha affrontato i primi casi relativi alla sorveglianza elettronica su vasta scala per finalità di *intelligence*. In questo senso appare interessante sottolineare che, nel contesto più am-

<sup>15</sup> Sul margine di apprezzamento la letteratura è vastissima; v. per tutti, R. SAPIENZA, *Sul margine di apprezzamento nel sistema della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1991, 571 ss.; P. DE SENA, *Esigenze di sicurezza nazionale e tutela dei diritti dell'uomo nella recente prassi europea*, in N. BOSCHIERO (a cura di), *Ordine internazionale e valori etici*, Napoli, 2004, 195-268; E. CANNIZZARO, *Il principio di proporzionalità nell'ordinamento internazionale*, Milano, 2000.

<sup>16</sup> Uno dei rari esempi di analisi in questo senso è alla base dello studio di G. MALGIERI, P. DE HERT, *European Human Rights, Criminal Surveillance, and Intelligence Surveillance: Towards “Good Enough” Oversight, Preferably but Not Necessarily by Judges*, in D. GRAY, S. HENDERSON (eds.), *The Cambridge handbook of surveillance law*, Cambridge, 2017, 509.

<sup>17</sup> È noto che con questa espressione si intende tanto: «il prodotto dell'elaborazione di una o più notizie di interesse per la sicurezza nazionale» e «[i]n questa accezione, corrisponde al termine informazione». Inoltre, è *intelligence* «l'insieme delle funzioni, delle attività e degli organismi coinvolti nel processo di pianificazione, ricerca, elaborazione e disseminazione di informazioni di interesse per la sicurezza nazionale» (v. PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, *Glossario intelligence. Il linguaggio degli organismi informativi*, maggio 2019). In quest'ultimo senso, per *intelligence* si fa riferimento tanto alle attività e alle funzioni (accezione oggettiva), ma anche al complesso delle strutture organizzative (accezione soggettiva).

pio del Consiglio d'Europa, l'Assemblea parlamentare ha adottato una risoluzione, una raccomandazione e un rapporto sulla sorveglianza di massa<sup>18</sup>.

Anche la Commissione europea per la democrazia attraverso il diritto, la c.d. Commissione di Venezia, organo consultivo del Consiglio d'Europa, aggiornando un precedente rapporto del giugno del 2007 sulla vigilanza democratica dei servizi di sicurezza, ha affrontato il tema del controllo democratico sulle agenzie d'intelligence SIGINT<sup>19</sup>. Pur esulando dallo scopo della presente trattazione, un'attività parallela di analisi del fenomeno della sorveglianza su vasta scala si registra nel contesto dell'Unione europea e, in particolare, da parte del Parlamento europeo<sup>20</sup> e in diversi casi della Corte di giustizia<sup>21</sup>.

<sup>18</sup> Risoluzione 2045(2015) Mass surveillance, in [ccdcoe.org/uploads/2018/11/CoE-150421-MassSurveillanceRes2045-1.pdf](http://ccdcoe.org/uploads/2018/11/CoE-150421-MassSurveillanceRes2045-1.pdf) e raccomandazione 2067/2015, in [ccdcoe.org/uploads/2018/11/CoE-150421-MassSurveillanceRec2067-1.pdf](http://ccdcoe.org/uploads/2018/11/CoE-150421-MassSurveillanceRec2067-1.pdf) del 21 aprile 2015; rapporto 13734, Mass surveillance, in [ccdcoe.org/uploads/2018/11/CoE-150318-MassSurveillanceReport-1.pdf](http://ccdcoe.org/uploads/2018/11/CoE-150318-MassSurveillanceReport-1.pdf) del 18 marzo 2015. Con la risoluzione 2045(2015) è stata lanciata l'iniziativa volta a negoziare un "Intelligence Codex" nei confronti degli apparati di intelligence degli Stati del Consiglio d'Europa per definire una disciplina sulla cooperazione in materia di terrorismo e di criminalità organizzata. Sul punto, v. ampiamente O.J. GSTREIN, *The Council of Europe as an actor in the Digital Age: Past achievements, future perspectives*, 2019, in [papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3359741](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3359741), 77-90.

<sup>19</sup> European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), *Report on the Democratic Oversight of the Security Services, 1-2 June 2007*, in [www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009\\_2014/documents/libe/dv/3\\_cdl-ad\(2007\)016\\_en.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/libe/dv/3_cdl-ad(2007)016_3_cdl-ad(2007)016_en.pdf); ID., *Update of the 2007 Report on the Democratic Oversight of the Security Services and Report on the Democratic Oversight of Signal Intelligence Agencies*, 20-21 March 2015, in [www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2015\)006-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2015)006-e). A livello internazionale v. anche le risoluzioni 68/167 del 18 dicembre 2013, e 69/166 del 18 dicembre 2014 dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite (*The right to privacy in the digital age*) e anche il rapporto dell'Alto commissario per i diritti umani, *The Right to privacy in the digital age (focus on surveillance)*, 2014 in [www.ohchr.org/EN/Issues/DigitalAge/Pages/ReportDigitalAge2014.aspx](http://www.ohchr.org/EN/Issues/DigitalAge/Pages/ReportDigitalAge2014.aspx) e il più recente del 2021, [www.ohchr.org/EN/Issues/DigitalAge/Pages/cfi-digital-age.aspx](http://www.ohchr.org/EN/Issues/DigitalAge/Pages/cfi-digital-age.aspx).

<sup>20</sup> Risoluzione (2013/2682(RSP)); European Parliament, *Protecting fundamental rights in a digital age, Proceedings, Outcome and Background Documents*, Libe Committee Inquiry, 2013-2014; European Parliament, *National programmes for mass surveillance of personal data in EU MS and their compatibility with EU law*, Directorate General for Internal Policies 2013; v. H. COYNE, *The Untold Story of Edward Snowden's Impact on the GDPR*, in *The Cyber Defense Review*, 2019, 65-90.

<sup>21</sup> Pur esulando dal presente studio, non può non citarsi, tra le tante, la sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea del 6 ottobre 2017, causa C-362/14, *Maximilian Schrems v Data Protection Commissioner*. Il caso come noto (punti 28 e 30), era scaturito dal fatto che secondo il Sig. Schrems, il diritto e la prassi vigenti negli USA «non offrivano una protezione sufficiente dei dati personali conservati nel territorio del medesimo contro le attività di controllo ivi praticate dalle autorità pubbliche. Il sig. Schrems si riferiva, a tal riguardo, alle rivelazioni fatte dal sig. Edward Snowden in merito alle attività dei servizi di intelligence degli Stati Uniti, e in particolare a quelle della National Security». Inoltre, in relazione al tema della conservazione dei dati delle comunicazioni elettroniche, nelle recenti sentenze del 6 ottobre

4. Non sorprende che uno dei primi regimi di intercettazione ad essere sottoposto al vaglio della Corte europea sia stato quello del Regno Unito<sup>22</sup>, il cui sistema di sorveglianza digitale appare nelle rivelazioni delle 2013 tra i più invasivi e sofisticati.

La Corte, a più riprese, si è occupata dei regimi britannici succedutisi nel corso degli ultimi quarant'anni. Dapprima con l'*Interception of Communication Act* (IOCA) del 1985 si cercò di rispondere alle obiezioni della Corte nella Corte nel caso *Malone* del 1984<sup>23</sup> e, in particolare, all'assenza di una legislazione in materia mediante l'introduzione della figura dell'*Interception of Communication Commissioner* e la previsione del divieto dell'uso dei prodotti delle intercettazioni nei procedimenti giurisdizionali. I successivi provvedimenti legislativi sono stati stimolati dalle sentenze della Corte europea e il 2 ottobre 2000 veniva così introdotto il *Regulation of Investigatory Powers Act* (RIPA), basato sullo IOCA.

Il 25 maggio 2021 la Grande Camera della Corte europea dei diritti dell'Uomo ha affrontato per la prima volta in maniera estesa il tema della sorveglianza di massa in due casi diventati *leading cases* del settore. Nel primo (*Big Brother Watch e altri c. Regno Unito*)<sup>24</sup> è stata vagliata la normativa SIGINT del Regno Unito a seguito delle rivelazioni di Snowden nel 2013; nel secondo (*Centrum för rättvisa c. Svezia*)<sup>25</sup> è stata esaminata la normativa svedese (Legge 717/2008), che era stata oggetto di un procedimento fin dall'anno di promulgazione. I due casi sono stati risolti rispettivamente il 13 settembre 2018 e il 19 giugno 2018 e, per en-

---

2020, causa C-623/17, *Privacy International*, e nelle cause riunite C-512/18, *La Quadrature du Net e altri*, C-511/18, *French Data Network e altri*, e C-520/18, *Ordre des barreaux francophones et germanophone e altri*, la Corte di giustizia, ha affermato che nei casi in cui uno Stato membro deve affrontare una minaccia grave (reale e attuale o prevedibile) per la sicurezza nazionale, tale Stato membro può derogare all'obbligo di garantire la riservatezza dei dati relativi alle comunicazioni elettroniche imponendo, mediante misure legislative, la conservazione generale e indiscriminata di tali dati per un periodo limitato allo stretto necessario, ma che può essere prolungato se la minaccia persiste. In particolare, la Corte ha sottolineato che tale interferenza con i diritti fondamentali deve essere accompagnata da garanzie efficaci ed essere controllata da un tribunale o da un'autorità amministrativa indipendente (allineandosi in questo senso alla giurisprudenza della Corte EDU).

<sup>22</sup> V. sulla disciplina del Regno Unito in materia di poteri di sorveglianza elettronica da parte dei servizi di *intelligence* e di sicurezza, v. D. ANDERSON, *Report of the bulk powers review*, Independent Reviewer of Terrorism Legislation, August 2016.

<sup>23</sup> Corte EDU, 2 agosto 1984, ric. 8691/79, *Malone v Commissioner of Police of the Metropolis*.

<sup>24</sup> Corte EDU, ric. 58170/13, *Big Brother Watch e altri c. Regno Unito*; ric. 62322/14, *Bureau of Investigative Journalism e Alice Ross c. Regno Unito*; ric. 24960/15, *10 Human Rights Organizations e altri c. Regno Unito*.

<sup>25</sup> Corte EDU, ric. 35252/08, *Centrum för rättvisa c. Svezia*.

trambi, è stato chiesto un pronunciamento della Grande Camera (*ex art. 43 CEDU*).

Nel primo caso, i ricorrenti avevano sollevato un ricorso in merito alla compatibilità con l'art. 8 di diversi programmi di sorveglianza, in particolare dell'operazione *TEMPORA*, che consentiva al *Government Communications Headquarters* (GHCQ) di poter acquisire e archiviare enormi volumi di dati. Inoltre, i ricorrenti lamentavano l'accesso da parte dell'organismo di *intelligence* ai programmi *PRISM* e *Upstream* gestiti dall'NSA. Da un punto di vista normativo, veniva sottoposta al controllo della Corte la disciplina giuridica delle intercettazioni di massa delle comunicazioni ai sensi della sez. 8(4) del *Regulation of Investigatory Powers Act 2000* (RIPA) e del regime per l'acquisizione dei dati di comunicazione ai sensi della parte 1, capitolo II del RIPA<sup>26</sup>. Tale regime è stato applicato massicciamente dopo gli attacchi dell'11 settembre 2001 e di Londra del 2005, quindi per finalità relative al terrorismo internazionale<sup>27</sup>.

I ricorrenti ritenevano che, per la natura delle attività da loro svolte (prevalentemente giornalistiche o di protezione dei diritti umani o della *privacy*), le loro comunicazioni elettroniche e/o i dati sulle comunicazioni fossero stati intercettati dai servizi di *intelligence* sulla base dei programmi citati.

Nel 2018 la Corte, nella composizione camerale, ha ritenuto che il funzionamento di un regime di intercettazione di massa non violasse di per sé la Convenzione, a condizione di rispettare i criteri stabiliti nella sua giurisprudenza<sup>28</sup>. I giudici hanno così concluso, con cinque voti contro due, che il regime di intercettazione di massa violava l'art. 8 CEDU, poiché non vi erano controlli sufficienti sui meccanismi di intercettazione, di filtraggio, di ricerca e selezione delle comunicazioni intercettate. Inoltre, con sei voti contro uno, il regime per l'ottenimento dei dati delle comunicazioni dai fornitori di servizi di comunicazione è stato considerato in contrasto con l'art. 8 in quanto non conforme alla legge. Infine, la

<sup>26</sup> In base alla normativa del Regno Unito, l'intercettazione delle comunicazioni è possibile solo a seguito di un mandato firmato da un Segretario di Stato. Questi *warrant* sono emessi ai sensi della *Parte I del Regolamento del Investigatory Powers Act 2000* (RIPA).

<sup>27</sup> Secondo un rapporto del 2015 dell'Intelligence and Security Committee of Parliament, *Privacy and Security: A modern and transparent legal framework*, in ([isc.independent.gov.uk/wp-content/uploads/2021/01/20150312\\_ISC\\_PSRptweb.pdf](http://isc.independent.gov.uk/wp-content/uploads/2021/01/20150312_ISC_PSRptweb.pdf), paragrafi 142-149), il GCHQ gestiva due sistemi di elaborazione per l'intercettazione di massa delle comunicazioni. In tempi recenti la normativa è stata sostituita nel 2016 dall'*Investigatory Powers Act*.

<sup>28</sup> Sulla sentenza del 2018, v. K. HUGHES, *Mass Surveillance and the European Court of Human Rights*, in *European Human Rights Law Review*, 2018, 589-599; P. SCHAAR, *ECHR: Mass surveillance by British secret service violated European Convention on Human Rights*, in T. KHALER (ed.), *Turning Point in Data Protection Law*, Baden-Baden, 2020, 63-65.

Camera della Corte ha ritenuto che sia il regime delle intercettazioni di massa, sia quello per l'ottenimento dei dati delle comunicazioni dai fornitori di servizi di comunicazione violassero l'art. 10 (libertà di espressione) CEDU, in quanto non vi erano garanzie sufficienti nei confronti del materiale giornalistico riservato. È stata, invece, esclusa la violazione dei già menzionati articoli in relazione al regime per la condivisione delle informazioni<sup>29</sup> con i governi stranieri (con gli USA).

La Grande Camera nella sentenza del maggio 2021 non ha alterato il quadro precedentemente delineato dalla Camera. La Corte europea dei diritti dell'uomo ha confermato che il regime del Regno Unito non prevedeva un'autorizzazione indipendente per i mandati di intercettazione di massa né l'inclusione delle categorie di termini di ricerca (i c.d. "selectors") nella domanda di mandato di intercettazione; la disciplina normativa non consentiva, inoltre, di garantire che i termini di ricerca collegati a un individuo (vale a dire identificatori specifici come un indirizzo e-mail) fossero soggetti a previa autorizzazione interna.

Inoltre, da un lato, la Corte ha riconosciuto la validità del controllo fornito dall'*Interception of Communications Commissioner, IOCCO* (organo oggi sostituito dall'*Investigatory Powers Commissioner's Office*), un funzionario incaricato di fornire una supervisione indipendente delle attività dei servizi di *intelligence*, e dall'*Investigatory Powers Tribunal* (IPT), un organo giudiziario che tutela chiunque ritenga di essere stato vittima di un'azione illecita da parte di un'autorità pubblica utilizzando tecniche investigative segrete. Dall'altro, i giudici di Strasburgo hanno sottolineato che la normativa in materia di intercettazioni aveva interferito eccessivamente con la *privacy* dei cittadini (in modo non "necessario in una società democratica") e ha pertanto confermato all'unanimità la violazione dell'art. 8 CEDU per quanto riguarda il regime delle intercettazioni della sez. 8(4) e del capitolo II del RIPA<sup>30</sup>.

Per quanto concerne, invece, lo scambio di informazioni con agenzie di *intelligence* straniere, la Corte ha affermato la compatibilità della normativa con la CEDU, in quanto chiara e dettagliata circa le condizioni per la richiesta del materiale, delle modalità di esame, utilizzo e conservazione<sup>31</sup>. Lo scambio dei dati con altri organismi di *intelligence*, in altri

---

<sup>29</sup> La Corte ha respinto all'unanimità le denunce presentate dalla terza serie di ricorrenti ai sensi dell'art. 6 (diritto a un processo equo) della Convenzione, sulla procedura nazionale di impugnazione delle misure di sorveglianza segreta e ai sensi dell'art. 14 (divieto di discriminazione) della Convenzione.

<sup>30</sup> V. *supra*.

<sup>31</sup> Anche in considerazione dell'attività di controllo svolta dall'*Interception of Communications Commissioner* e dall'*Investigatory Powers Tribunal*.

termini, non costituisce un mezzo per eludere gli obblighi previsti dalla normativa interna e dalla CEDU.

La Grande Camera ha confermato quanto sostenuto dalla Camera nel 2018 in relazione all'acquisizione dei dati dei fornitori dei servizi di comunicazione, ovvero che l'acquisizione dei dati sulla base del capitolo II del RIPA viola l'art. 8 CEDU (e anche l'art. 10), perché privo di una solida base giuridica.

Per quanto concerne l'art. 10 (libertà di espressione), la Corte ha ribadito l'importanza della tutela delle fonti giornalistiche e ha ritenuto che l'intercettazione di massa delle comunicazioni di dati contenenti materiale giornalistico riservato, in mancanza di un sistema per rendere necessaria l'autorizzazione di un giudice o altro controllo imparziale e indipendente, in assenza di opportune garanzie costituisce una violazione dell'art. 10. Alla medesima conclusione è arrivata la Corte con riferimento alle richieste di dati a fornitori di servizi di comunicazione in quanto non conforme alla legge. La Grande Camera ha confermato l'assenza di una violazione in relazione al regime di scambio delle intercettazioni con *intelligence* straniera.

5. Passando adesso all'esame della sentenza *Centrum för rättvisa contro Svezia*<sup>32</sup>, la Corte europea aveva accolto il ricorso ben 10 anni prima della sentenza del 2018 in relazione alla legislazione svedese sulle intercettazioni di massa, nonostante il ricorrente non avesse esaurito i ricorsi interni. Ciò perché la Svezia non prevede un rimedio giurisdizionale per un richiedente che sospetta che le sue comunicazioni siano state intercettate<sup>33</sup>.

La Corte ha rilevato che il sistema di sorveglianza trovava fondamento nel diritto interno ed era giustificato da motivi di sicurezza nazionale, anche alla luce delle minacce del terrorismo internazionale e della criminalità transfrontaliera e dell'evoluzione delle tecnologie delle comunicazioni. La Svezia, secondo la Camera della Corte, aveva un elevato potere discrezionale ("ampio margine di apprezzamento") per decidere sull'istituzione di un sistema di intercettazione di massa.

La Corte, esaminato il regime svedese anche alla luce delle garanzie minime che dovrebbero essere previste dalla legge per evitare abusi di potere (v. *supra* la sentenza della Grande Camera del 2014 *Roman Zakharov c. Russia*), ha ritenuto che la legislazione evitasse il rischio di abusi. La normativa era qualitativamente valida e l'ingerenza nella vita

---

<sup>32</sup> Ric. 35252/08.

<sup>33</sup> La semplice esistenza della normativa in questione equivale a una violazione dei diritti della Convenzione ai sensi dell'art. 8.

privata “necessaria in una società democratica”; inoltre, la struttura e il funzionamento del sistema erano proporzionati allo scopo perseguito.

A differenza di quanto avvenuto nel caso relativo al Regno Unito, nel caso svedese la Grande Camera ha disatteso il giudizio della Camera. La Corte ha affermato che il suo approccio “ordinario” verso regimi di sorveglianza *targeted* doveva essere adattato per riflettere le caratteristiche specifiche di un regime di intercettazione di massa (*non-targeted*) per evitare abusi e allo stesso tempo garantire la necessaria segretezza. La Corte ha quindi identificato diversi criteri chiave, che dovevano essere chiaramente definiti nel diritto interno prima che un tale regime potesse dirsi conforme agli standard della Convenzione. La Grande Camera ha ribadito i requisiti della necessità e della proporzionalità delle misure adottate, l’importanza di un’autorizzazione indipendente al momento dell’inizio dell’operazione, del suo oggetto e della sua portata, nonché la necessità di controlli e di una revisione *ex post* indipendente.

La Grande Camera, pur affermando che l’*intelligence* svedese aveva adempiuto ai propri doveri ai sensi della Convenzione e che la disciplina giuridica svedese di intercettazione di massa era conforme alle indicazioni della giurisprudenza della Corte, ha contestato l’assenza di una norma chiara sulla distruzione del materiale intercettato che non conteneva dati personali, l’assenza di criteri per proteggere la *privacy* degli individui nella trasmissione materiale di *intelligence* a partner stranieri e, infine, l’assenza di un effettivo riesame *ex post* sull’attività di intercettazione. La Grande Camera ha, dunque, affermato la violazione dell’art. 8, perché il regime svedese di intercettazione di massa aveva oltrepassato il margine di discrezionalità lasciato alle autorità dello Stato convenuto a tale riguardo e non aveva prevenuto il rischio di arbitrarietà e di abusi.

6. Il controllo della Corte europea dei diritti dell’uomo sulle misure di sorveglianza segreta mostra dei contorni particolari. Di fatto, i criteri relativi all’ammissibilità dei ricorsi alla Corte sono così ampi da consentire la verifica della compatibilità di qualunque regime di sorveglianza segreta. I criteri indicati dalla Corte nella sua ormai ricca giurisprudenza comportano dei limiti chiari sul piano sostanziale e, soprattutto, procedurale.

Una delle conseguenze più evidenti delle rivelazioni del 2013 è l’emersione di un fenomeno noto e sempre esistito, ma di cui non si comprendeva pienamente l’estensione. Le due sentenze del 2021 della Grande Camera riguardano le intercettazioni strategiche o *non-targeted*, che sono attività svolte in via principale, dall’*intelligence* degli Stati. Si tratta di uno strumento di cui la Corte ammette l’efficacia e la necessità nelle nostre società aperte, ma per questo motivo esposte alle più svariate mi-



nacce. Afferma la Corte che «[l]’intercettazione di massa è utilizzata anche – forse anche prevalentemente – per la raccolta di informazioni straniere e l’identificazione di nuove minacce da attori noti e sconosciuti».

Il dibattito sull’utilizzo di strumenti così invasivi da parte degli apparati di *intelligence* continuerà a rimanere sempre vivo per le implicazioni sul fronte della *privacy* e dei diritti umani. I casi del 2021 della Grande Camera dimostrano la difficoltà di adattare la precedente giurisprudenza sulle misure di sorveglianza segreta alle operazioni di sorveglianza elettronica su vasta scala. Non a caso viene sottolineato che «[q]uando operano in questo ambito, gli Stati contraenti hanno un legittimo bisogno di segretezza, il che significa che poche o nessuna informazione sul funzionamento del sistema sarà di pubblico dominio e le informazioni disponibili possono essere espresse in una terminologia oscura e che possono variare significativamente da uno Stato all’altro» (par. 322). La moltiplicazione delle minacce comporta l’utilizzo da parte degli Stati di strumenti che possono operare solo nel campo informatico. La Corte è così chiamata a verificare la compatibilità dei regimi di intercettazione di massa degli Stati contraenti definiti «preziosa capacità tecnologica di individuare nuove minacce in ambito digitale» (par. 323). Una volta indicata la necessità dello strumento, la Corte fissa nuovi criteri per minimizzare i rischi di abusi nelle intercettazioni di massa che sono utilizzate «per la raccolta di *intelligence* straniera, per l’individuazione e l’indagine di attacchi informatici, il controspionaggio e l’antiterrorismo» (par. 345).

Per quanto riguarda *i sei criteri Weber*<sup>34</sup>, la Corte sottolinea l’attualità degli ultimi quattro («un limite di durata; la procedura da seguire per l’esame, l’utilizzo e l’archiviazione dei dati; le precauzioni quando si comunicano i dati ad altri soggetti; le circostanze in cui le registrazioni delle comunicazioni devono essere cancellate o distrutte»), mentre i primi due («la natura dei reati che possono dare luogo a una richiesta di intercettazione; la definizione delle categorie di persone responsabili per fare intercettare le comunicazioni») sono difficilmente applicabili alle *bulk interception*. Così, anche il requisito del “ragionevole sospetto” presente nella giurisprudenza della Corte sulle intercettazioni mirate (e in particolare di quelle adottate nell’ambito delle indagini penali) è ritenuto dalla Corte meno pertinente nel contesto delle intercettazioni di massa (par. 348).

I giudici di Strasburgo, in altri termini, richiedono che vi siano delle garanzie (“*end-to-end safeguards*”), nel senso che «a livello nazionale, dovrebbe essere effettuata una valutazione in ogni fase del processo della necessità e della proporzionalità delle misure adottate». L’autorizzazione

---

<sup>34</sup> V. *supra*, nota 14.

di un organismo indipendente dall'esecutivo è necessaria «fin dall'inizio, al momento della definizione dell'oggetto e della portata dell'operazione, e (...) l'operazione dovrebbe essere soggetta a supervisione e a una revisione ex post indipendente» (par. 351). Queste sono per la Grande Camera le «garanzie fondamentali che costituiranno la pietra angolare di qualsiasi regime di intercettazione di massa» conforme all'art. 8».

Per verificare che lo Stato abbia utilizzato propriamente l'ampio margine di discrezionalità nel decidere quale tipo di operazione sia necessaria (par. 347) la Corte ritiene si debba tenere conto di «una gamma più ampia di criteri rispetto alle sei garanzie Weber», ovvero: «1. i motivi per i quali l'intercettazione *bulk* può essere autorizzata; 2. le circostanze in cui le comunicazioni di un individuo possono essere intercettate; 3. la procedura da seguire per il rilascio dell'autorizzazione; 4. le procedure da seguire per la selezione, l'esame e l'utilizzo materiale di intercettazione; 5. le precauzioni da prendere nella comunicazione del materiale ad altre parti; 6. i limiti alla durata dell'intercettazione, alla conservazione dell'intercettazione materiale e le circostanze in cui tale materiale deve essere cancellato e distrutto; 7. le procedure e le modalità per la vigilanza da parte di un'autorità indipendente sul rispetto delle già menzionate garanzie e sui poteri conferiti alla stessa per affrontare l'eventuale inosservanza; 8. le procedure per il riesame indipendente *ex post* di tali conformità e i poteri conferiti all'organismo competente per affrontare i casi di non conformità» (par. 361).

I programmi del Regno Unito e della Svezia sottoposti all'esame della Corte sono stati entrambi censurati e, tuttavia, le due sentenze e, in particolare, quella del caso *Big Brother Watch & Others v. the UK* sono state duramente criticate<sup>35</sup>. C'è chi avrebbe voluto che qualunque regime di intercettazione su vasta scala fosse dichiarato non conforme alla Convenzione. La Corte ha optato per una soluzione più realistica e, dopo avere ammesso la possibilità dello strumento, ha verificato in concreto il rispetto dei nuovi criteri per evitare possibili violazioni della Convenzione e degli articoli 8 e 10 in particolare. L'operazione condotta dalla Corte non è stata semplicemente un mero aggiornamento dei criteri precedenti, ma ha tenuto conto delle nuove esigenze emerse con l'evoluzione dei mezzi di comunicazione digitali. Per una prima applicazione dei nuovi

---

<sup>35</sup> V. per tutti le osservazioni di M. MILANOVIĆ, *The Grand Normalization of Mass Surveillance: ECtHR Grand Chamber Judgments in Big Brother Watch and Centrum för rättvisa*, 26 maggio 2021, in [www.ejiltalk.org/the-grand-normalization-of-mass-surveillance-ecthr-grand-chamber-judgments-in-big-brother-watch-and-centrum-for-rattvisa](http://www.ejiltalk.org/the-grand-normalization-of-mass-surveillance-ecthr-grand-chamber-judgments-in-big-brother-watch-and-centrum-for-rattvisa), e l'opinione del Giudice Pinto De Albuquerque, che nelle sue conclusioni afferma che con «la sentenza la Corte di Strasburgo ha appena aperto le porte a un "Grande Fratello" elettronico in Europa».

criteri bisognerà forse attendere la conclusione dei casi<sup>36</sup> relativi al nuovo sistema francese delle intercettazioni<sup>37</sup>.

