

LA COMUNITÀ INTERNAZIONALE

Vol. LXXVI

2021

N. 4

RIVISTA TRIMESTRALE
DELLA SOCIETÀ ITALIANA PER L'ORGANIZZAZIONE INTERNAZIONALE

INDICE

INTERVENTI

NICOLA ACOCELLA – La scuola: acquisizione di un patrimonio culturale dato o sviluppo di nuove cognizioni, valori e modelli di comportamento? (Parte II).....629

ARTICOLI E SAGGI

SUSANNA CAFARO – Una crescente democrazia sovranazionale è possibile (e magari anche auspicabile).....637

MARCO ARGENTINI – Ascesa e declino del ruolo di *health keeper* del Consiglio di sicurezza.....665

LUIGI ZUCCARI – L'Accordo Serbia-Kosovo alla luce del diritto internazionale dei trattati..693

OSSERVATORIO EUROPEO

GIUSEPPE BARRA CARACCILOLO – La sentenza del 5 maggio 2020 della Corte costituzionale federale tedesca sulle misure non convenzionali di politica monetaria: meriti e criticità.....725

OSSERVATORIO DIRITTI UMANI

GIULIA PERRONE – L'utilizzo del dato scientifico nella giurisprudenza recente della CEDU: riflessioni sugli obblighi vaccinali.....755

NOTE E COMMENTI

MARIAIDA CRISTARELLA ORISTANO – *Climate justice* e tutela dei diritti umani: il caso *Carvalho* dinnanzi alla Corte di Lussemburgo.....773

RASSEGNE

ATTIVITÀ DELLE ORGANIZZAZIONI INTERNAZIONALI

Nazioni Unite

Assemblea generale (74^a sessione), p. 791

QUESTIONI GIURIDICHE

1. Premessa, p. 791; 2. Principio della *rule of law* a livello interno e internazionale, p. 791; 3. Misure per l'eliminazione del terrorismo internazionale, p. 794; 4. Questioni legate ai lavori della Commissione del diritto internazionale, p. 798; 5. Altri temi in discussione, p. 807.

Giulia Ciliberto

Consiglio di sicurezza (gennaio-marzo 2021), p. 817

1. Considerazioni introduttive, p. 817; 2. Il rinnovo dei mandati delle *peacekeeping operations*, di missioni di osservazione e di altri meccanismi, p. 817; 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. 817; 4. La lotta globale al Covid-19 come fatto sanitario e nella prospettiva del mantenimento della pace e della sicurezza internazionali, p. 819.

Luigi D'Ettore

RECENSIONI

- G. M. RUOTOLO, *Scritti di diritto internazionale ed europeo dei dati*, Cacucci, Bari, 2021, pp. 320 (*Michele Nino*), p. 821.
- S. BARTOLE, *The Internationalisation of Constitutional Law. A View from the Venice Commission*, Hart Publishing, Oxford-New York, 2020, pp. 152 (*Laura Montanari*), p. 822.

LA COMUNITÀ INTERNAZIONALE

Vol. LXXVI

2021

N. 4

QUARTERLY JOURNAL
OF THE ITALIAN SOCIETY FOR INTERNATIONAL ORGANIZATION

SUMMARY

INTERVENTIONS

NICOLA ACOCELLA – The School: Acquisition of a Given Cultural Heritage or Development of New Knowledge, Values and Models of Behaviour? (Part II).....629

ARTICLES AND ESSAYS

SUSANNA CAFARO – An Increasing Supranational Democracy is Possible (and Maybe Also Desirable).....637
MARCO ARGENTINI – Rise and Fall of the UN Security Council ‘Health-Keeper’ Role.....665
LUIGI ZUCCARI – The Serbia-Kosovo Agreement in Light of the International Law of Treaties.....693

EUROPEAN OBSERVATORY

GIUSEPPE BARRA CARACCILO – The Judgment of the German Federal Constitutional Court of 5 May 2020 on Unconventional Monetary Policy Measures: Merits and Critical Aspects.....725

HUMAN RIGHTS OBSERVATORY

GIULIA PERRONE – The Use of Scientific Evidence in the Latest ECtHR Jurisprudence: Critical Remarks on Compulsory Vaccination.....755

NOTES AND COMMENTS

MARIAIDA CRISTARELLA ORISTANO – Climate Justice and Protection of Human Rights: The Carvalho Case before the Luxembourg Court.....773

SURVEYS

ACTIVITY OF INTERNATIONAL ORGANIZATIONS

United Nations

General Assembly (74th session), p. 791

LEGAL ISSUES

1. Preliminary remarks, p. 791; 2. Principle of the *rule of law* at the domestic and international level, p. 791 3. Measures to eliminate international terrorism, p. 794; 4. Issues related to the work of the International Law Commission, p. 798; 5. Other subjects, p. 807.

Giulia Ciliberto

Security Council (January-March 2021), p. 817

1. Preliminary remarks, p. 817; 2. The renewal of the mandates of peacekeeping operations, of observatory missions and other mechanisms, p. 817; 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. 817; 4. The global fight against Covid-19 as a health factor and with a view to maintaining peace and international security, p. 819.

Luigi D'Ettore

REVIEW OF BOOKS

- G. M. RUOTOLO, *Scritti di diritto internazionale ed europeo dei dati*, Cacucci, Bari, 2021, pp. 320 (*Michele Nino*), p. 821.
- S. BARTOLE, *The Internationalisation of Constitutional Law. A View from the Venice Commission*, Hart Publishing, Oxford-New York, 2020, pp. 152 (*Laura Montanari*), p. 822.

INTERVENTI

LA SCUOLA: ACQUISIZIONE DI UN PATRIMONIO CULTURALE DATO O SVILUPPO DI NUOVE COGNIZIONI, VALORI E MODELLI DI COMPORTAMENTO? (PARTE II)

NICOLA ACOCELLA

4. *L'educazione nella visione di Sen e Nussbaum.* 4.1. *Educazione e democrazia.*- L'istruzione nella versione di essa costituita dal capitale umano svolge un ruolo importante per il progresso delle persone, contribuendo in definitiva alla crescita e quindi a ottenere una maggiore quantità di beni disponibili in media per ogni individuo. Che venga migliorato il reddito medio non significa però che migliori la posizione di tutti e in particolare dei poveri. L'attuazione di programmi specifici per accrescere l'istruzione dei meno abbienti può contribuire più efficacemente a questo fine. Ma una valutazione del ruolo sociale dell'istruzione deve considerare anche altri fattori.

Certamente, un primo effetto positivo dell'istruzione è costituito dalla maggiore capacità di informazione, la cui carenza affligge in particolare i meno abbienti, che sono più soggetti a cognizioni vaghe o false e preda di *fake news* e dell'azione dei gruppi di pressione. Da questo punto di vista l'istruzione agisce positivamente sull'informazione in doppio modo: riducendo l'area della povertà – avendo con ciò un effetto positivo sul capitale umano dei poveri – e migliorando le loro capacità informative. Non di rado le informazioni portate in famiglia dai giovani accrescono le capacità di valutazione degli altri membri di essa.

La maggiore informazione è soltanto una parte del contributo sociale dell'istruzione. Importanti sono anche i suoi effetti indiretti.

Accrescendo le informazioni e sviluppando le capacità di ragionamento delle persone la scuola può contribuire positivamente alla

tolleranza, al pluralismo e alla libertà intesa sia come capacità di ottenere il risultato desiderato sia come capacità di scelta delle modalità considerate più opportune a questo fine. D'altra parte, istituzioni democratiche più salde rafforzano il contributo dell'istruzione alla crescita, avendo quindi l'effetto positivo desiderato dai teorici del capitale umano. Comparando i casi di Corea del Sud e Filippine negli ultimi 50 anni è stato mostrato che la maggiore crescita del primo paese è dovuta anche alla maggiore coesione della società coreana e ad un più efficace ruolo dello stato, in particolare nel campo dell'educazione. D'altra parte, l'obiettivo dell'educazione e – in particolare di quella universitaria – di sviluppare la partecipazione democratica e la cittadinanza attiva corrisponde alla Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo approvata dalle Nazioni Unite nel 1948 (cfr. United Nations, 1948), alla Dichiarazione UNESCO del 1998 e al progetto lanciato dal Consiglio d'Europa del 1999 con la 'Carta sull'educazione per la cittadinanza democratica e i diritti umani', poi adottata l'11 maggio 2010 dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa con Raccomandazione CM/Rec(2010).

L'economista e filosofo Amartya Sen ha sottolineato come l'educazione possa essere uno strumento prezioso al fine di affermare la democrazia, la tolleranza e il pluralismo e realizzare appieno le 'capacità' delle persone e il raggiungimento del *well-being*, ossia del benessere non solo materiale. L'attenzione per gli studenti che sono meno dotati – non di rado, non per caratteristiche personali intrinseche, ma semplicemente per lo stato di relativa povertà delle loro famiglie – può essere importante per il miglioramento della democrazia e lo sviluppo della società. Da questo punto di vista è preferibile il sistema pubblico finlandese, che, in contrasto con i sistemi selettivi, non seleziona le ammissioni sulla base dei risultati precedenti o delle attitudini. Esso è capace anche di offrire un'elevata qualità dell'educazione che può essere utilizzata dalle imprese ed altre organizzazioni (Sen, 2006, 2014).

Secondo la filosofa Martha Nussbaum (cfr. da ultimo, Nussbaum, 2013), che ha collaborato con Amartya Sen, tre sono le *capacità* che possono essere associate all'educazione: le capacità critiche che essa dovrebbe offrire; l'idea di essere cittadini del mondo e lo sviluppo delle capacità di immaginazione narrativa e sviluppo emotivo che possono espandere i confini della personalità. Queste qualità possono svolgere un ruolo importante nella formazione degli studenti come cittadini responsabili, capaci di pensare e scegliere rispetto ai problemi

rilevanti del paese. In particolare, come si è detto, questo dovrebbe rendere i cittadini capaci di controllare l'operato dei responsabili di governo, nonché di comprendere le motivazioni dei gruppi di potere e contrastarli in modo da far prevalere la democrazia sulla gerarchia. Affinché ciò avvenga, le persone dovrebbero poter comprendere le radici della lotta – interna ad ognuno – fra cupidigia ed aggressività, da un lato, e rispetto, ‘compassione’ e necessità di assicurare l'equità fra persone di diverso genere, religione e razza, dall'altro. Così, l'educazione, invece di essere indottrinamento, dovrebbe aprire le menti delle persone sia circa le loro inclinazioni e qualità intrinseche sia circa il rispetto per gli altri.

A questo fine è necessario accrescere l'abilità degli studenti di guardare a differenti punti di vista per sviluppare il loro senso di responsabilità e la loro sensibilità verso gli altri, insieme alla conoscenza critica. Ciò va fatto tanto più quanto più aperta e composita sia la società. A questo fine educare al ragionamento è essenziale, non più o meno superfluo come nel caso dell'istruzione tesa ad aumentare la crescita economica, ciò che richiederebbe un approccio completamente diverso, di tipo pratico.

Esiste una lunga tradizione nella filosofia sia occidentale che orientale a favore dell'educazione rivolta all'apprendimento critico degli studenti e al rispetto per gli altri. Nel pensiero occidentale si può risalire a Socrate, poi a Rousseau e, più di recente, a Dewey e molti altri filosofi. Nella tradizione indiana, è famosa la scuola del poeta bengalese Tagore (cfr. ad esempio d'Amico, 2006) – premio Nobel per la letteratura nel 1913 – che seguiva un percorso simile ed era aperta a giovani di qualunque credo religioso e appartenenza etnica. In particolare, egli si proponeva di favorire la conoscenza delle culture orientali da parte dell'Occidente, e viceversa, e la realizzazione di condizioni di pace per il mondo attraverso l'integrazione reciproca di valori. Nel racconto ‘Il pappagallo’ Tagore paragona l'educazione tradizionale (quella per costruire edifici o altro e per la quale si arruolano insegnanti, anche ben pagati) al caso del pappagallo con un manto di piume delicatamente colorato per il quale il proprietario aveva fatto costruire una gabbia d'oro e che ben presto morì, nonostante la preziosa gabbia.

4.2. *L'indice di sviluppo umano.*- Se si parte dall'idea secondo la quale gli ordinamenti sociali vanno giudicati dalla misura con cui promuovono ‘il bene dell'uomo’ e le capacità delle persone di dar

forma a obiettivi, impegni, valori, si può definire lo *sviluppo umano* come 'un processo di ampliamento delle possibilità di scelta della gente'. Lo sviluppo è un concetto più generale di quello di crescita, che consiste nell'aumento del reddito e della ricchezza materiale di un paese. Lo sviluppo comprende la crescita, ma, in aggiunta, considera altre cause di mutamento economico e sociale. Si ha sviluppo se si assiste a un miglioramento delle condizioni di vita. La distinzione è importante, in quanto non sempre la crescita implica sviluppo e viceversa. In particolar modo nei paesi più arretrati vi è un forte rischio che all'aumento del reddito complessivo, o anche del reddito pro capite, non corrisponda una riduzione delle aree di povertà, un miglioramento della salute, della speranza di vita alla nascita, dell'istruzione, dell'ambiente, ecc. Anche nell'ambito del concetto di sviluppo vi sono, peraltro, notevoli differenziazioni (cfr. Desai, 1991)¹.

Le Nazioni Unite sottolineano le ragioni per le quali il reddito non può essere considerato un buon criterio di misura delle opzioni umane, ossia delle possibilità di scelta delle persone:

1. Il reddito è un mezzo, non un fine; può essere usato tanto per farmaci essenziali quanto per beni superflui o anche nocivi, come le droghe.

2. L'esperienza mostra casi di elevati livelli di sviluppo umano associati a bassi livelli di reddito e viceversa.

3. Il reddito corrente di un paese può essere scarsamente indicativo delle sue prospettive di crescita futura, che dipendono largamente da quanto si sia investito 'nella gente'.

4. Le misure del reddito pro capite correntemente usate anche a fini di comparazione nel tempo e nello spazio nascondono spesso problemi rilevanti: anzitutto, trattandosi di medie, esse non tengono conto delle disuguaglianze nella distribuzione; in secondo luogo, esprimendo il reddito pro capite in termini di una moneta comune (ad esempio, in dollari), trascurano la considerazione del diverso potere d'acquisto nei vari paesi, che non viene riflesso nel cambio corrente o ufficiale².

¹ Desai è l'economista indo-britannico che ideò l'Indice nel 1990 insieme ad Amartya Sen ed altri.

² Per tener conto di questa obiezione, in realtà si può utilizzare non il cambio corrente, ma il cambio alla parità dei poteri di acquisto, un cambio teorico derivato dal rapporto tra i poteri di acquisto delle monete nei diversi paesi. Se, ad esempio, il livello medio dei prezzi nel paese A è il doppio che nel paese B, la moneta del paese A vale la metà di quella del paese B. In termini relativi, se nel primo paese i prezzi aumentano del 20% e nel secondo soltanto del 13%, la moneta di A si deprezza del 7% rispetto alla moneta di B.

Il concetto di sviluppo umano richiederebbe, pertanto, il ricorso a una molteplicità di indicatori. Tuttavia, ragioni di semplicità e disponibilità di statistiche portano a concentrare la misurazione dell'indicatore di sviluppo umano (ISU) su tre elementi essenziali della vita umana: longevità, grado di conoscenza e standard di vita. La longevità viene indicata dalla speranza di vita alla nascita; la conoscenza dall'alfabetizzazione degli adulti e dalla media degli anni di scolarizzazione; gli standard di vita sostanzialmente dal reddito pro capite di ogni paese, tenendo conto del diverso potere di acquisto relativo della moneta di ognuno. Ovviamente, la considerazione dei soli anni di scolarizzazione è una misura assolutamente di prima approssimazione rispetto ai problemi posti circa il contenuto della scuola e la funzione dell'educazione. Ma le Nazioni Unite hanno elaborato ulteriori indicatori che misurano la qualità dell'educazione.

Ad esempio, essi hanno misurato l'aumento medio di anni di scolarizzazione dal 1990 al 2017, che risulta impressionante, passando per il totale globale della popolazione scolastica da 5.8 a 8.4, nonostante che per tanti versi esistano spazi di ulteriore miglioramento (ad esempio, in termini di riduzione dell'ampiezza delle classi (41 alunni nei paesi con il più basso sviluppo umano, contro 14 nei paesi con lo sviluppo più alto), percentuale di insegnanti che hanno ricevuto una formazione (in vari paesi, meno del 30%), adozione di sussidi di comunicazione con l'esterno. Un ulteriore aumento degli anni di scolarizzazione rappresenta dunque un traguardo intermedio da perseguire. Uno fra i possibili metodi per ottenerlo è quello dell'alternanza scuola-lavoro. La formazione professionale di base può essere una via importante di recupero della dispersione e può contribuire allo sviluppo totale della personalità dei giovani (Vitale, 2016). Si deve poi stare attenti a non tagliare – sotto la pressione dell'austerità – l'insegnamento di quelle materie che sono essenziali per formare un cittadino.