#### ABSTRACT

##### *Electronic Surveillance for Intelligence Purposes on a Large Scale in The Jurisprudence of the European Court of Human Rights*

The 2013 Snowden revelations have brought to light a phenomenon - the bulk interception of electronic data – whose extent was not fully understood in its new digital dimension. In 2021, the Grand Chamber of the European Court of Human Rights analysed the use of digital surveillance for foreign intelligence gathering and for the identification of new threats from known and unknown actors. The Grand Chamber’s 2021 cases have shown the difficulties to adapt the previous case-law on covert surveillance measures to large-scale electronic surveillance operations. The Court is thus called upon to test the compatibility with the ECHR of the States Parties’ mass interception regimes defined as “valuable technological capacity to detect new threats in the digital realm”, as well as to set new criteria to minimize the risks of abuse in mass interceptions.

---

<sup>36</sup> V. ricorsi 49526/15, 49615/15, 49616/15, 49617/15, 49618/15, 49619/15, 49620/15, 49621/15, 55058/15, 55061/15, 59602/15 e 59621/15, *Association confraternelle de la presse judiciaire c. Francia et 11 autres requêtes*, nonché ric. 30635/17, *Follorou c. Francia*, e ric. 30636/17, *Johannes c. Francia*.

<sup>37</sup> Dopo una riflessione avviata dall’Assemblea nazionale nel 2013, che aveva evidenziato carenze e lacune nel quadro giuridico delle attività di intelligence, e a seguito di alcuni attacchi terroristici, il 24 luglio 2015 il Presidente della Repubblica francese ha promulgato la legge 24 luglio 2015 n.2015-912 in materia di *intelligence*. La legge ha esteso l’ambito e le modalità di intercettazione delle comunicazioni elettroniche, ed ha ampliato l’accesso amministrativo ai dati di connessione (metadati). In particolare, il nuovo quadro normativo consente ai servizi di *intelligence* il diritto di utilizzare mezzi di indagine precedentemente assoggettati al monopolio dell’autorità giudiziaria. Alcuni articoli (da L. 851-1 a L. 851-7 del codice di sicurezza interno (“CSI”), consentono la raccolta «in tempo reale» sulle reti degli operatori di informazioni o documenti relativi a una persona precedentemente identificata come una minaccia.



# CAMBIAMENTO CLIMATICO E DIRITTI UMANI DINANZI AL COMITATO DEI DIRITTI DEL FANCIULLO\*

ANNA LIGUORI

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La comunicazione presentata da Greta Thunberg e altri 15 giovani. – 3. La decisione di inammissibilità del Comitato dei diritti del fanciullo per non esaurimento delle vie di ricorso interne. – 4. La posizione del Comitato su giurisdizione e *status* di vittima. – 5. Conclusioni.

1. L'8 ottobre 2021 il Comitato dei diritti del fanciullo (d'ora in poi "Comitato") si è pronunciato sul ricorso *Sacchi et al. c. Argentina, Brasile, Francia, Germania, e Turchia*<sup>1</sup>, presentato nel 2019 da 16 giovani (tra i quali la nota attivista svedese Greta Thunberg) provenienti da 12 Paesi, che accusavano i suddetti Stati di aver violato la Convenzione sui diritti del fanciullo (d'ora in poi "la Convenzione") causando e perpetuando la crisi climatica. La comunicazione si inserisce in «a growing trend»<sup>2</sup> di ricorsi da parte di individui e/o associazioni contro Stati o imprese, ritenuti responsabili di violazioni di diritti umani, sanciti dai trattati internazionali o dalle Costituzioni nazionali, a causa della propria condotta inidonea a contrastare le cause del cambiamento climatico<sup>3</sup>.

---

\* Il contributo si iscrive nell'ambito del Progetto di ricerca di Ateneo dell'Università di Napoli L'Orientale "Antropocene/Capitalocene e migrazioni internazionali".

<sup>1</sup> Comitato dei diritti del fanciullo, *Decision adopted by the Committee on the Rights of the Child under the Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on a communications procedure in respect of Communication No. 107/2019, CRC/C/88/D/107/2019*, 8 ottobre 2021. Su tale decisione cfr. A. NOLAN, *Children's Rights and Climate Change at the UN Committee on the Rights of the Child: Pragmatism and Principle in Sacchi v Argentina*, in *EJIL:Talk!*, 20 ottobre 2021, reperibile *online*; M. WEWERINKE-SINGH, *Communication 104/2019 Chiara Sacchi et al v. Argentina et al. Between Cross-Border ottobre Obligations and Domestic Remedies: The UN Committee on the Rights of the Child's decision on Sacchi v Argentina*, in *Leiden Children's Rights Observatory*, reperibile *online*; M. LA MANNA, *Cronaca di una decisione di inammissibilità annunciata: la petizione contro il cambiamento climatico Sacchi et al. c. Argentina non supera il vaglio del Comitato dei diritti del fanciullo*, in *Sidiblog*, 15 novembre 2021, reperibile *online*; M.A. TIGRE, V. LICHET, *The CRC Decision in Sacchi v. Argentina*, in *ASIL Insights*, 13 dicembre 2021, reperibile *online*.

<sup>2</sup> M. WEWERINKE-SINGH, *op. cit.*

<sup>3</sup> Sulla questione cfr. *ex multis* J. PEEL, H.M. OSOFSKY, *A Rights Turn in Climate Change Litigation?*, in *Transnational Environmental Law*, 2017, 37 ss.; A. SAVARESI, *Climate change and human rights: fragmentation, interplay, and institutional linkages*, in *Routledge*

Benché i ricorsi presentati a tutt'oggi davanti a corti domestiche o organi di controllo internazionali siano sempre più numerosi, il caso in esame riveste un'importanza particolare perché costituisce «the first attempt to hold multiple States Parties to an international human rights treaty responsible for human rights violations related to climate change»<sup>4</sup>.

Più specificamente, nella comunicazione presentata il 23 settembre 2019, i ricorrenti avevano chiesto al Comitato di riconoscere che «1) climate change is a children's rights crisis; 2) that the State party, along with other states, has caused and is perpetuating the climate crisis by knowingly acting in disregard of the available scientific evidence regarding the measures needed to prevent and mitigate climate change; and 3) that by perpetuating life-threatening climate change, the State party is violating the authors' rights to life, health, and the prioritization of the child's best interests, as well as the cultural rights of the authors from indigenous communities»<sup>5</sup>.

L'attuale (David Boyd) e il precedente (John Knox) *UN Special Rapporteurs on Human Rights and the Environment*<sup>6</sup>, intervenuti in qualità di *amici curiae* dinanzi al Comitato dei diritti del fanciullo, hanno sottolineato: «This is one of the most important communications ever received by this Committee»; aggiungendo: «[t]he Committee's decision could provide vital and timely guidance to other human rights bodies, international and domestic tribunals, States, international organizations, communities, and individuals all over the world»<sup>7</sup>.

Anche se il Comitato ha dichiarato il ricorso inammissibile per mancato esaurimento dei ricorsi interni, suscitando nei ricorrenti comprensibile delusione, le aspettative degli *Special Rapporteurs*, nonché di molti

*handbook of human rights and climate governance*, New York, 2018; P. PUSTORINO, *Cambiamento climatico e diritti umani: sviluppi nella giurisprudenza nazionale*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2021, 596 ss.; A. BONFANTI, *Cambiamenti climatici, diritti umani e attività di impresa: recenti tendenze e sviluppi del diritto internazionale in materia di due diligence d'impresa*, in *La Comunità internazionale*, 2021, 47 ss.

<sup>4</sup> M. WEWERINKE-SINGH, *op. cit.*, indica, alla data di ottobre 2021, 83 casi dinanzi a corti nazionali e 19 dinanzi a organismi internazionali.

<sup>5</sup> Comitato sui diritti del fanciullo, comunicazione del 23 settembre 2019, *In the case of Chiara Sacchi (Argentina) et al. v. Argentina, Brazil, France, Germany & Turkey*, CRC/C/88/D/104/2019, par. 3.8: su tale comunicazione cfr. M. LA MANNA, *Cambiamento climatico e diritti umani delle generazioni presenti e future: Greta Thunberg (e altri) dinanzi al Comitato sui diritti del fanciullo*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2020, 217 ss.

<sup>6</sup> *Amici Curiae Brief of Special Rapporteurs on Human Rights and the Environment in support of Admissibility*, reperibile online.

<sup>7</sup> Cfr. sul punto anche C. BAKKER, 'Baptism of fire?' *The first climate case before the UN Committee on the Rights of the Child*, in *Question of International Law*, 2021, 5 ss., che ritiene la comunicazione una sorta di battesimo di fuoco per il Comitato per le questioni climatiche: in effetti è stato il primo ricorso riguardante queste tematiche dinanzi al Comitato dei diritti del fanciullo.

studiosi di tale materia, non ci sembra siano state disattese. La decisione in commento contiene infatti interessanti affermazioni di carattere generale relative agli obblighi statali in materia di contrasto al cambiamento climatico che potranno avere importanti ripercussioni sia per quanto riguarda futuri ricorsi dinanzi a tale Comitato, sia in riferimento a casi già pendenti dinanzi ad altri organi di controllo internazionali o tribunali interni<sup>8</sup>.

Dopo aver esaminato il ricorso e la decisione del Comitato, il presente commento si soffermerà in particolare su alcuni degli aspetti maggiormente innovativi della decisione, tra i quali la nozione di giurisdizione extraterritoriale accolta dal Comitato, che rendono la pronuncia un prezioso tassello nella lotta al cambiamento climatico attraverso la cd. giustizia climatica.

2. Il 23 settembre 2019, immediatamente dopo l'appassionato intervento di Greta Thunberg («You Have Stolen My Dreams»<sup>9</sup>) al summit di New York sul clima, 16 giovani di età compresa tra gli 8 e i 17 anni (tra i quali la stessa Thunberg), di 12 nazionalità<sup>10</sup>, hanno introdotto un ricorso dinanzi al Comitato delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo contro Argentina, Brasile, Francia, Germania e Turchia. I ricorrenti ritengono infatti che ciascun Stato convenuto, insieme ad altri Stati, ha causato e sta perpetuando la crisi climatica attraverso condotte che consapevolmente ignorano le prove scientifiche disponibili riguardo alle misure necessarie per prevenire e mitigare il cambiamento climatico, violando conseguentemente alcuni diritti sanciti dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo e cioè il diritto alla vita (art. 6), il diritto alla salute (art. 24), alla partecipazione alla vita culturale (art. 30), nonché il principio dell'interesse superiore del fanciullo (art. 3).

---

<sup>8</sup> Cfr. A. NOLAN, *op. cit.*, afferma che «the decision, while a loss for the specific claimants, was a major win for future climate change complaints under the OPIC due to the Committee's expansive approach to the jurisdictional issue and causality»; per M. WEWERINKE-SINGH, *op. cit.*, «the Committee's reasoning on jurisdiction and victim status not only breaks new ground, but also does so in a way that is replicable and scalable»; M. LA MANNA, *Cronaca di una decisione di inammissibilità annunciata*, cit., osserva che «nella decisione *Sacchi e altri* si è fatto un altro passo in avanti pur facendo (formalmente) un passo indietro»; secondo M.A. TIGRE, V. LICHET, *op. cit.*, «While the decision does not provide an ultimate answer to the claims of the youth petitioners, it contributes to a broader toolbox of responses at local, national, regional, and international levels to the climate emergency».

<sup>9</sup> V. VOLCOVICI, M. GREEN, *'You Have Stolen My Dreams,' An Angry Thunberg Tells U.N. Climate Summit*, Reuters, 23 settembre 2019, [www.reuters.com](http://www.reuters.com).

<sup>10</sup> Argentina, Brasile, Francia, Germania, India, Isole Marshall, Nigeria, Palau, Sud Africa, Svezia, Tunisia e Stati Uniti.

La Comunicazione è indirizzata ai cinque Paesi summenzionati in quanto tra i maggiori emettitori di CO<sub>2</sub><sup>11</sup>: la mancata inclusione di altri Stati (quali ad esempio Stati Uniti e Cina) nel novero dei destinatari è dovuta al fatto che questi ultimi non hanno ratificato gli strumenti giuridici internazionali rilevanti e in particolare il Protocollo opzionale alla Convenzione sui diritti del fanciullo, che consente la presentazione di comunicazioni da parte o per conto di individui o gruppi che lamentino la violazione dei diritti previsti dalla Convenzione del fanciullo. Come osservato, la scelta degli Stati è probabilmente dovuta anche al fatto che essi sono (con l'esclusione dell'Argentina) «influential members of the G20, with both direct responsibility themselves and the capacity to employ 'legal, diplomatic, and economic tools' to ensure that other major G20 emitters who are not States parties to OPIC take necessary action to decarbonise»<sup>12</sup>.

Nel caso di specie le summenzionate violazioni dei diritti sarebbero la conseguenza di condotte tenute dagli Stati interessati con riferimento alle emissioni di gas serra che hanno provocato gravi fenomeni ambientali quali ondate di caldo, incendi, siccità, inondazioni, innalzamento del livello dei mari nonché l'aumento dell'incidenza di malattie come la malaria, la dengue e l'abbandono delle pratiche culturali e dello stile di vita tradizionale dei popoli indigeni<sup>13</sup>. Non solo: i cinque Stati sono accusati altresì di non aver usato la propria influenza sul piano diplomatico e politico per proteggere i ragazzi dai pericoli derivanti dagli altri grandi emettitori<sup>14</sup>. In sintesi, riprendendo le parole della comunicazione: «In order to respect, protect, and fulfill children's rights all states—especially leading economies, major carbon emitters, and regional leaders like respondents—must take action on two fronts: reduce emissions and cooperate internationally. To date, however, each of the respondents is failing on both fronts»<sup>15</sup>, nascondendosi dietro la scusa che, poiché nessun danno specifico può essere ricondotto a una particolare emissione o paese, nessuno Stato sarebbe responsabile<sup>16</sup>.

---

<sup>11</sup> Cfr. par. 30 della comunicazione: «The cumulative sum of the respondents' historical emissions show that they are major emitters, responsible for a significant share of today's concentration of GHG in the atmosphere. Each of the respondents ranks in the top 50 historical emitters since 1850, based on fossil fuel emissions: Germany ranks 5th, France 8th, Brazil 22nd, Argentina 29th, and Turkey 31st».

<sup>12</sup> Cfr. A. NOLAN, *op. cit.*

<sup>13</sup> Comitato sui diritti del fanciullo, comunicazione del 23 settembre 2019, *In the case of Chiara Sacchi (Argentina) et al. v. Argentina, Brazil, France, Germany & Turkey*, CRC/C/88/D/104/2019, paragrafi 97-166.

<sup>14</sup> Ivi, par. 210 s.

<sup>15</sup> Ivi, par. 212.

<sup>16</sup> Ivi, par. 203.



La comunicazione è ricca di testimonianze scientifiche e personali volte a supportare le doglianze dei ricorrenti, e prevede anche esempi di condotte poste in essere dai singoli Stati convenuti: l'Argentina è infatti accusata di aver concesso incentivi all'industria fossile e al settore dell'allevamento del bestiame<sup>17</sup> e il Brasile di aver promosso campagne di deforestazione<sup>18</sup>, mentre alla Francia viene contestata l'adozione di misure insufficienti al raggiungimento dei target prefissati in materia di lotta al cambiamento climatico<sup>19</sup>, alla Germania la concessione di sgravi fiscali agli acquirenti di auto con motore diesel<sup>20</sup> e alla Turchia l'erogazione di sussidi per la realizzazione di nuove centrali elettriche alimentate a carbone<sup>21</sup>.

L'insieme di tali condotte comporta – a detta dei ricorrenti - la violazione di una serie di diritti umani garantiti dalla Convenzione sui diritti del fanciullo e in particolare del diritto alla vita, alla salute e dei diritti dei giovani indigeni; come osservato, «il filo rosso sottostante all'intera comunicazione è il cosiddetto *human rights-based approach* al cambiamento climatico che postula che il fenomeno in questione venga affrontato con la cassetta degli attrezzi del diritto internazionale dei diritti umani»<sup>22</sup>.

Più specificamente, partendo dal riconoscimento che la Convenzione ha carattere universale e che «[a]ll governments have a responsibility to take all available measures to ensure these rights are respected, protected, and fulfilled»<sup>23</sup>, i ricorrenti affermano che la Convenzione va pertanto interpretata alla luce del diritto internazionale dell'ambiente<sup>24</sup> in quanto, se le riduzioni delle emissioni vengono ulteriormente ritardate e vengono

<sup>17</sup> Ivi, par. 217 ss.

<sup>18</sup> Ivi, par. 220.

<sup>19</sup> Ivi, par. 223 ss.

<sup>20</sup> Ivi, par. 227.

<sup>21</sup> Ivi, par. 229.

<sup>22</sup> Cfr. M. LA MANNA, *Cambiamento climatico e diritti umani*, cit. A tal proposito è opportuno segnalare che anche l'Accordo di Parigi fa esplicito riferimento – anche se solo nel preambolo – alla necessità per gli Stati di prendere in considerazione i propri obblighi in materia di diritti dell'uomo compreso i diritti del fanciullo. In dottrina cfr., *ex multis*, A. BOYLE, *Climate Change, Sustainable Development, and Human Rights*, in *Sustainable development goals and human rights*, Cham, 2020.

<sup>23</sup> Comitato sui diritti del fanciullo, comunicazione del 23 settembre 2019, *In the case of Chiara Sacchi (Argentina) et al.*, cit., par. 168.

<sup>24</sup> Sull'interpretazione evolutiva degli obblighi in materia di diritti umani alla luce dei cambiamenti climatici cfr. B. S. AKTYPIS, *Systemic integration between climate change and human rights at the United Nations?*, in O. QUIRICO, M. BOUMGHAR (eds.), *Climate Change and Human Rights: an International and Comparative Law Perspective*, New York, 2016, 221 ss.; D. BODANSKY, J. BRUNNÉE, L. RAJAMANI, *op. cit.*, 298 ss.; J. H. KNOX, *Human Rights Principles and Climate Change*, in K. R. GRAY, R. TARASOFSKY, C. CARLARNE (eds.), *The Oxford Handbook of International Climate Change Law*, Oxford, 2017; A. BOYLE, *op. cit.*, 171; A. SAVARESE, *op. cit.*, 31; A. BONFANTI, *op. cit.*, 57.

raggiunti punti di non ritorno irreversibili, «climate change will defeat the purpose of the Convention and nullify its ability to protect children anywhere»<sup>25</sup>. In proposito è opportuno ricordare quanto affermato dal precedente *UN Special Rapporteur on Human rights and the Environment*, John Knox, e cioè che «in sheer numbers, no group is more vulnerable to environmental harm, as a whole, than children»<sup>26</sup>.

Alla luce di ciò, i ricorrenti sostengono in particolare che gli Stati non hanno rispettato i seguenti obblighi: «(A) prevent foreseeable domestic and extraterritorial human rights violations resulting from climate change; (B) cooperate internationally in the face of the global climate emergency; (C) apply the precautionary principle to protect life in the face of uncertainty, and (D) ensure intergenerational justice for children and posterity»<sup>27</sup>. In particolare, per quanto riguarda l'obbligo *sub* (A), gli Stati devono fare tutto il possibile per ridurre l'emissione di gas serra per prevenire eventuali violazioni di diritti umani ad essi collegate, nel rispetto del principio di prevenzione, uno dei principi fondamentali in materia di diritto dell'ambiente (paragrafi 177-182). Per quanto concerne l'obbligo *sub* (B), esso sottolinea l'importanza della cooperazione tra Stati, in quanto l'emergenza climatica è un fenomeno globale (paragrafi 183-187), mentre l'obbligo *sub* (C) impone agli Stati di adottare misure precauzionali per contrastare il cambiamento climatico anche nell'ipotesi in cui non vi sia una posizione unanime a livello scientifico circa i rischi derivanti dall'innalzamento della temperatura terrestre. Tenuto conto del fatto che gli effetti del cambiamento climatico si producono nel lungo periodo, gli Stati devono essere attenti in particolare per proteggere i fanciulli, senza addurre giustificazioni che rischiano di avere invece ripercussioni fatali (paragrafi 188-191). Alla circostanza che le conseguenze del cambiamento climatico nel lungo periodo ricadranno soprattutto sui fanciulli si ricollega anche l'obbligo *sub* (D), quello dell'equità intergenerazionale (paragrafi 192-194): obbligare gli Stati a tener conto non solo dei bisogni delle generazioni presenti ma anche delle generazioni future – principio cardine dello sviluppo sostenibile – acquista un rilievo preminente nel ricorso in esame, proprio perché presentato da fanciulli. Come osservato, «[t]ale obbligo, pur non essendo esplicitamente previsto dalla Convenzione sui diritti del fanciullo, può comunque ritenersi assorbito dalla nozione di

---

<sup>25</sup> Comitato sui diritti del fanciullo, comunicazione del 23 settembre 2019, *In the case of Chiara Sacchi (Argentina) et al.*, cit., par. 169.

<sup>26</sup> Cfr. *CRC Committee, Report of the 2016 day of general discussion*, reperibile online.

<sup>27</sup> Comitato sui diritti del fanciullo, comunicazione del 23 settembre 2019, *In the case of Chiara Sacchi (Argentina) et al.*, cit., par. 14.

interesse superiore del fanciullo»<sup>28</sup> sancito dall'art. 3 della Convenzione ed è inoltre previsto dall'art. 3, par. 1, della Convenzione quadro delle Nazioni Unite contro il cambiamento climatico, in base al quale: «The Parties should protect the climate system for the benefit of present and future generations of humankind».

I ricorrenti non chiedono il risarcimento dei danni, bensì che il Comitato riconosca che «climate change is a children's rights crisis» e che i cinque paesi convenuti hanno causato tale crisi climatica, violando i diritti sanciti dalla Convenzione<sup>29</sup>. Come forma di riparazione, chiedono altresì che il Comitato raccomandi agli Stati di adottare legislazioni e politiche interne nonché di farsi promotori di iniziative internazionali volte a mitigare gli effetti del cambiamento climatico, tenendo conto del preminente interesse superiore dei fanciulli nell'allocazione di costi per il contrasto al cambiamento climatico<sup>30</sup>, nonché di garantire «the child's right to be heard and to express their views freely, in all international, national, and subnational efforts to mitigate or adapt to the climate crisis and in all efforts taken in response to this communication».

3. L'8 ottobre 2021, dopo un'udienza con i rappresentanti dei ricorrenti e degli Stati convenuti, nonché un'udienza online con i ricorrenti stessi<sup>31</sup>, il Comitato ha adottato una decisione d'inammissibilità per mancato esaurimento delle vie interne. Più precisamente, ha adottato cinque diverse decisioni che si differenziano solo per la parte relativa all'esame dei rimedi interni esperibili, ma che in tutti i casi contengono la stessa motivazione, ossia che nel caso di specie il ricorso è inammissibile perché i ricorrenti non hanno esperito nessuna via di ricorso interna e non ricorrerebbero le circostanze che consentono una deroga a tale requisito di ammissibilità e cioè, in base all'art. 7 lett. c), del Protocollo addizionale, un'eccessiva durata del procedimento interno (*unreasonably prolonged*) o l'inidoneità di questo a offrire un rimedio effettivo (*unlikely to bring any effective relief*).

---

<sup>28</sup> M. LA MANNA, *Cambiamento climatico e diritti umani*, cit., 220.

<sup>29</sup> Comitato sui diritti del fanciullo, comunicazione del 23 settembre 2019, *In the case of Chiara Sacchi (Argentina) et al.*, cit., paragrafi 326-328.

<sup>30</sup> Ivi, par. 329 ss.

<sup>31</sup> Comitato dei diritti del fanciullo, *Decision adopted by the Committee on the Rights of the Child under the Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on a communications procedure in respect of Communication No. 107/2019*, CRC/C/88/D/107/2019, 8 ottobre 2021, par. 9. Come osservato da A. NOLAN, *op. cit.*, l'udienza direttamente con i ricorrenti, anche se minori, «was also a clear signal that, even if it ultimately found the complaint to be inadmissible or unsuccessful on the merits, the Committee regarded the issues raised as ones of exceptional importance in terms of international child rights law».

Questa conclusione, tuttavia, se può apparire ragionevole con riferimento ai rimedi esperibili in Germania alla luce delle recente decisione della Corte costituzionale tedesca nel caso *Neubauer*, che «sembra suggerire, tra le altre cose, la natura extraterritoriale e intergenerazionale degli obblighi di mitigazione del cambiamento climatico, ammettendo così che anche cittadini di Stati diversi dalla Germania possano essere titolari di posizioni giuridiche di vantaggio idonee a esser fatte valere dinanzi alle corti tedesche»<sup>32</sup>, è stata aspramente criticata sia in relazione alla situazione dei ricorrenti delle isole Marshall, sia in relazione alla possibilità di esperire un rimedio effettivo da parte di tutti i ricorrenti contro la Turchia. Nel primo caso, infatti, tali isole rischiano di essere sommerse a causa dell'innalzamento del livello dei mari in un tempo breve, di 10/15 anni<sup>33</sup>. Per quanto riguarda la Turchia, l'analisi del Comitato è stata particolarmente criticata perché l'ordinamento turco richiede uno stretto collegamento con il luogo in cui si trova l'attività che causa il danno ambientale<sup>34</sup>, che potrebbe verificarsi solo se la vittima vive in tale luogo o possiede una proprietà nelle vicinanze: ciò renderebbe impossibile nel caso di specie esperire un rimedio interno nei confronti della Turchia, perché nessuno dei ricorrenti soddisfa tale requisito.

In conclusione, se è vero che il Comitato ha adottato la decisione del Comitato in un momento storico in cui cominciano ad essere adottate coraggiose decisioni interne<sup>35</sup> (è quindi possibile che temesse – accogliendo le tesi dei ricorrenti – di delegittimare le giurisdizioni nazio-

---

<sup>32</sup> M. LA MANNA, *Cronaca di una decisione di inammissibilità annunciata*, cit., aggiunge che la Corte non ha tuttavia applicato concretamente tali principi nel caso di specie nei confronti di giovani ricorrenti nepalesi e bengalesi, rinviando sul punto al commento di J. MÜHREL, *All that Glitters Is Not Gold*, in *Voelkerrechtsblog*, 3 maggio 2021.

<sup>33</sup> Tale argomento è stato sostenuto anche dall'attuale Relatore speciale David Boyd e dal suo predecessore, John Knox, nella memoria presentata in qualità di *amici curiae*, nota n. 6.

<sup>34</sup> Cfr. sul punto B. ÇALI, *A Handy Illusion? Interpretation of the 'Unlikely to Bring Effective Relief' Limb of Article 7(e) OPIC by the CRC in Sacchi et. al.*, in *EJIL:Talk!*, 1° novembre 2021.

<sup>35</sup> Particolarmente importante la sentenza della Corte suprema olandese nel caso *Urgenda* (Supreme Court of the Netherlands, Civil Division, sentenza del 20 dicembre 2019, *The State of the Netherlands (Ministry of Economic Affairs and Climate Policy) v. Stichting Urgenda*, n. 19/00135); su tale caso cfr. *ex multis* O. DE SCHUTTER, *Changements climatiques et droits humains: l'affaire Urgenda*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2020, 567; A. NOLLKAEMPER, L. BURGERS, *A New Classic in Climate Change Litigation: The Dutch Supreme Court Decision in the Urgenda Case*, in *EJIL:Talk!*, 6 gennaio 2020; F. PASSARINI, *ECHR and Climate Change in the Netherlands' Supreme Court in the Urgenda Case*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2020, 777. Per una panoramica delle sentenze di tribunali interni, nonché di alcuni ricorsi tuttora pendenti (tra i quali quello recentemente presentato al Tribunale di Roma, volto all'accertamento dell'inadempimento dell'Italia dei propri obblighi interni ed internazionali in tema di emissioni di gas serra: c.d. "giudizio universale"), cfr. P. PUSTORINO, *op. cit.*

nali<sup>36</sup>), nondimeno sarebbe stata senza dubbio opportuna «a more nuanced analysis whereby account is taken of the different circumstances of each of the authors»<sup>37</sup>.

4. La decisione del Comitato, tuttavia, come anticipato, presenta anche alcune statuizioni generali molto importanti per quanto riguarda la nozione di giurisdizione e quella di vittima. Ed è significativo che il Comitato abbia voluto pronunciarsi su di esse prima di dichiarare il ricorso irricevibile.

Per quanto riguarda la giurisdizione, gli Stati convenuti avevano sostenuto l'insussistenza di tale requisito poiché i ricorrenti non si trovavano sotto il controllo effettivo di autorità statali. Il Comitato, tuttavia, ha accolto una nozione di giurisdizione molto ampia, ispirandosi all'*Advisory Opinion* della Corte interamericana su *The Environment and Human Rights* del 15 novembre 2017<sup>38</sup>.

In tale parere, adottato su richiesta della Colombia, la Corte interamericana aveva infatti utilizzato «a new test to determine the Convention's extraterritorial application in cases involving environmental harm»<sup>39</sup>, affermando che «[w]hen transboundary harm or damage occurs, a person is under the jurisdiction of the State of origin if there is a causal link between the action that occurred within its territory and the negative impact on the human rights of persons outside its territory. The exercise of jurisdiction arises when the State of origin exercises *effective control over the activities* that caused the damage and the consequent human rights violation»<sup>40</sup>.

---

<sup>36</sup> Cfr. sul punto A. NOLAN, *op. cit.*, che osserva che «a Committee finding there was no possibility of domestic remedies risked undermining these national efforts to hold states to account for climate change child rights failures, while also failing to accord appropriate respect to domestic legal processes».

<sup>37</sup> M. WEWERINKE-SINGH, *op. cit.*

<sup>38</sup> Corte interamericana dei diritti umani, Opinione consultiva del 15 novembre 2017, *The environment and human rights* OC-23/17. Cfr. M. FERIA-TINTA, S. MILNES, *The Rise of Environmental Law in International Dispute Resolution: Inter-American Court of Human Rights issues Landmark Advisory Opinion on Environment and Human Rights*, in *EJIL:Talk!*, 26 febbraio 2018, reperibile *online*, A. BERKES, *A New Extraterritorial Jurisdiction Recognized by the IACtHR*, *ivi*, 28 marzo 2018; M. L. BANDA, *Inter-American Court of Human Rights' Advisory Opinion on the Environment and Human Rights*, in *ASIL Insights*, 10 maggio 2018, reperibile *online*.

<sup>39</sup> Cfr. M. L. BANDA, *op. cit.*

<sup>40</sup> Par. 10.5 della decisione del Comitato che richiama il par. 104 della *Advisory Opinion*. Corsivo aggiunto.

La novità di tale posizione risiede nel fatto che la giurisdizione non è più basata sul controllo su di uno spazio o su di una persona<sup>41</sup>, bensì sul controllo effettivo sulle attività che hanno causato il danno e la conseguente violazione dei diritti umani. Come osservato, «[t]his is significant for potential climate change cases as it opens the door to diagonal claims (concerning obligations capable of being invoked by individual or groups against States other than their own)»<sup>42</sup>. E infatti il Comitato sui diritti del fanciullo si basa sull'interpretazione della Corte interamericana per ammettere la giurisdizione nei confronti di tutti gli Stati – per le violazioni dovute all'emissione di gas serra – anche in relazione a vittime che vivono in altri Stati.

A tal fine il Comitato innanzitutto richiama la posizione della Corte, sottolineando: «In cases of transboundary damage, the exercise of jurisdiction by a State of origin is based on the understanding that it is the State in whose territory or under whose jurisdiction the activities were carried out that has the effective control over them<sup>43</sup> and is in a position to prevent them from causing transboundary harm that impacts the enjoyment of human rights of persons outside its territory. The potential victims of the negative consequences of such activities are under the jurisdiction of the State of origin for the purposes of the possible responsibility of that State for failing to comply with its obligation to prevent transboundary damage»<sup>44</sup>.

Esso menziona altresì il *Joint Statement on Human Rights and Climate Change*, adottato dal Comitato dei diritti del fanciullo e da altri

---

<sup>41</sup> Cfr. *ex multis* P. DE SENA, *La nozione di giurisdizione statale nei trattati sui diritti dell'uomo*, Torino, 2002; M. MILANOVIC, *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties: Law Principles, and Policy*, Oxford, 2011.

<sup>42</sup> Cfr. M. FERIA-TINTA, *Climate Change as a Human Rights Issue: Litigating Climate Change in the Inter-American System of Human Rights and the United Nations Human Rights Committee*, in I. ALOGNA, C. BAKKER, J.-P. GAUCI (eds.), *Climate Change Litigation: Global Perspectives*, Leiden, 2020, 320. Sul punto cfr. anche J. KNOX, *Obligations Diagonal Environmental Rights*, in S. SKOGLY, M. GIBNEY (eds.), *Universal Human Rights and Extraterritorial Obligations*, Pennsylvania, 2010, 82 ss.

<sup>43</sup> Come osservato da M. FERIA-TINTA, S. MILNES, *op. cit.*, «the types of transboundary harm at which Colombia's Request was directed, and which it can be foreseen are sadly likely to occur with severe impacts on vulnerable people, are types of activity over which States do exercise effective control. It is hard to see how any State which decided, for example, to build a trans-isthmus canal, or license drilling in an offshore oil field, or indeed authorize any infrastructure mega-project with environmental impacts, could credibly claim that such activities were outside its effective control».

<sup>44</sup> Par 10.5 della Decisione che richiama i paragrafi 101-102 dell'*Advisory Opinion*. La giurisdizione extraterritoriale viene, pertanto, ammessa in relazione alla violazione di un obbligo positivo.

quattro organi internazionali<sup>45</sup>, che aveva esplicitamente riconosciuto che la mancata adozione di misure per prevenire prevedibili danni ai diritti umani causati dal cambiamento climatico, o per regolamentare le attività che contribuiscono a tale danno, potrebbe costituire una violazione degli obblighi degli Stati in materia di diritti umani, per concludere che «when transboundary harm occurs, children are under the jurisdiction of the State on whose territory the emissions originated for the purposes of article 5 (1) of the Optional Protocol if there is a causal link between the acts or omissions of the State in question and the negative impact on the rights of children located outside its territory, when the State of origin exercises effective control over the sources of the emissions in question»<sup>46</sup>.

Il Comitato ritiene inoltre che, sebbene gli elementi necessari per stabilire la responsabilità dello Stato siano piuttosto una questione di merito, «the alleged harm suffered by the victims needs to have been reasonably foreseeable to the State party at the time of its acts or omissions even for the purpose of establishing jurisdiction»<sup>47</sup>.

Come osservato, nell'applicare il test elaborato dalla Corte interamericana il Comitato interpreta il requisito di causalità come costituito da tre elementi: in primo luogo, lo Stato sul cui territorio hanno avuto origine le emissioni di gas a effetto serra deve esercitare un *controllo effettivo* sulle fonti di tali emissioni; in secondo luogo, deve esistere un *nesso di causalità* tra gli atti o le omissioni dello Stato di origine e gli effetti negativi sui diritti dei minori anche al di fuori del proprio territorio; in terzo luogo, il presunto danno subito dalle vittime deve essere stato “*reasonably foreseeable*” per lo Stato al momento delle sue azioni o omissioni<sup>48</sup>.

Per dimostrare che nel caso in esame i requisiti summenzionati sono pienamente soddisfatti, il Comitato fa innanzitutto riferimento alle conoscenze scientifiche che attestano che le emissioni di carbonio originate in ciascun Stato parte contribuiscono al peggioramento del cambiamento climatico e che il cambiamento climatico ha un effetto negativo sul

---

<sup>45</sup> Comitato sull'eliminazione della discriminazione contro le donne, Comitato sui diritti economici, sociali e culturali, Comitato sulla protezione dei diritti dei lavoratori migranti e dei loro familiari, Comitato sui diritti del fanciullo, Comitato sui diritti delle persone disabili, *Joint Statement on Human Rights and Climate Change*, 16 settembre 2019, reperibile *online*.

<sup>46</sup> Comitato dei diritti del fanciullo, *Decision adopted by the Committee on the Rights of the Child under the Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on a communications procedure in respect of Communication No. 107/2019*, CRC/C/88/D/107/2019, 8 ottobre 2021, par. 10.7.

<sup>47</sup> *Ibidem*.

<sup>48</sup> Cfr. sul punto M. WEWERINKE-SINGH, *op. cit.*; M. LA MANNA, *Cronaca di una decisione di inammissibilità annunciata*, cit.

godimento dei diritti *sia all'interno che all'esterno* del territorio dello Stato parte, sottolineando che «through its ability to regulate activities that are the source of these emissions and to enforce such regulations, the State party has *effective control* over the emissions»<sup>49</sup>.

Il Comitato aggiunge inoltre, attraverso il richiamo al principio del “common but differentiated responsibility”, esplicitamente sancito nell’Accordo di Parigi<sup>50</sup>, che «the collective nature of the causation of climate change does not absolve the State party of its individual responsibility that may derive from the harm that the emissions originating within its territory may cause to children, whatever their location»<sup>51</sup>.

L’argomento invocato a propria difesa degli Stati – basato sul fatto che tutti gli Stati concorrono attraverso le emissioni ad aggravare il cambiamento climatico, e quindi non sarebbe possibile ricostruire il nesso di causalità – è pertanto rigettato «poiché ogni Stato è responsabile della propria quota di emissioni, indipendentemente dal fatto che tutti contribuiscono al prodursi e all’aggravarsi del fenomeno (...). In altri termini, uno Stato non può ritenersi esente da responsabilità per il solo fatto che il cambiamento climatico rappresenta il risultato di un concorso di cause e condotte diverse»<sup>52</sup>.

Le evidenze scientifiche sono richiamate anche per giustificare l’esistenza della prevedibilità del danno: il Comitato osserva, infatti: «In light of existing scientific evidence showing the impact of the cumulative effect of carbon emissions on the enjoyment of human rights, including rights under the Convention, the Committee considers that the potential harm of the State party’s acts or omissions regarding the carbon emissions originating in its territory was reasonably foreseeable to the State party» (par. 10.10).

Per quanto riguarda poi l’esistenza del nesso causale, il Comitato osserva innanzitutto – in linea con la posizione della Corte interamerica-

---

<sup>49</sup> Comitato dei diritti del fanciullo, *Decision adopted by the Committee on the Rights of the Child under the Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on a communications procedure in respect of Communication No. 107/2019*, CRC/C/88/D/107/2019, 8 ottobre 2021, par. 10.8. Corsivo aggiunto.

<sup>50</sup> Adottato il 12 dicembre 2015, sul quale cfr. *ex multis* M. MONTINI, *Riflessioni critiche sull’accordo di Parigi sui cambiamenti climatici*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2017, 719 ss.

<sup>51</sup> Anche in tal caso il Comitato richiama anche su questo punto l’*Advisory Opinion*, par. 81, par. 102, lasciando presagire che la prova del danno in un’eventuale fase di merito sarebbe più rigorosa.

<sup>52</sup> M. LA MANNA, *Cronaca di una decisione di inammissibilità annunciata*, cit. Cfr. sul punto anche A. NOLAN, *op. cit.*, che sottolinea come «the Committee did not differentiate between state responsibility for emissions directly caused by state actors and those caused by non-state actors».



na secondo cui non tutti gli effetti negativi nei casi di danno transfrontaliero danno luogo alla responsabilità dello Stato nel cui territorio si sono svolte le attività che hanno causato danni transfrontalieri – che la sussistenza della giurisdizione deve essere esaminata alla luce delle circostanze particolari del caso di specie e che il danno deve essere significativo; come osservato, «the remaining part of the causal chain is addressed in conjunction with the victim status requirement»<sup>53</sup>: il Comitato giunge a concludere che gli effetti dei cambiamenti climatici hanno riguardato *personalmente*<sup>54</sup> i ricorrenti non solo alla luce delle circostanziate conseguenze personali che hanno avuto un impatto diretto sul godimento dei diritti sanciti dalla Convenzione (asma a causa del fumo degli incendi; malattie potenzialmente letali quali la malaria, la febbre *dengue* e la *chikungunya*; la mancanza di acqua a causa della siccità, il rischio che le proprie terre possano scomparire sotto l'acqua nel giro di qualche decennio ecc.), ma anche per gli effetti che il cambiamento climatico produrrà in futuro, per tutto il corso della loro esistenza, in quanto i fanciulli sono particolarmente esposti alle conseguenze dei cambiamenti climatici. Come efficacemente evidenziato dall'attuale e dal precedente *Special Rapporteur*, nel loro intervento dinanzi al Comitato: «climate disruption will worsen throughout their lives, so that today's actions or omissions will have far greater consequences for them than for adults», citando a tal fine le previsioni contenute in rapporti internazionali<sup>55</sup>.

In conclusione, la decisione è particolarmente innovativa sia perché accoglie una nozione di “controllo effettivo” disancorata dal controllo sul territorio o sulla persona, sia perché prevede un approccio flessibile per quanto riguarda il requisito della prevedibilità, che si basa su ciò che è

---

<sup>53</sup> Cfr. A. NOLAN, *op. cit.*

<sup>54</sup> Particolarmente restrittiva, al contrario, la posizione espressa dal Tribunale dell'Unione – in applicazione della c.d. giurisprudenza *Plaumann*, nell'ordinanza dell'8 maggio 2019 nel caso T-330/18, *Carvalho and Others v Parliament and Council*: cfr. M. MONTINI, *Verso una giustizia climatica basata sui diritti umani*, in *Ordine Internazionale e Diritti Umani*, 2020, 530; G. WINTER, *Armando Carvalho and Others v. EU: Invoking Human Rights and the Paris Agreement for Better Climate Protection Legislation*, in *Transnational Environmental Law*, 2020, 137 ss.; M. E. HARRIS, *Carvalho and Others v. Parliament and Council: Climate Justice and 'Individual Concern'*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2020, 175 ss. La Corte di giustizia ha dichiarato inammissibile l'appello, confermando la posizione del Tribunale con sentenza emessa il 25 marzo 2021 (causa C-565/19 P).

<sup>55</sup> A dimostrazione di ciò, gli *Special Rapporteurs* citano vari rapporti internazionali, che prevedono che, entro il 2030, gli effetti dei cambiamenti climatici sulla nutrizione si tradurranno in ulteriori 7,5 milioni di bambini moderatamente o gravemente denutriti, oltre a circa 100.000 morti aggiuntive (WHO, *Quantitative risk assessment of the effects of climate change on selected causes of death, 2030s and 2050s*, 2014, reperibile online, 80 e 89) e che, entro il 2040, quasi 600 milioni di bambini vivranno in regioni con risorse idriche estremamente limitate (UNICEF, *Thirsting for a Future: Water and Children in a Changing Climate*, 2017, reperibile online).

generalmente accettato e corroborato da prove scientifiche<sup>56</sup>. Ciò comporta, come osservato, che «the approach used by the Committee will be replicable in other rights-based cases because it draws on international jurisprudence, readily available scientific evidence, and petitioners' testimonies to establish causation and foreseeability»<sup>57</sup>.

5. Alla luce di quanto esposto, la decisione del Comitato, anche se si conclude con l'inammissibilità del ricorso per mancato esaurimento dei ricorsi interni (conclusione non esente da critiche, come già detto), è molto importante per molteplici aspetti di carattere generale.

Innanzitutto, perché afferma in maniera netta la centralità della tutela dei diritti dei giovani nell'ambito della giustizia climatica, per i danni immediati e perché inevitabilmente le conseguenze legate alle emissioni dei gas serra sono destinate a ripercuotersi soprattutto nel futuro, e conseguentemente a colpire soprattutto i giovani. Il Comitato ha tra l'altro ribadito, nel comunicato adottato in occasione della decisione e rivolto direttamente ai ragazzi, che adotterà presto un Commento generale alla Convenzione specificamente dedicato al tema dei diritti dei bambini e dell'ambiente, ed in particolare dei cambiamenti climatici<sup>58</sup>. È inoltre a mio avviso significativo che il Comitato abbia per la prima volta deciso di ascoltare i minori in un'apposita udienza – anche se *online* a causa della pandemia – e, così facendo, abbia concretamente attuato davanti a sé il diritto dei minori ad essere ascoltati nei procedimenti che li riguardano (art. 12 della Convenzione).

Inoltre, grazie all'interpretazione particolarmente interessante offerta in riferimento alle nozioni di giurisdizione, nesso causale e prevedibilità del danno, «this decision will likely impact rights-based claims worldwide»<sup>59</sup>. La decisione, infatti, accoglie l'approccio della Corte interamericana dei diritti umani all'extraterritorialità, con la sua enfasi, da un lato, su di un "controllo effettivo" non basato sul paradigma spaziale o personale, e, dall'altro, sull'esigenza di un danno prevedibile come standard applicabile per stabilire la giurisdizione nei casi relativi ai cambiamenti climatici<sup>60</sup>; inoltre, in aggiunta a quanto previsto nell'*Advisory Opinion*, fa riferimento, ai fini della prova del nesso causale, ad un

---

<sup>56</sup> Comitato dei diritti del fanciullo, *Decision adopted by the Committee on the Rights of the Child under the Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on a communications procedure in respect of Communication No. 107/2019*, CRC/C/88/D/107/2019, 8 ottobre 2021, par. 10.9.

<sup>57</sup> M. TIGRE, V. LICHET, *op. cit.*, che citano M. WEWERINKE-SINGH, *op. cit.*

<sup>58</sup> Draft General Comment No. 26 on children's rights and the environment with a special focus on climate change, reperibile online.

<sup>59</sup> M. TIGRE, V. LICHET, *op. cit.*

<sup>60</sup> M. WEWERINKE-SINGH, *op. cit.*

*foreseeability test* particolarmente flessibile perché basato essenzialmente sulle evidenze scientifiche note al momento dell'atto<sup>61</sup>. Così facendo, la decisione «accoglie il punto principale dell'argomentazione dei ricorrenti, ossia la configurabilità in astratto della responsabilità di uno Stato per conseguenze della propria condotta di mancata mitigazione del cambiamento climatico che si producono nel territorio di un altro Stato»<sup>62</sup>.

Attraverso l'ampia nozione di giurisdizione accolta, la decisione in esame si inserisce nel processo evolutivo portato avanti negli ultimi tempi da vari organi di controllo dei diritti umani: in ambito regionale, oltre alla Corte interamericana dei diritti umani con l'*Advisory Opinion* esplicitamente richiamato nella decisione del Comitato, anche la Commissione Africana per i diritti degli uomini e dei popoli, con il *General Comment No. 3* del 2015 sul diritto alla vita<sup>63</sup>; a livello universale, sia il Comitato sui diritti economici, sociali e culturali<sup>64</sup>, sia il Comitato per i diritti umani<sup>65</sup>, sia lo stesso Comitato dei diritti del

---

<sup>61</sup> Meno rigoroso di quanto probabilmente richiesto per stabilire in fase di merito i danni riconducibili all'evento dannoso: cfr. S. VEZZANI, *Recenti sviluppi in tema di applicazione extraterritoriale delle convenzioni internazionali sui diritti umani*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2021, 669.

<sup>62</sup> M. LA MANNA, *Cronaca di una decisione di inammissibilità annunciata*, cit.

<sup>63</sup> *African Commission on Human and Peoples' Rights General Comment N° 3 on the African Charter on Human and Peoples' Rights: The Right to Life (Article 4)*, reperibile online.

<sup>64</sup> Cfr. M LANGFORD *et al.* (eds.), *Global Justice, State Duties: the Extraterritorial Scope of Economic, Social, and Cultural Rights in International Law*, Cambridge, 2013.

<sup>65</sup> Cfr. D MØGSTER, *Towards Universality: Activities Impacting the Enjoyment of the Right to Life and the Extraterritorial Application of the ICCPR*, in *EJIL: Talk!*, 27 novembre 2018, reperibile online. Sui recenti casi *A.S. e altri c. Malta* e *A.S. e altri c. Italia*, relativi al naufragio di più di 200 migranti presso l'isola di Lampedusa nel 2013, cfr. P. BUSCO, *Not All that Glitters Is Gold: The Human Rights Committee's Test for the Extraterritorial Application of the ICCPR in the Context of Search and Rescue Operations*, in *Opinio Juris*, 2 marzo 2021, reperibile online; P. VELLA, *Rescue at Sea and the Establishment of Jurisdiction: New Direction from the Human Rights Committee? Part I-II*, *ivi*, 3 marzo 2021; G. CITRONI, *No More Elusion of Responsibility for Rescue Operations at Sea: the Human Rights Committee's Views on the Case A.S., D.I., O.I. and G.D. v. Italy and Malta*, *ivi*, 9 marzo 2021; M. MILANOVIC, *Drowning Migrants, the Human Rights Committee, and Extraterritorial Human Rights Obligations*, in *EJIL:Talk!*, 16 marzo 2021, reperibile online; F. GARELLI, *Il Comitato sui diritti umani si pronuncia in materia di giurisdizione extraterritoriale degli stati durante le operazioni SAR in alto mare: una possibile reciproca contaminazione interpretativa con la giurisprudenza della Corte di Strasburgo*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2021, 201; A. FAZZINI, *Recenti sviluppi in materia di giurisdizione extraterritoriale a margine delle decisioni del Comitato ONU per i diritti umani, A.S. e al. c. Malta e A.S. e al. c. Italia: quale prospettiva per la Corte di Strasburgo?*, in *ADiM Blog, Analisi & Opinioni*, luglio 2021 reperibile online; C. DANISI, *La nozione di "place of safety" e l'applicazione di garanzie procedurali a tutela dell'individuo soccorso in mare*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2021, 395 ss., in particolare 426-430; G. MINERVINI, *Extraterritorial Jurisdiction before the*

fanciullo in un recente caso sui minori francesi in Siria<sup>66</sup>. Anche se tale approccio evolutivo richiederà ulteriori approfondimenti su alcune questioni<sup>67</sup>, esso segna una tappa molto importante verso una tutela dei diritti umani non solo teorica ed illusoria ma in grado di rispondere alle sfide poste dai cambiamenti climatici. Tale approccio evolutivo consente infatti agli organismi internazionali di esaminare nel merito gravi violazioni di diritti umani che travalicano i confini territoriali degli Stati, ma che si sottraggono al sindacato degli organi di controllo alla luce della nozione tradizionale di giurisdizione, basata sul controllo effettivo su di una zona o una persona. Resta da vedere se anche la Corte europea dei diritti umani seguirà questa impostazione, sia per quanto riguarda casi (pendenti o futuri) riguardanti i cambiamenti climatici<sup>68</sup>, sia in relazione ad altre violazioni extraterritoriali di diritti umani: basti pensare all'ambito migratorio e alle gravi violazioni di migranti e richiedenti asilo effetto dell'esternalizzazione dei controlli alle frontiere esterne dell'Unione europea<sup>69</sup>.

---

*Human Rights Committee: First Considerations on S.A. and Others v. Italy*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2021, 588.

<sup>66</sup> Cfr. H. DUFFY, *Communications No 79/2019 and 109/2019 L.H. et al. v. France and 77/2019 F.B. et al. v. France, case note 2021/3*, in *Leiden Children's rights observatory*, 2021, reperibile *online*; L. RAIBLE, *Extraterritoriality between rock and hard place*, in *Questions of International Law*, 30 giugno 2021, reperibile *online*.

<sup>67</sup> Come efficacemente sintetizzato da A. BERKES, *op. cit.*, in relazione all'*Advisory Opinion*, ai fini della certezza giuridica è opportuno che gli organi di controllo approfondiscano i limiti di questa interpretazione estensiva e cioè «the minimum threshold of the seriousness of the human rights violations, the scope of the affected rights and the nature of the factual/causal link». Sui più recenti sviluppi in tema di giurisdizione cfr. A. RICCARDI, A. OLLINO, D. MAURI, *Litigating jurisdiction before the ECtHR: Between patterns of change and acts of resistance*, in *Question of International Law*, 30 June 2021, reperibile *online*; S. VEZZANI, *op. cit.*

<sup>68</sup> Un banco di prova interessante sarà il caso *Cláudia Duarte Agostinho et al. c. Portogallo e altri 32 Stati*, presentato il 7 settembre 2020 alla Corte europea dei diritti umani, ricorso n. 39371/20, sul quale cfr. O.W. PEDERSEN, *The European Convention of Human Rights and Climate Change – Finally!*, in *EJIL:Talk!*, 22 settembre 2020, reperibile *online*; P. CLARK, G. LISTON, I. KALPOUZOS, *Climate change and the European Court of Human Rights: The Portuguese Youth Case*, *ivi*, 6 ottobre 2020.

<sup>69</sup> Su tali aspetti ci si permette di rinviare a A. LIGUORI, *Migration Law and The Externalisation of Border Controls. European State Responsibility*, London-New York, 2019 e bibliografia *ivi* indicata; in riferimento al caso *S.S. e al. c. Italia*, ricorso n. 21660/18, riguardante la responsabilità dell'Italia in occasione di un incidente avvenuto nella notte del 6 novembre 2017 durante un'operazione di salvataggio di migranti e richiedenti asilo nel Mar Mediterraneo, coordinata dal Centro italiano di coordinamento del soccorso marittimo, che ha coinvolto le imbarcazioni della ONG Sea-Watch 3 e della Guardia costiera libica, cfr. V. MORENO-LAX, *The Architecture of Functional Jurisdiction: Unpacking Contactless Control – On Public Powers, S.S. and Others v. Italy, and the “Operational Model”*, in *German Law Journal*, 2020, 385 ss., e A. FAZZINI, *Il caso S.S. and Others v. Italy nel quadro dell'esternalizzazione delle frontiere in Libia: osservazioni sui possibili scenari al vaglio della Corte di Strasburgo*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2020, 87 ss.

## ABSTRACT

*Climate Change and Human Rights  
at the UN Committee on the Rights of the Child*

On 8 October 2021, the Committee on the Rights of the Child adopted a very important decision in the *Sacchi et al. v Argentina, Brazil, France, Germany and Turkey* case, filed in 2019 by 16 young people from 12 countries, who had accused the aforementioned states of violating the Convention on the Rights of the Child by causing and perpetuating the climate crisis. Although the Committee declared the complaint inadmissible for failure to exhaust domestic remedies, the decision contains interesting statements in particular with regard to the notion of extraterritorial jurisdiction, which make the ruling a precious tool in the fight against climate change through so-called climate justice and may have significant repercussions with respect both to future petitions before the CRC Committee and to cases already pending before other international bodies or domestic courts.



# RASSEGNE

## ATTIVITÀ DELLE ORGANIZZAZIONI INTERNAZIONALI

### NAZIONI UNITE

#### ASSEMBLEA GENERALE

76<sup>a</sup> sessione

#### QUESTIONI POLITICHE E DECOLONIZZAZIONE

1. *Premessa.* – Nel corso della 76<sup>a</sup> sessione ordinaria, l'Assemblea Generale si è interessata a diverse questioni di natura politica, molte delle quali sono da tempo nella sua agenda dei lavori e non presentano elementi di novità. La presente Rassegna sarà dedicata all'esame delle risoluzioni relative alla situazione in Medio Oriente, alla tutela dei diritti delle donne e alle tematiche relative alla decolonizzazione.