Come si è detto, oltre che l'istruzione, le Nazioni Unite considerano anche indici di qualità della salute, senso di sicurezza, libertà di scelta, soddisfazione della qualità della vita, fiducia nel sistema giudiziario e nel governo nazionale.

Nella classifica dei vari paesi secondo l'Indice di sviluppo umano (ISU) nel 2018, ultimo anno per il quale si dispone di dati, Norvegia, Svizzera, Irlanda e Germania occupano i primi posti (United Nations Development Program, 2019). In essa si può evidenziare in particolare la differenza tra la posizione in questa classifica secondo questo Indice e quella occupata dai vari paesi secondo il reddito pro capite. Tra i

casi limite vanno segnalati il Lichtenstein e il Lussemburgo con una posizione migliore in termini di reddito, da un canto, e Australia, Germania, Regno Unito, Israele e Slovenia, con una posizione peggiore sempre in termini di reddito, dall'altro. L'Italia occupa il 29° posto in termini di ISU, di due livelli inferiore a quello in termini di reddito.

Questo accade anche per i paesi emergenti. Il grado di sviluppo di tali paesi secondo l'ISU appare notevolmente diverso da quello offerto dall'indicatore tradizionale del PIL o del PNL. I casi più eclatanti sono quelli di vari paesi che facevano parte dell'Urss, di Albania, Cuba, Repubblica Dominicana ed Ecuador, che, con riferimento ai dati del 2004, salivano di molte decine di posti nella graduatoria secondo l'ISU, mentre molti paesi dell'Africa subsahariana e gli Emirati Arabi Uniti scendevano di molte decine di posti secondo la stessa graduatoria. Nel 2017 Cuba, Georgia, Ucraina e Albania si sono confermate come paesi con una posizione nella graduatoria ISU molto superiore rispetto al PNL, mentre il contrario è accaduto per Guinea equatoriale, Iraq, Gabon, Emirati Arabi Uniti.

Sulla scia dell'ISU e dei suggerimenti di precedenti lavori internazionali che si erano ispirati a questo indicatore, in Italia l'Istat e il Cnel hanno sviluppato un indicatore multidimensionale di benessere equo e sostenibile (BES). Questo tende a valutare il progresso della nostra società sul piano non soltanto economico (ad esempio in termini di PIL), ma anche sociale e ambientale. In particolare, esso tiene conto di: quantità di risorse (volume del PIL) e loro distribuzione, longevità e salute, cultura e qualità dei servizi, sostenibilità ambientale. L'indicatore viene allegato al Documento di Economia e Finanza che è annualmente preparato dal Governo (Ministero dell'Economia e delle Finanze, 2019). Riprenderemo nel paragrafo seguente questo indicatore, perché esso contiene, fra l'altro, dati sull'uscita precoce dal sistema di istruzione e formazione nel nostro paese.

5. Democrazia, efficienza, sviluppo.- Si è detto che la scuola può svolgere un doppio ruolo nella società: da un lato, può contribuire ad accrescere il capitale umano, principalmente al fine di assicurare una maggiore efficienza e crescita del sistema economico; dall'altro, essa può servire come strumento di democrazia e di sviluppo della società.

Questi due ruoli possono essere largamente antitetici o compenetrarsi in varia misura. In realtà, lo svolgimento del secondo di essi porta in qualche misura a sostenere anche il primo. In aggiunta, il contenuto dato in concreto ai programmi di istruzione e le modalità con le

quali questa viene impartita possono facilitare la compenetrazione dei ruoli stessi. La presenza di materie non puramente applicative e l'insistenza sulla necessità per gli studenti di acquisire capacità di comprensione e ragionamento, più che nozioni – o in aggiunta alle nozioni, pur necessarie – servono al fine di accrescere la capacità degli studenti di guardare al resto della società, ai problemi degli altri, ciò che, in definitiva, dovrebbe contribuire ad una maggiore coesione sociale.

La scuola italiana, purtroppo, non è nella condizione di svolgere nessuno dei due ruoli e necessita di una profonda rifondazione, che dovrebbe interessare anzitutto almeno una parte dei formatori, coinvolgendo poi attivamente gli studenti e risolvendo i problemi dell'abbandono e dello scarso rendimento (spesso mascherato da promozioni di massa), anche con l'intervento fattivo delle famiglie.

ABSTRACT

The School: Acquisition of a Given Cultural Heritage or Development of New Knowledge, Values and Models of Behaviour? (Part II)

This second part deals with education in the vision of Sen and Nussbaum, according to whom education plays an important role in the progress of people, in terms not only of growth, but also and above all of critical skills, democracy and enrichment of personality.

BIBLIOGRAFIA

- d'Amico M. (2006), Tagore. Il cantore dell'India moderna, Enciclopedia dei ragazzi Treccani.
- Desai M. (1991), Human development: Concepts and measurement, *European Economic Review*, 35(2-3): 350-357.
- Nussbaum M. C. (2013), Creare capacità. Liberarsi dalla dittatura del Pil, Il Mulino, Bologna
- Saraceno C. (2018), I test INVALSI per una scuola più giusta, *la Repubblica*, 3 dicembre.
- Sen A. (2006), Scelta, benessere, equità, Il Mulino, Bologna.
- Sen A. (2014), Lo sviluppo è libertà, Milano, Mondadori.
- United Nations, Universal Declaration of Human Rights, un.org/en, Assemblea generale delle Nazioni Unite, 10 dicembre 1948.
- United Nations Development Program (2019), Human Development Report 2019. Beyond income, beyond averages, beyond today: Inequalities in human development in the 21st century, United Nations, <http://hdr.undp.org/en/2019-report/download>
- Vitale G. (2016), È l'alternanza scuola-lavoro uno strumento contro la dispersione? Una riflessione a partire dalla formazione professionale di base, *Ricercazione*, Six-monthly Journal on Learning Research and Innovation in Education, 8(1): 91-104.

UNA CRESCENTE DEMOCRAZIA SOVRANAZIONALE È POSSIBILE (E MAGARI ANCHE AUSPICABILE)*

SUSANNA CAFARO

SOMMARIO: 1. Introduzione: un'indagine sulla democraticità delle istituzioni sovrastatali alla luce delle esigenze dell'Antropocene. – 2. Lo stato delle relazioni internazionali e i *trend* in atto. – 3. Democratizzare le organizzazioni internazionali. – 4. Il modello sovranazionale: a) legittimazione; b) *accountability*; c) partecipazione e inclusività. – 5. L'impatto della pandemia e il problema del *demos*. – 6. Prospettive e considerazioni conclusive.

1. In un'epoca in cui le sfide globali sono sotto gli occhi di tutti – dal cambiamento climatico alla pandemia, alle grandi ondate migratorie, per citarne alcune – ed in cui la c.d. “tragedia dei *commons*” è considerata ormai acquisita alla coscienza collettiva – il tema della *global governance* è di grande attualità¹.

Tra le ragioni, vi è anzitutto la globalizzazione in tutte le sue implicazioni: l'abbassamento dei dazi doganali e l'aumento degli scambi commerciali, l'uso di Internet nella vita quotidiana delle persone e il ruolo acquisito dai *social media* globali, la facilità e la rapida circolazione dei flussi di capitali attraverso i confini, il basso costo dei viaggi e una maggiore circolazione delle persone. Questa interconnessione senza precedenti di Stati, popolazioni, mercati contribuisce sempre più a rendere globale la dimensione dei fenomeni e degli eventi nel bene e nel male, le mode come le crisi. Il rischio di contagio di crisi finanziarie, di malattie, ma anche di fenomeni sociali e politici (come il terrorismo), persino di minacce alla democrazia attraverso la diffusione di notizie false, rende il mondo un villaggio globale².

Le ragioni di questa evoluzione dello scenario sono storiche, ma anche tecnologiche poiché è ben noto come l'evoluzione degli stru-

* Il presente articolo costituisce una rielaborazione di *Postnational Democracy: A Cultural Paradigm Shift in the Global Legal Order?*, in *Athena. Critical Enquiries in Law, Philosophy and Globalization*, 2021, n. 1, 86-123, reperibile *online*.

¹ Si veda il bel libro di R.S. DEESE, *Climate Change and the Future of Democracy*, Cham, 2019, che illustra il tema nella prospettiva della storia del pensiero dell'ultimo secolo.

² Il termine è stato coniato da M. MCLUHAN, *The Gutenberg Galaxy: The Making of Typographic Man*, Toronto, 1962, ID., *Understanding Media*, New York, 1964, che già negli anni Sessanta intravedeva i rischi che derivavano dai media e dallo sviluppo tecnologico.

menti (di comunicazione, di mobilità, di informazione) e più in generale la crescita dell'interconnessione tra gli individui al di là delle frontiere abbiano contribuito alla globalizzazione ed in un'ultima analisi ad una "accelerazione della storia", un concetto certamente più familiare ai filosofi che ai giuristi.

A livello globale quello che sembrava fino a qualche anno fa un dibattito specialistico (e utopistico) all'interno di filoni dottrinali quali la *global administrative law*, il *global constitutionalism* o il *global cosmopolitanism* inizia ad esondare nella narrativa scientifica ed entra nel quotidiano. Il tema è la tensione immanente tra l'esigenza di salvaguardare il pianeta che supporta la specie umana – la stessa che, a far data dall'Antropocene, ne condiziona in negativo le dinamiche ambientali³ – e la (in)capacità dell'umanità stessa di implementare nuovi modelli di *governance* all'altezza della sfida.

All'interno di questo amplissimo ambito di indagine, il tema della *global governance* incontra (e si scontra) così con il dilemma della democraticità degli attori internazionali e più in generale sovrastatali, aprendo un campo di ricerca di vaste dimensioni, in cui mettere in discussione molte delle certezze considerate una volta acquisite nell'ambito del diritto internazionale e delle relazioni internazionali.

La presente analisi è volta ad inquadrare lo stato dell'arte così come le tendenze evolutive nella Comunità internazionale attraverso un approccio costruttivista che integra nell'indagine i fenomeni ed i processi non statali.

2. L'attuale modello di relazioni internazionali multilaterali è stato ereditato, com'è noto, dalla generazione che ha vissuto la Seconda guerra mondiale. In quella grande stagione del multilateralismo, alle Nazioni Unite venne attribuito il compito di fungere da foro principale per garantire le relazioni amichevoli tra tutti (o quasi) gli Stati del pianeta e di preservare la pace. Ad una serie di organizzazioni a competenza settoriale, venivano invece affidate altrettante priorità specifiche – dalla cooperazione allo sviluppo, alla stabilità finanziaria, dalla tutela del lavoro alla sanità – perché fungessero da foro di cooperazione

³ Viene definita Antropocene la fase storica in cui l'uomo è in grado di modificare gli equilibri climatici, geologici, biologici e chimici del sistema. Anche se non vi è intesa unanime sulla datazione, spesso si fa risalire l'inizio del periodo alla prima rivoluzione industriale. Il termine nasce nella letteratura scientifica delle scienze naturali ed è ormai largamente diffuso anche nelle scienze sociali, si rinvia, per una visione di sintesi, a E. PADOA-SCHIOPPA, *Antropocene*, Bologna, 2021, 7.

globale. Un reticolo di accordi associavano questi istituti specializzati all'ONU, così da formare la "famiglia" delle Nazioni Unite⁴.

Sebbene questo sistema strutturato di relazioni fosse un enorme balzo in avanti rispetto al passato, non fu operativo, né completo quanto i suoi padri fondatori avrebbero desiderato: il cuore del sistema di sicurezza collettiva previsto dalla Carta delle Nazioni Unite, la centralizzazione dell'uso della forza (articoli 43-45), è presto caduto in desuetudine⁵; l'Organizzazione internazionale del commercio (ITO), progettata nel 1944, è stata realizzata solo nel 1995 come Organizzazione mondiale del commercio (OMC).

Quel modello, tuttavia, ha risposto al suo obiettivo primario: prevenire i conflitti globali. Certo, era impossibile, all'epoca, prevedere molti sviluppi che sarebbero intervenuti poi nelle relazioni internazionali, come la guerra fredda e i conflitti regionali – alcuni infiniti: il conflitto arabo-israeliano, la guerra del Kashmir –, né immaginare il Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite bloccato da veti incrociati, né tantomeno la crescita del ruolo dei gruppi di Stati (G7, G8, G20) in funzione, per così dire, suppletiva. Ciononostante, l'ordinamento della Comunità internazionale ha aperto la strada a un mondo più interconnesso, che si è presentato progressivamente dopo il tramonto dell'ordine bipolare, anche grazie al sempre più rapido avanzamento tecnologico.

Di fronte a una rapida accelerazione degli eventi, le organizzazioni internazionali globali e regionali sono ancora, con pochi cambiamenti, le componenti di base di un sistema imperfetto e minimale di *governance* globale. Per realizzare la loro missione sono dotate di competenze e strumenti di attuazione carenti, questi ultimi affidati alla buona volontà dei loro Stati membri, e si evolvono lentamente a causa dei rigidi trattati istitutivi.

La domanda di cambiamento non è recentissima. Le proposte di riforma delle Nazioni Unite si sono susseguite negli anni, soprattutto a partire dal tramonto del bipolarismo, che ha fatto sperare in una rina-

⁴ Il sistema ONU, che include anche i 15 istituti specializzati, è effettivamente definito "UN Family of Organizations" nel sito ufficiale www.un.org.

⁵ Tali disposizioni, che prevedevano un sistema di sicurezza collettiva mediante centralizzazione dell'uso della forza attraverso la messa a disposizione di truppe mediante accordi con gli Stati membri, non sono mai stati applicate e si considerano da lungo tempo sostituite dalla prassi dell'invio volontario di truppe a seguito di autorizzazione del Consiglio di sicurezza, i c.d. caschi blu.

scita delle speranze post-belliche⁶, ma è soprattutto dal XXI secolo che le proposte di matrice scientifica, politica o istituzionale sono state affiancate dalle istanze dal basso, dalle richieste di partecipazione democratica che provengono dalla società civile. Ne è stata una prima visibile rappresentazione la creazione nel 2001 a Porto Alegre del *World social forum*. Si è entrati così in una nuova fase, che è succeduta ai movimenti di contestazione *no global* degli anni Novanta del secolo precedente. Ad alimentare tali rivendicazioni sono state alcune emergenze globali, come il cambiamento climatico e la crisi finanziaria.

Una prima risposta delle organizzazioni internazionali è stata quella di aprire canali di comunicazione sia *online* che *offline*: documentazione consultabile sui siti ufficiali, organi in grado di accogliere reclami, dialoghi strutturati periodici con la società civile.

Gli esempi sono molteplici: l'organizzazione di appuntamenti annuali come i *civil society policy forums*, che accompagnano dal 2008 gli *annual e spring meeting* del FMI e della Banca mondiale, o il *Civil 20*, che dal 2010 è il momento di incontro tra G20 e società civile; la crescita esponenziale del numero di organizzazioni non governative che partecipano a procedure di consultazione ad esempio, con il Consiglio economico e sociale delle Nazioni Unite previsto dall'art. 71 della Carta ONU, ad oggi più di 5000⁷, la crescita di ruolo degli organi delle organizzazioni composti di rappresentanti non statali⁸. Alcune organizzazioni internazionali hanno colto meglio di altre le possibilità offerte dalla disponibilità alla collaborazione delle ONG, giungendo a delegare ad esse compiti di attuazione sul campo delle proprie scelte, ad esempio in settori importanti quali la cooperazione allo sviluppo⁹. Per rispondere a tali esigenze di interazione sono state introdotte in

⁶ D. ARCHIBUGI, R. MARCHETTI, *I progetti di riforma dell'ONU: prospettive a confronto*, *cosmopolisonline.it*, 2006, 93-106.

⁷ Il meccanismo di consultazione è regolato dalla risoluzione 1996/31 ECOSOC. Il Consiglio economico e sociale è l'unico organo delle Nazioni Unite per il quale è prevista una procedura formale di interazione con la società civile, se nel 1946 le ONG che partecipavano a questo meccanismo erano 41, nel 1992 erano diventate più di 700 e nel 2011 più di 3400 (fonte: *Working with the ECOSOC. An NGO guide to Consultative Status*, United Nations, 2011).

⁸ Si veda in proposito P. PENNETTA, *Apparato istituzionale*, in P. PENNETTA, S. CAFARO, A. DI STASI, I. INGRAVALLO, G. MARTINO, C. NOVI, *Diritto delle Organizzazioni Internazionali*, Milano, 2018, 227 ss.

⁹ M.P. KARNS, K.A. MINGST, *International Organizations. The Politics and Processes of Global Governance*, Boulder, 2010, 219 ss. Tanto l'Unione europea che la Banca mondiale operano in stretto contatto con la società civile in questo campo.

molte organizzazioni internazionali *guidelines* specifiche che regolamentano il dialogo con la società civile¹⁰.

A fronte di una crescente partecipazione e di un interesse più vivo da parte delle giovani generazioni, ben rappresentato dal movimento dei *Fridays for Future*, tuttavia, molte rivendicazioni rimangono senza risposta e non solo a causa di una reticenza politica, ma anche della carenza di modelli concettuali. Infatti, (i) le organizzazioni internazionali non sono state create per gestire il villaggio globale, ma per coordinare Stati, cioè mercati e comunità nazionali compartimentati; (ii) sono state create per gestire questioni settoriali; (iii) si basano sul livello nazionale di *governance* per la legittimazione e l'attuazione delle scelte; (iv) sono sostanzialmente tecnocratiche, carenti di *leadership* politica, ciò che spiega la progressiva crescita di ruolo dei gruppi di Stati, come il G7 e il G20. Infine, (v) non sono state pensate per integrare le posizioni degli attori non statali quali individui, ONG, attori economici, minoranze portatrici di interessi rilevanti.

L'interconnessione tra le emergenze travalica competenze e strumenti nella disponibilità di enti e agenzie internazionali e le sedi di coordinamento esistenti presentano lacune significative: le Nazioni Unite – e per esse l'Assemblea e il Comitato economico e sociale – sono carenti nella capacità decisionale e nella fase dell'*enforcement*. I Gruppi di Stati, avvantaggiati in termini di efficacia dalle ridotte dimensioni e dalla statura politica dei partecipanti alle deliberazioni (Ministri e Capi di governo¹¹), mancano tuttavia di legittimità al di fuori della ristretta cerchia degli Stati partecipanti, essendo gruppi auto-selezionati ed autoreferenziali.

3. Sebbene la democrazia globale possa apparire, in sé, un obiettivo utopistico, questo assume concretezza nella prospettiva della progressiva democratizzazione delle organizzazioni internazionali. Tale prospettiva è specificamente evidenziata dagli studiosi che analizzano

¹⁰ Si vedano, ad esempio, le *Guidelines* adottate dall'OMC il 23 luglio 1996, WT/L/162. Nel Fondo monetario, una *Guide for Staff Relations with Civil Society Organizations* fu distribuita dal Direttore generale nel 2003 ed è reperibile *online* sul sito www.imf.org.

¹¹ Con l'eccezione dei rappresentanti dell'Unione europea, membri a pieno titolo del G20 e che possono essere, a seconda della formazione in cui il Gruppo si riunisce, il Presidente del Consiglio europeo o della Commissione oppure l'Alto rappresentante o la Presidenza di turno del Consiglio.

il fenomeno delle organizzazioni internazionali nella prospettiva della teoria costituzionale¹².

La difesa della democrazia trova autorevoli paladini anche nel differente campo di quanti vogliono restaurare la centralità dello Stato quale unico possibile garante dei diritti dei cittadini, una posizione altrettanto legittima, ma (paradossalmente) ben più utopistica¹³.

La premessa logica da cui muovere è l'assenza di un impianto concettuale condiviso in dottrina che permetta di valutare la democraticità delle organizzazioni internazionali¹⁴. Il limite è nell'impossibilità di applicare un modello di democraticità concepito a partire dal XVIII secolo per lo Stato, così come di traslare il modello rappresentato dall'Unione europea, formula *sui generis* che potrebbe trovare applicazione al più nelle organizzazioni regionali di integrazione, molte delle quali "liberamente" ispirate a questo modello. Si tratta quindi di accordarsi su cosa si intenda per democratico e quali siano i requisiti minimi di democraticità.

Il punto di partenza è la messa in discussione di un assunto che ha sostenuto la dottrina internazionalistica per secoli: la comunità internazionale è composta di Stati sovrani, che a loro volta, nell'ultimo secolo, si rapportano alle organizzazioni internazionali per il tramite del proprio apparato di governo (lo Stato apparato).

I fenomeni di globalizzazione e di *devolution* verso il basso hanno da lungo tempo messo in crisi l'idea della intangibilità o indivisibilità della sovranità statale. A ciò si aggiunge il fatto che l'approccio intergovernativo, strettamente inteso, presenta una serie di limiti evidenti. Anzitutto, rientra spesso in una sorta di delega in bianco ai governi da parte dei parlamenti nazionali: l'esistenza di strumenti di controllo come relazioni annuali dei ministri o dei rappresentanti nazionali nelle

¹² Si veda la ricostruzione e la sintesi di tale dottrina operata da G. MARTINO, P. PENNETTA, *Nozione di organizzazione internazionale*, in P. PENNETTA, S. CAFARO, A. DI STASI, I. INGRAVALLO, G. MARTINO, C. NOVI, *op. cit.*, 13-17.

¹³ D. RODRIK, *The Globalization Paradox*, New York-London, 2011, fonda la propria analisi sull'impossibile coesistenza di democrazia, sovranità nazionale e globalizzazione economica. La scelta – lasciata agli Stati – consente di perseguire a suo avviso due obiettivi su tre. A nostro avviso la soluzione possibile e auspicabile è nella ulteriore erosione della sovranità che proceda di pari passo con l'elaborazione di nuove formule per salvaguardare la democrazia, come si dirà.

¹⁴ Vi sono studi in questo senso, tuttavia manca una visione o delle valutazioni condivise in dottrina, pur a fronte di tentativi isolati (e perciò ancor più meritori) di sistematizzazione. Si segnala in proposito il bel volume di A. KUPER *Democracy Beyond Borders*, Oxford, 2004, e la valutazione critica in esso operata sulle teorie espresse da J. RAWLS. *The Law of Peoples*, Cambridge, 1999. Entrambi gli autori si collocano in un filone che vede le sue origini nel pensiero di I. Kant.

sedi internazionali è spesso un mero passaggio burocratico davanti ad emicicli semivuoti o poco attenti, ignorato dai media. In secondo luogo, sottende l'incapacità degli Stati non democratici¹⁵ di farsi portavoce di interessi e istanze dei propri cittadini. Il difetto di legittimazione dello Stato si riverbera sulle posizioni che esso esprime e sugli organismi internazionali a cui partecipa, minandone la legittimità. Si tratta di un problema considerato a lungo insolubile in sede di diritto delle organizzazioni internazionali, salvo il caso in cui un'organizzazione richieda ai suoi membri, come fa l'Unione europea, il requisito della democraticità. È evidente come, nelle organizzazioni a vocazione universale tale limite non sia superabile per mezzo di requisiti di ammissione¹⁶. Non di rado, infatti, riaffiora nel dibattito politico o accademico l'idea di una lega delle democrazie, ritenuta da alcuni l'unico possibile rimedio al *deficit* di legittimazione degli organismi internazionali.¹⁷ Questa proposta si fonda tuttavia sull'idea che la fonte di tale legittimazione non possano che essere gli Stati e che quindi non si possa immaginare una fonte alternativa di legittimazione.

Infine, il tradizionale approccio intergovernativo ignora l'agitarsi e il dibattere nella società civile, le posizioni di ONG portatrici di interessi diffusi, di minoranze non rappresentate a livello governativo, di categorie produttive interessate dalle posizioni assunte, le esigenze dei territori.

Mettere in discussione l'assunto per cui la Comunità internazionale si compone di Stati sovrani rappresenterebbe un cambio di paradigma forse troppo radicale, tuttavia, esso può essere utilmente rivisto attraverso una nuova concezione della stessa che abbracci una più ampia gamma di soggetti e consenta alle organizzazioni internazionali – cosa che in realtà già accade – di legittimarsi attraverso elementi di

¹⁵ Il riferimento non è solo ai regimi autoritari, ma anche alle numerose democrazie imperfette quali quelle oggi definite illiberali. Il *Democracy index* calcolato annualmente dal settimanale *The Economist*, per esempio, distingue tra democrazie complete, imperfette, regimi ibridi e regimi autoritari, sulla base di punteggi minimi e massimi all'interno di ciascuna categoria. Le democrazie complete risultano essere solo 26 su 167 Paesi presi in considerazione. Il *Global democracy ranking* invece, divide i Paesi del mondo in 5 fasce sulla base della qualità delle rispettive democrazie.

¹⁶ Sul conflitto irriducibile tra democrazia e globalizzazione e la sua non superabilità attraverso una riforma in senso democratico delle Nazioni Unite si rinvia ad A. BALDASSARRE *Globalizzazione contro democrazia*, Bari, 2002.

¹⁷ È la proposta di una nuova organizzazione tra Paesi democratici che, anche se di limitata partecipazione, potrebbe godere di un sostegno significativo tra i suoi membri, favorendone il coordinamento nelle aree di intervento più urgenti e significative, sul tema si rinvia a J DAVENPORT, *A League of Democracies: Cosmopolitanism, Consolidation Arguments, and Global Public Goods*, London, 2018.

democraticità che esulano dalla classica visione stato-centrica. In questo modo, pur non eliminandosi né il *vulnus* derivante dalla scarsa democraticità degli Stati che ne sono membri, né quello che discende dalle inadeguate cinghie di trasmissione tra Stati democratici e organizzazioni che ne derivano legittimazione, se ne attenua un poco la sostanziale gravità.

Uno studio sulla possibile evoluzione democratica delle organizzazioni internazionali non può che essere *de iure condendo*, ovvero, cogliere delle possibili linee di tendenza che affiorano nel tessuto della Comunità internazionale e suggerire formule istituzionali che meglio rispondano alle esigenze concrete. Unica eccezione in questo panorama è l'ordinamento dell'Unione europea, frutto di un processo evolutivo che, sebbene ritenuto incompiuto, si confronta con il paradigma della democraticità che data oltre mezzo secolo¹⁸.

Importanti scuole di pensiero affrontano da angolazioni diverse il tema della democrazia al di là della dimensione statale: si vedano i paradigmi dello statalismo o del cosmopolitismo¹⁹, ma anche della democrazia transnazionale²⁰, di rado però tali studi che si focalizzano sul piano filosofico e politologico si traducono in percorsi di analisi e revisione dell'esistente²¹. La filosofia e la teoria generale del diritto, d'altronde, si sono da lungo tempo interrogate sulla struttura ideale della società globale, quella in grado di consentire all'essere umano di superare guerre e divisioni. L'idea di un governo globale democratico, fondato su un assetto federale, fa la sua comparsa nel volume *La pace perpetua* di Immanuel Kant (1795)²² e riaffiora più volte nel corso del

¹⁸ Il riferimento è al dibattito sul c.d. *deficit* democratico che ha attraversato la dottrina per oltre mezzo secolo. Sul tema sia consentito rinviare a S CAFARO, *The Postwar European Integration Process and the Progressive Construction of a Supranational Legal Order*, in R.S. DEESE, M. HOLM (eds.), *How Democracy Survives: Global Challenges in the Anthropocene*, Milton Park, 2022, in corso di pubblicazione.

¹⁹ Si veda sul tema D. ARCHIBUGI, *Cosmopolitan Democracy: A Restatement*, in *Cambridge Journal of Education*, 2012, 9-20.

²⁰ Per un quadro sintetico ma esaustivo dei paradigmi proposti per una nozione di democrazia globale o internazionale (la scelta dei termini non è irrilevante) si rinvia a I.A. SCHOLTE, *Reinventing Global Democracy*, in *European Journal of International Relations*, 2012, 3-28. Sul tema si veda anche S. MARKS, *Democracy and International Governance*, in J.M. COICAUD, V. HEISKANEN (eds.), *The Legitimacy of International Organizations*, Tokyo-New York-Paris, 2001, 52 ss.

²¹ Anche se vi sono autorevoli eccezioni, si veda J. HABERMAS, *The Crisis of European Union. A Response*, Cambridge-Oxford-Boston, 2012.

²² E prima ancora nel saggio del 1784 *Idea per una storia universale in un intento cosmopolitico*, la cui quinta tesi recita: «Per il genere umano il problema più grande alla cui soluzione la natura lo costringe è il conseguimento di una società civile che amministri universalmente il diritto».

XIX secolo, tanto nella storia del pensiero²³, quanto nei movimenti d'opinione²⁴; questa idea ha ispirato d'altronde prima l'istituzione della Società delle Nazioni, poi la stessa Carta ONU e più recentemente la creazione della Corte penale internazionale.

Non mancano però, anche nel campo più strettamente giuridico e calate nella contemporaneità, scuole di pensiero che si interrogano su un tema così cruciale. Tra queste, merita di essere menzionata per prima la corrente di pensiero nota come *global constitutionalism*, che identifica principi e valori costituzionali nell'ambito del diritto internazionale, sia per interpretare con il linguaggio del diritto costituzionale le linee di tendenza presenti nella Comunità internazionale, sia per ravvisare i *deficit* del diritto internazionale, sia – infine – per suggerirne i rimedi, a partire dal deficit di legittimazione²⁵.

Sulla stessa scia, sebbene con diversa prospettiva, si muove il *global administrative law*, che osserva le istituzioni internazionali come entità regolatorie soggette ad un emergente diritto amministrativo globale, ravvisando la necessità che ad esse si applichino gli stessi principi di trasparenza, partecipazione e soprattutto responsabilità che operano nelle più moderne amministrazioni²⁶.

L'assenza di una legittimità democratica propria degli enti internazionali è il tallone d'Achille del costituzionalismo internazionale, la lacuna evidenziata tanto da chi propone tale costruzione concettuale quanto da chi ne contesta la validità²⁷.

²³ Ci limitiamo a citare, tra i filosofi, Karl-Heinz Krause all'inizio del XIX secolo e Bertrand Russell nel XX, ma anche illustri pensatori come Albert Einstein, Winston Churchill, Mahatma Gandhi.

²⁴ Il *World Federalist Movement* si è ufficialmente costituito nel 1947, ma una *Campaign for World Government* era in atto già tra le due guerre.

²⁵ Sul tema è esemplare l'articolo di A. PETERS, *The Merits of Global Constitutionalism*, in *Indiana Journal of Global Legal Studies*, 2009, 397-436. Come bene spiega M. KOSKENNIEMI, *Constitutionalism as a Mindset: Reflections on Kantian Themes About International Law and Globalization*, in *Theoretical Inquiries in Law*, 2006, 9-36, l'impiego del linguaggio costituzionale, con la sua pregnanza concettuale (auto-determinazione, diritti fondamentali, divisione dei poteri, responsabilità), consente di evidenziare i limiti dell'esistente, che un anodino linguaggio tecnico potrebbe pragmaticamente (o realisticamente) far passare per immutabile ordinaria amministrazione.

²⁶ Si vedano, a titolo di esempio, B. KINGSBURY, N. KRISCH, R.B. STEWART, *The Emergence of Global Administrative Law*, in *Law & Contemporary Problems*, 2005, 15-61.

²⁷ C. Tomuschat, campione del costituzionalismo internazionale, ne ha chiarito in più sedi tale limite, pur senza ritenere che esso menomi l'intero impianto concettuale. In realtà, l'assenza di una legittimità democratica originantesi in un popolo è un ostacolo temporaneo, poiché è ben possibile che vi sia un'evoluzione dell'umanità nella percezione di sé come popolo globale. Non così lontane le tesi di J. Habermas, che immagina come possibile una comunità internazionale decentralizzata, ovvero transnazionale, agglomerata attorno ad attori

Allargando il quadro al diritto delle organizzazioni internazionali, si vede che il tema del *deficit* democratico affiora in saggi e manuali ed è oggetto di differenti sistematizzazioni in dottrina, a seconda che l'attenzione si appunti sull'assenza di legittimazione paragonabile a quella elettiva a fronte di processi di natura quasi-legislativa o sull'assenza di efficaci meccanismi di *checks and balances* o ancora sulla mancata garanzia di diritti fondamentali²⁸. Tali approcci sono complementari nell'offrire delle soluzioni, accomunati da una prospettiva dialettica che si muove tra la democraticità auspicata e la tecnocraticità che caratterizza il modello dell'organizzazione internazionale.

4. La domanda di democraticità si è progressivamente accresciuta per effetto delle diverse crisi che hanno attraversato il secondo decennio degli anni Duemila. La crisi finanziaria globale, il cambiamento climatico in atto, le grandi ondate migratorie e da ultimo la pandemia hanno portato organizzazioni e attivisti a mettere sempre più il dito nella piaga dell'erosione di sovranità statale ad opera di istanze sovraordinate prive di adeguate garanzie democratiche, anche in settori chiave del rapporto Stato-cittadini, quali i sistemi di *welfare* o i mercati del lavoro, nei quali la necessità di scelte percepite come democratiche – ovvero legittime, ma anche controllabili e censurabili – è considerata fondamentale²⁹.

Gli elementi proposti per la costruzione di un paradigma della democraticità delle organizzazioni internazionali sono: legittimazione, responsabilità o *accountability*, partecipazione/inclusività. Essi possono tuttavia essere declinati in modo originale tenendo conto delle specificità di contesto proprie dell'ambito sovranazionale. L'approccio sovranazionale si distingue da quello intergovernativo che caratterizza tradizionalmente il diritto e le organizzazioni internazionali per alcune caratteristiche sostanziali: inter-nazionale significa infatti “tra le na-

globali competenti per singole esigenze, tesi non lontana da quella sostenuta in questo scritto. Le posizioni in discorso sono efficacemente ricapitolate da A. VON BOGDANDY, *Il costituzionalismo nel diritto internazionale: commento su una proposta dalla Germania*, in G. GOZZI, G. BONGIOVANNI (a cura di), *Popoli e civiltà. Per una storia e filosofia del diritto internazionale*, Bologna, 2006, 183-215.