2. *Situazione in Medio Oriente: la questione della Palestina.* – Come nelle precedenti sessioni, l'Assemblea si è interessata alla questione palestinese. In seduta plenaria, è stata adottata la risoluzione 76/10<sup>1</sup>, dedicata alla necessità di giungere ad una *risoluzione pacifica della questione palestinese*. In essa, l'Assemblea ha ribadito il suo appello per il raggiungimento, senza ulteriore ritardo, di una pace globale, giusta e duratura in Medio Oriente sulla base, *inter alia*, delle pertinenti risoluzioni delle Nazioni Unite, compresa la 2334 (2016) del Consiglio di sicurezza; e per la fine dell'occupazione israeliana iniziata nel 1967, compresa quella di Gerusalemme Est.

Nel seguito della risoluzione, l'Assemblea ha richiesto nuovamente la tempestiva convocazione di una Conferenza internazionale a Mosca, come previsto dal Consiglio di sicurezza nella sua risoluzione 1850 (2008), e ha sottolineato che la conformità e il rispetto con la Carta delle Nazioni Unite e il diritto internazionale, compreso il diritto internazionale umanitario e il diritto internazionale dei diritti umani, costituiscono una pietra angolare della pace e della sicurezza nella regione. Pertanto, l'Assemblea ha nuovamente auspicato il ritiro di Israele dai Territori palestinesi occupati dal 1967, compresa Gerusalemme Est; la realizzazione dei diritti inalienabili del popolo palestinese, in particolare il diritto all'autodeterminazione e a uno Stato indipendente; nonché un'equa risoluzione del problema dei rifugiati palestinesi in conformità con la propria risoluzione 194(III) dell'11 dicembre 1948. Allo stesso tempo, essa ha invitato tutti gli Stati, coerentemente con i loro obblighi

---

<sup>1</sup> UN Doc. A/RES/76/10, 1° dicembre 2021.

ai sensi della Carta e delle pertinenti risoluzioni del Consiglio di sicurezza, a non riconoscere alcun cambiamento dei confini, precedenti al 1967, anche per quanto riguarda Gerusalemme, diversi da quelli concordati tra le parti attraverso negoziati, anche assicurando che i trattati conclusi con Israele non implicino il riconoscimento della sovranità israeliana sui territori occupati da Israele nel 1967; a distinguere, nei reciproci rapporti, tra il territorio dello Stato di Israele e i territori occupati dal 1967; a non prestare aiuto o assistenza ad attività di insediamento illegale, compreso il non fornire ad Israele alcuna assistenza collegata agli insediamenti nei territori occupati, in linea con la risoluzione 465 (1980) del Consiglio di sicurezza del 1° marzo 1980; nonché a rispettare e garantire il rispetto del diritto internazionale, anche attraverso misure di *accountability*, conformi al diritto internazionale.

Infine, l'Assemblea ha richiesto al Segretario generale, anche tramite il suo Coordinatore speciale per il processo di pace in Medio Oriente e il Rappresentante personale presso l'Organizzazione per la liberazione della Palestina e l'Autorità palestinese, di continuare i suoi sforzi, in collaborazione con le parti interessate e in consultazione con il Consiglio di sicurezza, con riferimento anche ai rapporti richiesti dalla risoluzione 2334 (2016), verso il raggiungimento di una soluzione pacifica della questione palestinese e la promozione della pace nella regione.

Nella risoluzione 76/82<sup>2</sup>, adottata su proposta della IV Commissione, l'Assemblea ha ribadito che gli *insediamenti israeliani nel territorio palestinese occupato, inclusa Gerusalemme Est, e il Golan siriano occupato* sono illegali e costituiscono un ostacolo alla pace e allo sviluppo economico e sociale, auspicandone l'immediata e completa cessazione, tramite l'attuazione, a tal fine, di tutte le pertinenti risoluzioni del Consiglio di sicurezza. Inoltre, essa si è rivolta ad Israele, quale Potenza occupante, auspicando che rispetti i propri obblighi giuridici, come affermato nel parere consultivo reso il 9 luglio 2004 dalla Corte internazionale di giustizia; e che svolga delle indagini su tutti gli atti di violenza commessi dai coloni contro i civili palestinesi e le loro proprietà, garantendone la responsabilità.

L'Assemblea ha inoltre invitato tutti gli Stati e le organizzazioni internazionali a continuare a conformarsi ai propri obblighi di diritto internazionale, con riguardo alle pratiche e alle misure illegali israeliane nei Territori palestinesi occupati, compresa Gerusalemme Est, con particolare riferimento agli insediamenti, e ha richiesto agli organi competenti delle Nazioni Unite di adottare tutte le misure e azioni necessarie nell'ambito dei propri mandati per garantire il pieno rispetto della risoluzione 17/4 del Consiglio dei diritti umani, del 16 giugno 2011, relativa ai Principi guida su imprese e diritti umani, e delle altre norme e *standard* internazionali, oltre a garantire l'attuazione del Progetto delle Nazioni Unite "*Protect, Respect and Remedy*", che fornisce dei criteri generali per la difesa dei diritti umani in relazione alle attività commerciali connesse con i citati insediamenti israeliani.

In seduta plenaria è stata adottata la risoluzione 76/11<sup>3</sup>, avente per oggetto la questione del *Golan siriano*. In essa, l'Assemblea ha nuovamente affermato che la decisione israeliana del 14 dicembre 1981 di imporre le proprie leggi, la propria giurisdizione e amministrazione al Golan siriano occupato è nulla e priva di validità,

---

<sup>2</sup> UN Doc. A/RES/76/82, 9 dicembre 2021.

<sup>3</sup> UN Doc. A/RES/76/11, 1° dicembre 2021.



come confermato dal Consiglio di sicurezza nella sua risoluzione 497 (1981), e ha pertanto esortato Israele ad annullarla. Inoltre, essa ha ricordato che il protrarsi dell'occupazione nel Golan siriano e la sua annessione *de facto* costituiscono un ostacolo al raggiungimento di una pace giusta e duratura nella regione e ha pertanto esortato lo Stato israeliano a ritirarsi dal Golan siriano occupato fino alla linea del 4 giugno 1967. Infine, l'Assemblea ha invitato tutte le parti interessate, i *co-sponsor* del processo di pace e l'intera Comunità internazionale a compiere tutti gli sforzi necessari per garantire la ripresa del processo di pace e il suo successo mediante l'attuazione delle risoluzioni del Consiglio di sicurezza 242 (1967) e 338 (1973).

Nella risoluzione 76/81<sup>4</sup>, adottata su proposta della IV Commissione, l'Assemblea ha invitato Israele, quale potenza occupante, a rispettare le risoluzioni sul *Golan Siriano occupato*, in particolare la 497 (1981) del Consiglio di sicurezza. Inoltre, essa ha esortato Israele a desistere dal modificare il carattere fisico, la composizione demografica, la struttura istituzionale e lo *status* giuridico del territorio in oggetto e in particolare a porre termine a nuovi insediamenti, invitando altresì gli Stati membri a non riconoscere le misure legislative e amministrative in materia. Infine, l'Assemblea ha deplorato le violazioni da parte di Israele della Convenzione di Ginevra relativa alla protezione dei civili in tempo di guerra, del 12 agosto 1949; ed ha richiesto al Segretario generale di riferirle in merito all'attuazione della presente risoluzione nel corso della 77<sup>a</sup> sessione.

L'Assemblea ha poi adottato in seduta plenaria la risoluzione 76/12<sup>5</sup>, avente ad oggetto *Gerusalemme*. Nel preambolo di tale risoluzione, essa ha riaffermato il legittimo interesse della Comunità internazionale alla questione della Città di Gerusalemme e alla protezione dell'unicità delle sue dimensioni spirituali, culturali e religiose, come previsto dalle pertinenti risoluzioni delle Nazioni Unite in materia. L'Assemblea ha pertanto ribadito che qualsiasi azione intrapresa da Israele, quale Potenza occupante, per imporre le sue leggi, la sua giurisdizione e la sua amministrazione sulla Città santa è illegale e priva di validità, e ha esortato lo Stato israeliano a porvi termine immediatamente. Inoltre, essa ha sottolineato che una soluzione globale, giusta e duratura alla suddetta questione dovrebbe tener conto delle legittime preoccupazioni di Israeliani e Palestinesi, in conformità con il diritto internazionale, e dovrebbe includere disposizioni garantite a livello internazionale per garantire la libertà di religione e di coscienza dei suoi abitanti, nonché l'accesso permanente, libero e senza ostacoli ai luoghi santi da parte di persone di tutte le religioni e nazionalità.

Differentemente dalle altre sessioni, l'Assemblea ha adottato una sola risoluzione in merito ai comportamenti degli Israeliani nei territori occupati. Nella risoluzione 76/80<sup>6</sup>, adottata su proposta della IV Commissione, l'Assemblea ha elogiato *il lavoro del Comitato speciale per investigare sulle pratiche israeliane che incidono sui diritti umani del popolo palestinese e degli altri arabi dei territori occupati* per gli sforzi compiuti nello svolgere i compiti assegnatigli. Inoltre, essa ha richiesto al suddetto Comitato, fino al termine dell'occupazione israeliana, di continuare a indagare sulle pratiche e politiche israeliane nei territori occupati; di consultarsi con il Comitato internazionale della Croce Rossa, secondo i suoi

---

<sup>4</sup> UN Doc. A/RES/76/81, 9 dicembre 2021.

<sup>5</sup> UN Doc. A/RES/76/12, 1° dicembre 2021.

<sup>6</sup> UN Doc. A/RES/76/80, 9 dicembre 2021.

regolamenti, per garantire che il benessere e i diritti umani dei popoli dei territori occupati, compresi i detenuti, siano garantiti; di indagare sul trattamento e sullo *status* di migliaia di detenuti palestinesi e arabi nelle carceri e nei centri di detenzione israeliani, compresi donne, bambini e rappresentanti eletti; nonché di sottoporre al Segretario generale rapporti annuali sulla situazione nei territori. Infine, l'Assemblea ha richiesto al Segretario generale di fornire al Comitato tutte le strutture necessarie; di sostenere il suo lavoro e di garantire la massima diffusione dei suoi rapporti e delle informazioni riguardanti la sua attività, anche attraverso il Dipartimento di informazione pubblica del Segretariato.

L'Assemblea ha poi adottato in seduta plenaria la risoluzione 76/126<sup>7</sup>, nella quale ha espresso il proprio apprezzamento agli Stati membri, agli organismi delle Nazioni Unite e alle organizzazioni intergovernative, regionali e non governative che hanno fornito e continuano a fornire *assistenza al popolo palestinese*, esortandoli ad estenderla, il più rapidamente e generosamente possibile, in stretta cooperazione con l'Organizzazione per la liberazione della Palestina e attraverso le istituzioni palestinesi ufficiali. Inoltre, essa ha nuovamente sottolineato l'importanza di dar seguito ai risultati della Conferenza internazionale del Cairo sulla Palestina, relativa alla ricostruzione di Gaza, al fine di promuovere efficacemente la ripresa economica e la ricostruzione in modo tempestivo e sostenibile.

Nel prosieguo della risoluzione, l'Assemblea ha esortato gli Stati membri ad aprire i loro mercati alle esportazioni di prodotti palestinesi alle condizioni più favorevoli, coerenti con regole commerciali adeguate, nonché ad attuare pienamente gli accordi commerciali e di cooperazione esistenti. Infine, essa ha richiesto al Segretario generale di presentarle un rapporto, nel corso della 77<sup>a</sup> sessione, attraverso il Consiglio economico e sociale, sull'attuazione della presente risoluzione, contenente una valutazione dell'assistenza effettivamente ricevuta dal popolo palestinese e delle necessità ancora insoddisfatte, nonché delle proposte specifiche per rispondervi adeguatamente.

Su proposta della IV Commissione, l'Assemblea ha poi dedicato tre risoluzioni alla questione dei rifugiati palestinesi. Il loro diritto *alle proprietà e ai redditi da esse derivanti*, in conformità con i principi di equità e giustizia, è stato ribadito nella risoluzione 76/79<sup>8</sup>. In essa, l'Assemblea ha richiesto al Segretario generale di adottare tutte le misure appropriate, in consultazione con la Commissione di conciliazione delle Nazioni Unite per la Palestina, per la protezione delle proprietà arabe in Israele, e ha nuovamente esortato Israele a fornirgli le strutture e l'assistenza necessaria nell'attuazione della presente risoluzione. Inoltre, l'Assemblea ha esortato israeliani e palestinesi, come tra loro concordato, ad affrontare tale questione nel quadro dei negoziati di pace.

Le *operazioni dell'UNRWA per i rifugiati palestinesi nel vicino Est* costituiscono l'oggetto della risoluzione 76/78<sup>9</sup>. In essa, l'Assemblea ha ribadito l'importante ruolo svolto dall'Agenzia nel fornire assistenza umanitaria e allo sviluppo ai rifugiati palestinesi, tramite i meccanismi internazionali in materia di diritti umani, qualora ritenuti appropriati, e in questo modo contribuendo alla protezione e alla resilienza dei civili palestinesi, come delineato nel rapporto del

---

<sup>7</sup> UN Doc. A/RES/76/126, 10 dicembre 2021, adottata senza ricorso al voto.

<sup>8</sup> UN Doc. A/RES/76/79, 9 dicembre 2021,

<sup>9</sup> UN Doc. A/RES/76/78, 9 dicembre 2021.

Segretario generale sulla protezione della popolazione civile palestinese, e alla stabilità regionale. Inoltre, essa ha elogiato l'Agenzia per i suoi tentativi di riforma interna, nonostante le difficili circostanze operative, e ha riconosciuto l'attuazione di procedure per ridurre le spese, i costi operativi e amministrativi e il sottofinanziamento, oltre che per massimizzare l'uso delle risorse.

Allo stesso tempo, l'Assemblea ha esortato gli Stati e le organizzazioni a mantenere, e se possibile incrementare, i loro contributi volontari all'Agenzia, in particolare al programma di bilancio, anche in considerazione del loro utilizzo per la tutela dei diritti umani, la pace, la stabilità e lo sviluppo, nonché per sostenere il mandato dell'Agenzia e la sua capacità di soddisfare le crescenti esigenze dei rifugiati palestinesi. Inoltre, l'Assemblea ha dato il proprio sostegno agli sforzi del Commissario generale dell'Agenzia volti a continuare a fornire assistenza umanitaria, per quanto possibile, in via di emergenza e come misura temporanea, agli sfollati interni che si trovano nell'area e che necessitano di assistenza continua, risultato delle recenti crisi nei settori di attività dell'Agenzia. Nel prosieguo della risoluzione, l'Assemblea si è rivolta a Israele, quale Potenza occupante, esortandola a conformarsi alle disposizioni della Convenzione di Ginevra relativa alla protezione dei civili in tempo di guerra; a rispettare gli articoli 100, 104 e 105 della Carta delle Nazioni Unite e la Convenzione sui privilegi e le immunità delle Nazioni Unite, al fine di garantire la sicurezza del personale dell'Agenzia e la salvaguardia delle sue strutture nei Territori palestinesi occupati, compresa Gerusalemme Est; a rimborsare rapidamente all'Agenzia le spese di transito e le altre perdite finanziarie causate dai ritardi e dalle restrizioni alla circolazione imposta da Israele. Infine, l'Assemblea ha esortato il Commissario generale a includere, nella relazione annuale da presentarle, valutazioni sui progressi compiuti per porre rimedio alle carenze di finanziamento dell'Agenzia e per garantirle un sostegno duraturo e prevedibile, anche attraverso l'attuazione delle pertinenti disposizioni della presente risoluzione.

La risoluzione 76/77<sup>10</sup> è invece dedicata all'*assistenza ai rifugiati palestinesi*. Nel preambolo di tale risoluzione, l'Assemblea ha preso nota del rapporto del Commissario generale del 31 maggio 2021, presentato ai sensi del par. 57 della relazione del Segretario generale, e ha espresso profonda preoccupazione per la grave crisi finanziaria dell'Agenzia e per le implicazioni negative sul proseguimento dell'erogazione di programmi fondamentali per i profughi palestinesi. Nel testo della risoluzione, l'Assemblea ha poi rilevato con rammarico che il rimpatrio o l'indennizzo dei rifugiati, previsto dal par. 11 della propria risoluzione 194(III), non è stato ancora effettuato ed ha pertanto esortato la Commissione di conciliazione delle Nazioni Unite per la Palestina a continuare ad adoperarsi in tale ambito e a riferirle sugli sforzi compiuti al riguardo, non oltre il 1° settembre 2022.

L'Assemblea ha poi dedicato altre due risoluzioni al tema della questione palestinese. Nella risoluzione 76/150<sup>11</sup>, adottata su proposta della III Commissione, l'Assemblea ha nuovamente ribadito *il diritto all'autodeterminazione del popolo palestinese*, compreso il diritto alla nascita di uno Stato palestinese indipendente. Inoltre, essa ha esortato tutti gli Stati e le organizzazioni ed agenzie specializzate del sistema delle Nazioni Unite a continuare a sostenere e ad assistere il popolo palestinese nella tempestiva realizzazione del suddetto diritto.

---

<sup>10</sup> UN Doc. A/RES/76/77, 9 dicembre 2021.

<sup>11</sup> UN Doc. A/RES/76/150, 16 dicembre 2021.

La *sovranità permanente sulle proprie risorse naturali del popolo palestinese nel territorio palestinese occupato, inclusa Gerusalemme Est, e della popolazione araba nel Golan siriano occupato* costituisce l'oggetto della risoluzione 76/225<sup>12</sup>, adottata su proposta della II Commissione. In essa, l'Assemblea ha esortato Israele, quale Potenza occupante, a porre termine allo sfruttamento e al danneggiamento delle suddette risorse e a non provocarne la perdita, l'esaurimento o la messa in pericolo; ha riconosciuto il diritto del popolo palestinese di richiedere un indennizzo, in caso di eventuali conseguenze delle misure illegali adottate dallo Stato israeliano e dai coloni; e ha espresso l'auspicio che la suddetta questione sia affrontata nell'ambito dei negoziati tra Israeliani e Palestinesi sullo *status* finale. Inoltre, l'Assemblea ha incoraggiato tutti gli Stati e le organizzazioni internazionali a continuare a perseguire attivamente politiche volte a garantire il rispetto dei loro obblighi ai sensi del diritto internazionale in merito alle pratiche illegali adottate da Israele nei Territori palestinesi occupati, compresa Gerusalemme Est, con particolare riferimento agli insediamenti e allo sfruttamento delle risorse naturali. Infine, l'Assemblea ha richiesto al Segretario generale di riferirle, nel corso della 77<sup>a</sup> e 78<sup>a</sup> sessione, attraverso il Consiglio economico e sociale, in merito alle ripercussioni economiche e sociali dell'occupazione israeliana sulle condizioni di vita del popolo palestinese; e, nel corso della 77<sup>a</sup> sessione sull'attuazione della presente risoluzione, anche in merito allo sfruttamento delle risorse naturali e all'impatto di tali pratiche sulla promozione degli Obiettivi di sviluppo sostenibile.

3. *Tutela dei diritti delle donne.* – Su proposta della III Commissione e per *consensus* l'Assemblea ha adottato due delibere relative alla questione della tutela dei diritti femminili. Nel preambolo della risoluzione 76/140<sup>13</sup>, l'Assemblea ha ribadito l'impegno assunto per l'uguaglianza di genere e l'emancipazione di tutte le donne e le ragazze, comprese quelle nelle aree rurali, contenuto nei documenti finali delle conferenze e dei vertici internazionali in materia, come per esempio la Dichiarazione di Beijing e la Piattaforma d'azione adottata alla quarta Conferenza mondiale sulle donne o la Dichiarazione delle Nazioni Unite sul diritto allo sviluppo. Pertanto, essa ha esortato gli Stati membri, in collaborazione con le organizzazioni delle Nazioni Unite e con la società civile, a impegnarsi a raggiungere i risultati stabiliti nelle suddette conferenze, dando importanza, nelle loro strategie di sviluppo nazionali, regionali e globali, al *miglioramento della situazione delle donne e delle ragazze nelle zone rurali*, tramite diverse azioni, come perseguire la loro emancipazione politica e socio-economica, sostenendone la partecipazione al processo decisionale a tutti i livelli, anche promuovendo e tutelando il diritto di votare e di essere elette e il diritto alla libertà di espressione e di associazione; integrare una prospettiva di genere nei processi decisionali e nella *governance* delle risorse naturali, facendo leva sulla partecipazione e sull'influenza delle donne nella gestione dell'uso sostenibile delle risorse naturali; nonché progettare e attuare politiche nazionali e quadri giuridici che promuovano e proteggano il pieno godimento dei diritti umani e delle libertà fondamentali da parte delle donne e delle ragazze delle zone rurali, creando un ambiente che non tolleri violazioni o abusi dei loro diritti, compresa la violenza domestica, la violenza

---

<sup>12</sup> UN Doc. A/RES/76/225, 17 dicembre 2021.

<sup>13</sup> UN Doc. A/RES/76/140, 16 dicembre 2021.

sessuale, la violenza e la discriminazione di genere o forme diverse di discriminazione. L'Assemblea ha inoltre incoraggiato gli Stati membri, gli organi competenti delle Nazioni Unite e tutte le altre parti interessate a promuovere la piena ed egualitaria partecipazione delle donne delle zone rurali, comprese le donne indigene, le contadine, le pescatrici e le lavoratrici agricole, allo sviluppo agricolo e rurale sostenibile. Infine, essa ha richiesto al Segretario generale di presentarle un rapporto in merito nel corso della 78<sup>a</sup> sessione.

Nella risoluzione 76/146<sup>14</sup>, l'Assemblea ha sottolineato la necessità della piena e urgente attuazione dei diritti del fanciullo, comprese le *bambine*, come previsto dagli strumenti internazionali in materia di diritti umani; ed ha esortato gli Stati a prendere in considerazione la firma, la ratifica o l'adesione alla Convenzione dei diritti sul fanciullo, alla Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione contro le donne, alla Convenzione sui diritti delle persone con disabilità, nonché ai relativi protocolli opzionali. Inoltre, essa ha esortato gli Stati a sviluppare o ad aggiornare programmi che promuovano l'uguaglianza di genere, l'emancipazione delle donne e delle ragazze e la parità di accesso ai servizi sociali di base, come istruzione, nutrizione, acqua e servizi igienico-sanitari, assistenza sanitaria, vaccinazioni e protezione dalle malattie che rappresentano la principale causa di mortalità; nonché a integrare una prospettiva di genere in tutte le politiche e i programmi di sviluppo, compresi quelli specifici per le bambine. Nel prosieguo della risoluzione, l'Assemblea ha esortato tutti gli Stati a emanare e attuare una legislazione volta a proteggere le ragazze da ogni forma di violenza, discriminazione, sfruttamento e pratiche dannose, come, tra gli altri, l'infanticidio femminile e la selezione del sesso prenatale, le mutilazioni genitali femminili, lo stupro, la violenza domestica, l'incesto, l'abuso sessuale, i matrimoni precoci e forzati; oltre a sviluppare programmi adeguati, sicuri, riservati e accessibili ai disabili e servizi di supporto medico, sociale e psicologico per assistere le ragazze vittime di violenza e discriminazione. Inoltre, essa ha esortato gli Stati, la Comunità internazionale, le pertinenti entità delle Nazioni Unite, la società civile e le istituzioni finanziarie internazionali a continuare a sostenere attivamente, attraverso l'allocazione di risorse finanziarie e l'assistenza tecnica, gli sforzi per garantire i diritti delle ragazze e l'accesso all'istruzione. Infine, l'Assemblea ha richiesto al Segretario generale di presentarle, nel corso della 78<sup>a</sup> sessione, un rapporto sull'attuazione delle presente risoluzione, comprendente un'analisi dei miglioramenti negli investimenti sociali, economici e politici effettuati dagli Stati membri e dell'impatto della pandemia Covid-19 sulle bambine, utilizzando le informazioni fornite dagli Stati membri, dalle organizzazioni e dagli organi del sistema delle Nazioni Unite e dalle organizzazioni non governative, al fine di valutare l'impatto della presente risoluzione sul loro benessere.

4. *Decolonizzazione.* – Anche nel corso della sessione in commento l'Assemblea ha dedicato attenzione al tema della decolonizzazione.

Il rispetto del principio di autodeterminazione costituisce l'oggetto di due risoluzioni, adottate su proposta della III Commissione. Nella risoluzione 76/152<sup>15</sup> l'Assemblea ha ribadito che la *realizzazione universale del diritto dei popoli*

---

<sup>14</sup> UN Doc. A/RES/76/146, 16 dicembre 2021.

<sup>15</sup> UN Doc. A/RES/76/152, 16 dicembre 2021, adottata senza ricorso al voto.

*all'autodeterminazione* è una condizione fondamentale per garantire l'osservanza dei diritti umani e la loro promozione. Pertanto, essa ha esortato gli Stati responsabili a porre immediatamente termine ai loro interventi militari e all'occupazione di Paesi e territori stranieri, nonché a tutti gli atti di repressione, discriminazione, sfruttamento e maltrattamento, in particolare ai metodi brutali e disumani utilizzati contro le popolazioni interessate. Infine, l'Assemblea ha richiesto al Consiglio dei diritti umani di continuare a prestare particolare attenzione alle violazioni dei diritti umani, in particolare del diritto all'autodeterminazione, derivanti da interventi militari stranieri, aggressioni o occupazioni, e al Segretario generale di riferirle in merito nel corso della 77<sup>a</sup> sessione.

Nella risoluzione 76/151<sup>16</sup> l'Assemblea ha preso atto dell'ultimo rapporto del Gruppo di lavoro del Consiglio per i diritti umani sull'*utilizzo di mercenari come mezzo per violare i diritti umani e impedire l'esercizio del diritto dei popoli all'autodeterminazione* e ha ribadito che l'utilizzo di mercenari e il loro reclutamento, finanziamento ed addestramento sono motivo di preoccupazione per tutti gli Stati e violano le finalità e i principi sanciti dalla Carta delle Nazioni Unite. Essa ha pertanto esortato gli Stati non ancora parti ad aderire o ratificare la Convenzione internazionale contro il reclutamento, l'utilizzazione, il finanziamento e la formazione di mercenari e ha invitato gli Stati membri, conformemente ai loro obblighi ai sensi del diritto internazionale, a cooperare nel perseguire giudizialmente le persone accusate di attività mercenarie, tramite processi trasparenti ed equi. Inoltre, l'Assemblea ha richiesto al Gruppo di lavoro in materia di continuare a interessarsi al rafforzamento del quadro giuridico internazionale per la prevenzione e la sanzione della questione in oggetto, tenendo conto della proposta di una nuova definizione giuridica di mercenario elaborata dal Relatore speciale sull'uso dei mercenari come mezzo per impedire l'esercizio del diritto dei popoli all'autodeterminazione nel suo rapporto presentato alla 60<sup>a</sup> sessione della Commissione per i diritti umani, oltre all'evoluzione del fenomeno e delle sue forme correlate. Infine, l'Assemblea ha richiesto al Segretario generale e all'Alto commissariato delle Nazioni Unite per i diritti umani di continuare a fornire al sopraccitato Gruppo di lavoro tutta l'assistenza e il sostegno necessari per l'adempimento del suo mandato, sia da un punto di vista professionale che finanziario, anche attraverso la promozione della cooperazione con altri componenti del sistema delle Nazioni Unite che si occupano della materia.