²⁸ Ben sistematizzate e ricapitolate da J.E. ALVAREZ, *International Organizations as Law-makers*, Oxford, 2005, 630-633.

²⁹ Si vedano il dibattito in Europa sulla gestione della crisi finanziaria ed i contributi di dottrina sulla compressione dei diritti fondamentali e sociali in alcuni stati beneficiari di programmi d'aiuto, in particolare la Grecia, si veda anche la risoluzione del Parlamento europeo del 13 marzo 2014 relativa all'indagine sul ruolo e le attività della troika (BCE, Commissione e FMI) relativamente ai paesi dell'area dell'euro oggetto di programmi (2013/2277(INI)).

zioni”, laddove sovranazionale designa un sistema di governo *sopra* le stesse.

In un’organizzazione classicamente internazionale gli Stati cooperano al fine di perseguire obiettivi comuni. La volontà dell’organizzazione è il risultato di procedure interne volte a riunire la volontà del maggior numero di Stati membri, come espressa dai loro rappresentanti negli organi interni. L’organizzazione sovranazionale agisce invece esprimendo una volontà autonoma, frutto di un conferimento di competenze da parte degli Stati che la compongono. Riconosciamo un’organizzazione sovranazionale per alcune caratteristiche distintive: le decisioni sono adottate a maggioranza dei voti; sono vincolanti; vi sono organi costituiti da individui (eletti o nominati, ma comunque indipendenti dagli Stati) che interagiscono con gli organi che rappresentano gli Stati, la *rule of law* e il rispetto delle decisioni sono garantiti da organi giurisdizionali. L’autonomia di bilancio e la dotazione di risorse indipendenti dai trasferimenti statali sono ulteriori indici di sovranazionalità.

Ma, prima di tutto, un’organizzazione sovranazionale può adottare atti vincolanti ed è in grado di imporre le sue decisioni anche sugli Stati che non sono d’accordo, in quanto minoranza. E, per farlo, gode di una propria legittimità. Il miglior esempio di tale autonoma legittimazione è nei primi due paragrafi dell’art. 10 TUE³⁰.

Tanto le caratteristiche sopra elencate, quanto quest’ultimo riferimento, porterebbero a pensare che solo l’Unione europea possa rivestire tali caratteristiche e addirittura che essa non sia altro che un’anomalia nel panorama tradizionalmente intergovernativo della Comunità internazionale composta da Stati e da organizzazioni classicamente internazionali. Tuttavia, come si vedrà nei numerosi esempi che seguiranno, non è così. È vero che questa parola, *sovranazionale*, è l’espressione di ciò che i Padri fondatori volevano per l’Europa, come appare evidente già nella Dichiarazione Schuman del 1950, ma il sistema si è evoluto nel tempo e sicuramente è molto più sovranazionale ora di 70 anni fa. Altri eventi si sono verificati successivamente. Le organizzazioni di integrazione regionale si sono evolute in Sud America, in Africa, nel Golfo, spesso emulando in vario modo il percorso

³⁰ «1. Il funzionamento dell’Unione si basa sulla democrazia rappresentativa. 2. I cittadini sono rappresentati direttamente a livello dell’Unione nel Parlamento europeo. Gli Stati membri sono rappresentati nel Consiglio europeo dai loro capi di Stato o di governo e nel Consiglio dai loro governi, essi stessi democraticamente responsabili nei confronti dei loro parlamenti nazionali o dei loro cittadini».

europeo: i semi della sovranazionalità si sono sparsi in giro e hanno iniziato a germogliare in diversi terreni.

Ciò che era ancora più inaspettato, persino le organizzazioni globali hanno conosciuto significativi passi avanti, proprio sui fronti della legittimazione, dell'*accountability* e dell'inclusività, al punto che la gran parte delle organizzazioni internazionali (forse tutte) presentano, in misura più o meno maggiore, un'ibridazione tra modelli. Questi sono, appunto, nient'altro che modelli. La regola dell'unanimità è, infatti, tramontata in gran parte dei processi deliberativi multilaterali e qualche organo indipendente composto da individui esiste pressoché ovunque. Persino l'Unione europea non è qualificabile come un'organizzazione sovranazionale pura presentando ancora significativi aspetti del metodo intergovernativo, ad esempio nelle procedure che caratterizzano l'operare del Consiglio europeo o nella sua politica estera e di sicurezza comune.

Tuttavia, un chiaro percorso evolutivo indica come traguardo democratico la sempre maggiore sovranazionalità, proprio perché essa consente, ben più del modello tradizionale, l'incremento della legittimazione, della responsabilità politica e giuridica dei decisori, nonché la partecipazione degli individui, tutti elementi strutturali della democraticità. Si tratta, a ben vedere, di "sperimentazione democratica"³¹, poiché la necessità di inventare formule nuove che si adattino ad ambiti e a settori differenti impone che si proceda empiricamente per tentativi e approssimazioni. Battistrada e modello in questo processo è stato, ancora una volta, il processo di integrazione europea definito "di nuovo genere" dalla Corte di giustizia UE³², proprio per il suo carattere di "cantier aperto". La sua assoluta atipicità ne fa un modello più in termini di processo che di risultato, troppe specificità storiche e culturali hanno concorso al realizzarsi di uno specifico "modello europeo".

³¹ La formula echeggia la "*experimentalist governance*" impiegata per descrivere l'UE da J. COHEN, C.F. SABEL, *Global Democracy?*, in *International Law and Politics*, 2005, 779 e da C.F. SABEL, J. ZEITLIN, *Learning from Difference: The New Architecture of Experimentalist Governance in the EU*, in *European Law Journal*, 2008, 271-327.

³² Il riferimento è alla nota sentenza del 5 febbraio 1963, causa 26/62, *Van Gend en Loos*, in cui la Corte per la prima volta definisce la Comunità come un ordinamento «di nuovo genere (...) che riconosce come soggetti non solo gli Stati, ma anche i loro cittadini». Tale formulazione è ripresa anche da importanti sentenze successive come quella del 15 luglio 1964, causa 6/64, *Costa c. ENEL*, ma anche quelle del 9 marzo 1978, causa 106/77, *Simmenthal*, e del 19 novembre 1991, cause riunite C-6/90 e C-9/90, *Francovich*, nonché nei pareri 1/91 del 14 dicembre 1991 e 1/2009 dell'8 marzo 2011.

Uno sguardo più approfondito a quel che si intende con legittimazione, *accountability* e partecipazione permetterà di cogliere una serie di trasformazioni in atto e di “semi” di sovranazionalità in tanti contesti diversi, tutti caratterizzati dall’essere sopra e oltre la dimensione statale.

a) *Legittimazione* – Poche sono le premesse logiche già condivise in dottrina perché si possano definire come legittimi dei contesti normativi internazionali e queste sono riconducibili al rispetto della *rule of law*³³. Le organizzazioni internazionali, nel loro essere anzitutto un insieme di organi, procedure e regole, sono il risultato di una giuridificazione delle relazioni internazionali – in ambiti geografici o settoriali – che ha caratterizzato l’arco temporale dal secondo dopoguerra ad oggi. Ne scaturiscono due elementi tipici del diritto delle organizzazioni internazionali: la rinuncia dei consociati a farsi giustizia da sé e l’accettazione di norme comuni, di merito e di metodo, addirittura assetti istituzionali e procedure per la soluzione di eventuali controversie. Ogni statuto, carta o trattato istitutivo di organizzazioni internazionali attesta l’esistenza di norme appartenenti a tutte le categorie menzionate.

La legittimità di un’organizzazione internazionale è formalmente frutto di un principio procedurale. È legittima se è stata creata rispettando le regole all’interno dell’ordinamento internazionale, come la Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati; se vi è un trattato validamente concluso, a cui gli Stati hanno scelto volontariamente di aderire; se la *lex specialis* così creata vale a istituire un sub-ordinamento che rispetta le norme che si è dato: i suoi statuti, il suo diritto interno. Il rispetto della *rule of law*, tuttavia, non ci dice nulla del rapporto tra l’organizzazione internazionale e gli individui destinatari delle sue misure, giacché questi non figurano quali soggetti nel diritto internazionale, e spesso nemmeno quali titolari di diritti di partecipazione o di reclamo. Occorre dunque, a completamento di quella formale, una legittimazione sostanziale delle organizzazioni internazionali che si adegui al cambiamento operato nel tessuto sociale e nella coscienza collettiva dal fenomeno della globalizzazione, al fine di evitare che la loro crescente normatività venga vista come l’esito di processi tecno-

³³ A. VON BOGDANDY, *The European Lesson for International Democracy: The Significance of Articles 9-12 EU Treaty for International Organizations*, in *European Journal of International Law*, 2012, 318: «The focus of legal minds has rather been on the rule of law».

cratici, scollegati dai cittadini oltre che, come già osservato, mal collegati ai governi da cui traggono legittimazione.

Al di là della *rule of law*, o meglio in aggiunta a questa, vi è un'altra legittimazione, più evanescente, ma non meno importante, che attiene alla credibilità dell'organizzazione stessa: questa è percepita come legittima se persegue gli obiettivi ad essa attribuiti e rispecchia i valori comuni in cui si riconoscono i suoi membri³⁴. Questo è quanto si sottende quando ci si interroga periodicamente sulle crisi di credibilità dell'Unione europea; rimediare a tali *deficit* di legittimazione sostanziale è l'obiettivo a cui tendono iniziative come la Conferenza sul futuro dell'Europa, che tende a ridurre il *gap* tra cittadini e istituzioni ponendosi ancora una volta all'avanguardia sul fronte della sperimentazione democratica.

Un ulteriore elemento della legittimità, forse il più noto, è dato dalla rappresentatività: un'organizzazione è considerata legittima se i suoi organi sono percepiti come rappresentativi, ovvero se i suoi membri se ne sentono rappresentati. Questa può essere diretta, qualora tutti i suoi membri partecipino alle scelte, per esempio in qualità di componenti dell'organo deliberante, o indiretta, quando sia mediata, nel caso in cui un organo ristretto, per esempio, riceva un mandato o scaturisca da un momento elettivo da parte di un organo direttamente rappresentativo o proprio dalla pluralità dei membri. Gli organi decisionali di un'organizzazione sono dunque legittimati da un maggiore o minore grado di rappresentatività a seconda che riflettano direttamente o indirettamente la base associativa. Naturalmente, tale rappresentatività è mediata dai poteri di voto e, in caso di ponderazione di voto, è ben possibile che alcuni Stati, che pure sono rappresentati in quanto tali, non si sentano adeguatamente rispecchiati nel numero di voti che esprimono³⁵. La rappresentatività cui si è fatto riferimento fin qui è – beninteso – quella degli Stati membri:

³⁴ M. BARNETT, M. FINNEMORE, *Rules for the World. International Organizations in global politics*, Ithaca, 2004, 166, evidenziano come le organizzazioni internazionali siano burocrazie in espansione che legittimano tale fenomeno proprio sulla base dell'ampiezza dei valori e degli obiettivi che le fondano.

³⁵ Su quest'argomento rimangono classici alcuni studi che risalgono a diversi decenni fa: R. DRAGO, *La ponderation dans les organisations internationales*, in *Annuaire français de droit international*, 1956, 529 ss.; J. KRANZ, *Le vote ponderé dans les organisations internationales*, in *Revue générale de droit international public*, 2/1981, 313 ss.; R. MONACO, *Le systèmes de vote dans les organisations internationales*, in *Mélanges en l'honneur de Gilbert Gidel*, Paris, 1961, 469 ss.; C.W. JENKS, *Unanimity, the Veto, Weighted Voting, Special and Simple Majorities and Consensus as Modes of Decision in International Organizations*, in *Cambridge Essays in International Law. Essays in Honour of Lord McNair*, London 1965, 48

La rappresentatività si declina ben diversamente qualora consideriamo come soggetti non gli Stati, ma i loro cittadini. In tal caso, infatti, è opportuno prestare specifica attenzione alla legittimazione per eccellenza rappresentata dal parlamentarismo. Sappiamo infatti quanta parte abbia avuto nel dibattito sul *deficit* democratico l'evoluzione in Europa del ruolo del Parlamento europeo, ma anche quale valenza simbolica rivesta, sin dal 1950, l'Assemblea del Consiglio d'Europa. Non c'è dubbio che in Europa la democrazia rappresentativa sia la democrazia per eccellenza e il momento elettorale ne sia il culmine. Sebbene questo modello sia stato assimilato anche da diverse altre aggregazioni regionali ed esistano oggi almeno 24 assemblee parlamentari in organizzazioni internazionali³⁶, rimane tuttavia minoritario. È noto, tuttavia, come da anni diversi studiosi e attivisti propongano formule per la trasformazione dell'Assemblea delle Nazioni Unite in un parlamento³⁷.

La principale sfida posta dal passaggio dalla rappresentatività degli Stati alla rappresentatività dei cittadini viene tuttavia dal principio di uguaglianza. L'uguaglianza e l'uguale rappresentatività degli Stati confligge infatti con l'uguaglianza e l'uguale rappresentatività dei loro cittadini per effetto dell'enorme divario demografico esistente nella Comunità internazionale tra microstati e Stati di dimensioni continentali. Se divari ben minori sono stati risolti nel Parlamento europeo dal principio della proporzionalità degressiva, ben più complessi sono i calcoli richiesti (e più ardite le conclusioni) quando ci si muove nell'ottica della creazione del Parlamento delle Nazioni Unite.

b) *L'accountability* – Un secondo fondamentale elemento di democraticità dei sistemi istituzionali complessi si iscrive nella nozione

ss.; S. ZAMORA, *Voting in International Economic Organizations*, in *American Journal of International Law*, 1980, 566 ss. La materia è stata più recentemente sistematizzata da E. LAGRANGE, *La représentation institutionnelle dans l'ordre international*, Den Haag, 2002. Vedi da ultimo M. VELLANO, *Verso il superamento del principio della parità formale degli Stati nel governo dell'economia mondiale*, in A. LIGUSTRO, G. SACERDOTI (a cura di), *Problemi e tendenze del diritto internazionale dell'economia. Liber amicorum in onore di Paolo Picone*, Napoli, 2011, 153.

³⁶ Erano 24 nel 2015, come riferisce D. TURP, *La représentation parlementaire au sein des institutions internationales*, in M. VELLANO (a cura di), *Il futuro delle organizzazioni internazionali. Prospettive giuridiche*, Napoli, 315-329. È legittimo aspettarsi che questo numero sia oggi incrementato.

³⁷ Si veda la *UNPA campaign*, promossa dall'organizzazione Democracy Without Borders nonché J.E. SCHWARTZBERG, *Transforming the United Nations System, Designs for a Workable World*, Tokyo-New York-Paris, 2013, 36-63; A. BUMMEL, J. LEINEN *A World Parliament: Governance and Democracy in the 21st century*, Berlin, 2018.

di “responsabilità”, sebbene il termine anglosassone “*accountability*” sia di maggior respiro. Un organo tanto tecnico che politico e un’organizzazione nel suo complesso sono ritenuti *accountable* quando rispondono delle proprie scelte, vale a dire se ne assumono *in toto* la responsabilità³⁸. L’*accountability* garantisce che il decisore, per quanto legittimato, non possa agire in modo arbitrario e senza controlli. Tale nozione presuppone: trasparenza; motivazione delle scelte; garanzie; assunzione di responsabilità; rendicontazione sulle attività svolte; revisione da parte di organi (o organismi) terzi; possibilità di avanzare reclami e, laddove possibile, anche impugnabilità degli atti. In un’organizzazione complessa, i meccanismi di garanzia implicano che organi e istituzioni si controllino a vicenda in un sistema di *checks and balances* atto a prevenire abusi di potere.

Un’organizzazione internazionale è *accountable* se mette i propri membri – gli Stati, ma anche i cittadini – in condizione di formulare osservazioni e critiche, se vi dà seguito e dispone di strutture e organi deputati al monitoraggio e alla valutazione. Un contributo significativo in questo senso è giunto dalla digitalizzazione e la pubblicazione in rete di documentazione, procedure e attività, organigrammi, nelle ipotesi più felici anche valutazioni di impatto. Ben si presta, questa modalità, ad accorciare l’enorme distanza (fisica e percepita) tra cittadini e istituzioni globali, in assenza di forme di controllo più dirette.

Sebbene vi siano stati molti passi avanti da questo punto di vista, importanti progressi possono ancora essere fatti in due direzioni. La prima attiene all’*accountability* dei singoli organi, tanto tecnici che politici. In caso di cattiva amministrazione o di fallimento di un’azione intrapresa un rinnovo degli organi di carattere operativo sarebbe più che legittimo. È auspicabile che si disegnino procedure *ad hoc* e – in attesa di queste – buone prassi e codici di condotta potrebbero garantire lo stesso risultato³⁹.

³⁸ A. PETERS, *The Constitutionalisation of International Organisations*, in N. WALKER, J. SHAW, S. TIERNEY (eds.), *Europe’s Constitutional Mosaici*, Oxford, 2011, 264, così scrive: «Constitutionalised international organizations must be accountable. In a constitutionalist framework there is both legal accountability (mainly through judicial review) and political accountability (through the democratic process)».

³⁹ Non può, ad esempio, non destare perplessità quanto si legge nell’IMF Country Report No. 13/156, giugno 2013, *Greece: Ex Post Evaluation of Exceptional Access under the 2010 Stand-By Arrangement*. È scritto, infatti, a chiare lettere come il Paese abbia pagato un prezzo sociale troppo elevato a causa del processo di consolidamento di bilancio richiesto dall’intervento di sostegno finanziario: «Market confidence was not restored, the banking system lost 30 percent of its deposits, and the economy encountered a much deeper-than-expected recession with exceptionally high unemployment. Public debt remained too high and

La seconda coinvolge i livelli di governo sottostanti, rendendo le organizzazioni, seppure in misura ridotta, *accountable* nei confronti degli stessi cittadini e particolarmente delle popolazioni direttamente interessate dagli interventi. Infine, vi può e vi deve essere una responsabilità di tipo legale⁴⁰. Gli sviluppi in corso e potenziali sul fronte dell'*accountability* possono essere frutto di approcci innovativi che, mettendo al centro i beneficiari, riducano indirettamente il *gap* di legittimazione sopra evidenziato.

Naturalmente non si può immaginare che i cittadini in forma organizzata possano impedire l'attività di un'organizzazioni internazionale o "sfiduciarla" – vi osta l'assenza di legittimazione della società civile a rappresentare la totalità dei cittadini –, ma la conoscenza delle circostanze e delle motivazioni alla base delle scelte e delle procedure che hanno condotto ad una decisione deve essere conoscibile e può consentire loro di attivare i rispettivi rappresentanti nazionali e/o di comunicare direttamente con gli organi di controllo interni dell'organizzazione stessa per presentare un reclamo sia esso di natura giudiziaria o politica

Da questo punto di vista, negli ultimi decenni, abbiamo assistito ad un'evoluzione significativa. Sono stati creati meccanismi di reclamo e agli organi di controllo, come l'Inspection Panel della Banca mondiale, nel 1993, lo stesso anno in cui l'Independent Evaluation Group cominciò a pubblicare le sue valutazioni sull'efficacia dell'attività del gruppo, ad esso si è aggiunto dal 2021, un Dispute Resolution Service. Nelle Nazioni Unite, l'anno dopo, l'Assemblea generale adottava la risoluzione 48/218B che istituiva l'Office of Internal Oversight Services; successivamente, nel 2002, l'ufficio dell'Ombudsman, che dal 2006 serve anche UNDP, UNFPA, UNOPS e UNICEF; infine, nel 2008 veniva creato l'Independent Audit Advisory Committee (IAAC) a supporto dell'Assemblea generale e del Segretario generale. Nel FMI, nel 2001, veniva istituito l'Independent Evaluation Office.

Naturalmente, la forma principe di *accountability* è nel controllo del rispetto della *rule of law* da parte di organi giurisdizionali. Su que-

eventually had to be restructured, with collateral damage for bank balance sheets that were also weakened by the recession. Competitiveness improved somewhat on the back of falling wages, but structural reforms stalled, and productivity gains proved elusive». [N]otable failures sono quindi esplicitamente riconosciuti, ma senza che alcuna conseguenza ne derivi in termini di responsabilità degli organi competenti.

⁴⁰ Cfr. sul tema *ILA Report on Accountability*, Berlino Conference (2004), reperibile sul sito dell'International Law Association: www.ila-hq.org.

sto obiettivo c'è ancora molto da lavorare perché si possa arrivare a qualcosa che assomigli al ruolo che la Corte di giustizia svolge all'interno dell'ordinamento dell'Unione europea.

Ancora più distante sull'orizzonte appare oggi una vera giustizia planetaria⁴¹, sebbene conveniamo con Dryzek e Pickering sulla necessità di porsi un traguardo ambizioso, all'altezza delle sfide poste dall'Antropocene e che questi autori sintetizzano in (i) una giustizia che superi i confini nazionali, (ii) che sia intergenerazionale e che (iii) abbracci anche il rapporto tra umanità, altre specie ed ecosistemi.

Strettamente connessa alle esigenze di rappresentatività, di *accountability* e di inclusione è la domanda di trasparenza⁴², che implica la comunicazione efficace delle attività svolte, delle procedure e delle motivazioni così come, in direzione opposta, la possibilità per gli individui di comunicare con l'amministrazione per manifestare esigenze o rimostranze. Attiene alla struttura dei lavori, alla pubblicità e accessibilità dei documenti, all'accesso. Non stupisce, dunque, che questo tema sia particolarmente caro alla società civile⁴³.

Indubbiamente, anche sotto questo profilo il progresso in molte organizzazioni è innegabile e il contributo offerto da internet è stato quanto mai rilevante.

c) *Partecipazione ed inclusività* – La trasparenza e l'accessibilità acquistano un particolare valore e significato qualora consentano di dialogare con la società civile e dunque di integrare il dialogo con gli Stati inserendo elementi e canali di dialogo diretto con i cittadini e con quegli organismi che si facciano portatori di interessi diffusi⁴⁴.

Per inclusività si può intendere la capacità di includere, ovvero di informare e motivare gli individui affinché, da soli o in forma associata, possano comunicare e partecipare attraverso gli strumenti, pochi o tanti che siano, a ciò preposti.

Una soluzione certamente intermedia alla coraggiosa transizione dai processi intergovernativi alla democrazia rappresentativa è data

⁴¹ J. DRYZEK, J. PICKERING, *The Politics of the Anthropocene*, Oxford, 2019, 68-81.

⁴² In tema si veda D. I. SHAMAN, *The World Bank Unveiled. Inside the revolutionary struggle for transparency*, Marion, 2009.

⁴³ Si veda il par. 42 ss. del rapporto redatto da D. LOMBARDI, *Report on the Civil Society. Consultations with the International Monetary Fund on Reform of IMF Governance* (cosiddetto IV Pillar Report), Washington, 2009, reperibile sul sito www.oxonia.org.

⁴⁴ Una ricca panoramica delle interazioni tra società civile e organizzazioni internazionali è offerta in J.A. SCHOLTE (ed.), *Building global democracy? Civil Society and Accountable global governance*, Cambridge, 2011.

proprio dalla democrazia partecipativa. Quest'ultima è in crescita esponenziale tanto nei sistemi di governo locali e nazionali quanto nell'Unione europea e si concretizza in modelli di cittadinanza attiva che vedono i membri di una collettività partecipare a consultazioni e ad assemblee aperte⁴⁵. Tali strumenti di partecipazione democratica, nei contesti citati, non concretizzano modalità di democrazia diretta, né si presentano quali alternative alla democrazia rappresentativa. Sono tuttavia atti a raccogliere istanze ed esigenze dal basso integrando così quest'ultima ed accorciando le distanze tra istituzioni e cittadini. Nel contesto sovranazionale potrebbero porsi quali strumenti prodromici al conferimento agli individui di diritti civili e politici al di là della dimensione nazionale.

Ancora una volta, l'Unione europea ha fatto da apripista. Sin dalle origini una serie di elementi di democrazia partecipativa fa parte del quadro istituzionale, come il diritto del cittadino europeo di inviare petizioni al Parlamento (art. 24 TFUE, già art. 21 TCE) o il dialogo tra le parti sociali (art. 150 TFUE – già 130 TCE – e art. 152 TFUE) o ancora le ampie consultazioni effettuate dalla Commissione sui libri bianchi e sui libri verdi prima di presentare proposte di atti normativi⁴⁶.

È interessante notare come quelle che prima erano semplici pratiche siano divenute un elemento caratteristico della vita democratica dell'Unione, in quanto strumenti di democrazia partecipativa codificati dai Trattati all'art. 11 TUE – all'interno del titolo dedicato ai principi democratici. Questa disposizione riconosce infatti – come compito delle istituzioni – il fornire ai cittadini e alle associazioni la possibilità di far conoscere e di scambiare pubblicamente nei settori d'azione dell'Unione, così come il loro dovere di mantenere un dialogo aperto, trasparente e regolare con le associazioni rappresentative e la società civile. Tali previsioni sono state arricchite dall'introduzione, con il Trattato di Lisbona, dell'Iniziativa dei cittadini europei, che consente a un milione di cittadini residenti in un quarto degli Stati membri di invitare la Commissione a presentare una proposta legislativa nel quadro dei suoi poteri. Sebbene questo strumento sia stato creato per rafforzare la democrazia partecipativa e migliorare la legittimità nell'Unione, l'ICE non è un pieno diritto di iniziativa legislativa in quanto,

⁴⁵ Si veda in proposito C. MORINI, *Dialogo e partecipazione nella governance dell'Unione europea*, Bari, 2020.

⁴⁶ Oggi tale modalità è divenuta strutturale, attraverso il sito a ciò dedicato “Di la tua” or “Have Your Say”: ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/it.

una volta raggiunto l'obiettivo di un milione di firme, è competenza della Commissione valutare in merito azione supplementare; tuttavia questa procedura è decisamente più significativa di una petizione al Parlamento europeo, in quanto dà ai cittadini il diritto di offrire suggerimenti specifici per regolamentare un argomento. L'ICE può essere considerato un "diritto di preiniziativa", che consente ai cittadini di sollevare questioni non ancora presenti nell'agenda politica della Commissione o su cui non è ancora stato avviato un processo di consultazione, obbligando così la Commissione a prendere posizione⁴⁷.

Non è un caso che nel 2019 sia stata lanciata una *Campaign for a UN World Citizens' Initiative*, che ha ricevuto il sostegno di più di 200 organizzazioni non governative⁴⁸.

La Conferenza sul futuro dell'Europa (CoFoE), è attualmente l'esperimento più avanzato e innovativo di partecipazione condotto dall'Unione europea⁴⁹. Questa comprende due canali attraverso i quali i cittadini possono far sentire la propria voce: uno attiene più specificamente alla democrazia partecipativa, l'altro presenta profili di democrazia deliberativa. Come esperimento di democrazia partecipativa, la CoFoE è stata lanciata dalla Commissione europea come piattaforma aperta nell'aprile 2021, che consente ai cittadini di esprimere (caricare) posizioni individuali o collettive sul futuro dell'Unione e di promuovere e diffondere i risultati di iniziative ed eventi. Per quanto riguarda la democrazia deliberativa, all'interno del processo sono previsti quattro *panel* di cittadini, che discutono i nove diversi temi della conferenza⁵⁰ e avanzano le loro proposte. Ciascuno di essi è composto da 200 cittadini europei dei 27 Stati membri – un terzo sotto i 25 anni – selezionati da un algoritmo allo scopo di riflettere le diversità all'interno dell'Unione – per ubicazione geografica, sesso, età, *background*

⁴⁷ L'intero processo è *online* sul sito europa.eu/citizens-initiative/en. La procedura dettagliata è stata definita dal regolamento 211/2011, poi emendato dal regolamento 2019/788, in vigore dal gennaio 2020. Sul tema si rinvia, *inter alia*, ad A. SANTINI, *L' iniziativa dei cittadini europei. Quale contributo alla legittimità democratica dell'Unione?*, Napoli, 2019.

⁴⁸ V. il sito www.worldcitizensinitiative.org/about.

⁴⁹ L'idea è apparsa per la prima volta negli Orientamenti politici presentati dalla presidente della Commissione Ursula von der Leyen il 16 luglio 2019, che cita l'obiettivo di riunire i cittadini e dare un ruolo significativo ai giovani, alla società civile e alle istituzioni dell'UE su un piano di parità.

⁵⁰ Cambiamento climatico e ambiente; Salute; economia, giustizia sociale e lavoro; UE nel mondo; valori e diritti, stato di diritto, sicurezza; trasformazione digitale; democrazia europea; migrazione; istruzione, cultura, gioventù e sport.

socioeconomico e livello di istruzione⁵¹. I due processi sono destinati ad intersecarsi man mano che i partecipanti ai *panel* prenderanno in considerazione i contributi raccolti attraverso la piattaforma digitale. Alla fine, i rappresentanti dei *panel* dei cittadini saranno inclusi nelle assemblee plenarie della Conferenza, consentendo loro di lavorare insieme ai rappresentanti delle istituzioni dell'UE e delle autorità nazionali e locali.

L'Unione europea non è l'unica sede di sperimentalismo democratico, nelle ultime decadi i processi innovativi di dialogo pubblico privato si sono moltiplicati e, laddove preesistenti, hanno guadagnato visibilità. Diverse formule, anche innovative di coinvolgimento di individui – sia come società civile che come categorie produttive ed attori economici – sono già state sperimentate in organismi internazionali. Si vedano, a titolo di esempio, l'Assemblea per l'ambiente delle Nazioni Unite (UNEA), la *Global Environment Facility* (GEF), il *Global Fund* istituito per combattere AIDS, tubercolosi e malaria, il *Kimberley Process*, l'*Internet Governance Forum*, (UNEA) o il *Committee on World Food Security*.

L'elenco dei *Sustainable Development Goals* (SDGs) è stato adottato a seguito di un sondaggio *online* che ha coinvolto circa 8 milioni di individui. Le organizzazioni della società civile sono poi state invitate a partecipare a una consultazione *online* sul *follow-up* e alla revisione dell'Agenda ONU 2030 su una piattaforma dedicata⁵².

Nel 2018, grazie alle pressioni della società civile e dei governi locali, la presidenza dell'annuale conferenza delle parti (COP) della Convenzione delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici (UNCCC), allora retta dalle isole Figi, ha lanciato il *Talanoa Dialogue*: *talanoa* è una parola tradizionale usata nelle Figi e nel Pacifico per designare un dialogo inclusivo, caratterizzato dalla condivisione di storie al fine di prendere sagge decisioni per il bene collettivo. Il processo prevede la condivisione di idee, abilità ed esperienza attraverso lo *storytelling*, un piccolo passo nella direzione della legittimità e dell'inclusione⁵³.

⁵¹ Ogni *panel* si riunisce tre volte e nomina 20 rappresentanti che prendono parte alla Plenaria, presentano i risultati delle loro discussioni e li dibattono con gli altri partecipanti.

⁵² V. il sito: www.worldwewant2030.org.

⁵³ V. il sito: talanoadialogue.com.

Tali esempi non esauriscono certamente il ventaglio (infinito) delle possibilità creative di *governance* ibrida⁵⁴. Con ciò non si vuole certamente sostenere l'esistenza di un modello sovranazionale democratico (o anche solo di uno specifico modello!), ma dar conto di trend in atto nel tessuto della Comunità internazionale che assegnano un ruolo crescente agli attori non statali, ivi inclusi i privati⁵⁵. Si tratta di un passaggio essenziale ai fini della democraticità, finalizzato a far sì che il dialogo tra organizzazioni internazionali e società civile non rimanga un fenomeno elitario, riservato a minoranze avvantaggiate da fattori linguistici, culturali, geografici⁵⁶. È, dal punto di vista dell'organizzazione, un primo tentativo di attuazione del principio dell'uguaglianza sostanziale e non meramente formale dei destinatari degli strumenti di legittimazione e di *accountability*.

L'inclusività richiede, strumenti *ad hoc*, quali una comunicazione semplice e multilingue, accessibilità degli strumenti digitali, campagne di informazione mirate, ma anche, ove occorra, sostegno finanziario alla partecipazione "fisica". Valori quali il pluralismo, l'accettazione e l'integrazione delle diversità sono elementi fondanti di una nozione di democrazia compiuta.

5. In questo primo scorcio di secondo millennio abbiamo assistito a molte crisi globali, alcune ancora irrisolte, altre a rischio di ripresentarsi. La crisi climatica o la crisi migratoria sono tutt'altro che vicine alla conclusione, quasi certamente si acuiranno con il tempo e con il peggioramento delle condizioni ambientali (deforestazioni, inquinamento degli oceani) e l'aumento delle disuguaglianze. Gli obiettivi di sviluppo sostenibile delle Nazioni Unite, il cui successo è affidato *in primis* agli Stati, sono purtroppo un fragile strumento di coordinamento.

In un contesto così cupo è arrivata una nuova esperienza globale condivisa, la pandemia da COVID-19. Anche in questo caso, è apparsa in piena luce l'inadeguatezza dell'Organizzazione mondiale della

⁵⁴ Tra i tentativi di mappare le formule di *governance* innovativa vanno citati l'*Encyclopedia of Transnational Governance Innovation* e *The Global Institutional Design Project*.

⁵⁵ Sul tema A. TANCREDI, *L'ibridazione pubblico-privata di alcune organizzazioni internazionali*, in M. VELLANO (a cura di), *op. cit.*, 331-358. L'attenzione al ruolo crescente delle *partnership* pubblico-privato è anche in M.P. KARNS, K.A. MINGST, *op. cit.*, 544 ss.