Su proposta della IV Commissione, alcune risoluzioni sono state poi dedicate dall'Assemblea generale all'analisi di aspetti generali della decolonizzazione. Nella risoluzione 76/105<sup>17</sup> essa ha ribadito quanto affermato nella propria risoluzione 1514 (XV) e in tutte le altre decisioni e delibere sulla decolonizzazione, tra cui la 75/123, in cui il decennio 2021-2030 è stato dichiarato quarta Decade internazionale per lo sradicamento del colonialismo; e ha invitato le Potenze amministratrici, in conformità a tali risoluzioni, ad attuare tutte le misure necessarie per consentire ai popoli dei territori non autonomi di esercitare il più presto possibile il proprio diritto all'autodeterminazione, compresa l'indipendenza. L'Assemblea ha poi nuovamente affermato il proprio sostegno alle aspirazioni dei popoli posti sotto il dominio coloniale di esercitare il loro diritto all'autodeterminazione, compresa

---

<sup>16</sup> UN Doc. A/RES/76/151, 16 dicembre 2021.

<sup>17</sup> UN Doc. A/RES/76/105, 9 dicembre 2021.

l'indipendenza, in conformità con le pertinenti risoluzioni delle Nazioni Unite sulla decolonizzazione. Inoltre, essa ha richiesto al Comitato speciale per l'*applicazione della Dichiarazione sull'indipendenza dei popoli coloniali* di continuare a cercare mezzi adeguati per l'immediata e piena attuazione delle Dichiarazione e di quanto approvato nella sopracitata Decade e, *inter alia*, di continuare ad esaminare la situazione politica, economica e sociale dei territori non autonomi; di continuare a inviarvi visite e missioni speciali; nonché di adottare tutte le misure necessarie per ottenere un sostegno globale dai Governi e dalle organizzazioni internazionali e nazionali per il raggiungimento degli obiettivi della Dichiarazione e l'attuazione delle pertinenti risoluzioni delle Nazioni Unite. L'Assemblea ha poi esortato le Potenze amministratrici a porre fine alle attività militari ed eliminare le basi militari poste nei territori non autonomi posti sotto la loro amministrazione, in conformità con le pertinenti risoluzioni; nonché ad adottare misure efficaci per salvaguardare e garantire i diritti inalienabili delle popolazioni sulle loro risorse naturali e sul loro futuro sviluppo. Infine, essa ha richiesto al Segretario generale di continuare ad esaminare le risorse a disposizione del Comitato speciale, al fine di garantirgli i finanziamenti, le strutture e i servizi commisurati ai programmi annuali previsti, come previsto nelle proprie risoluzioni, e in particolare nel par. 8 della presente risoluzione.

La risoluzione 76/87<sup>18</sup> ha per oggetto l'*applicazione della Dichiarazione sull'indipendenza dei popoli coloniali da parte delle agenzie specializzate e delle istituzioni internazionali associate con le Nazioni Unite*. In essa, l'Assemblea ha espresso il suo apprezzamento alle suddette agenzie che hanno continuato a cooperare con le Nazioni Unite e le organizzazioni regionali nell'attuazione della propria risoluzione 1514(XV) e delle altre pertinenti risoluzioni delle Nazioni Unite. Inoltre, essa ha richiesto loro, *inter alia*, di aumentare la cooperazione con il Comitato speciale, compresa la partecipazione ai seminari sulla decolonizzazione; di esaminare e rivedere le condizioni di ciascun territorio al fine di adottare misure adeguate per favorire il progresso in ambito economico e sociale; nonché di rafforzare le misure di sostegno e formulare adeguati programmi di assistenza per i restanti territori, nell'ambito dei propri mandati.

L'Assemblea si è inoltre rivolta ai territori non autonomi, esortandoli ad adottare misure per rafforzare le politiche di preparazione e gestione delle catastrofi, con l'assistenza, tra l'altro, delle pertinenti agenzie specializzate, e ha richiesto al Segretario generale di trasmettere la presente risoluzione agli organi decisionali delle suddette agenzie e istituzioni, affinché questi adottino misure per la sua attuazione, e di riferirle in merito nel corso della 77<sup>a</sup> sessione.

Nella risoluzione 76/85<sup>19</sup> l'Assemblea ha poi richiesto alle Potenze amministratrici interessate di continuare a trasmettere *informazioni relative ai territori non autonomi, ai sensi dell'art. 73, lett. e della Carta delle Nazioni Unite*, finché essi non ottengano una piena forma di autogoverno ai sensi del cap. XI della Carta. Inoltre, essa ha richiesto al Comitato speciale di continuare a svolgere le funzioni ad esso affidate dalla propria risoluzione 1970(XVIII), conformemente alle procedure stabilite.

---

<sup>18</sup> UN Doc. A/RES/76/87, 9 dicembre 2021.

<sup>19</sup> UN Doc. A/RES/76/85, 9 dicembre 2021.

Nella risoluzione 76/104<sup>20</sup> l'Assemblea ha sottolineato la necessità di ampliare gli sforzi per garantire la più ampia *diffusione delle informazioni sulla decolonizzazione*, dando particolare enfasi alle possibilità di autodeterminazione disponibili per le popolazioni dei territori non autonomi e, a tal fine, ha chiesto al Dipartimento della pubblica informazione, tramite i centri di informazione delle Nazioni Unite nelle regioni interessate, di impegnarsi attivamente e di ricercare modalità nuove e innovative per diffondere materiale nei suddetti territori. Inoltre, essa ha chiesto al Segretario generale di migliorare ulteriormente le informazioni fornite sul sito delle Nazioni Unite dedicato alla decolonizzazione e ha esortato tutti gli Stati, comprese le Potenze amministratrici, a favorire la diffusione delle informazioni in oggetto.

Le offerte di studio e formazione da parte degli Stati membri verso gli abitanti dei territori non autonomi costituiscono l'oggetto della risoluzione 76/88<sup>21</sup>. In essa, l'Assemblea ha invitato tutti gli Stati a fare o a continuare a fare le suddette offerte e, qualora possibile, a finanziare i viaggi dei potenziali studenti; e ha sollecitato le Potenze amministratrici ad adottare misure efficaci per garantire la diffusione capillare e continua nei territori sotto la loro amministrazione delle informazioni in merito, fornendo altresì tutte le strutture necessarie per consentire agli studenti di usufruirne.

L'Assemblea si è poi interessata all'analisi dei territori non autonomi, facendo riferimento ai singoli Stati, con risoluzioni adottate per *consensus* e su proposta della IV Commissione. Nella risoluzione 76/89<sup>22</sup> l'Assemblea ha nuovamente espresso il proprio sostegno ai negoziati iniziati con la risoluzione 1754 (2007) del Consiglio di sicurezza e sostenuti dalle successive risoluzioni, al fine di ottenere una soluzione politica giusta, duratura e reciprocamente accettabile, che preveda l'autodeterminazione del popolo del *Sahara occidentale*; e ha lodato gli sforzi intrapresi al riguardo dal Segretario generale e dal suo Inviato personale per il Sahara occidentale. Inoltre, essa ha invitato le parti a cooperare con il Comitato internazionale della Croce Rossa e a rispettare i propri obblighi ai sensi del diritto internazionale umanitario; ed ha richiesto al Comitato speciale di continuare a considerare la situazione nel Sahara occidentale e di riferirle nel corso della 77<sup>a</sup> sessione.

Relativamente alla *Nuova Caledonia*, l'Assemblea ha adottato la risoluzione 76/98<sup>23</sup>, nella quale ha ricordato lo svolgimento pacifico dei *referendum* di autodeterminazione svoltisi, in conformità con l'Accordo di Nouméa, il 4 novembre 2018 e il 4 ottobre 2020, i cui risultati sono stati, nella prima consultazione, 56.67% contro la piena sovranità e indipendenza e 43.33% a favore; e, nella seconda consultazione 53.26% contro e 46.74% a favore. Inoltre, essa ha preso atto della decisione assunta dalla Potenza amministratrice di svolgere un terzo *referendum* per l'autodeterminazione il 12 dicembre 2021, esortando la suddetta Potenza e tutte le parti interessate in Nuova Caledonia a garantirne lo svolgimento pacifico, chiaro e trasparente, in conformità con l'Accordo di Nouméa (anche il terzo *referendum* ha dato un risultato contrario all'indipendenza). L'Assemblea ha poi sottolineato l'importanza di garantire il tempestivo trasferimento delle competenze dalla Potenza amministratrice alla Nuova Caledonia, come previsto dall'Accordo di Nouméa, e ha

---

<sup>20</sup> UN Doc. A/RES/76/104, 9 dicembre 2021.

<sup>21</sup> UN Doc. A/RES/76/88, 9 dicembre 2021, adottata senza ricorso al voto.

<sup>22</sup> UN Doc. A/RES/76/89, 9 dicembre 2021.

<sup>23</sup> UN Doc. A/RES/76/98, 9 dicembre 2021.



chiesto al Comitato Speciale di continuare ad esaminare la questione e di riferirle in merito nel corso della 77<sup>a</sup> sessione.

Nel preambolo della risoluzione 76/95<sup>24</sup>, dedicata alla *Polinesia Francese*, l'Assemblea ha ricordato l'invito rivolto dal suo Presidente al Comitato speciale ad inviare una missione in visita nel territorio, come ribadito dal suo Rappresentante nella sessione 2019 del Comitato speciale. Nel testo della risoluzione, l'Assemblea ha poi esortato la Potenza amministratrice a cooperare con il Comitato speciale e ad adempiere all'obbligo, finora rimasto inattuato, di trasmettere informazioni sul territorio al Segretario generale, ai sensi dell'art. 73, lett. e), della Carta. Inoltre, essa ha preso atto degli sforzi compiuti dalla Potenza amministratrice in merito al riconoscimento e all'indennizzo delle vittime dei *test* nucleari, incoraggiandola ad adottare misure in tal senso; e ha nuovamente chiesto al Segretario generale di fornire continui aggiornamenti sulle conseguenze ambientali, ecologiche, sanitarie e di altro tipo dei *test* nucleari svoltisi per 30 anni nella Polinesia Francese, come seguito del precedente rapporto in materia, redatto ai sensi del par. 7 della propria risoluzione 71/120.

La risoluzione 76/101<sup>25</sup> ha per oggetto la situazione di *Tokelau*. In essa, l'Assemblea ha preso atto con soddisfazione delle elezioni democratiche svoltesi a Tokelau il 23 gennaio 2020 per il decimo Parlamento e del successivo giuramento del capo del Governo l'8 marzo 2021. Inoltre, essa ha ricordato con soddisfazione l'istituzione e il funzionamento del Fondo fiduciario internazionale di Tokelau, per sostenere le sue attuali esigenze e ha esortato gli Stati membri e le agenzie internazionali e regionali a contribuirvi, dando così un sostegno pratico a Tokelau nel superare i problemi di poca estensione, isolamento e mancanza di risorse. Infine, essa ha richiesto al Comitato speciale di continuare ad esaminare la questione del territorio non autonomo di Tokelau e di riferirle in merito nel corso della 77<sup>a</sup> sessione.

L'Assemblea ha infine dedicato una serie di risoluzioni ai territori non autonomi del Pacifico e dei Caraibi, sempre su proposta della IV Commissione. In tutte queste risoluzioni – la 76/90<sup>26</sup>, riguardante *American Samoa*; la 76/91<sup>27</sup>, avente ad oggetto *Anguilla*; la 76/92<sup>28</sup>, relativa a *Bermuda*; la 76/93<sup>29</sup>, sulle *British Virgin Islands*; la 76/94<sup>30</sup>, riguardante le *Cayman Islands*; la 76/96<sup>31</sup>, dedicata a *Guam*; la 76/97<sup>32</sup>, concernente *Montserrat*; la 76/99<sup>33</sup>, con oggetto *Pitcairn*; la 76/100<sup>34</sup>, relativa a *Saint Helena*; la 76/102<sup>35</sup>, sulle *Turks and Caicos Islands*; la 76/103<sup>36</sup>, riguardante *United States Virgin Islands* – l'Assemblea ha ribadito il diritto inalienabile delle popolazioni all'autodeterminazione, in conformità con la Carta

---

<sup>24</sup> UN Doc. A/RES/76/95, 9 dicembre 2021.

<sup>25</sup> UN Doc. A/RES/76/101, 9 dicembre 2021.

<sup>26</sup> UN Doc. A/RES/76/90, 9 dicembre 2021.

<sup>27</sup> UN Doc. A/RES/76/91, 9 dicembre 2021.

<sup>28</sup> UN Doc. A/RES/76/92, 9 dicembre 2021.

<sup>29</sup> UN Doc. A/RES/76/93, 9 dicembre 2021.

<sup>30</sup> UN Doc. A/RES/76/94, 9 dicembre 2021.

<sup>31</sup> UN Doc. A/RES/76/96, 9 dicembre 2021.

<sup>32</sup> UN Doc. A/RES/76/97, 9 dicembre 2021.

<sup>33</sup> UN Doc. A/RES/76/99, 9 dicembre 2021.

<sup>34</sup> UN Doc. A/RES/76/100, 9 dicembre 2021.

<sup>35</sup> UN Doc. A/RES/76/102, 9 dicembre 2021.

<sup>36</sup> UN Doc. A/RES/76/103, 9 dicembre 2021.

delle Nazioni Unite e con la propria risoluzione 1514(XV), contenente la Dichiarazione sull'indipendenza dei popoli coloniali. Inoltre, essa ha esortato la Potenza amministratrice a partecipare e a cooperare pienamente con il Comitato speciale, al fine di attuare le disposizioni dell'art. 73, lett. *e*), della Carta e della Dichiarazione e per fornire consigli al Comitato nell'attuazione delle disposizioni dell'art. 73, par. *b*), della Carta in merito agli sforzi di promozione dell'autogoverno. Inoltre, essa ha ribadito la responsabilità delle Potenze amministratrici ai sensi della Carta di promuovere lo sviluppo economico e sociale e di preservare l'identità culturale di questi territori, chiedendo loro di adoperarsi per fornire ogni possibile assistenza, su base bilaterale e multilaterale, nel rafforzamento delle loro economie. Infine, l'Assemblea ha richiesto al Comitato speciale di continuare a esaminare la questione dei territori e di riferirle in merito nel corso della 77<sup>a</sup> sessione.

MARIA VITTORIA ZECCA

## Consiglio di sicurezza

(aprile-giugno 2021)

1. *Considerazioni introduttive.* – Nel trimestre in esame il Consiglio di sicurezza ha continuato la sua attività di rinnovo delle operazioni di *peacekeeping*, di missioni di osservazione, delle autorizzazioni alle forze multinazionali, delle misure sanzionatorie imposte nei confronti di Stati, altri enti ed individui e di meccanismi istituiti sulla base del capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite o al di fuori di esso. Inoltre, si è occupato di questioni strettamente istituzionali come il secondo mandato da Segretario generale dell'Organizzazione per António Guterres e l'elezione di un nuovo giudice della Corte internazionale di giustizia dopo la prematura scomparsa di James Richard Crawford. Infine, altri due temi particolarmente importanti e urgenti hanno riguardato i lavori del Consiglio e le relative risoluzioni: la protezione dei civili nei conflitti armati e la situazione in Libia, Paese alla vigilia delle elezioni politiche e presidenziali.

2. *Il rinnovo dei mandati delle peacekeeping operations, di missioni di osservazione e di altri meccanismi.* – Il Consiglio di sicurezza, nel periodo in esame, ha adottato 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 2574, dell'11 maggio, che ha esteso il mandato della *Missione di verifica delle Nazioni Unite in Colombia* fino al 31 ottobre 2021; (b) la 2576, del 27 maggio, che ha rinnovato il mandato della *Missione di assistenza delle Nazioni Unite per l'Iraq* (UNAMI) fino al 27 maggio 2022; (c) la 2579, del 3 giugno, che ha rinnovato la *Missione integrata delle Nazioni Unite per l'assistenza alla transizione in Sudan* (UNITAMS) fino al 3 giugno 2022<sup>1</sup>; (d) la 2581, del 29 giugno, che ha esteso il mandato della *Forza di disimpegno degli osservatori delle Nazioni Unite* (UNDOF) fino al 31 dicembre 2021.

3. *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 periodo considerato, il Consiglio di sicurezza ha provveduto a rinnovare i mandati di meccanismi e operazioni di *peacekeeping* istituiti ai sensi del capitolo VII della Carta ONU. Le risoluzioni in questione – non tutte approvate all'unanimità – sono: (a) la 2571, del 16 aprile, che,

---

<sup>1</sup> Si ricorda che gli obiettivi strategici della missione sono: sostenere la transizione politica e l'avanzamento verso una *governance* democratica, anche nel campo della protezione e promozione di diritti umani e verso una pace stabile e duratura; sostenere i processi di pace e l'attuazione dei futuri accordi di pace; supportare il consolidamento della pace, la protezione dei civili e lo stato di diritto in Darfur; sostenere la mobilitazione dell'assistenza economica e degli aiuti allo sviluppo, nonché il coordinamento degli aiuti umanitari.

nel condannare i tentativi di esportare illecitamente il petrolio dalla Libia, compreso il petrolio greggio e i prodotti petroliferi raffinati, anche da parte di istituzioni parallele che non agiscono sotto l'autorità del Governo libico, ha esteso fino al 30 luglio 2022 le autorizzazioni e le misure della risoluzione 2146 (2014), ossia l'autorizzazione data agli Stati membri di ispezionare nelle acque internazionali le navi designate dal Comitato delle sanzioni e «to use all measures commensurate to the specific circumstances, in full compliance with international humanitarian law and international human rights law, as may be applicable» nell'eseguire tali ispezioni e spingere le navi coinvolte a riconsegnare alla Libia il petrolio greggio con il consenso e in coordinamento con il Governo libico. Inoltre le misure rinnovate impongono allo Stato di bandiera di una nave sanzionata dall'apposito Comitato di intraprendere le azioni necessarie per ordinare alla nave in questione di non caricare, trasportare o scaricare il petrolio greggio dalla Libia a bordo della nave; in più gli Stati membri devono proibire alle navi inserite nell'elenco delle sanzioni di entrare nei loro porti, a meno che tale ingresso non sia necessario ai fini di un'ispezione, in caso di emergenza o in caso di rientro in Libia, e devono adottare le misure necessarie per vietare la fornitura da parte dei loro cittadini o dal loro territorio di servizi di bunkeraggio, come la fornitura di carburante o rifornimenti, o altri servizi di assistenza alle navi designate dal Comitato, a meno che tali servizi siano necessari per fini umanitari o in caso di rientro in Libia e in tal caso lo Stato membro ne informa il Comitato. Infine la risoluzione dispone che tutti gli Stati membri debbano adottare le misure necessarie per imporre ai loro cittadini, entità e individui nel loro territorio di non effettuare transazioni finanziarie in relazione a tale petrolio greggio proveniente dalla Libia a bordo di navi designate dal Comitato delle sanzioni. Per concludere, i Quindici hanno deciso di estendere fino al 15 agosto 2022 il mandato del Panel di esperti; (b) la 2572, del 22 aprile, che ha esteso fino al 28 febbraio 2022 il mandato del c.d. Comitato 1540 (dal nome della risoluzione che lo ha istituito nel 2004), organismo che vigila sull'attuazione della risoluzione da cui prende il nome la quale, affermando che la proliferazione delle armi nucleari, chimiche e biologiche e dei loro vettori costituisce una minaccia per la pace e la sicurezza internazionale, obbliga gli Stati, tra le altre cose, ad astenersi dal sostenere con qualsiasi mezzo attori non statali nello sviluppo, nell'acquisizione, nella fabbricazione, nel possesso, nel trasporto, nel trasferimento o nell'uso di armi nucleari, chimiche o biologiche e dei loro mezzi di consegna<sup>2</sup>; (c) la 2575, dell'11 maggio, che ha rinnovato il mandato della *Forza di sicurezza interinale delle Nazioni Unite per Abyei* (UNISFA) fino al 15 novembre 2021; (d) la 2577, del 28 maggio, riguardante la situazione nel Sudan del Sud che, con l'astensione di India e Kenya<sup>3</sup>, ha prorogato fino al 31 maggio 2022 l'embargo sulle armi varato dalla

---

<sup>2</sup> I compiti del Comitato sono dettagliati nel programma di lavoro stabilito annualmente e prevedono il monitoraggio e l'attuazione nazionale, l'assistenza agli Stati nello svolgimento dei doveri vincolanti, la cooperazione con le organizzazioni internazionali (regionali e sub-regionali) e gli organismi del sistema onusiano e la trasparenza e diffusione dei media. Attualmente la Presidenza del Comitato è detenuta dal messicano Juan Ramón de la Fuente Ramírez e la vice-Presidenza da India, Niger e Regno Unito, mentre membri ne sono Cina, Estonia, Francia, India, Irlanda, Kenya, Messico, Niger, Norvegia, Federazione Russa, Saint Vincent e Grenadine, Tunisia, Regno Unito, USA e Vietnam. Per ulteriori approfondimenti si veda il sito web ufficiale del Comitato: <https://www.un.org/en/sc/1540/index.shtml>.

<sup>3</sup> Le delegazioni di entrambi i Paesi hanno evidenziato con chiarezza che, nella loro opinione, l'embargo sulle armi e le sanzioni mirate non rappresentino più strumenti efficaci a sostegno del processo

risoluzione 2428 (2018), in quanto «continues to constitute a threat to international peace and security in the region» e il divieto di viaggi e il congelamento dei beni stabilite con risoluzione 2206 (2015). Inoltre, i Quindici hanno rinnovato fino al 1° luglio 2022 il mandato del Panel di esperti che deve presentare al Consiglio, dopo discussione con il Comitato delle sanzioni, una relazione intermedia entro il 1° dicembre 2021 e una finale entro il 1° maggio 2022; (e) la 2578, del 3 giugno, con cui il Consiglio ha rinnovato per ulteriori 12 mesi le autorizzazioni previste da una serie di risoluzioni precedenti<sup>4</sup> a partire dall'ispezione nelle acque internazionali al largo delle coste libiche delle navi da o verso la Libia di cui si hanno ragionevoli motivi di credere che trasportino armi o materiale connesso sottoposto a embargo, misura la cui attuazione è in capo agli Stati membri, che agiscono a livello nazionale o nel quadro delle organizzazioni regionali, a seguito di opportune consultazioni con il Governo di Accordo Nazionale libico e che sono legittimati a utilizzare «all measures commensurate to the specific circumstances to carry out such inspections» (par. 4). Inoltre, quando e se rinvenuto il materiale sottoposto a misura sanzionatoria, gli Stati sono autorizzati a sequestrarlo e smaltirlo, ad esempio distruggendolo, rendendolo inoperabile, depositandolo o trasferendolo in uno Stato diverso dagli Stati di origine o di destinazione per lo smaltimento; (f) la 2582, del 29 giugno, con cui il Consiglio ha esteso fino al 1° agosto 2022 il mandato del Gruppo di esperti sulla Repubblica Democratica del Congo, istituito con risoluzione 1533 (2004), e prorogato fino al 1° luglio 2022 le misure varate con la risoluzione 2293 (2016), ossia l'embargo totale sulle armi, i controlli sui viaggi aerei e i provvedimenti contro le persone indicate dal Comitato delle sanzioni; (g) la 2584, del 29 giugno, che ha esteso il mandato della *Missione multidimensionale integrata di stabilizzazione delle Nazioni Unite in Mali* (MINUSMA) fino al 30 giugno 2022, che continuerà ad avere un contingente di 13.289 militari e 1.920 agenti di polizia e che potrà utilizzare «all necessary means to carry out its mandate». Inoltre il Consiglio di sicurezza ha deciso che la priorità strategica primaria dell'operazione è sostenere l'attuazione dell'Agreement on Peace and Reconciliation in Mali da parte di tutti gli attori maliani coinvolti nella transizione politica e ha stabilito altresì che la seconda priorità strategica di MINUSMA è facilitare l'attuazione da parte degli attori maliani di una strategia globale a guida politica per proteggere i civili, ridurre la violenza tra le comunità e ristabilire la presenza dello Stato, l'autorità statale e i servizi sociali di base nel Mali centrale.

4. *Questioni istituzionali: secondo mandato da Segretario generale per António Guterres ed elezione di un nuovo giudice della Corte internazionale di giustizia.* – Nel trimestre in rassegna il Consiglio di sicurezza si è dovuto misurare anche con due questioni prettamente istituzionali, riguardanti i livelli apicali dell'Organizzazione. La prima attiene al Segretario generale e, a tal proposito, il Consiglio, in linea con l'art. 97 della Carta delle Nazioni Unite<sup>5</sup>, con la risoluzione 2580, adottata all'unanimità l'8 giugno, ha raccomandato all'Assemblea generale di

---

di pace in Sud Sudan e anzi, come evidenziato dal rappresentante del Kenya, «they have in certain cases been counterproductive».

<sup>4</sup> La prima fu la risoluzione 2292, adottata il 14 giugno 2016, cui hanno fatto seguito la 2357 (2017), la 2420 (2018) e la 2473 (2019).

<sup>5</sup> L'art. 97 della Carta recita: «The Secretary-General shall be appointed by the General Assembly upon the recommendation of the Security Council».

nominare António Guterres Segretario generale delle Nazioni Unite per un secondo mandato dal 1° gennaio 2022 al 31 dicembre 2026. Per quanto riguarda la seconda questione istituzionale, a seguito della scomparsa di James Richard Crawford, giudice della Corte internazionale di giustizia dal 2014, il Consiglio di sicurezza, il 29 giugno, ha adottato all'unanimità la risoluzione 2583 con cui, in virtù dell'art. 14 dello Statuto della Corte<sup>6</sup>, ha fissato per il 5 novembre 2021 l'elezione del suo nuovo membro in occasione di una riunione del Consiglio di sicurezza e di una riunione dell'Assemblea generale, durante la sua 76<sup>a</sup> sessione.

5. *La protezione dei civili nei conflitti armati.* – Nel trimestre in parola, il Consiglio di sicurezza è tornato ad occuparsi del tema cruciale e quanto mai attuale della protezione dei civili nei contesti di conflitto armato. A tal proposito, il 27 aprile ha adottato all'unanimità la risoluzione 2573 – il cui progetto è stato presentato dal Vietnam –, con la quale ha fermamente ribadito alcuni principi cardine del diritto internazionale a cui tutti gli Stati membri e anche gli attori non statali devono attenersi se coinvolti in conflitti armati, ma con cui ha anche confermato le azioni concrete che gli stessi devono mettere in campo per garantire standard di vita minimi, essenziali e irrinunciabili alle popolazioni vittime dei conflitti. Per questo i Quindici, dopo essersi dichiarati profondamente preoccupati per il livello di violenza esercitato contro i civili nelle situazioni di conflitto armato, che ha prodotto addirittura attacchi militari indiscriminati in zone densamente abitate e un uso militare delle scuole, e dopo aver ricordato l'obbligo di tutelare i soggetti più vulnerabili come bambini, donne, anziani, persone con disabilità e rifugiati, hanno fortemente condannato gli attacchi contro i civili e gli altri soggetti deboli, chiedendo al contempo a tutte le parti coinvolte nei conflitti armati di rispettare i loro obblighi di diritto internazionale umanitario. Inoltre, la risoluzione ha pesantemente stigmatizzato l'uso della riduzione alla fame dei civili come metodo di guerra in numerosi conflitti armati, cioè una pratica che, oltre a ledere i principi basilari del diritto internazionale, può configurarsi come crimine di guerra, e ha censurato l'illegittimo rifiuto all'accesso umanitario, negando alla popolazione i beni e i servizi di prima necessità, indispensabili alla sopravvivenza. Il documento consiliare ha anche incoraggiato tutte le parti dei conflitti armati a proteggere l'infrastruttura civile che è fondamentale per fornire gli aiuti umanitari, anche riguardanti le vaccinazioni (anche per fronteggiare il contagio da COVID-19), le relative cure mediche e il sistema dell'approvvigionamento di cibo. Infine il Consiglio ha incoraggiato a intraprendere tutti gli sforzi necessari per proteggere i beni indispensabili alla sopravvivenza della popolazione civile e le infrastrutture civili che sono fondamentali per consentire la consegna di beni essenziali nei conflitti armati utili a soddisfare i bisogni primari della popolazione civile. In questo compito sono ricompresi la protezione dei civili che operano, mantengono o riparano questi beni e l'impegno a consentire e facilitare il passaggio sicuro di attrezzature, trasporto e forniture necessarie per la riparazione, la manutenzione o il funzionamento dei beni stessi.