⁵⁶ J.A. SCHOLTE, *Civil Society and IMF Accountability in Building Global Democracy?* in *Building Global Democracy? Civil Society and Accountable Global Governance*, Cambridge 2011, 80 ss.

sanità (OMS), la sua struttura intergovernativa, burocratica, le sue limitate competenze. Inoltre, poiché la crisi sanitaria è diventata rapidamente una crisi economica e sociale, si è osservata, ancora una volta, la difficoltà di gestirne le implicazioni intersettoriali.

La pandemia ha reso palpabile la consapevolezza dell'esistenza di una minaccia comune, qualcosa che molti attivisti auspicavano avvenisse con il surriscaldamento globale, che pure sta arrecando danni ingenti e alterando l'esistenza in vaste aree del pianeta.

Questo ci porta un passo avanti nel c.d. dilemma del *demos*. È opinione piuttosto diffusa in dottrina che a fondamento di un governo democratico debba esservi un popolo, una comunità di cittadini, da quella stessa comunità un governo trova legittimazione, in nome di essa governa, *demos-kratia*.

Un *demos* si distingue per caratteri linguistici e culturali, per un patrimonio di valori, credenze condivise, esperienze storiche, narrative e miti fondativi. Anche se questa nozione, che attraversa a vario titolo diritto, scienza della politica, sociologia e antropologia, può essere considerata dubbia, forse anche obsoleta in società sempre più multietniche e multiculturali e addirittura artificiosa, manipolabile a fini politici, essa ha ancora profonde radici nel sentimento collettivo. Questo nucleo socio-culturale della nazione è il terreno di coltura di patriottismo e nazionalismo, che lo rende oggi un oggetto di analisi particolarmente interessante e controverso⁵⁷.

Può ipotizzarsi, nella dimensione globale, un *demos*? Può la famiglia umana evolvere in una comunità di cittadini globali?

Il tema è stato ampiamente sviscerato nel diritto dell'Unione europea, in cui esiste un dibattito piuttosto risalente sul tema. Possiamo sintetizzarlo come segue: il *demos* è una condizione preliminare per la costruzione di un sistema di *governance*, un ingrediente essenziale o, al contrario, ne è il risultato, l'esito? Cosa viene prima: le persone con la loro identità collettiva o un sistema di governo che le accomuna contribuendo ad avvicinarne le istanze attraverso istituzioni e regole comuni, gestione condivisa di esigenze, perseguimento di obiettivi e

⁵⁷ Secondo E. BERGMAN, *Neo-Nationalism: The Rise of Nativist Populism*, London, 2020, «Nations can be seen as products of a common social understanding of those who belong to the national group. Similarly, Ruth Wodak (2015) views nations as perceptual constructs, arguing that they are 'mental communities,' that people accept belonging to. Nations are also most often a social and cultural creation of distinguishable group of people who unite around a common understanding of their shared history». Lo stesso autore elenca una serie di possibili definizioni di popolo impiegate, che possono essere grosso modo suddivise in due categorie, naturali (es. etnia) e culturali, la seconda comprensiva anche della dimensione storica.

tutela di valori in cui esse possano riconoscersi⁵⁸? La storia dimostra che entrambe le opzioni possono essere ugualmente vere.

Ancora una volta, l'Unione europea potrebbe essere fonte di ispirazione per soluzioni di *governance* innovative. L'ordinamento europeo, infatti, posto davanti al problema *demos/non demos* sceglie una terza via, per così dire, salomonica.

Sebbene, in effetti, gli articoli 10 e 14 TUE relativi alla legittimazione del Parlamento siano stati ritoccati nell'ultima revisione del Trattato con la sostituzione dei cittadini dell'Unione che sono ivi rappresentati, ai "popoli degli Stati membri", i popoli – al plurale – continuano ad esistere nel Trattato in contesti significativi⁵⁹.

E, in effetti, l'obiettivo dell'Unione non è eliminare la nazionalità o i popoli degli Stati membri. I popoli sono chiaramente visibili nei Trattati, riconosciuti e valorizzati come una nozione plurale riferita alle comunità nazionali. Esiste quindi una netta separazione tra una *politeia*/cittadinanza europea e i *demoi*/popoli nazionali, la prima è riferita ad una comunità più ampia comprensiva di questi ultimi e rispettosa delle loro diversità, che si propone come casa comune caratterizzata da valori, principi e regole condivise.

6. È difficile, e forse nemmeno auspicabile, ridurre l'umanità alla nozione tradizionale di popolo; tuttavia, nulla osterebbe alla progressiva creazione di una comunità di diritto⁶⁰ che abbracci non solo gli

⁵⁸ Per una ricognizione del dibattito dottrinario si veda C. MORINI, *op. cit.*, 76, in riferimento all'Unione europea: «Il *demos*, dunque, potrebbe a buon diritto porsi non come *condizione preliminare* perché si possa parlare di democrazia ma, piuttosto, come uno degli *esiti della democrazia stessa*, dal quale poi l'ordinamento giuridico che ne promana trarrebbe, in un circolo virtuoso, la sua legittimazione e la sua efficacia. È, invero, proprio attraverso una *governance* democratica che è possibile rinforzare il ruolo dei *media*, ad esempio, rendendoli più dinamici, indipendenti e plurali, o stimolare la partecipazione della società civile e promuovere una maggiore coesione sociale».

⁵⁹ L'art. 1 TUE fa riferimento a «un'unione sempre più stretta tra i popoli d'Europa», l'art. 3 specifica che l'obiettivo dell'Unione è promuovere «la pace, i suoi valori e il benessere dei suoi popoli», la stessa disposizione ricorda la ricchezza della sua cultura e diversità linguistica. La stessa distinzione è molto chiara nel preambolo della Carta dei diritti fondamentali, in cui leggiamo: «Consapevole della sua eredità spirituale e morale, l'Unione è fondata sui valori indivisibili e universali della dignità umana, della libertà, dell'uguaglianza e della solidarietà; si basa sui principi della democrazia e dello stato di diritto. Pone l'individuo al centro delle sue attività, stabilendo la cittadinanza dell'Unione e creando uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia» e ancora «L'Unione contribuisce alla conservazione e allo sviluppo di questi valori comuni nel rispetto della diversità delle culture e delle tradizioni dei popoli d'Europa, nonché delle identità nazionali degli Stati membri».

⁶⁰ L'espressione è ripresa dalla nota sentenza della (allora) Corte di giustizia delle Comunità europee del 23 aprile 1986, caso 294/83, *Parti Ecologiste "Les Verts"*, il cui punto 23

Stati, ma anche i loro cittadini o magari, superando la nozione limitante di cittadinanza⁶¹, coloro che vi risiedono. Tale nozione dovrebbe allargarsi a ricomprendere i corpi intermedi della società, gli attori economici e la società civile.

L'attuale assetto della Comunità internazionale non può rimanere indefinitamente quello di una comunità (solo) di Stati. Il multilateralismo potrebbe cedere – e in alcuni contesti già cede⁶² – il passo al modello *multi-stakeholder* che vede riuniti allo stesso tavolo negoziale tutti gli attori in grado di contribuire ad una soluzione di mutuo vantaggio⁶³.

Questo approccio potrebbe, all'occorrenza, integrarsi con il c.d. "minilateralismo", l'idea, non del tutto nuova⁶⁴, di far sedere al tavolo negoziale quel minimo di Stati il cui ruolo assicuri un impatto significativo – gli Stati che producono le maggiori emissioni inquinanti, per esempio, o i maggiori produttori di plastica – ed eventualmente anche quegli Stati (o una rappresentanza di quegli Stati) che ne soffrono maggiormente le conseguenze.

Accanto agli Stati – dato il contesto, la sfida o l'obiettivo perseguito – potrebbero sedere al tavolo del negoziato tutti gli attori rilevanti, siano essi società multinazionali, ONG e altri rappresentanti di interessi diffusi, organismi internazionali, *charities*. Questi *cluster* tematici potrebbero riflettere insieme sulle migliori soluzioni e poi contribuirvi attraverso gli strumenti più opportuni, siano essi internazionali, sovranazionali o transnazionali.

Una seconda direttrice per il ripensamento degli attuali modelli attiene agli strumenti normativi. I grandi trattati internazionali multilaterali richiedono anni di negoziati ed altri anni per le ratifiche, prima

recita: «A questo proposito si deve anzitutto sottolineare che la Comunità economica europea è una comunità di diritto nel senso che né gli stati che ne fanno parte, né le sue istituzioni sono sottratti al controllo della conformità dei loro atti alla carta costituzionale di base costituita dal trattato».

⁶¹ Sui limiti della nozione di cittadinanza si rinvia alle illuminanti riflessioni di D. KOCHENOV, *Citizenship*, Cambridge, MA, 2019.

⁶² Si vedano i numerosi esempi riportati in S. CAFARO, *Postnational Democracy*, cit., spec. 111.

⁶³ Si veda W. PAPE, *Opening to Omnilateralism: Democratic governance for all, from local to global with stakeholders*, Milton Keynes, 2021; sulla valorizzazione degli *stakeholder* nel ripensamento del modello democratico v. anche A. SINGER, A. RON, *Models of shareholder democracy: A transnational approach*, in *Global Constitutionalism*, 2018, 422-446, nonché la *multi-stakeholders International Negotiation Platform* promossa da Jerome Bellion-Jourdan, consultabile sul sito theglobal.blog.

⁶⁴ Si veda S. HAYLEY, J.S. DRYZEK, *Democratizing Global Climate Governance*, Cambridge-New York, 2004, 6.

di giungere a un'attuazione lasciata, spesso senza alcuna garanzia di effettività, agli attori statali. Lo stesso dicasi per le revisioni dei trattati istitutivi delle organizzazioni internazionali universali per le quali sono richieste amplissime maggioranze e ratifiche nazionali. Una maggiore varietà di strumenti, anche vincolanti o comunque effettivi, va immaginata nel serbatoio delle infinite possibilità operative offerte dalla sovranazionalità e dalla transnazionalità. I nuovi strumenti non sostituirebbero, ma integrerebbero, quelli esistenti, con l'effetto di conferire maggiore dinamicità al quadro normativo soprattutto in risposta alle crisi.

Il nuovo approccio sembra in realtà suggerito (se non concretizzato) dagli stessi *Sustainable Development Goals*, chiari obiettivi condivisi dell'umanità e priorità dell'agenda mondiale, redatti in una logica di interdipendenza anche al fine di assicurarne la sostenibilità. Il perseguimento degli SDG esplicitamente richiede il passaggio ad un modello collaborativo *multi-stakeholder* (la *partnership* per i *goal*, di cui all'obiettivo 17) chiamando in causa tutti gli attori della società a tutti i livelli⁶⁵. Se c'è un limite evidente nella visione che sorregge i SDGs è proprio nella carenza di strumenti di *enforcement*.

Indubbiamente bisognerebbe superare progressivamente una serie di difficoltà oggettive nel rapporto tra le organizzazioni internazionali, la società civile, gli individui sia in veste di beneficiari che di attori. Le difficoltà sono culturali, oltre che giuridiche. Tuttavia, è innegabile che si stia verificando una rapida evoluzione nel tessuto sociale, che ogni anno porta un numero crescente di cittadini a essere coinvolti in questioni globali come cittadini globali. Grazie a Internet, ai social network, all'embrionale società civile globale non ci sembra poi così improbabile immaginare il progressivo costruirsi di un'opinione pubblica transnazionale che discute, si interroga, cerca risposte, redige e firma petizioni, partecipa a consultazioni on line: una *politeia* globale in costruzione.

⁶⁵ Che l'obiettivo 17 faccia riferimento proprio alle *partnership multi-stakeholder* è ampiamente confermato dalle fonti ufficiali; si veda sdgs.un.org.

ABSTRACT

*An Increasing Supranational Democracy is Possible
(And Maybe Also Desirable)*

An investigation into the democratic nature of the existing international and supranational institutions may be specifically interesting nowadays in the light of the needs of the Anthropocene and specifically of the so-called tragedy of the commons. The existing framework of international relations and institutions, in fact, was created well before the interconnection of markets and individuals that goes under the name of globalization and for sure without even imagining the current planetary environmental emergencies. Yet a deeper look inside the evolving nature of many international organizations may unveil to the observer a trend already underway to improve the relation between these and civil society aimed at increasing important democratic features such as legitimacy, accountability, and participation. The supranational model is more suitable for describing these phenomena than the international (classically intergovernmental) model since it pays specific attention to the relationship between individuals – even in associated forms – and institutions that act above the state dimension. The current trend, in the long run, could overcome the *demos* problem as a global public opinion is under construction.

ASCESA E DECLINO DEL RUOLO DI *HEALTH KEEPER* DEL CONSIGLIO DI SICUREZZA *

MARCO ARGENTINI

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Le nozioni di “pace” e “minaccia alla pace”. – 3. La discrezionalità del Consiglio di sicurezza nell’accertamento di una minaccia alla pace. – 3.1. Limiti oggettivi. – 3.2. La teoria del *sostegno informale*. – 4. Condizioni procedurali per l’espansione della nozione di minaccia alla pace. – 5. La *securitization* della salute pubblica. – 5.1. Le risoluzioni 1308 (2000) e 1983 (2011) sull’HIV/AIDS. – 6. La risoluzione 2177 (2014) sull’Ebola. – 6.1. Il rispetto dei limiti oggettivi. – 6.2. Il rispetto delle condizioni procedurali e la *general acceptance* della Comunità internazionale. La risoluzione 2177 alla prova della *double strategy*. – 7. La risoluzione 2152 (2020) sul Covid-19 e il mutato contesto geopolitico. – 8. Considerazioni conclusive.

1. In uno fra i più autorevoli commenti all’art. 39 della Carta delle Nazioni Unite¹, la nozione di “minaccia alla pace” è stata rappresentata come composta da «a settled core, a contested penumbra, and blurred lines between them»². Se il nucleo di essa consiste in una situazione di conflitto armato fra due o più Stati, l’estensione della *contested penumbra* è stata progressivamente ampliata dalla prassi del Consiglio di sicurezza ed è da sempre al centro di un vivace dibattito³.

* Il presente articolo costituisce uno sviluppo delle riflessioni alla base di una relazione presentata in occasione della 79^a conferenza biennale dell’International Law Association (10 dicembre 2020).

¹ L’art. 39 è stato definito come «the single most important provision of the Charter» (US Secretary of State, *Charter of the United Nations: Report to the President on the Results of the San Francisco Conference by the Chairman of the United States Delegation, the Secretary of State*, Washington D.C., 1945, 90 ss.). Cfr., *inter alia*, P. D’ARGENT, J. D’ASPROMONT LYNDEN, F. DOPAGNE, R. VAN STEENBERGHE, *Article 39*, in J.P. COT, A. PELLET, M. FORTEAU (dirs.), *La Charte des Nations Unies, Commentaire article par article*, Paris, III ed., 2005, 1131 ss.; N. KRISCH, *Article 39*, in B. SIMMA, D.-E. KHAN, G. NOLTE, A. PAULUS (eds.), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, Oxford, III ed., 2012, 1272 ss.; B. CONFORTI, C. FOCARELLI, *Le Nazioni Unite*, Milano, XII ed., 2020, 247 ss.

² N. KRISCH, *op. cit.*, 1279.

³ Si vedano, oltre ai riferimenti già indicati, E. DE WET, *The Chapter VII Powers of the United Nations Security Council*, Oxford-Portland, 2004; A. ORAKHELASHVILI, *The Power of the UN Security Council to Determine the Existence of a Threat to the Peace*, in *Irish Yearbook of International Law*, 2006, 61 ss.; ID., *The Interpretation of Acts and Rules in Public International Law*, Oxford, 2008, 540 ss.; ID., *Collective security*, Oxford, 2011; R. CADIN, *I presupposti dell’azione del Consiglio di Sicurezza nell’articolo 39 della Carta delle Nazioni Unite*, Milano, 2008; A. DE GUTTRY, F. PAGANI, *Le Nazioni Unite. Sviluppo e riforma del sistema di sicurezza collettiva*, Bologna, 2010; B. CONFORTI, C. FOCARELLI, *op. cit.*, 214 ss.

Questa rappresentazione ha una forte valenza pratica. Qualora il Consiglio di sicurezza utilizzi i poteri derivanti dal capitolo VII della Carta per far fronte a situazioni che non integrano i requisiti di una delle tre fattispecie indicate all'art. 39 (minaccia alla pace, violazione della pace, atto di aggressione), l'azione del Consiglio risulterebbe *ultra vires* e le misure adottate non potrebbero ritenersi vincolanti⁴. La definizione dell'ampiezza del concetto di minaccia alla pace, la più nebulosa fra le tre situazioni, permette quindi di operare un'indagine sulla legittimità dei progressivi ampliamenti dell'area della sicurezza collettiva.

Il presente contributo prende le mosse dagli interventi del Consiglio di sicurezza in tema di sanità pubblica, proponendosi di analizzare se una minaccia di natura sanitaria possa rientrare all'interno della *contested penumbra* della nozione di minaccia alla pace. Particolare rilievo sarà dato alle risoluzioni del Consiglio adottate in risposta all'epidemia di Ebola in Africa occidentale⁵ e alla pandemia di Covid-19⁶.

⁴ Sugli effetti di una risoluzione *ultra vires*, cfr. R. CADIN, *op. cit.*, 246 ss., che richiama a sua volta l'opinione dissenziente di G. MORELLI, in Corte internazionale di giustizia, parere consultivo del 20 luglio 1962, *Certain Expenses of the United Nations*, par. 4.

⁵ Consiglio di sicurezza, risoluzione 2177 (2014) del 18 settembre 2014; cfr. L. BALMOND, *Le Conseil de sécurité et la crise d'Ebola: entre gestion de la paix et pilotage de la gouvernance globale*, in *QIL-Questions of International Law, Zoom-in*, 2014, 5 ss., reperibile online; G.L. BURCI, *Ebola, the Security Council and the securitization of public health*, *ivi*, 27 ss.; ID., *Health and Infectious Diseases*, in T.G. WEISS, S. DAWS (eds.), *The Oxford Handbook on the United Nations*, Oxford, II ed., 2018, 679 ss.; T. NATOLI, *Il virus Ebola come nuova minaccia alla pace e alla sicurezza internazionale*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2014, reperibile online; I.R. PAVONE, *The Human Security Dimensions of Ebola and the Role of the UN Security Council in Fighting Health Pandemics: Some Reflections on Resolution 2177/2014*, in *South African Yearbook of International Law*, 2020, 56 ss.; C.M. PONTECORVO, *La gestione internazionale delle emergenze sanitarie globali alla luce del caso Ebola: "quid novi"?*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2017, 587 ss.

⁶ Consiglio di sicurezza, risoluzione 2532 (2020) del 1° luglio 2020; cfr. M. ARCARI, *Some thoughts in the aftermath of Security Council Resolution 2532 (2020) on Covid-19*, in *QIL-Questions of International Law, Zoom-in*, 2020, 59 ss., reperibile online; P. BRECCIA, *La risoluzione 2532 (2020) del Consiglio di sicurezza sulla pandemia da COVID-19: il confronto USA/CINA non blocca la richiesta di un inedito cessate il fuoco globale*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2020, 988 ss., reperibile online; E. POBJIE, *Covid-19 as a threat to international peace and security: The role of the UN Security Council in addressing the pandemic*, in *EJIL:Talk!*, 27 luglio 2020, reperibile online; ID., *COVID-19 and the Scope of the UN Security Council's Mandate to Address Non-Traditional Threats to International Peace and Security*, in *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 2021, 117 ss.; I.R. PAVONE, *Security Council Resolution 2532 (2020) on COVID-19: a Missed Opportunity?*, in *ESIL Reflection*, 2021, reperibile online; C.M. PONTECORVO, *Il diritto internazionale ai tempi del (nuovo) Coronavirus: prime considerazioni sulla recente epidemia di 'COVID-19'*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2020, 195 ss.; S. NEGRI, *Introductory*

Un raffronto fra le due risoluzioni permetterà di evidenziare come l'estensione del ruolo di *health keeper* del Consiglio di sicurezza abbia avuto una traiettoria parabolica, che ha risentito delle dinamiche geopolitiche in cui si sono sviluppate le minacce di volta in volta affrontate⁷.

Nella prima parte del contributo sarà analizzata la portata del margine di discrezionalità goduto dal Consiglio nell'adozione di risoluzioni *ex capitulo VII*. In particolare, saranno esaminate le nozioni di "pace" e "minaccia alla pace" (par. 2), nonché i limiti alla discrezionalità del Consiglio nella qualificazione di una situazione inedita come minaccia alla pace (par. 3). Più specificamente, si evidenzieranno alcuni limiti di natura oggettiva (3.1) e sarà approfondita la c.d. "teoria del sostegno informale", che ipotizza una presunzione di legittimità dell'azione del Consiglio di sicurezza quale rappresentante dell'intera Comunità internazionale (3.2). Saranno inoltre identificate alcune strategie procedurali utilizzate dal Consiglio per ampliare il concetto di minaccia alla pace (par. 4). Verranno poi ripercorsi i passaggi principali del percorso di progressiva qualificazione delle crisi sanitarie come minacce alla sicurezza (c.d. *securitization* della salute pubblica; par. 5), ponendo particolare enfasi sulle risoluzioni adottate relativamente all'epidemia di HIV/AIDS (par. 5.1). Nel paragrafo successivo (par. 6) sarà approfondita la risposta del Consiglio di sicurezza all'epidemia di Ebola, al fine di valutare se, nel caso della risoluzione 2177, siano stati rispettati i limiti, oggettivi e procedurali, indicati nei paragrafi precedenti (6.1 e 6.2). Si analizzeranno infine il processo di adozione e il contenuto della risoluzione 2152, approvata in risposta al Covid-19, evidenziando come il diverso scenario geopolitico in cui il Consiglio è intervenuto abbia comportato una modifica dell'approccio utilizzato (par. 7).

Note to United Nations Security Council Resolution 2532 (July 1, 2020), in *International Legal Materials*, 2021, 24 ss.; P. VILLAREAL, *The Security Council and COVID-19: Towards a Medicalization of International Peace and Security*, in *ESIL Reflections*, 2021, reperibile online. Si veda inoltre A.J. PALMA, *La risoluzione 2565 (2021) e la strategia del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite per il contrasto alla pandemia da COVID-19: quali prospettive?*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2021, 450 ss., seppur con riferimento principale alla successiva risoluzione del Consiglio di sicurezza 2565 (2021) del 26 febbraio 2021, concernente la vaccinazione contro il virus SARS-Cov-2, all'origine della pandemia di Covid-19. Non sarà invece presa in considerazione la risoluzione del Consiglio di sicurezza 2463 (2019) del 29 marzo 2019, sull'epidemia di Ebola nella Repubblica Democratica del Congo, su cui si veda, fra gli altri, P. VILLAREAL, *op. cit.*, 6 ss.

⁷ I.R. PAVONE, *Security Council Resolution 2532*, cit., 7.

2. La nozione di minaccia alla pace ha sollevato significativi problemi interpretativi. Questo concetto, utilizzato in passato solo con riferimento a situazioni di conflitto armato interstatale, a partire dagli anni '90 è stato progressivamente invocato rispetto alle più diverse condotte di uno Stato⁸, ricomprendendo anche «conflitti interni, attività di terrorismo, atti di genocidio, violazioni gravi e sistematiche dei diritti umani fondamentali»⁹.

L'estensione della nozione di minaccia alla pace dipende a sua volta dall'interpretazione – e dall'ampiezza – del concetto di “pace”, a cui sono state attribuite un'accezione riduttiva *negativa* e una estensiva *positiva*¹⁰. La prima identifica la pace in una situazione di assenza di conflitti armati fra gli Stati¹¹ e si fonda su un'interpretazione sistematica degli articoli 1, par. 1, e 2, par. 4, della Carta delle Nazioni Unite¹². La seconda definisce la pace come comprendente anche le «friendly relations between states and other economic, social, political and environmental conditions which are needed for a lasting, conflict free society»¹³.

⁸ B. CONFORTI, C. FOCARELLI, *op. cit.*, 250.

⁹ A. DE GUTTRY, F. PAGANI, *op. cit.*, 50. Per un elenco dettagliato delle tipologie di questioni che sono state definite come minaccia alla pace, v. B. CONFORTI, C. FOCARELLI, *op. cit.*, 252 ss. Nel quadro dell'estensione della nozione di minaccia alla pace, si inserisce anche l'attività legislativa del Consiglio di sicurezza, soprattutto a partire dalla risoluzione 1373 (2001) del 28 settembre 2001, su cui v., *inter alia*, R. CADIN, *I presupposti*, cit., 274 ss.; ID., *Il Consiglio di sicurezza torna a legiferare nella risoluzione 2178 (2014) sui «combattenti terroristi stranieri»*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2014, 857 ss., reperibile online; A. BOYLE, *International Lawmaking: Towards a New Role for the Security Council*, in A. CASSESE (ed.), *Realizing Utopia. The Future of International Law*, Oxford, 2012, 172 ss.; J. CRAWFORD, *Chance, Order, Change: The Course of International Law*, in *Recueil des cours*, 2013, 424 ss.; T. TREVES, *The Expansion of International Law*, ivi, 2019, 242 ss.

¹⁰ Sul punto, cfr. P.-M. DUPUY, *Sécurité collective et organisation de la paix* in *Revue Générale de Droit International Public*, 1993, 623; M. KOSKENNIEMI, *The Police in the Temple. Order, Justice and the UN: A Dialectical View*, in *European Journal of International Law*, 1995, 341 ss.; E. DE WET, *op. cit.*, 138 ss.; R. CADIN, *I presupposti*, cit., 323 ss.; N. KRISCH, *op. cit.*, 1277.

¹¹ Il combinato disposto delle due norme richiamate induce a ritenere che una determinata situazione, per poter essere classificata come minaccia alla pace, «has to have the potential of provoking armed conflict between states in the short or medium term»; cfr. E. DE WET, *op. cit.*, 138.

¹² *Ibidem*. Non sarebbe tuttavia necessario che essa sfoci in un conflitto armato, il quale risulterebbe invece coperto dalle altre due fattispecie elencate dall'art. 39.

¹³ Ivi, 139. Questa posizione è stata riaffermata dal Primo Ministro del Regno Unito John Major, in qualità di Presidente del Consiglio di sicurezza, nel 1992: «[t]he absence of war and military conflicts amongst States does not in itself ensure international peace and security. The non-military sources of instability in the economic, social, humanitarian and ecological fields have become threats to peace and security. The United Nations, working through the

L'adozione dell'interpretazione estensiva si può tuttavia ripercuotere negativamente sull'efficienza dell'attività del Consiglio di sicurezza. È stato infatti rilevato come il Consiglio, per poter operare in modo efficiente, non possa attivarsi per prevenire qualsiasi situazione che sia in grado di sfociare in un conflitto internazionale a lungo termine, dovendosi piuttosto limitare a quelle situazioni che, secondo un giudizio prognostico, possano evolversi nel breve o medio periodo in un conflitto armato¹⁴.

Inoltre, l'accezione negativa di pace appare la più efficace per poter esercitare un controllo sull'azione del Consiglio. Diversamente, la nozione di minaccia alla pace diventerebbe così ampia da poter potenzialmente comprendere qualsiasi questione interna, e il Consiglio si troverebbe così portatore di una discrezionalità totale e difficilmente controllabile¹⁵.

Con riferimento alla prassi del Consiglio di sicurezza relativa ai conflitti interni, che sembrano rimanere esclusi dall'interpretazione negativa di pace, si evidenzia come esso abbia frequentemente appoggiato la c.d. *double strategy*, giustificando l'esercizio dei propri poteri ex capitolo VII sulla base dell'impatto della specifica situazione sulle relazioni internazionali¹⁶.

L'adesione all'una o all'altra interpretazione del concetto di pace si riflette inoltre sul riparto di competenze fra gli organi delle Nazioni Unite. Se, da una parte, è emersa negli ultimi decenni una correlazione sempre più stretta fra pace, sicurezza e condizioni più ampie di sviluppo sociale, dall'altra le questioni sociali, economiche, di sviluppo,

appropriate bodies, needs to give the highest priority to the solution of these matters» (*Note by the President of the Security Council*, UN Doc. S/23500 del 31 gennaio 1992, 3).

¹⁴ Cfr. E. DE WET, *op. cit.*, 139. Diversamente, al Consiglio di sicurezza sarebbe attribuita una funzione di governatore globale non prevista dalla Carta delle Nazioni Unite, anche usurpando, di fatto, le prerogative dell'Assemblea generale e del Consiglio economico e sociale e i loro poteri di raccomandazione previsti dagli articoli 14 e 60 della Carta delle Nazioni Unite; cfr. N. KRISCH, *op. cit.*, 1277.

¹⁵ Cfr. E. DE WET, *op. cit.*, 144. Nel quadro dell'analisi su quanto debba essere stretto il legame fra l'azione del Consiglio di sicurezza ai sensi del capitolo VII e un particolare conflitto, anche potenziale, un'interpretazione estensiva è stata fornita dall'*High-Level Panel on Threats, Challenges and Change*. Il rapporto conclusivo di quest'ultimo ha indicato che «[t]he Security Council is fully empowered under Chapter VII of the Charter of the United Nations to address the full range of security threats with which States are concerned» (*A more secure world: our shared responsibility. Report of the High-level Panel on Threats, Challenges and Change*, UN Doc. A/59/565 del 2 dicembre 2004, 65); sul punto, cfr. N. KRISCH, *op. cit.*, p. 1289.

¹⁶ Cfr. E. DE WET, *op. cit.*, 150 ss.; si veda anche A. PETERS, *Novel practice of the Security Council: Wildlife poaching and trafficking as a threat to the peace*, in *EJIL:Talk!*, 12 febbraio 2014, reperibile online.

e legate ai diritti umani rimangono di primaria competenza dell'Assemblea generale e del Consiglio economico e sociale¹⁷.

3. In sede di redazione della Carta delle Nazioni Unite, prevalse l'idea di garantire al Consiglio di sicurezza un ampio margine discrezionale nell'attivazione dei poteri previsti dal capitolo VII¹⁸. Rispetto all'ampiezza di tale margine sono state elaborate due diverse tesi.

Una prima teoria sostiene una discrezionalità completa del Consiglio. A suffragio di questa depongono l'ampiezza dei tre concetti indicati dall'art. 39 e la natura squisitamente politica del Consiglio e delle sue risoluzioni¹⁹. Ciò si collegherebbe anche al fatto che la Carta delle Nazioni Unite non preveda un obbligo del Consiglio di intervenire ogniqualvolta vi sia una situazione potenzialmente in grado di integrare i requisiti dell'art. 39²⁰.

Una seconda tesi, che si ritiene preferibile, sostiene una discrezionalità limitata, o comunque vincolata, sul presupposto che la natura

¹⁷ Sul punto, cfr. N. KRISCH, *op. cit.*, 1277, che ha anche evidenziato come questa divergenza interpretativa corrisponda alle tradizionali dinamiche e ambiti di influenza in seno alle Nazioni Unite e, in particolare, che «while 'the North' is ready to see more issues dealt with by the SC, where it has relatively more influence, 'the South' wishes to retain the GA as the principal forum for debate and action» (ivi, 1278).

¹⁸ I commenti successivi alla conferenza di San Francisco hanno enfatizzato la natura politica della Carta e la sua tendenza a dare maggior rilievo ai limiti procedurali dell'azione del Consiglio, piuttosto che a quelli sostanziali; cfr. H. KELSEN, *The law of the United Nations. A Critical Analysis of Its Fundamental Problems*, London, 1950, 735; R. CADIN, *I presupposti*, cit., 318; N. KRISCH, *op. cit.*, 1275. Per un'analisi sui limiti procedurali dell'azione del Consiglio di sicurezza, si veda in particolare R. CADIN, *I presupposti*, cit., 427 ss.

¹⁹ Queste ultime dovute, tra le altre cose, alla presenza di un potere di veto in capo ai cinque membri permanenti. Sul punto si richiama l'opinione dissenziente di C.G. WEERAMANTRY in Corte internazionale di giustizia, ordinanza del 14 aprile 1992, *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. United States of America) – Provisional measures*, 176: «[i]t would appear that the Council and no other is the judge of the existence of the state of affairs which brings Chapter VII into operation». Cfr. E. DE WET, *op. cit.*, 135.

²⁰ E ciò indipendentemente dalla formula assertiva utilizzata dal testo della Carta («shall determine»); cfr. N. KRISCH, *op. cit.*, 1275. *Contra*, A. ORAKHELASHVILI, *Collective security*, cit., 151. È stato inoltre sostenuto che il Consiglio di sicurezza costituisca un organo normativo, con la conseguenza che la nozione di minaccia alla pace verrebbe *ipso iure* identificata come «a situation which the organ, competent to impose sanctions, declares to be an actual threat to the peace» (espressione elaborata da J. COMBACAU, riportata in P.H. KOOLJIMANS, *The Enlargement of the Concept "Threat to The Peace"*, in R.-J. DUPUY (ed.), *The development of the role of the Security Council*, Leiden-Boston, 1993, 111, e ripresa, *inter alia*, da A. ORAKHELASHVILI, *Collective security*, cit., 152; cfr. inoltre S. MARCHISIO, *L'ONU. Il diritto delle Nazioni Unite*, Bologna, II ed., 2012, 216). La principale criticità di quest'ultima definizione risiede nel fatto che ciò esalterebbe ulteriormente il potere discrezionale del Consiglio, trascurando il significato del concetto che si propone di definire (*ibidem*).

politica del Consiglio non debba tradursi in una totale libertà di azione. Inoltre, l'insussistenza di un obbligo giuridico di provvedere non comporta che il Consiglio, quando decida di attivarsi, debba beneficiare di una discrezionalità assoluta. La sola assenza di veti da parte dei membri permanenti non giustificerebbe infatti una piena libertà di azione nel quadro dell'art. 39²¹.