---

<sup>6</sup> Tale articolo recita: «Vacancies shall be filled by the same method as that laid down for the first election, subject to the following provision: the Secretary-General shall, within one month of the occurrence of the vacancy, proceed to issue the invitations provided for in Article 5, and the date of the election shall be fixed by the Security Council».

6. *La situazione in Libia fra monitoraggio del cessate il fuoco ed elezioni politiche e presidenziali.* – Il 16 aprile il Consiglio di sicurezza ha adottato all'unanimità la risoluzione 2570 riguardante la situazione in Libia. Il dispositivo si apre con l'invito rivolto al Governo di unità nazionale di attuare i dovuti preparativi per svolgere le elezioni parlamentari e presidenziali il 24 dicembre 2021 in maniera libera, corretta e inclusiva, come stabilito dal *Libyan Political Dialogue Forum*. Prosegue poi con l'invito formulato allo stesso Governo di unità nazionale a migliorare la fornitura di servizi fondamentali alla popolazione libica al fine di combattere la corruzione, proteggere i diritti umani e garantire una gestione delle risorse trasparente ed equa. Inoltre, ha sottolineato il bisogno di pianificare il disarmo, la smobilitazione e il reintegro dei gruppi armati e di tutti gli altri attori armati non statali e di riformare il settore della sicurezza. Ha esortato tutte le Parti libiche a garantire la piena attuazione dell'accordo sul cessate il fuoco del 23 ottobre 2020 e ha ricordato le sue decisioni relative all'embargo sulle armi e al divieto di viaggi e al congelamento dei beni di individui o entità giuridiche colpiti da sanzioni. Inoltre, ha domandato a tutti gli Stati membri di non intervenire nel conflitto o adottare misure che possano esacerbarlo. Infine, ha invitato la United Nations Support Mission in Libya (UNSMIL) a fare la sua parte nel monitoraggio del cessate il fuoco e ha espresso la sua intenzione di verificare, entro il 15 settembre 2021, i progressi compiuti dalla stessa UNSMIL a tal riguardo.

LUIGI D'ETTORRE





ISTITUTI SPECIALIZZATI DELLE NAZIONI UNITE  
E ALTRE ORGANIZZAZIONI E ISTITUZIONI INTERNAZIONALI

ORGANIZZAZIONI REGIONALI IN ASIA-PACIFICO  
L'ATTIVITÀ NEL 2018-2021

1. *Premessa.* – Anche le organizzazioni regionali nell'Asia-Pacifico sono state segnate a partire dal 2020 dalla pandemia di Coronavirus che ne ha limitato le attività, peraltro tradizionalmente non particolarmente intense; molte delle non numerose attività sono state svolte in maniera virtuale in video-conferenza. Va ancora confermato come, nel complesso, il modello prevalente della cooperazione regionale asiatica sia quello di una cooperazione di carattere debole (*soft organization*), estremamente rispettosa della sovranità nazionale e, coerentemente, rari sono gli atti obbligatori approvati nelle singole istanze di cooperazione. Come si vedrà, la maggior parte delle organizzazioni in esame, anche quando a base pattizia, ha operato attraverso atti raccomandatori, espressione di una flebile volontà di cooperazione realizzata attraverso il volontario adempimento del contenuto di quanto concordato.

2. *Dialogo per la Cooperazione Asiatica (ACD)* – L'ACD, quale forma associativa di carattere flessibile nella forma di *soft organization* (o organizzazione di concertazione), giunge nel 2022 al suo ventesimo anniversario. Nel 2020 era previsto lo svolgimento del Terzo Vertice a livello apicale in Qatar che, presumibilmente per motivazioni sanitarie, non si è svolto. Per quanto riguarda le riunioni a livello ministeriale, sono stati tenuti nel 2019 il 16° Ministerial Meeting, ove è stata approvata la Doha Declaration<sup>1</sup>. Vi si indicano una molteplicità di attività congiunte che si raccomanda debbano essere tenute dagli Stati membri a diverse velocità (*Prime Movers* e *Co-prime Movers*), fra cui una cooperazione a livello accademico<sup>2</sup>. Dal punto di vista istituzionale si ipotizza un rafforzamento del Segretariato<sup>3</sup>, che ha sede in Kuwait (sub 22), e si è ammessa la Palestina come 35° membro dell'ACD (sub 31). Nella Doha Declaration si dà altresì conto delle attività svolte a diversi livelli (raramente ministeriali, più spesso di esperti) nei settori di interesse comune in materia di turismo, sicurezza energetica, sviluppo sostenibile (sub 29).

---

<sup>1</sup> 16th Ministerial Meeting of the Asia Cooperation Dialogue “Partners in progress”, 1° maggio 2019, *Doha Declaration*.

<sup>2</sup> Il 16° Ministerial Meeting è stato preceduto da un Senior Officials Meeting del 30 aprile 2019, mentre al *business forum* dei Ministri del Commercio ha fatto seguito al Ministerial Meeting ove è stata adottata la Doha Declaration. I più importanti risultati sono stati la creazione di un High-Level Working Group finalizzato allo studio degli strumenti di attuazione della cooperazione pan-asiatica e al rafforzamento del Segretariato compreso il meccanismo di selezione del Segretario generale. È stato altresì sottoscritto in ambito accademico il *Memorandum of Agreement on ACD-MBA* fra sei università di Thailandia, Bangladesh, India, Filippine, Malesia e Indonesia, che prevede un *Asian Credit Transfer System* da ampliare in un momento successivo.

<sup>3</sup> Va osservato come il sito ufficiale del Segretariato dell'ACD con sede in Kuwait [www.acd-dialogue.org](http://www.acd-dialogue.org) non sia sempre particolarmente aggiornato.

Il 17° incontro dei Ministri degli esteri ha avuto luogo in maniera virtuale sotto la presidenza della Turchia nel gennaio del 2021 sul tema *The New Normal and Healthy and Safe Tourism* ed è stato concluso con l'approvazione della Ankara Declaration, di cui sinora non è stato pubblicato il testo. Di tale Dichiarazione si hanno solo notizie di stampa relative, fra l'altro, al coordinamento e alla cooperazione fra le diverse organizzazioni sub-regionali (ASEAN, GCC, EAEU, SCO, SAARC) cui partecipano gli Stati aderenti all'ACD. In merito alle attività dell'ACD, ci si può domandare se la fine dell'emergenza sanitaria consentirà di svolgere il Terzo Vertice, previsto da tempo e se, in tale occasione, si realizzerà una ripresa delle attività con un salto di qualità nella cooperazione pan-asiatica.

3. *Associazione delle Nazioni del Sud-Est Asiatico (ASEAN)* – L'ASEAN rimane un'organizzazione particolarmente dinamica e, nonostante la crisi sanitaria in corso, nel periodo considerato ha realizzato una intensa attività di cooperazione a tutti i livelli con le caratteristiche tipiche di flessibilità dell'organizzazione (c.d. *ASEAN way*). Tale attività è stata realizzata sia nella cooperazione interna fra gli Stati membri, sia nelle complesse e articolate relazioni esterne intrattenute sia con singoli Stati che con altre organizzazioni sia universali che regionali, nell'ambito di quella che viene definita come «an ASEAN-centric regional architecture»<sup>4</sup>.

A livello apicale il Summit<sup>5</sup> ha tenuto sette riunioni che si sono concluse con l'approvazione, in primo luogo, del tradizionale *Chairman Statement*, che illustra l'insieme dei lavori. Si tratta di un documento di dimensione variabile ma, in genere, alquanto lungo (da 11 a 28 pagine)<sup>6</sup> ed estremamente articolato (sino a 102 i punti trattati)<sup>7</sup>. Contemporaneamente allo *Statement*, il Summit è solito approvare altri documenti di differente valore giuridico (in primo luogo *statements and declarations*), relativi sia alle competenze interne, sia ai periodici rapporti con i singoli soggetti delle relazioni esterne. Si tratta di un numero estremamente ampio di documenti allegati, che sono talora estremamente numerosi (da 6 sino a 50) e che manifestano l'attivismo dell'ASEAN, in primo luogo del Summit, ma anche degli altri organi come del Coordinating Council (Ministri degli esteri), del Sectoral Ministerial Bodies, del Senior Officials Meeting, nonché di tutto il complesso apparato sub-ministeriale e tecnico definito come «ASEAN Sectoral Bodies and Organs». In tal senso, nei *Summit Statements* e nei singoli allegati si dà conto, per ciascuna materia, dello sviluppo nel tempo e dell'evoluzione istituzionale e normativa indicandone i vari passaggi<sup>8</sup>. È peraltro nota la natura marcatamente intergovernativa della cooperazione nell'ambito dell'ASEAN, sì che assolutamente

<sup>4</sup> *Chairman's Statement of the 32nd ASEAN Summit*, Singapore, 28 aprile 2018, sub 2. Peraltro, come risulta da ultimo dal *Chairman Statement* del Summit del 2021 (v. *infra*, nota 7), sub 91, sono ben 96 gli ambasciatori di Stati o di organizzazioni internazionali accreditati presso l'ASEAN.

<sup>5</sup> Il Summit, ai sensi dell'art. 8, par. 3, lett. a), dell'ASEAN Charter si riunisce due volte l'anno e nel periodo considerato ha rispettato tale regola, con la sola eccezione dei 38th and 39th Summits (v. *infra*, nota 7), che sono stati tenuti in un'unica sessione.

<sup>6</sup> Cfr. *Chairman's Statement of the 37th ASEAN Summit*, Ha Noi, 26 novembre 2020, *Cohesive and responsive ASEAN*, che si articola in 28 pagine, 88 punti e 50 documenti approvati.

<sup>7</sup> Cfr. *Chairman's Statement of the 38th and 39th ASEAN Summit*, tenuto in videoconferenza il 26 ottobre 2021 sotto la presidenza di Brunei Darussalam che si articola in 27 pagine, 102 punti e con 38 documenti approvati.

<sup>8</sup> Tale tecnica redazionale, che comporta l'illustrazione in ogni *statement* semestrale degli sviluppi relativi alla singola tematica trattata, li rende, come detto, assai lunghi e sovente reiterativi.

secondario è il ruolo degli organi rappresentativi di interessi diversi da quelli governativi. Coerentemente con tali caratteristiche, nei diversi *Chairman's Statements* si ritrovano solo riferimenti marginali all'attività degli organi rappresentativi di interessi politico-legislativi come l'ASEAN Inter-parliamentary Assembly (AIPA) e di interessi economici come l'ASEAN Business Advisory Council (ABAC)<sup>9</sup>.

Non appare possibile qui sintetizzare, anche in relazione ai soli Summit apicali, l'intensa attività dell'ASEAN realizzata nei quattro anni in esame; appare piuttosto opportuno limitarsi a sottolineare gli aspetti di carattere istituzionale e, solo in estrema sintesi, quelli materiali, ribadendo come la cooperazione fra gli Stati si concretizza prevalentemente attraverso atti di carattere raccomandatorio cui gli Stati danno, di regola, spontanea attuazione. Si che, come si vedrà, relativamente rari sono i trattati conclusi fra gli Stati membri finalizzati alla realizzazione di obiettivi previsti nell'ASEAN Charter.

Dal punto di vista istituzionale, va in primo luogo qui ricordata la domanda di adesione da parte di Timor Est e, in proposito, è in corso un negoziato alquanto complesso, di cui si dà atto nei diversi *Chairman's Statements*<sup>10</sup>. Per quanto riguarda gli sviluppi istituzionali di prospettiva, di un certo interesse, anche se non chiare, appaiono le possibili evoluzioni espresse nel 37° Summit, ove si fa riferimento a un *Scoping Report* elaborato dal Segretariato e dagli Stati membri relativo ad una *implementation* di alcuni capitoli della Charter, ai sensi del suo art. 50<sup>11</sup>. Nella stessa logica, l'ultimo Summit ha sottolineato la necessità di un rafforzamento dell'apparato istituzionale e i leaders hanno adottato il *Terms of Reference for the High Level Task Force (HTLF) on the ASEAN Community's Post-2025 Vision and Roadmap*, di cui tuttavia, stranamente, non è allegato il testo (comunque introvabile)<sup>12</sup>.

L'intensa attività normativa di carattere raccomandatorio assume differenti denominazioni: *Declaration, Strategy, Consolidated Strategy, Framework, Statement, Joint Statement, Plan of Action, Roadmap, Guidelines*, etc., mentre i termini *Statement* o *Joint Statement* sono utilizzati nelle relazioni esterne con soggetti terzi. Dal punto di vista sostanziale, tale attività normativa si manifesta nelle tre diverse "anime" dell'ASEAN: la cooperazione politica e di sviluppo, la cooperazione in materia economica e la cooperazione socio-culturale. Qui può solo ricordarsi l'approvazione di una pluralità di atti estremamente eterogenei<sup>13</sup>, nonché di alcuni importanti atti raccomandatori approvati nel periodo considerato, in particolare la Ha Noi Declaration e l'ASEAN Comprehensive Recovery Framework,

<sup>9</sup> *Chairman's Statement of the 36th ASEAN Summit*, Viet Nam, 26 giugno 2020, sub 14.

<sup>10</sup> *Chairman's Statement of the 34th ASEAN Summit*, Bangkok, 23 giugno 2019, sub 15; *Chairman's Statement of the 35th ASEAN Summit*, Bangkok/Nonthaburi, 3 novembre 2019, sub 25; *Chairman's Statement of the 36th ASEAN Summit*, cit., sub 30; *Chairman's Statement of the 38th and 39th ASEAN Summit*, cit., sub 96.

<sup>11</sup> *Chairman's Statement of the 37th ASEAN Summit*, cit., sub 28.

<sup>12</sup> *Chairman's Statement of the 38th and 39th ASEAN Summit*, cit., sub 4.

<sup>13</sup> A titolo di mero esempio l'ultimo Summit tratta in particolare di multilateralismo (sub 9), *blue economy* (sub 10), trasformazione digitale (sub 11), famiglia (sub 13), gioventù (sub 14), identità dell'ASEAN (sub 15 e 18), clima (sub 16), giovani funzionari (sub 17), pandemia (sub 19-28), integrazione (sub 29), cooperazione sub-regionale (sub 30), connettività (sub 31-33), *smart cities* (sub 34), premio (sub 35), Comunità politica e di sicurezza (sub 36-45), Comunità economica (sub 46-67), Comunità socio-culturale (sub 68-86). Analoghe sono le materie trattate nel precedente *Chairman's Statement of the 38th and 39th ASEAN Summit*, cit., sub 87-102.

approvate in occasione del Summit di Ha Noi del novembre 2020<sup>14</sup>. In tale occasione gli Stati, richiamando i diversi passaggi, a partire dalla Dichiarazione di Bangkok del 1967, si impegnano per un ulteriore rafforzamento della cooperazione. Come anticipato, nella cooperazione tipica della c.d. *ASEAN Way*, un ruolo limitato è svolto con la conclusione fra gli Stati membri di veri e propri trattati che, pur se finalizzati alla realizzazione di obiettivi istituzionali, sono conclusi dagli Stati membri e vedono l'organizzazione e il suo Segretariato svolgere il ruolo marginale di sede di deposito delle ratifiche. Così non sorprende come siano rari sia i trattati sottoscritti nel periodo considerato, ma non ancora entrati in vigore<sup>15</sup> (se non quando approvati in forma semplificata), sia quelli entrati in vigore in quanto sottoscritti in precedenza<sup>16</sup>. In tal senso costituiscono delle assolute eccezioni i due trattati in materia di servizi<sup>17</sup> e sul commercio elettronico<sup>18</sup>, sottoscritti ed entrati in vigore nel quadriennio in esame.

Come si è detto un particolare rilievo assumono nella vita dell'ASEAN le relazioni internazionali e tale approccio di grande apertura e dinamicità è confermato nel periodo in esame<sup>19</sup>. Si tratta di *ASEAN-led mechanisms*, come ASEAN-Plus One, ASEAN Plus Three (APT), East ASEAN Summit (EAS), ASEAN Regional Forum, and ADMM-Plus (ASEAN Defence Ministerial Meeting plus) nonché, come si è anticipato, delle relazioni con soggetti variamente denominati (*Dialogue Partners*, *Sectoral Dialogue Partners*, *Development Partners*), singoli Stati (Australia, Cina, India, Giappone, Repubblica di Corea, Russia, Stati Uniti, Regno Unito, ma anche Cile e Nuova Zelanda)<sup>20</sup>, ovvero, ancora organizzazioni internazionali sia universali (ONU, ma anche IAEA), sia regionali<sup>21</sup>, come l'UE<sup>22</sup>. Con tali soggetti esterni tradizionalmente l'ASEAN intrattiene rapporti politico-diplomatici, espressi nei citati *joint statements* semestrali, sia di carattere generale che particolare<sup>23</sup>.

<sup>14</sup> Cfr. Ha Noi Declaration on the ASEAN Community's Post-2015 Vision e ASEAN Comprehensive Recovery Framework and its Implementation Plan, Ha Noi, 12 novembre 2020.

<sup>15</sup> Fra i pochi trattati sottoscritti nei quattro anni in esame ma non entrati in vigore in quanto mancano le ratifiche, cfr. l'ASEAN Protocol on Enhanced Dispute Settlement Mechanism, Manila, 20 dicembre 2019, e il Third Protocol to Amend the ASEAN Comprehensive Investment Agreement, Ha noi, 15 luglio 2020.

<sup>16</sup> Fra i trattati sottoscritti in precedenza e entrati in vigore nei quattro anni in esame a seguito della ratifica degli Stati, cfr. Second Protocol to Amend the ASEAN Comprehensive Investment Agreement, Ha Noi, 21 settembre 2017, e Third Protocol to Amend the ASEAN Comprehensive Investment Agreement, cit., entrambi in vigore dal 18 giugno 2020. Eccezionalmente sono in vigore anche alcuni (rari) trattati conclusi in forma semplificata.

<sup>17</sup> ASEAN Trade in Services Agreement, Manila, 7 ottobre 2020, in vigore dal 5 aprile 2021.

<sup>18</sup> ASEAN Agreement on Electronic Commerce, Manila, 7 ottobre 2020, in vigore dal 2 dicembre 2021.

<sup>19</sup> Per le relazioni esterne come illustrate in occasione dell'ultimo vertice, cfr. *Chairman's Statement of the 38th and 39th ASEAN Summit*, cit., sub 87.

<sup>20</sup> Da ultimo, cfr. *ivi*, sub 87-102.

<sup>21</sup> A titolo di esempio cfr. *Chairman's Statement of the 33rd*, sub 40, ove il riferimento ai rapporti con due organizzazioni sudamericane dell'Alleanza del Pacifico e del MERCOSUR.

<sup>22</sup> I rapporti fra UE e ASEAN sono risalenti (accordo del 1980) ma, pur datati, si realizzano con difficoltà anche nell'ambito del più ampio Asia-Europe Meeting. Da tempo si tengono incontri a livello ministeriale (ultima riunione nel 2020) e a livello di comitato misto di cooperazione UE-ASEAN. Singolare è che nei documenti prodotti dalle istituzioni dell'ASEAN, in primo luogo gli *statements* emanati in occasione dei Summit semestrali, i rapporti con l'UE risultano assolutamente marginali.

<sup>23</sup> Ovviamente in taluni casi i rapporti fra l'ASEAN e il singolo partner sono formalizzati in veri e propri trattati internazionali.

4. *Organizzazione per la Cooperazione Economica (ECO)* – Per quanto riguarda l'ECO, nel periodo considerato e in particolare nel 2021, vi è stata una accelerazione delle attività dopo l'ultimo incontro di carattere apicale tenutosi nel marzo 2017. Infatti, nel corso del 2021 sono stati convocati due Summit, il primo dei quali (14th ECO Summit) ha avuto luogo in maniera virtuale, con la partecipazione di tutti e dieci gli Stati membri. Tale Summit si è svolto sotto la presidenza della Turchia ed è stato dedicato all'emergenza sanitaria<sup>24</sup>. In realtà, se si leggono il *Summary Record* e le conclusioni del presidente, le decisioni in materia sanitarie, così come sulle altre questioni affrontate, appaiono assolutamente marginali, poiché ci si limita a reiterare retoricamente la volontà di cooperazione fra gli Stati membri, in particolare quanto previsto nel precedente documento denominato *ECO Vision 2025*.

L'unica decisione formalmente presa è relativa alla firma del trattato istitutivo dell'ennesima organizzazione specialistica sussidiaria ECO Research Center che avrà sede a Baku<sup>25</sup>.

Nei testi approvati, una certa rilevanza assumono considerazioni di carattere politico che si ritrovano in particolare nel *Summary Record*. In primo luogo, si sottolinea la partecipazione in qualità di osservatore del Presidente del Turkish Cypriot State (Cipro del Nord), del Segretario generale del Cooperation Council of the Turkic Speaking States (c.d. Turcofonia)<sup>26</sup> e del Segretario generale della Energy Charter Conference. Tali partecipazioni sembrano sottolineare il ruolo importante che in questo momento la Turchia svolge nell'ECO, anche se è possibile ritrovare qualche raro e datato precedente. La medesima logica "politica", collegata a situazioni proprie di singoli Stati membri, si ritrova nel riferimento alla «Azerbaijan's just struggle and victory» e alle «unilateral sanctions against Iran»<sup>27</sup>.

Pochi mesi dopo, nel novembre 2021, è stato tenuto il 15th ECO Summit<sup>28</sup> ove è stato adottato l'*Ashgabat Consensus for Action*<sup>29</sup>. A tale Summit non ha partecipato l'Afghanistan, anche se numerosi riferimenti a tale Stato e alla necessità di assistenza internazionale e regionale si ritrovano nel citato *Ashgabat Consensus*<sup>30</sup>. Tale lungo documento costituisce un esempio delle difficoltà dell'organizzazione nell'affrontare le complesse problematiche dell'area, dovute in primo luogo all'estrema eterogeneità degli Stati membri<sup>31</sup>. Si indica un lungo elenco di future attività realizzabili nell'ambito di una accentuata cooperazione, sia politica, sia

<sup>24</sup> 14th ECO Summit (virtual), 4 marzo 2021, *Summary Records*.

<sup>25</sup> *Ibidem*. Costituisce una tecnica consolidata nell'ECO la creazione di *Specialized Agencies/Regional Institutions/Affiliated Bodies* con funzioni e competenze specialistiche. Peraltro, come nel caso concreto, la sottoscrizione non costituisce un obbligo per tutti gli Stati, che possono non sottoscrivere l'accordo istitutivo o possono farlo successivamente.

<sup>26</sup> Lo *status* di osservatore per Cipro del Nord è stato rinnovato (con la dissociazione del Turkmenistan) per un periodo di tre anni in occasione del 23° Consiglio dei ministri (v. *infra*, nota 33, *Report*, sub 17).

<sup>27</sup> Cfr. 14th ECO Summit (virtual), 4 marzo 2021, *Chairman's Summary*.

<sup>28</sup> Cfr. 15th ECO Summit, Ashgabat, 28 novembre 2021, *Chairman's Summary*.

<sup>29</sup> Cfr. 15th ECO Summit, *Chairman's Summary: Ashgabat Consensus for Action*.

<sup>30</sup> *Ibidem*, 5 e 10, sub 28 e 29.

<sup>31</sup> Fra le numerose tematiche elencate nell'*Ashgabat Consensus* vi è l'invito a rafforzare la cooperazione regionale in tutte le aree di comune interesse (6) e fra l'altro, in materia di collegamenti e trasporti, turismo, sicurezza energetica, ambiente, sviluppo agricolo, commercio, lotta al terrorismo. In realtà si tratta di esortazioni per nuove attività di comune interesse o di esortazioni agli Stati ad adempiere a precedenti impegni.

economica, ma concretamente non si giunge a prendere alcuna decisione, ma ci si limita ad assegnare, su raccomandazione del Consiglio dei Ministri, gli *ECO Awards* e, come detto, ad adottare quale atto raccomandatorio, l'*Ashgabat Consensus*.

Una visione analoga e solo parzialmente meno declamatoria, può cogliersi nelle riunioni del Consiglio dei ministri degli affari esteri tenute nel periodo considerato; si tratta del 23rd, 24th e 25th ECO Councils of Ministers preceduti, come previsto, dai Senior Official Meetings<sup>32</sup>. Per quanto riguarda il 23rd Meeting, tenuto a Dushanbe nel 2018<sup>33</sup>, va osservato come si prenda atto delle difficoltà (anche finanziarie) del processo di cooperazione dell'ECO e come si sottolinei più volte la mancata sottoscrizione o la mancata ratifica da parte degli Stati dei trattati adottati nell'ambito dell'organizzazione<sup>34</sup>. Analogamente, in occasione del 24° Consiglio dei ministri (Antalya, 9 novembre 2019)<sup>35</sup>, si è ribadito l'invito agli Stati membri a sottoscrivere e/o ratificare degli *Agreements/Treaties concluded among Member States*<sup>36</sup>. Un esempio delle difficoltà nella produzione normativa dell'ECO emerge dalle vicende relative all'ECO Trade Agreement (ECOTA) che, adottato nel 1993 è stato, in quasi trent'anni, sottoscritto solo da 5 Stati. In merito alcuni Membri hanno realisticamente osservato la necessità di rivalutarne il contenuto rispetto al mutato scenario regionale e internazionale e, a tal fine, si è decisa la creazione di un gruppo di esperti<sup>37</sup>.

Il più recente 25th Ministerial Meeting (Ashgabat, 27 novembre 2021) si è concluso, in assenza del rappresentante afghano, con l'approvazione del *Report* conclusivo ma senza il tradizionale *Communiqué* finale<sup>38</sup>. Ancora una volta i Ministri prendono atto della difficoltà nell'entrata in vigore dei trattati conclusi fra gli Stati membri e invitano gli stessi a procedere alla firma e alla ratifica<sup>39</sup>. Di rilievo nel 25° Consiglio dei ministri è l'approvazione (sub 24) del rapporto finale High-level Committee on Mid-term Review of ECO Vision 2025, mentre singolare pare il rilievo presentato dal Kazakistan di distinguere gli Stati «into “founding” and “non-founding”»<sup>40</sup>.

<sup>32</sup> Talora i ministri degli esteri si incontrano informalmente come nel settembre 2019 a margine della 74<sup>a</sup> Assemblea generale delle NU.

<sup>33</sup> *Dushanbe Communiqué for 23rd Council of Ministers (COM) Meeting*, Dushanbe, e *23<sup>rd</sup> Meeting of the ECO Council of Ministers (COM) Report*, entrambi del 17 aprile 2018. Il Turkmenistan si è dissociato dal *Dushanbe Communiqué*.

<sup>34</sup> La mancata attuazione degli *ECO Agreements/Treaties* è valutata in generale nel *Report* (di cui alla nota precedente) in generale sub 19 e in relazione ai singoli accordi sub 46-50, di cui talora si sottolinea l'entrata in vigore.

<sup>35</sup> *Antalya Communiqué for 24th Council of Ministers (COM) Meeting*, Antalya, e *24<sup>th</sup> Meeting of the ECO Council of Ministers (COM) Report*, entrambi del 9 novembre 2019.

<sup>36</sup> *24th Meeting of the ECO Council of Ministers (COM) Report*, sub 16. In realtà non si comprende da quanti Stati ciascun accordo è stato ratificato e per quanti è in vigore. Ovviamente essi possono sottoscrivere e ratificare in tempi successivi. Riferimenti analoghi a diversi accordi si ritrovano anche nell'*Antalya Communiqué*, cit., sub 5-10 e sub 19-20.

<sup>37</sup> *24th Meeting of the ECO Council of Ministers (COM) Report*, cit., sub 20-26.

<sup>38</sup> *25th Meeting of the ECO Council of Ministers (COM) Report*, Ashgabat, 27 novembre 2021.

<sup>39</sup> *25th Meeting of the ECO Council of Ministers (COM) Report*, sub 17 e 18. Peraltro, non si comprende se i singoli trattati di carattere materiale o istitutivi di istituti specializzati siano in vigore e quali Stati vi aderiscano.

<sup>40</sup> *25th Meeting of the ECO Council of Ministers (COM) Report*, cit., sub 25-26. La singolare questione viene diplomaticamente risolta invitando il Segretariato e il CPR a valutare il problema e a presentare *concrete proposals* sul punto.

Una decisione concreta presa a Ashgabat è relativa all'adozione della Charter of the ECO Clean Energy Center<sup>41</sup> che, secondo la prassi nell'ECO, vede la partecipazione iniziale di soli tre Stati (Azerbaijan, Iran e Turchia)<sup>42</sup>. Per quanto riguarda le relazioni esterne si auspica un rafforzamento dei rapporti con altre organizzazioni regionali e universali e, in proposito, si dà atto del rafforzamento dei rapporti con le NU con l'approvazione di una risoluzione sulla "Cooperation between UN and ECO"<sup>43</sup>. Dal punto di vista delle regole istituzionali va detto che nel periodo in esame il Consiglio dei Ministri ha modificato, due volte (una volta con procedura semplificata del silenzio/assenso), ma in maniera marginale, le *ECO Rules of Procedure* originariamente approvate nel 1996<sup>44</sup>.

Rare sono le riunioni dei Ministri competenti *ratione materiae* di cui si dà brevemente conto nelle riunioni dei Ministri degli esteri<sup>45</sup> e in brevissimi comunicati ufficiali. Ciò appare perfettamente comprensibile per la natura istruttoria dell'azione ministeriale e di tutta la complessa organizzazione burocratico-amministrativa o tecnica esistente (*working group, etc.*) rispetto al potere decisionale dell'ECO Summit. Altrettanto complessa è l'attività delle ECO Specialized Agencies/Regional Institutions e degli Affiliated Bodies e, come detto, nei *Reports* ministeriali costituisce una costante l'invito agli Stati membri di sottoscrivere e/o ratificare il trattato istitutivo<sup>46</sup>. Infine di un certo rilievo per le prospettive future di sviluppo è il documento denominato *High-level Committee on Mid-term Review of ECO Vision 2025. Report*, oggetto di un approfondimento realizzato da un gruppo *ad hoc* nominato al fine di valutare lo stato dell'arte, rispetto alle prospettive d'azione espresse nella *ECO Vision 2025*<sup>47</sup> e anche nel Ministerial Meeting on Disaster Risk Reduction (*Antalya Communiqué* sub 27).

In conclusione, nel periodo considerato, l'ECO ha vissuto le croniche difficoltà, aggravate dalle crisi sanitaria, dovute sia all'eterogeneità degli Stati membri sia alla contemporanea partecipazione ad altri modelli di cooperazione regionale. Si pensi solo all'influenza sugli Stati centroasiatici della Russia e delle organizzazioni da questa ispirate. Invero, il progetto di definire l'ECO come una «more project-oriented organization» concentrata su pochi progetti realisticamente

<sup>41</sup> Charter of the ECO Clean Energy Center, Ashgabat, 27 novembre 2021. La Charter, elaborata in ossequio a quanto previsto nella *ECO Vision 2025* istituisce l'ECO Clean Energy Center, con sede a Baku, che (art. II) «shall promote the development of renewable energy». La Charter entrerà in vigore «following the deposit of the third Instrument of Ratification/Approval».

<sup>42</sup> *25th Meeting of the ECO Council of Ministers (COM) Report*, sub 27-28

<sup>43</sup> *25th Meeting of the ECO Council of Ministers (COM) Report*, cit., sub 12 e sub 22-23. In realtà la cooperazione, più formale che sostanziale, con le NU e con alcuni istituti specializzati esisteva da tempo.

<sup>44</sup> Le modifiche sono state approvate il 23 febbraio 2021 e l'11 marzo 2021 in occasione del 24° Consiglio dei ministri e sono ora leggibili sul sito ufficiale dell'ECO.

<sup>45</sup> *23<sup>rd</sup> Meeting of the ECO Council of Ministers (COM) Report*, cit., sub 38 (ove una riunione settoriale); *24th Meeting of the ECO Council of Ministers (COM) Report*, cit., sub 42 (ove due riunioni settoriali); *25th Meeting of the ECO Council of Ministers (COM) Report*, cit., sub 31 (ove cinque riunioni settoriali).

<sup>46</sup> Così per la ECO Science Foundation, per l'ECO Educational Institute, per l'ECO Trade & Development Bank in *24th Meeting of the ECO Council of Ministers (COM) Report*, cit., sub 51-54.

<sup>47</sup> Nel documento *Mid-term Review*, del 26 aprile 2021, cit., si analizzano per ciascuna delle sei aree previste (*trade; transport and connectivity; energy, tourism; economic growth and productivity; social welfare and environment*) i risultati conseguiti, le difficoltà incontrate e le possibilità di procedere nel rafforzamento della cooperazione con un ampliamento delle competenze. Il documento è stato approvato come raccomandazione al Consiglio dei ministri in collegamento con quanto stabilito nel 14th Summit del 2021.

realizzabili e di mutuo vantaggio (trasporti, energia, etc.) appare astrattamente condiviso ma, come visto, si scontra con difficoltà sia politiche che economiche e, da ultimo anche, sanitarie.

5. *Associazione Sud-Asiatica per la Cooperazione Regionale (SAARC)* – Nel periodo in esame le attività della SAARC sono state assolutamente ridotte e, ancora una volta, ci si può domandare le ragioni per cui gli Stati membri mantengano in vita una organizzazione sostanzialmente inattiva da anni. Probabilmente può trattarsi della volontà di non recidere una delle poche forme di cooperazione regionale cui ancora aderiscono India e Pakistan, di cui sono noti i contrasti, a partire da quello territoriale<sup>48</sup>.

Dal punto di vista del funzionamento dell'apparato istituzionale, non si tiene un Summit ordinario dei Leaders dal 2014 e, da tale data, la presidenza rimane sempre affidata al Nepal senza alcuna concreta evoluzione. Com'è noto anche la sola convocazione di un Summit (ma anche di un *meeting* ministeriale) da parte della presidenza di turno richiede il preventivo assenso da parte di tutti gli Stati membri che, evidentemente, non si riesce a conseguire. Peraltro le prospettive non sembra possano a breve migliorare con il nuovo regime talebano in Afghanistan. Infatti, anche il *meeting* informale dei Ministri degli esteri programmato per il settembre 2021 in occasione della 76<sup>a</sup> Assemblea generale delle NU è stato annullato dopo che la maggior parte dei Paesi ha rifiutato la proposta pakistana di farvi partecipare i rappresentanti del nuovo regime talebano. Si consideri inoltre che l'India, di gran lunga lo stato più importante della SAARC, sembra rivolgersi, per la sua l'opzione regionale, in maniera preferenziale alla BIMSTEC, come si dirà al paragrafo successivo. Va tuttavia sottolineato come, in stretto collegamento con la crisi pandemica, nel maggio del 2020 è stato tenuto un Summit informale in videoconferenza, cui hanno partecipato i capi di Stato e di governo degli Stati membri (il Pakistan era rappresentato dal Ministro della sanità), che ha portato alla successiva istituzione del *SAARC Emergency Response Fund for COVID-19*<sup>49</sup>.

Le riunioni ministeriali, sia degli affari esteri sia di materie economiche, si sono tenute in maniera irregolare e, di sovente, in maniera informale in occasione di attività svolte da altre più ampie organizzazioni cui aderiscono gli Stati membri della SAARC. Così, come visto, per i Ministri degli affari esteri, si tratta dell'Assemblea generali delle NU<sup>50</sup> o, per i Ministri delle finanze, dei Meeting della Asian Development Bank<sup>51</sup>. Altrettanto rare sono le riunioni dei Ministri competenti per materie tecniche (educazione nel 2019 e 2020, agricoltura nel 2019). Peraltro, tali incontri si concludono senza risultati significativi (di regola dichiarazioni di carattere esortativo) e le informazioni che si hanno sono minime e di origine

---

<sup>48</sup> Una delle motivazioni della non partecipazione del Pakistan alla IORA (di cui al par. 7) è l'opposizione dell'India, formalmente giustificata con la non concessione da parte del Pakistan della clausola della nazione più favorita.

<sup>49</sup> Le notizie sono acquisite da organi di stampa e non risulta essere stato emanato un comunicato finale. Il *Fund* è stato istituito nella riunione dei Ministri degli esteri di cui alla nota successiva.

<sup>50</sup> Come detto la riunione informale del 2021 è stata cancellata e l'ultima è quella tenuta a New York nel settembre 2020 che, su indicazione del Summit informale del 2020, ha portato alla creazione del *SAARC-COVID-19 Emergency Fund*.

<sup>51</sup> Così il 5 maggio 2021 è stato tenuto in forma virtuale il 16th Informal Meeting of Ministers of Finance a margine della 54<sup>a</sup> riunione annuale della Asian Development Bank. Il precedente 15th Informal Meeting era stato tenuto il 16 settembre 2000 in una analoga occasione presso l'ADB.



giornalistica<sup>52</sup>. Lo stesso può dirsi con gli organi sussidiari di carattere tecnico le cui attività sono ostacolate, di fatto, dall'*impasse* politico fra India e Pakistan e solo il suo superamento sembra poter consentire un rilancio delle attività della SAARC.

6. *Iniziativa della Baia del Bengala per la Cooperazione Multi-Settoriale Tecnica ed Economica (BIMSTEC)* – Le attività della BIMSTEC (*soft organization* o organizzazione di concertazione) sono state fortemente rallentate dalla crisi sanitaria e la maggior parte delle riunioni tenute sono state realizzate in videoconferenza. Così, per quanto riguarda il livello apicale, il quinto Summit avrebbe dovuto esser ospitato nel 2020 da Sri Lanka ed è stato più volte posticipato (tenuto nel marzo 2022 ma non se ne è potuto tener conto). Da quanto emerge dalle non numerose notizie fornite dal sito ufficiale è in programma, in tale occasione, la sottoscrizione della BIMSTEC Charter, anche se non è noto se tale documento avrà natura pattizia o si tratterà di una dichiarazione politico-diplomatico di carattere raccomandatorio<sup>53</sup>.

Per quanto riguarda il livello ministeriale e gli altri organi con funzioni istruttorie rispetto al Summit, nel periodo considerato nel 2021 è stato tenuto in maniera virtuale il 17th BIMSTEC Ministerial Meeting, riunione dei Ministri degli esteri<sup>54</sup>. In tale occasione, come tradizione, non si è fatto alcun riferimento alla situazione politica interna in Myanmar. Viceversa, sono stati elaborati i testi di diversi atti che saranno oggetto di approvazione politica o di formale sottoscrizione in occasione del prossimo Summit. Si tratta di un atto di carattere raccomandatorio in materia di trasporti (Master Plan on Transport Connectivity)<sup>55</sup> nonché di alcuni trattati variamente denominati come un accordo in materia penale (Mutual Legal Assistance in Criminal Matters, un Memorandum of Understanding on Mutual Cooperation between Diplomatic Academies/Training Institutions) e il Memorandum of Association on the Establishment of BIMSTEC Technology Transfer Facility.

Viceversa, notizie non chiare sono relative a due altri accordi da tempo in gestazione relativi rispettivamente ai trasporti navali costieri (Coastal Shipping Agreement)<sup>56</sup> e ai trasporti terrestri (Motor Vehicle Agreement). Si può presumere

---

<sup>52</sup> Il sito ufficiale dell'organizzazione [www.saarc-sec.org](http://www.saarc-sec.org) non è aggiornato dal 2020.

<sup>53</sup> L'elaborazione di una Charter era stata decisa in occasione del Summit del 2018 (sub 6) con la istituzione di un Permanent Working Committee. Circa la natura giuridica e il contenuto di tale Charter non si ha alcuna indicazione di merito, peraltro in assenza di un comunicato finale ufficiale. Secondo (contraddittorie) notizie di stampa pubblicate in occasione del Ministerial Meeting dell'aprile 2021, potrebbe trattarsi della Charter of Association of BIMSTEC Speakers and Parliamentarians, che introdurrebbe una dimensione politica nella cooperazione dell'area, senza modificare la natura di *soft organization* della BIMSTEC. Secondo altre notizie di stampa, con l'approvazione della BIMSTEC Charter, «the organisation will soon have a common set of rules and goals».

<sup>54</sup> Nel corso del Ministerial Meeting si è rilevata l'entrata in vigore della Convention on Cooperation in Combating Terrorism, Transnational Organized Crime and Illicit Drug Trafficking, firmata a Nay Pyi Taw l'11 dicembre 2009.

<sup>55</sup> In tale occasione sono stati altresì approvati i *Reports of 20th, 21st and Special Senior Officials' Meeting of BIMSTEC*, una razionalizzazione delle competenze e, in ossequio alla politica della individuazione di Stati *leader razione materiae*, è stato assegnato tale ruolo al Bhutan per quanto riguarda l'ambiente e il cambiamento climatico

<sup>56</sup> Ci sia consentito di osservare come tale accordo sia all'ordine del giorno dal 2017 e, una volta sottoscritto, per la sua entrata in vigore si dovrà attendere la ratifica da parte dei singoli Stati.

che il continuo rinvio del Summit sia collegato anche alla non completa definizione del loro contenuto sostanziale.

Per quanto riguarda le riunioni dei Ministri competenti *ratione materiae* è stata tenuta nel 2019 la prima riunione dei Ministri dell'agricoltura<sup>57</sup>, mentre a livello burocratico amministrativo sono state tenute numerose riunioni di organi sussidiari variamente denominati (*working groups, task forces, expert groups, commissions, coordinate committees, etc.*), peraltro poi diradate, presumibilmente, per motivi sanitari. Si tratta, com'è evidente di una lenta e complessa attività istruttoria gerarchicamente organizzata che vede come fasi finali l'azione prima del Senior Officials' Meeting, poi del Ministerial Meeting<sup>58</sup> e, infine, eventualmente, quella decisionale del Summit.

Certo il tempo intercorso fra i Ministerial Meetings e, ancor di più, fra i Summit non inducono ad una valutazione positiva circa l'efficienza dell'organizzazione. In senso contrario rileva la volontà degli Stati di istituzionalizzare la cooperazione con la BIMSTEC Charter (quale che possa essere la sua natura giuridica) e, politicamente, la volontà ormai evidente dell'India di puntare ad una cooperazione, sia economica che politica, attraverso l'azione della BIMSTEC, piuttosto che della SAARC<sup>59</sup>.

7. *Cooperazione Trilaterale (Cina, Corea, Giappone)* – Una significativa novità nel regionalismo nell'area dell'Asia-Pacifico è data dalla Cooperazione Trilaterale che vede come partecipanti Repubblica popolare cinese, Giappone e Repubblica di Corea (Corea del sud) e delle cui attività si inizierà a dar conto a partire da questa rassegna.

Tale forma di cooperazione fra i più avanzati Paesi dell'est asiatico è sorta da tempo (1999) a margine e delle relazioni dei tre Stati con l'ASEAN: c.d. ASEAN+3<sup>60</sup>. Si trattava, al tempo, di una cooperazione relativa a competenze molto limitate e assolutamente marginali, che ha progressivamente assunto la veste di un dialogo politico e una precisa autonomia. A partire dal 2008 si sono iniziati a tenere dei Summit dei capi di governo (*independently from other multilateral meeting*). Ovviamente tali incontri apicali con scadenza variabile (in genere annuale)<sup>61</sup>, sono preparati e seguiti da livelli di partecipazione ministeriale e/o burocratico amministrativo<sup>62</sup>.

<sup>57</sup> *Joint Statement of the First BIMSTEC Ministerial Meeting on Agriculture*, Nay Pay Tan, 12 luglio 2019.

<sup>58</sup> Certo il tempo intercorso fra il 16° e il 17° Ministerial Meeting non sembrano indurre a manifestare una valutazione positiva circa l'efficienza dell'organizzazione.

<sup>59</sup> Nell'ottica indiana sono state tenute delle esercitazioni comuni (presumibilmente simboliche) in materia di lotta al terrorismo e si prospetta l'ampliamento delle competenze politiche con la definizione di una *Bay of Bengal Zone of Peace*. Oggetto di differente valutazione da parte dei singoli Stati della BIMSTEC è la posizione rispetto all'egemonia economico-finanziaria e, potenzialmente, politica della Cina.

<sup>60</sup> Sino al novembre 2007 i *leader* dei tre Stati si erano incontrati nell'ambito della cooperazione con i Paesi dell'ASEAN nell'ambito della ASEAN+3. A partire dal 2008, su iniziativa coreana, hanno iniziato a partecipare a Summit autonomi rispetto alla precedente iniziativa.

<sup>61</sup> *Japan-China-ROK Trilateral Summit Joint Statement for Tripartite Partnership*, Fukuoka, 13 dicembre 2008. Si tratta di un documento assai breve, peraltro integrato dal piano d'azione di cui alla nota 65.

<sup>62</sup> Altri livelli di cooperazione burocratico-amministrativa sono sorti nella prassi e indicati nel Trattato sul Segretariato di cui alla nota che segue.

Dal punto di vista tecnico-giuridico la cooperazione trilaterale assume la natura di *soft organization* o organizzazione di concertazione, in quanto alla base non vi è un trattato istitutivo, ma delle dichiarazioni politico-diplomatiche. In occasione dei Summit si svolgono anche incontri bilaterali fra gli Stati che approfondiscono specifiche tematiche di interesse comune. Peraltro, come accaduto in numerose altre esperienze associative di *soft organizations*, soprattutto asiatiche, nel tempo si è proceduto a formalizzare la cooperazione con la sottoscrizione di un trattato che istituzionalizza il segretariato<sup>63</sup> e, sul sito ufficiale della cooperazione trilaterale, tale *Agreement* è indicato come istitutivo di una organizzazione internazionale<sup>64</sup>.

Non è questa la sede per analizzare i principi della cooperazione, i diversi meccanismi istituzionali sviluppatasi nel tempo, nonché le attività materiali realizzate nel tempo. Può qui osservarsi come costituisca una caratteristica peculiare della Cooperazione Trilaterale l'ampiezza delle materie nel cui ambito gli Stati intendono, almeno potenzialmente, cooperare. In tal senso il riferimento fondamentale non è tanto il citato *Joint Statement* istitutivo del 2008, ma il contemporaneo *Action Plan* che definisce un amplissimo spettro delle competenze, che include materie politiche, economiche, ambientali, scientifico-tecnologiche, socio-culturali e la cooperazione nelle relazioni internazionali<sup>65</sup>.

Per quanto riguarda più direttamente le attività della cooperazione realizzata fra i tre Paesi est-asiatici, nel periodo considerato, sono stati tenuti due Summit (2018 e 2019). Il Settimo Summit, svoltosi a Tokio nel maggio del 2018, dopo due anni e mezzo dal precedente, si è concluso con la tradizionale Dichiarazione congiunta<sup>66</sup>. Si tratta di un lungo documento di carattere raccomandatorio ove si ribadisce la volontà di collaborare strettamente in una pluralità di materie indicate nelle precedenti dichiarazioni presidenziali e in particolare nel Summit immediatamente precedente del 2015<sup>67</sup>. Peraltro, non sembra che tale attività comune abbia portato all'approvazione da parte del Summit (e/o dei Ministri) di specifici atti o documenti sia politicamente che giuridicamente rilevanti. Infatti,

---

<sup>63</sup> Agreement on the establishment of the Trilateral Cooperation Secretariat among the governments of the People's Republic of China and the Republic of Korea, Seoul, 16 dicembre 2010. La decisione di istituire un Segretariato era stata presa precedentemente nel Memorandum on the establishment of the Trilateral Cooperation Secretariat among ..., sottoscritto in occasione del terzo Trilateral Summit, Jeju, 30 maggio 2010. Il Segretariato è entrato in funzione nel settembre 2011 con sede a Seul.

<sup>64</sup> Così il «Trilateral Cooperation Secretariat is an international organization established with a vision to promote peace and common prosperity among...», in [www.tcs-asia.org](http://www.tcs-asia.org). In diretto collegamento con la specificità e atipicità della cooperazione trilaterale, può osservarsi come nell'Agreement sul Segretariato non vi sia una definizione delle competenze d'attribuzione come "normalmente" accade nei trattati che istituiscono una organizzazione internazionale.

<sup>65</sup> *Action Plan for Promoting Trilateral Cooperation among the Peoples's Republic of China, Japan and the Republic of Korea*, Fukuoka, 13 dicembre 2008.

<sup>66</sup> *Joint Declaration of the Seventh Japan-China-ROK Trilateral Summit*, Tokio, 9 maggio 2018. Va detto come da informazioni del Ministero degli affari esteri giapponese, il Summit ha avuto una durata di un'ora e quindici minuti, si che è da ritenere che i testi approvati fossero stati oggetto di un esplicito anteriore consenso. Lo stesso può dirsi (anche per la durata) per il successivo Summit del 2019.

<sup>67</sup> Nella *Joint Declaration of the Seventh Japan-China-ROK Trilateral Summit*, si ribadiscono le materie di interesse comune a partire dalla volontà di garantire la pace e la cooperazione nella regione. Si specifica altresì come la cooperazione trilaterale dovrà essere realizzata, *ratione materiae*, attraverso una attività istruttoria dei ministri in carica di «health, education, environment, finance, transport and logistics, culture, sports, economy and trade, and disaster management».

l'unico atto approvato a Tokio nel 2018 è un *Joint Statement* di cui è evidente il carattere politico relativo al Summit inter-coreano tenuto in precedenza<sup>68</sup>.

Il Summit del 2019 è stato tenuto a Chengdu (Cina) e si è concluso con l'approvazione di un documento che riassume in qualche modo (talora in maniera fortemente declamatoria) i venti anni di passata cooperazione e che indica la «vision for the next decade»<sup>69</sup>. Ancora una volta si ribadiscono (talora in maniera generica) le aree in cui gli Stati si dichiarano disposti a cooperare (*peace and security, open and win-win cooperation, scientific and technological revolution, regional connectivity and infrastructure cooperation, sustainable development, culture and people-to-people exchange*) e non si esclude la possibilità di ulteriori ampliamenti della cooperazione trilaterale<sup>70</sup> ma, ancora una volta, non si procede all'approvazione di atti normativi né raccomandatori né, tantomeno, obbligatori.

Come agevolmente comprensibile, la cooperazione trilaterale espressa a livello apicale dai capi di Stato/governo è oggetto di una attività istruttoria politico-ministeriale e di funzionari di livello più o meno elevato (Senior Officials' Meeting, Director Generals' Meeting, Working-level Meeting, Steering Committee, etc.)<sup>71</sup>. Tale attività è strumentale rispetto al potere decisionale del Summit ma, al di là del rafforzamento della complessa struttura istituzionale, sinora i risultati normativi della cooperazione trilaterale fra Corea, Cina e Giappone non appaiono particolarmente significativi<sup>72</sup>.

8. *Associazione Rivierasca dell'Oceano Indiano (IORA)*. – La IORA si è dimostrata abbastanza attiva nel periodo considerato, che segue il salto di qualità dell'organizzazione compiuto nel marzo 2017 con il primo Leaders' Summit tenuto a Jakarta in occasione del ventesimo anniversario della sottoscrizione della IOR-ARC Charter. Si è così cercato di dare parziale attuazione a livello ministeriale a quanto stabilito in tale occasione (*Jakarta Concord* e *IORA Action Plan 2017-2021*). Sono stati tenuti tre Ministerial Meetings e in occasione del 18° (Durban, ottobre 2018) è stata emendata la IORA Charter rafforzandone (marginalmente) l'apparato istituzionale, senza modificare la natura non pattizia dell'organizzazione<sup>73</sup> (*soft organization* o organizzazione di concertazione) e, sempre in ambito istituzionale, nel successivo 19° meeting del novembre 2019 sono state approvate le nuove regole di procedura<sup>74</sup>. In relazione a tali modifiche statutarie si sottolinea come non si sia proceduto a istituzionalizzare il Leader Summit che, come detto, sinora è stato

<sup>68</sup> *Joint Statement on the "2018 Inter-Korean Summit" by the Leaders of Japan, the people's Republic of China and the Republic of Korea*, Tokio, 9 maggio 2018.

<sup>69</sup> *Trilateral Cooperation Vision for the Next Decade (Eighth Trilateral Summit)*, Chengdu, 24 dicembre 2019.

<sup>70</sup> *Trilateral Cooperation Vision for the Next Decade* sub I-VII, mentre l'ampliamento della cooperazione trilaterale è indicato sub VIII.

<sup>71</sup> Secondo quanto può leggersi nel sito ufficiale sono stati creati oltre settanta *consultative mechanisms* che preparano l'attività politica Ministeriale e del Summit.

<sup>72</sup> Nonostante la frequenza degli incontri trilaterali tenuti ai diversi livelli, l'unico trattato sinora concluso è l'Agreement among the government of Japan, the government of the Republic of Korea and the government of the People's Republic of China for the promotion, facilitation and protection of investment, Beijing, 13 maggio 2012 (in vigore dal 2014).

<sup>73</sup> Charter of the Indian Ocean Rim Association, as approved at the COM, Durban, 2 novembre 2018

<sup>74</sup> Rules of procedure of the IORA Charter, as approved by the 19<sup>th</sup> COM, 7 novembre 2019, Abu Dhabi e *The 19<sup>th</sup> Indian Ocean Rim Association Meeting of the Council of Ministers. Abu Dhabi Communiqué*, 7 novembre 2019.

tenuto solo una volta e con particolare valenza politica. In proposito, nel periodo considerato, sono stati ammessi due altri Stati: le Maldive (2019) e la Francia per il dipartimento di Réunion (onde la denominazione France/Réunion)<sup>75</sup> così portando gli Stati membri a 23 che hanno partecipato al 21° Meeting of the Council of Ministers<sup>76</sup>. Come considerazione di carattere generale può osservarsi come la IORA si caratterizzi per una particolare flessibilità, in primo luogo per quanto riguarda le relazioni esterne; infatti, è stato altresì ampliato il numero dei *Dialogue Partners*, ora dieci con l'ammissione della Federazione russa: com'è noto con tali Stati, in occasione delle riunioni ministeriali, si tengono le c.d. *Dialogue session*<sup>77</sup>.

Nel periodo considerato sono continuate le attività di dialogo e di cooperazione nelle aree di interesse comune e collegate con la natura oceanica della IORA (*Marine safety and security, Trade and investment, Fisheries management, Disaster risk management, Academic, science and technology co-operation, Tourism and cultural exchanges*). Tali attività sono realizzate attraverso l'azione del Council of Ministers (COM) e del Committee of Senior Officials (CSO) che dovrebbero riunirsi con frequenza semestrale<sup>78</sup>. Ovviamente operano livelli di cooperazione meno elevati (*working groups, core groups*) che svolgono prevalentemente funzioni istruttorie e di continuo dialogo con i soggetti interessati. Inoltre, sin dalle origini dell'organizzazione ed espressione della citata flessibilità, un ruolo importante nella definizione dei contenuti della cooperazione è svolto da soggetti rappresentativi di interessi diversi, non governativi. Si tratta dell'Indian Ocean Rim Academic Group e dell'Indian Ocean Rim Business Forum che si riuniscono immediatamente prima dei ministri. Ulteriore espressione di tale multipla e in una certa misura atipica cooperazione è l'Indian Cooperation Dialogue che, nel periodo considerato, si è riunito due volte coinvolgendo accanto agli Stati anche i "major stakeholders" (*think tanks and civil society*) dell'area<sup>79</sup>.

9. *Cooperazione Economica dell'Asia Pacifico (APEC)* – Nel quadriennio in esame l'APEC, esempio tipico di *soft organization*, ha continuato, pur se con una certa irregolarità, la sua articolata attività di carattere raccomandatorio. Sono stati tenuti i Summit degli Economic Leaders (eccetto, come si vedrà, per il 2019) nonché quelli dei Ministri degli esteri e con qualche difficoltà, dei Ministri competenti per materia e del complesso apparato burocratico-amministrativo, mentre il Segretariato, con sede a Singapore, ha continuato la sua attività di coordinamento con il supporto della Policy Support Unit che costituisce «a research and analysis arm for APEC».

<sup>75</sup> 20<sup>th</sup> Council of Ministers Meeting, Abu Dhabi, 17 dicembre 2020. La riunione per motivi sanitari è stata tenuta in video-conferenza e sembra sia stato adottato un comunicato "Emirates Communiqué" (peraltro non pubblicato); cfr. *Official Press Release: 20th IORA Council of Ministers Meeting on 17.12.2020, held by the United Arab Emirates, virtually*.

<sup>76</sup> *Indian Ocean Rim Association (IORA), The 21<sup>st</sup> Meeting of the Council of Ministers, Dhaka Communiqué*, 17 novembre 2021.

<sup>77</sup> Gli Stati rivieraschi non aderenti alla IORA sono l'Arabia Saudita, il Pakistan e Myanmar che non sono ammessi per motivi diversi. Anche all'Italia è attribuito lo status di *Dialogue Partner*.

<sup>78</sup> Il CSO tiene riunioni annuali nei giorni immediatamente precedenti la riunione del Consiglio dei ministri.

<sup>79</sup> Cfr. 6th Indian Ocean Dialogue, 2019, New Delhi, 13 dicembre 2019, *Delhi Consensus*, e 7th Indian Ocean Dialogue, EAU, 2-3 febbraio 2021, *Fostering a New Era of Cooperation in the Indian Ocean*.

Per quanto riguarda le riunioni annuali dei *Leaders*, va sottolineato come si concludano, a differenza di quanto accade nell'ASEAN, con una sintetica dichiarazione finale, solo talvolta integrata da ulteriori allegati. Così, in occasione del Summit del 2018 tenuto in Papua Nuova Zelanda<sup>80</sup>, nella dichiarazione conclusiva si è sottolineata l'importanza dell'economia digitale (peraltro richiamata nell'unico allegato). Per quanto riguarda gli aspetti istituzionali occorre rilevare come, al par.1 della dichiarazione finale, si esprima il consenso delle *economie* sul testo della stessa dichiarazione «while a small number had alternative or additional views on paragraphs 9, 16, 17»<sup>81</sup>.

Il Summit del 2019 che avrebbe dovuto svolgersi in Cile non è stato tenuto per motivi di politica interna e, quasi in sostituzione è stato approvato, su iniziativa cilena, uno *Statement* ministeriale ove si sottolineano le priorità nell'attività dell'APEC (Società digitale, Integrazione 4.0, Donne, PMI nonché sviluppo inclusivo e crescita sostenibile)<sup>82</sup>. Il successivo Summit del 2020 è stato tenuto in maniera virtuale e ha trattato in primo luogo questioni sanitarie e il loro impatto sull'economia mondiale<sup>83</sup>. In tale occasione è stata approvata l'*APEC Putrajaya Vision 2040* che, pur limitandosi a trattare sinteticamente alcune specifiche materie (*Trade and investment, Innovation and digitalisation e Strong, balanced, secure, sustainable and inclusive growth*), ha inteso aggiornare la missione dell'APEC e confermato i suoi *voluntary, non-binding and consensus-building principles*<sup>84</sup>.

Com'è comprensibile, nel corso del 2021 i problemi sanitari sono stati oggetto di uno specifico *Statement* di luglio<sup>85</sup> cui ha fatto seguito a novembre il tradizionale Summit annuale, ancora una volta tenuto in maniera virtuale sotto la presidenza neozelandese<sup>86</sup>. In tale occasione è stata approvata il *Aoteroa Plan of Action. A plan for implementing the Putrajaya Vision 2040*<sup>87</sup>. Tale documento appare di sicuro interesse in quanto definisce i futuri campi d'azione dell'APEC con attività da realizzare sia individualmente sia collettivamente sino al 2040, peraltro prevedendo periodiche revisioni quinquennali. Si tratta dei tre settori del *Trade and investment*; dell'*Innovation and Digitalisation* e del *Strong, Balanced, Secure, Sustainable and*

<sup>80</sup> *The 26th Economic Leaders' Meeting*, Port Moresby (Papua New Guinea), 18 novembre 2018, *The Chair's Era Kone Statement*.

<sup>81</sup> I termini "economie" (e non Stati) e "leaders/economic leaders" (non capi di Stato e di governo) sono direttamente collegati alla contemporanea partecipazione all'APEC delle tre Cine: Repubblica Popolare Cinese, Hong Kong e Taiwan. Va detto come si utilizzi anche l'espressione Ministerial Meetings ove il riferimento al termine, tipicamente statale, di "ministro".

Le riserve, peraltro non manifestamente espresse, si riferiscono al libero commercio e all'attività del WTO. Una osservazione analoga si ritrova nel 2018 APEC Ministerial Meeting, Port Moresby, 15 novembre 2018, che ha preceduto il Summit.

<sup>82</sup> *APEC Chile 2019 Host Economy Leader's Statement*, 7 dicembre 2019 "Connecting People, Building the Future". Nello *Statement* si compie anche un riferimento a tre altri documenti (*roadmaps*) relativi, rispettivamente, a *La Serena Roadmap for Women and Inclusive Growth*, *Roadmaps for Addressing Marine Debris e Combatting Illegal, Unreported and Unregular Fishing*.

<sup>83</sup> *The 27th Economic Leaders' Meeting*, Kuala Lumpur, 20 novembre 2020, *2020 Kuala Lumpur Declaration*.

<sup>84</sup> *APEC Putrajaya Vision 2040*, Kuala Lumpur, 20 novembre 2020.

<sup>85</sup> *APEC Economic Leaders' Statement: Overcoming COVID-19 and Accelerating Economy Recovery*, Wellington, 16 luglio 2021.

<sup>86</sup> *2021 Leaders' Declaration*, New Zealand, 12 novembre 2021.

<sup>87</sup> *Aoteroa Plan of Action. A plan for implementing the Putrajaya Vision 2040*, New Zealand, 12 novembre 2021

*Inclusive Growth*<sup>88</sup>. Per quanto riguarda gli aspetti istituzionali il *Aoteroa Plan of Action* punta ad una maggiore efficienza dell'apparato istituzionale con un rafforzamento del segretariato e della Policy Support Unit mentre si ipotizza un maggiore coinvolgimento del settore privato e della società civile, in particolare, come si vedrà, dell'ABAC (APEC Business Advisory Council)<sup>89</sup>.

Per quanto riguarda l'attività a livello ministeriale, nel periodo in esame sono stati tenuti con cadenza annuale le riunioni dei Ministri degli Affari esteri<sup>90</sup> con la duplice funzione di preparare la riunione dei *Leaders* e di prendere in esame il lavoro svolto dai Ministri competenti per le singole materie nonché dell'insieme dei fora e sub-fora settoriali. La medesima cadenza annuale (occasionalmente anche con maggiore frequenza) è stata tenuta nel quadriennio dalle riunioni ministeriali relative ad alcune materie tradizionali (commercio e finanze), ovvero di particolare attualità (salute ed economia, donne ed economia), mentre per altre materie le riunioni ministeriali sono state tenute con cadenze irregolari (*food security*: 2019, 2020 e 2021; *mining*: 2018; PMI: 2019, 2020, 2021; riforme strutturali: 2021; turismo: 2018), presumibilmente quando è stato trovato il consenso nei fori settoriali. Ovviamente, vista la natura dell'APEC un ruolo non marginale è svolto dall'ABAC, organo rappresentativo degli interessi economici che presenta ogni anno un documento ove sono indicati i "desiderata" del mondo dell'economia in forma di raccomandazione<sup>91</sup>. Tali documenti sono oggetto di valutazione e richiamati sia in occasione delle riunioni ministeriali sia in quelle dei *Leaders*<sup>92</sup>. Occorre, infine, ricordare come le citate attività "politiche" dei Leaders e dei ministri sono frutto di una complessa attività istruttoria svolta da una pluralità di momenti di incontro e di confronto dei rappresentanti governativi (Group, Committee, SOM Steering Committee, ecc.) di cui, per la loro ampiezza, non è qui possibile rendere conto<sup>93</sup>.

10. *Comunità del Pacifico (SPC)* – La Pacific Community (già South Pacific Commission-SPC)<sup>94</sup> ha continuato ad operare nel Pacifico del sud con regolarità anche se alcune riunioni sono state tenute in video-conferenza per note ragioni sanitarie. La SPC opera in stretto collegamento con il Council of Regional

<sup>88</sup> *Aoteroa Plan of Action*, cit., 1-5.

<sup>89</sup> Ivi, 6 con il riferimento ad un maggior coinvolgimento dell'ABAC, del settore privato così come delle organizzazioni internazionali, delle NGOs e della società civile. Sempre in ambito istituzionale si prospetta la possibilità di ampliare a nuovi soggetti sia lo *status* di membro sia quello di osservatore.

<sup>90</sup> Oltre ai *meeting* dei Ministri degli affari esteri tenuti nel 2018 e nel 2019, già citati, cfr. i successivi *Joint Ministerial Statement, 31st APEC Ministerial Meeting 2020*, Kuala Lumpur, 16 novembre 2020 e *Joint Ministerial Statement, 32nd APEC Ministerial Meeting 2021*, New Zealand, 8-9 novembre 2021. Tali documenti sono particolarmente articolati e, in particolare quello del 2021, è particolarmente ampio, comprendendo anche due allegati.

<sup>91</sup> Per la evidente eterogeneità delle economie/stati aderenti all'APEC, in tale forma associativa di carattere marcatamente economica, non è presente alcun organo rappresentativo di interessi politico-parlamentare, neanche in forme sostanzialmente marginali come per la l'ASEAN Inter-parliamentary Assembly (AIPA), peraltro (assai poco) attiva nell'ASEAN.

<sup>92</sup> Da ultimo, cfr. *Report to APEC Economic Leaders: People, Place and Prosperity*, ABAC, ottobre 2021. Sarebbe di un certo interesse valutare in che misura le raccomandazioni proposte dall'ABAC sono poi oggetti di approfondimento e di attuazione da parte degli organi interstatali.

<sup>93</sup> L'intensa attività dei fora e sub-fora variamente denominati è oggetto di una attività di coordinamento gerarchicamente organizzata da parte dei *Senior Officials* in occasione dei loro *meeting*.

<sup>94</sup> L'attuale Comunità del Pacifico continua a essere ancora, anche ufficialmente, denominata con l'acronimo SPC dai termini previsti al tempo nel Trattato istitutivo di Canberra del 1947.

Organisations of the Pacific (CROP)<sup>95</sup> e con l'assistenza di *international partners* fra cui l'UE, cui è attribuito lo *status* di osservatore permanente. Le competenze sono assai ampie e direttamente collegate con la natura oceanica della cooperazione e con le relative problematiche<sup>96</sup>.

La SPC ha la sua più alta espressione di carattere istituzionale della Conference dei ministri che si riuniscono ogni due anni, mentre annuali sono le sessioni del Committee of Representatives of Governments and Administration (CRGA). In realtà non sempre è agevole distinguere le due istituzioni<sup>97</sup>, infatti nel periodo in esame, le sedute della 11<sup>a</sup> Conference nel 2019 e della 12<sup>a</sup> Conference nel 2021, pur se distinte, sono state tenute subito dopo delle sessioni 49<sup>a</sup> e 51<sup>a</sup> del CRGA e, in entrambi i casi, la Conference ha formalmente ratificato le decisioni del CRGA approvate immediatamente precedenti.

Nel merito, di limitata importanza è stata la 48<sup>a</sup> sessione del CRGA tenuta a Nouméa il 26-28 giugno 2018 relativa soprattutto aspetti tecnico-scientifici in materia ambientale, così come carattere preparatorio rispetto al Piano strategico (di cui si dirà) è la 49<sup>a</sup> sessione del CRGA del 2019, tenuta ancora una volta a Nouméa, sede del Segretariato. Ancora interlocutoria è stata la 50<sup>a</sup> sessione del CRGA, mentre maggiore rilevanza ha assunto la 51<sup>a</sup> sessione del CRGA, ove, in ambito istituzionale (a causa del recesso dall'UE) il Regno Unito ha aderito alla SPC, così ritornando al suo stato di membro (il 27°). Nella medesima occasione, come accennato, all'Unione europea è stato attribuito per la prima volta nella storia della SPC lo *status* di osservatore permanente<sup>98</sup>. Nel merito, oltre a trattare questioni di marginale rilevanza e questioni attinenti al personale, si è avuto modo di approvare la graduale creazione del Polynesian Regional Office (PRO) il cui compito è di rafforzare l'azione comune, in particolare in Polinesia<sup>99</sup>. Fondamentale e frutto di un lungo lavoro di approfondimento di uno specifico gruppo di lavoro, è stata l'approvazione del *Pacific Community Strategic Plan 2021+* che definisce i valori condivisi e la visione comune dell'organizzazione per il prossimo decennio<sup>100</sup> e di cui si domanda alla Conference l'adozione<sup>101</sup>, congiuntamente ad altre questioni di minore rilevanza<sup>102</sup>.

<sup>95</sup> Al CROP, quale organizzazione regionale di organizzazioni sub-regionali, aderiscono oltre alla SPC anche il PIF (di cui al paragrafo successivo) e altre sei organizzazioni tecnico funzionali attive nel Pacifico in materia ambientale (SPREP), di pescherie (FFA), accademica (USP), aviazione (PASO), energia (PPA) e turismo (SPTO).

<sup>96</sup> Per le attività della CPS, si vedano i volumi annuali pubblicati dal Segretariato: *Pacific Community Results. Report 2018*, Nouméa, 2019; *Pacific Community Results. Report 2019*, Nouméa, 2020; *Pacific Community Results. Report 2020*, Nouméa, 2021.

<sup>97</sup> Secondo le regole statutarie, la Conference è di livello ministeriale mentre il CRGA è composto da alti funzionari ma di fatto sembra che vi sia una sostanziale coincidenza nelle sessioni che ogni due anni vedono la coincidenza di Conference e di CRGA.

<sup>98</sup> *Décisions de la cinquante et unième session du Comité des Représentants des Gouvernements et Administration*, CPS/CRGA 51 (2021), 30 novembre-1° dicembre 2021 (virtual), sub 2.

<sup>99</sup> Ivi, sub 12 e 13.

<sup>100</sup> *Strategic Plan 2022-2031. Sustainable Pacific development through science, knowledge and innovation*, Nouméa, 2022

<sup>101</sup> *Décisions de la cinquante et unième session*, cit., sub 14 e 18. Il Piano è stato poi adottato formalmente dalla Conferenza del 2 dicembre 2021 in occasione del *virtual meeting*.

<sup>102</sup> Ivi, sub 19-20, sub 21-22, sub 23-24, sub 25-35, sub 36-40 e sub 41-51.



11. *Forum delle Isole del Pacifico (PIF)* – Anche le attività dell'altra organizzazione del Pacifico, il PIF si sono svolte con relativa regolarità, spesso in video conferenza e, in particolare a livello apicale nel quadriennio in esame, sono stati tenuti tre Leaders Meeting<sup>103</sup>. Il primo di questi, il 49° si è svolto nel settembre 2018<sup>104</sup> e, nella stessa occasione (immediatamente dopo), sono stati tenuti gli incontri dei Smaller Islands States Leaders e dei ACP Pacific Leaders<sup>105</sup>. Nel citato 49° meeting, peraltro preceduto da una riunione preparatoria dei Ministri degli affari esteri<sup>106</sup>, i *PIF leaders* hanno approvato un articolato documento ove sono affrontate tutte le tematiche rilevanti per gli Stati dell'area (*regional security; climate change and disaster resilience, fisheries, oceans, childhood obesity, early childhood development and non-communicable diseases*, rafforzamento del regionalismo<sup>107</sup>, ecc.). Di particolare interesse nelle conclusioni del Summit è l'approvazione del Boe Declaration in materia di expanded concept of security ove, confermando quanto già affermato nella precedente Biketawa Declaration del 2000, i *leader* del Forum del Pacifico hanno inteso ampliare il concetto di sicurezza estendendolo anche a *Human Security* (ivi compresi diritti umani, salute e prosperità); *Environmental and resource security; Transnational Crime, Cybersecurity*)<sup>108</sup>.

Di rilievo appare anche il 50° Summit dell'agosto 2019<sup>109</sup> ove, fra l'altro, i *leaders* hanno confermato la loro volontà di dare attuazione al precedente *Framework for Pacific Regionalism* del 2015 e l'impegno a definire al più presto la nuova *2050 Strategy for the Blue Pacific Continent*, anche se si riconosce la necessità di una forte volontà politica non sempre presente<sup>110</sup>. In occasione del Summit viene altresì sottolineata l'importanza delle questioni proprie dell'area a partire dalle problematiche collegate ai cambiamenti climatici e, in proposito, è stata approvata la Kainaki II Declaration for Urgent Climate Change Action Now<sup>111</sup>. Inoltre, sempre nel 50° Summit, peraltro preceduto da un meeting dei ministri dell'economia<sup>112</sup>, sono state affrontate una pluralità di questioni sia di carattere sostanziale che istituzionale e in particolare si è sottolineata l'importanza dei

<sup>103</sup> In precedenza, in occasione della visita del Segretario generale delle NU, era stato approvato il *Pacific Islands Forum Statemet: Blue Pacific's Call for Urgent Global Climate Change Action*, Suva (Fiji), 15 maggio 2019.

<sup>104</sup> *Forty-Ninth Pacific Islands Forum Communiqué*, Nauru, 3-6 settembre 2018. Sulla partecipazione di membri associati, osservatori, altri soggetti interessati, in particolare organizzazioni internazionali regionali e dei *Dialogue Partners*, nonché della società civile, cfr. par. 2 del *Communiqué*.

<sup>105</sup> Si tratta del *Twenty eighth Smaller Islands States Leaders Meeting*, Nauru, 3 settembre 2018, e dei *Leaders* dei Paesi ACP del Pacifico, di cui vedi *Summary Decisions of the 2018 Pacific ACP Leaders Meeting*.

<sup>106</sup> *2018 Pacific Islands Forum Foreign Ministers Meeting Outcomes*, Apia (Samoa), 10 agosto 2018. In occasione dei *meeting* ministeriali non è rara la partecipazione dei rappresentanti della società civile e del settore privato di cui è evidente la volontà di cooperare alla definizione del contenuto della cooperazione. Peraltro, di tali contributi di carattere esortativo, salvo casi eccezionali, di regola non è noto il contenuto, cfr. [www.forumsec.org/category/meeting-papers](http://www.forumsec.org/category/meeting-papers).

<sup>107</sup> *Forty-Ninth Pacific Islands Forum Communiqué*, sub 38-40, ove il riferimento al Council of Regional Organisations of the Pacific (CROP), di cui si è detto al paragrafo precedente.

<sup>108</sup> La *Boe Declaration* è approvata come *Annex 1* del *Forty-Ninth Pacific Islands Forum Communiqué. cit.*

<sup>109</sup> *Fifty Pacific Islands Forum Communiqué*, Funafutu, (Tuvalu), 13-16 agosto 2019.

<sup>110</sup> *Fifty Pacific Islands Forum Communiqué*, sub 5-12; cfr. *2050 Strategy for the Blue Pacific Continent*, in [www.forumsec.org/pacific-regionalism](http://www.forumsec.org/pacific-regionalism).

<sup>111</sup> Approvata come *Annex 1* del Summit.

<sup>112</sup> *2019 Special Forum Economic Ministers Action Plan*, Suva (Fiji), 25 luglio 2019.

rapporti con i vari *partner* esterni (Stati e organizzazioni internazionali)<sup>113</sup>, nonché con le varie articolazioni della cooperazione nel Pacifico<sup>114</sup>.

Evidenti specificità possono cogliersi nel Summit straordinario tenuto in maniera virtuale nel febbraio 2021<sup>115</sup> ove, oltre alle problematiche collegate alla pandemia di COVID-19<sup>116</sup>, si è trattato *out-of session* alcune questioni indicate nell'*Annex A* ove si rinvia ulteriormente a due *Attachments*<sup>117</sup>. Nel primo di questi si è approvata la Forum Trade Ministers Meeting Charter di cui si definiscono compiti e regole di funzionamento<sup>118</sup> mentre il secondo *attachment* è relativo a *Pacific Islands Forum Leaders Ocean Statement 2021*. Vi si sottolinea l'importanza di una azione comune a livello internazionale e regionale per la conservazione del Pacifico dagli evidenti pericoli esistenti (cambiamento climatico, conservazione delle risorse, inquinamento marino, etc.) cui dare una risposta ad un tempo globale e regionale<sup>119</sup>.

Infine, il 51° Summit dell'agosto 2021<sup>120</sup>, preceduto come tradizione da riunioni a livello ministeriale<sup>121</sup>, è stata l'occasione per commemorare il cinquantesimo anniversario della fondazione del PIF e i *Leaders* hanno ricordato i risultati conseguiti e le sfide evidenti esistenti, in primo luogo, la pandemia del Covid-19 e i cambiamenti climatici. Su tale secondo punto, è stata approvata l'ennesima Dichiarazione sulla preservazione delle zone marittime di fronte al cambiamento climatico<sup>122</sup>. Infine di un certo interesse sono le decisioni in materia

<sup>113</sup> Circa i rapporti esterni, cfr. documenti di cui alle note 106 e 122.

<sup>114</sup> *Fifty Pacific Islands Forum Communiqué*, cit., sub 38-59.

<sup>115</sup> *Pacific Islands Forum Special Leaders' Retreat*, 3 febbraio 2021, *Leaders' Decisions* (Virtual). Va qui ricordato il forte contrasto sorto fra gli Stati della Micronesia e quelli della Melanesia in occasione della recente elezione del Segretario generale H. Puma delle Isole Cook con nove voti contro gli otto ricevuti dal candidato G. Zackios candidato dei Paesi della Micronesia. Tali Stati avrebbero minacciato il recesso dal PIF in quanto sarebbe stato violato il principio della rotazione della carica di SG e sarebbe stato confermato il "dominio" dei Paesi della Melanesia. La controversia sembra sia stata risolta con l'intervento della *Forum Troika Plus* comprendente la *Forum Troika Leaders* composta da Tuvalu, Nauru e Fiji nonché da Papua New Guinea e Samoa.

<sup>116</sup> *Pacific Islands Forum Special Retreat*, cit., sub 3-9. Prima dello scoppio della pandemia COVID 19 è stata tenuta una riunione dei Ministri economici, cfr. *2020 Forum Economic Ministers Meeting Outcomes Document and Statement on COVID-19*, virtual, 11-12 agosto 2020, mentre i Ministri degli esteri si sono incontrati virtualmente nell'ottobre 2020, cfr. *2020 Pacific Islands Forum Foreign Ministers Meeting*, 14.10.2020, *Virtual Meeting Outcomes*, dedicando la loro attenzione, oltre che a problematiche sanitarie, a quelle tradizionali dell'area (strategie complessive dell'oceano, confini marittimi, cambiamenti climatici, ecc.).

<sup>117</sup> *Pacific Islands Forum Special*, cit., *Annex A Out-of-session Decisions*.

<sup>118</sup> Ivi, (*Attachment 1*) *Forum trade ministers meeting charter*.

<sup>119</sup> Ivi, (*Attachment 2*) *Pacific Islands Forum Leaders Ocean Statement 2021*. Nell'ambito dei rapporti bilaterali con il Giappone, nel maggio del 2018 è stata approvata la Eighth Pacific Islands Leaders Meeting (PALM 8), Iwaki, Fukushima, 18-19 maggio 2018, *Leaders's Declaration*, cui ha fatto seguito nel 2021 una dichiarazione congiunta su tematiche di comune interesse (COVID 19, cambiamenti climatici, ecc.) cfr. Ninth Pacific Leaders Meeting (PALM 9), 2 luglio 2021 (virtual), *Leaders Declaration*. Nel luglio 2021 è stata approvata una dichiarazione congiunta della Francia e dei Paesi dell'Oceania, cui hanno partecipato anche le organizzazioni regionali dell'area e, in primo luogo, il PIF, cfr. *Final Declaration of the 5th France-Oceania Summit*, 19 luglio 2021 (virtual).

<sup>120</sup> *Fifty-first Pacific Islands Forum Communiqué*, 6 agosto 2021 (virtual).

<sup>121</sup> Cfr. *2021 Pacific Islands Forum Economic Ministers Meeting Outcomes*, 13-14 luglio 2021 (virtual), *Outcomes Document: Joint Forum Trade and Economic Ministers Meeting*, 16 luglio 2021 (virtual) e *2021 Pacific Islands Forum Foreign Ministers Meeting Outcomes*, 27 luglio 2021 (virtual).

<sup>122</sup> *Declaration on preserving maritime zones in the face of climate change-related sea level rise* approvata in occasione del Summit di cui alla nota precedente.

istituzionale fra cui quella relativa alla creazione della *Pacific Islands Forum Troika*<sup>123</sup>.

PIERO PENNETTA

---

<sup>123</sup> *Policy Statement of the Pacific Islands Forum Troika* approvato in occasione del *Fifty-first Pacific Islands Forum Communiqué*, 6 agosto 2021 (virtual), che ne definisce la composizione e le regole di funzionamento.



## COLLABORATORI DEL PRESENTE FASCICOLO

Per la sezione *Articoli e Saggi*:

VÍCTOR LUIS GUTIÉRREZ CASTILLO – Associate Professor in Public International Law – University of Jaen (Spain).

RAFFAELE COPPOLA – Avvocato della Santa Sede per il foro canonico e civile, della Curia romana e del Tribunale Apostolico della Rota.

CARMELA VENTRELLA – Professoressa ordinaria di Diritto ecclesiastico – Università degli Studi di Bari Aldo Moro.

ANNAMARIA VITERBO – Professoressa associata di Diritto internazionale – Università degli Studi di Torino.

PIERFRANCESCO ROSSI – Assegnista di ricerca in Diritto internazionale – LUISS Giudo Carli di Roma.

Per la sezione *Osservatorio Diritti Umani*:

ANTONINO ALÌ – Professore associato di Diritto internazionale – Università degli Studi di Trento.

ANNA LIGUORI – Professoressa associata di Diritto internazionale – Università di Napoli L'Orientale.

Per la sezione *Rassegne*:

MARIA VITTORIA ZECCA – Dottore di ricerca in Diritto internazionale e dell'Unione europea – Università degli Studi di Bari Aldo Moro. Funzionario presso il Ministero dell'Interno.

LUIGI D'ETTORRE – Dottore di ricerca in *Multilevel Governance* – Università degli Studi di Teramo.

PIERO PENNETTA – Già Professore ordinario di Diritto internazionale – Università degli Studi di Salerno.