Anche l'argomento relativo al carattere nebuloso dei termini indicati dall'art. 39 si presta ad alcuni rilievi. In primo luogo, la generalità e l'astrattezza sono elementi che caratterizzano la maggior parte dei testi normativi²². In secondo luogo, è stato evidenziato che la base convenzionale del sistema di sicurezza collettiva richiede un certo livello di certezza giuridica²³. Quest'ultima considerazione risulta ulteriormente avvalorata se si tiene conto che l'art. 39 è generalmente interpretato proprio come una misura di "pesi e contrappesi" all'interno della Carta delle Nazioni Unite, che impedisca al Consiglio sia di diventare un governatore globale, sia di scardinare i bilanciamenti e il riparto di competenze all'interno dell'organizzazione, inclusa la distinzione fra attività *ex capitulo VI* ed *ex capitulo VII*²⁴.

A conferma della natura limitata del margine di discrezionalità goduto dal Consiglio di sicurezza si è espressa anche la Camera di appello del Tribunale per l'ex-Iugoslavia nel caso *Tadić*²⁵. Essa ha riconosciuto che «neither the text nor the spirit of the Charter conceives of the Security Council as *legibus solutus*», aggiungendo che, nonostante l'identificazione di una minaccia alla pace «is more of a political concept», la determinazione dell'esistenza di essa «is not a totally unfettered discretion, as it has to remain, at the very least, within the limits of the Purposes and Principles of the Charter»²⁶.

3.1. Una volta accertato che il Consiglio di sicurezza non gode di un margine di apprezzamento illimitato, occorre identificare quali sia-

²¹ L'eventuale raggiungimento di un consenso in seno al Consiglio rispetto alla determinazione di una situazione di minaccia alla pace non può comportare automaticamente che i Quindici siano arbitri esclusivi rispetto a «*what the threat is, how it is identified, what means are justified to be used in addressing it, and how the use of those means will contribute to the removal of the threat*» (A. ORAKHELASHVILI, *The Power*, cit., 65 ss.).

²² E. DE WET, *op. cit.*, 136.

²³ A. ORAKHELASHVILI, *The Power*, cit., 66.

²⁴ E. DE WET, *op. cit.*, 137.

²⁵ Decisione del 2 ottobre 1995, *Prosecutor v. Tadić, Appeal on Jurisdiction*, IT-94-1-AR72.

²⁶ Ivi, par. 28 s. Cfr. J. CRAWFORD, *Chance, Order, Change*, cit., 434 ss.

no i limiti alla sua discrezionalità nell'accertamento di uno dei presupposti indicati dall'art. 39.

Un primo limite riguarda il rispetto del principio di sussidiarietà, già presente in molte legislazioni nazionali e cardine dell'ordinamento dell'Unione europea. Applicando tale principio, il Consiglio di sicurezza potrebbe intervenire esclusivamente in situazioni dove la sua azione risulti indispensabile o necessaria per la risoluzione del problema riscontrato. Diversamente, andrebbe oltre la propria competenza funzionale²⁷.

Inoltre, la natura convenzionale della Carta delle Nazioni Unite, che non può in ogni caso essere oscurata dalla connotazione politica dell'azione del Consiglio di sicurezza, impone di interpretare l'art. 39 alla luce delle norme di interpretazione dei trattati²⁸. In particolare, un'interpretazione contestuale richiede di inquadrare l'accertamento di una minaccia alla pace anche all'interno dei limiti posti dagli articoli 24 e 25 della Carta delle Nazioni Unite, per cui «the Security Council shall act in accordance with the Purposes and Principles of the United Nations»²⁹ e «in accordance with the (...) Charter»³⁰.

I canoni interpretativi richiamati permettono, anche per mezzo dei principi generali di buona fede e certezza giuridica, di identificare alcuni specifici limiti all'azione del Consiglio. In particolare, questi ultimi sono stati distinti in limitazioni di natura fattuale e di natura le-

²⁷ A. ORAKHELASHVILI, *The Power*, cit., 64.

²⁸ Ivi, 72. I criteri interpretativi generali si applicano alla Carta delle Nazioni Unite in virtù della previsione dell'art. 5 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, 23 maggio 1969.

²⁹ Art. 24.

³⁰ Art. 25. Sull'interpretazione contestuale dei trattati, cfr., *ex multis*, T. TREVES, *Diritto internazionale. Problemi fondamentali*, Milano, 2005, 384 ss.; U. LINDERFALK, *On the Interpretation of Treaties. The Modern International Law as Expressed in the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, Dordrecht, 2007, 101 ss.; O. DÖRR, *Article 31*, in O. DÖRR, K. SCHMALENBACH (eds.), *Vienna Convention on the Law of Treaties. A Commentary*, Osna-brück-Salzburg, II ed., 2018, 582 ss. A. TANZI, *Introduzione al diritto internazionale contemporaneo*, Milano, VI ed., 2019, 351 ss.; J. CRAWFORD, *Brownlie's Principles of International Law*, Oxford, IX ed., 2019, 366 ss. A queste considerazioni si aggiunge la rilevanza della prassi successiva alla stipulazione del trattato, prevista dall'art. 31, par. 2, della Convenzione di Vienna. Sul punto, con specifico riferimento alla determinazione di una minaccia alla pace, cfr. la decisione *Tadić*, cit., par. 90, per cui una situazione «would still constitute a 'threat to the peace' according to the settled practice of the Security Council and the common understanding of the United Nations membership in general», ripreso da A. ORAKHELASHVILI, *The Power*, cit., 72. Sull'interpretazione delle risoluzioni del Consiglio di sicurezza, si vedano, fra tutti, M.C. WOOD, *The Interpretation of Security Council Resolutions*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 1998, 73 ss.; A. ORAKHELASHVILI, *The Acts of the Security Council: Meaning and Standard of Review*, ivi, 2007, 143 ss.

gale³¹. Le prime impongono che «the use of the Council's power to determine the situation as the threat to the peace, the initial undefined notion, has to relate to a situation that can *actually and transparently* be seen as the threat to international peace and security»³². Le seconde si basano sulla necessità che l'azione del Consiglio sia conforme ai principi e ai fini delle Nazioni Unite, che si pongono come limite insuperabile alla sua attività. La conseguenza è un continuo bilanciamento fra valutazioni discrezionali e soggettive, da una parte, e limitazioni oggettive, dall'altra³³.

Sono stati inoltre identificati due sotto-criteri per valutare la fondatezza dell'accertamento di una minaccia alla pace da parte del Consiglio di sicurezza, relativi alla tipologia (*kind*) e al grado (*degree*) della situazione affrontata dal Consiglio³⁴. Il primo si collega alla natura del fatto o della circostanza qualificata come minaccia alla pace, analizzando «whether a given fact, event or circumstance is capable of constituting a threat to the peace by its nature or due to its context». Il secondo mira invece a monitorare l'evoluzione e i differenti stadi di un evento, andando a verificare oltre quale momento di sviluppo si possa ritenere presente una minaccia alla pace³⁵.

³¹ A. ORAKHELASHVILI, *The Power*, cit., 72.

³² Ivi, 74 (il corsivo è aggiunto). Inoltre, come affermato da T. SCHILLING, *Die "neue Weltordnung" und die Souveränität der Mitglieder der Vereinten Nationen*, in *Archiv des Völkerrechts*, 1995, 82 ss., riportato in A. ORAKHELASHVILI, *The Power*, cit., 73, «[a] purely political determination of a threat to the peace, which would have its basis in the formal powers of the Security Council, without being based on the material threat to the peace, would be no sufficient justification for breaking through the State sovereignty; it would not be necessary for the maintenance of peace. Besides, it would not be compatible with the text of Article 39 of the UN Charter, under the factual composition of which subject-matters of life are subsumed».

³³ A. ORAKHELASHVILI, *The Power*, cit., 74: «[i]t is presumably true that the discretion of the Council is based on the subjective judgement of its members, but the need to maintain a link to Organization's purposes and principles means that his subjective discretion has observable and objective limitations». Gli stessi principi e fini dell'Organizzazione, indicati nel capitolo I della Carta (articoli 1 e 2), perdono quindi la loro natura meramente astratta e propositiva per assurgere a norme giuridiche vincolanti che si pongono come presupposto e limite dell'azione dell'Organizzazione stessa. Cfr. inoltre R. CADIN, *I presupposti*, cit., 436 ss.

³⁴ A. ORAKHELASHVILI, *The Power*, cit., 75.

³⁵ *Ibidem*: «It might be suggested, for instance, that a determining factor in identifying a 'threat to the peace' is the spread of a given situation to or beyond national frontiers, or to or beyond a given region; or that the aggravation of a given situation constitutes a 'threat to the peace'». Il principale merito della teorizzazione di Orakhelashvili è quello di riuscire a identificare alcuni parametri che guidino l'azione esecutiva del Consiglio ai sensi del capitolo VII e che, al tempo stesso, ne permettano un monitoraggio di natura oggettiva.

3.2. Un'ulteriore tesi che è stata elaborata rispetto alla discrezionalità del Consiglio di sicurezza si collega al c.d. "sostegno informale" alle deliberazioni del Consiglio da parte degli Stati membri delle Nazioni Unite³⁶. Essa si fonda su una presunzione di legittimità dell'azione del Consiglio, per cui quest'ultima, «in mancanza di contestazioni significative, da verificare *caso per caso*, si può ritenere (...) 'legittima', o meglio legittimata dall'insieme degli Stati membri in nome dei quali il Consiglio esercita la sua responsabilità»³⁷, pur in assenza di un'espressione di voto formale da parte degli stessi.

Secondo questa prospettiva, il Consiglio di sicurezza è investito del potere di stabilire di volta in volta se una situazione in astratto idonea a minacciare la pace sia concretamente in grado di farlo³⁸. L'unico limite incontrato risiederebbe nell'eventuale convinzione contraria, rispetto alla qualificazione di una situazione come minaccia alla pace, da parte dell'intera Comunità internazionale, in nome della quale esso è responsabile per la sicurezza collettiva. In questa ottica, acquistano quindi un valore significativo le risoluzioni dell'Assemblea generale, organo che per la sua piena rappresentatività si presta più di ogni altro a monitorare l'evolversi della volontà degli Stati nel loro complesso³⁹.

A questa ricostruzione possono essere ricondotte due considerazioni. Innanzitutto, la Comunità internazionale mantiene un potere generale di controllo ultimo sull'azione del Consiglio di sicurezza: un'eventuale mancanza di cooperazione da parte degli Stati svuoterebbe infatti di efficacia le prescrizioni del Consiglio. Secondariamente, la composizione e le modalità di voto dell'organo, nonché le dinamiche politiche intercorrenti fra i cinque membri permanenti, permetterebbero di arginare forzature manifeste, volte a dichiarare come minaccia alla pace situazioni che difficilmente verrebbero accettate come

³⁶ B. CONFORTI, C. FOCARELLI, *Le Nazioni Unite*, cit., 264 ss.

³⁷ *Ivi*, 265.

³⁸ *Ivi*, 264: «sarebbe impossibile enumerare tassativamente i limiti del Consiglio alla propria valutazione se una situazione possa minacciare la pace e la sicurezza internazionale. In teoria *tutto* può costituire una minaccia alla pace e alla sicurezza internazionale, specialmente nel mondo globalizzato di oggi in cui gli eventi si condizionano da una parte all'altra del pianeta con velocità spesso rapidissima. Ma se tutto può costituire una minaccia ai fini dell'art. 39 *in astratto*, non tutto costituisce *in ogni momento* una minaccia alla pace e alla sicurezza internazionale. Ed è per questo che il Consiglio è investito del potere di stabilirlo caso per caso».

³⁹ *Ibidem*.

tali da un cospicuo numero di Stati non rappresentati all'interno del Consiglio⁴⁰.

4. Un'analisi della prassi del Consiglio di sicurezza evidenzia come quest'ultimo non consideri illimitato il proprio margine di discrezionalità. Difatti, l'identificazione di una determinata situazione inedita come minaccia alla pace è stata spesso giustificata dal Consiglio col carattere *unico* o *eccezionale* della circostanza, che induce gli Stati a sospendere le proprie posizioni di principio sui limiti all'azione del Consiglio stesso e a rispondere alla specifica minaccia in modo efficace⁴¹. In particolare, la prassi ha fatto emergere tre principali giustificazioni procedurali invocate dal Consiglio, che potrebbero essere anche alla base di ulteriori ampliamenti della nozione di minaccia alla pace⁴².

La prima riguarda il consenso dello Stato al cui interno le misure adottate dispiegherebbero i propri effetti. Il consenso statale non è necessario per qualificare una situazione che coinvolge un determinato Stato come minaccia alla pace ai sensi del capitolo VII, né esso ha implicazioni dirette sugli obblighi degli Stati terzi nell'attuazione delle misure adottate dal Consiglio di sicurezza. Tuttavia, non si può negare la rilevanza del consenso dello Stato nel paradigma della responsabilità internazionale⁴³, e la stessa prassi evidenzia come le garanzie poste a tutela della sovranità statale rispetto a ingerenze da parte del Consiglio si ammorbidiscano in presenza di un esplicito consenso dello Stato territoriale⁴⁴.

La seconda è relativa alla forte inclusività del processo che ha portato all'adozione di una determinata risoluzione *ex* capitolo VII⁴⁵.

⁴⁰ Ivi, 264 ss.; sul punto si veda inoltre A. ORAKHELASHVILI, *The Power*, cit., 65.

⁴¹ KRISCH, *op. cit.*, 1291. Questa circostanza induce a ritenere che gli Stati membri del Consiglio non ritengano che l'organo goda di una discrezionalità piena.

⁴² Ivi, 1291 ss. L'A. evidenzia inoltre come, «[w]hen operating in unsettled terrain, the Council turns to procedural devices to counter objections» (ivi, 1293).

⁴³ Cfr., *inter alia*, G. MORELLI, *Nozioni di diritto internazionale*, Padova, VII ed., 1967, 351 ss.; T. TREVES, *Diritto internazionale*, cit., 504 ss.; A. CASSESE, *Diritto internazionale*, Bologna, III ed., 2017, 377; J. CRAWFORD, *State Responsibility: the General Part*, Cambridge, 2013, 283 ss.; A. TANZI, *op. cit.*, 400 ss.

⁴⁴ Sul punto, N. KRISCH, *op. cit.*, 1291 ss.; alcuni esempi di risoluzioni fondate sul consenso dell'autorità sovrana dello Stato all'interno del quale le misure avrebbero dispiegato il proprio effetto sono la 217 (1965) del 20 novembre 1965, cit. (Rhodesia del Sud); 713 (1991) del 25 settembre 1991 (ex-Iugoslavia); 841 (1993) del 16 giugno 1993 (Haiti); 1816 (2008) del 2 giugno 2008 e 1851 (2008) del 16 dicembre 2008 (pirateria in Somalia).

⁴⁵ Questo punto si collega al tentativo da parte di quest'ultimo di rendere maggiormente trasparenti i propri meccanismi decisionali, coinvolgendo un numero crescente di attori.

In particolare, l'ampio supporto internazionale all'azione del Consiglio di sicurezza può alleggerire le critiche, in termini di legittimità, connesse alla ripartizione delle competenze fra gli organi dell'ONU e alla scarsa rappresentatività dello stesso Consiglio⁴⁶.

Infine, un'ulteriore giustificazione si è fondata sul parallelo supporto delle organizzazioni regionali, per propria natura più vicine alla fonte della minaccia. Questo è stato utilizzato soprattutto per confutare le critiche che identificavano nell'azione del Consiglio un'imposizione di misure internazionali ad opera di un ristretto gruppo di Stati appartenenti a regioni geografiche e culturali diverse e lontane rispetto agli Stati colpiti dai provvedimenti adottati⁴⁷.

Queste giustificazioni procedurali non permettono di assicurare una *general acceptance* da parte della Comunità internazionale riguardo all'accertamento del Consiglio di sicurezza, che sarebbe necessaria per ampliare il concetto di minaccia alla pace, bensì «can be seen as requirements for such acceptance by the UN membership, and they may thus mature into procedural conditions for the recourse to Chapter VII in the penumbral areas of the concept»⁴⁸.

5. Nel processo di ampliamento del raggio di azione del Consiglio, un'attenzione rilevante è stata data alle minacce di natura sanitaria⁴⁹.

La salute pubblica ha cominciato gradualmente a comparire nei programmi nazionali di sicurezza a partire dagli anni Novanta, a seguito delle prime preoccupazioni per i possibili attacchi di bioterrori-

⁴⁶ N. KRISCH, *op. cit.*, 1292. Si segnala come, nella teorizzazione dell'A., il secondo e terzo criterio siano in realtà invertiti. Si è preferito apportare questa inversione per coerenza sistematica con l'analisi sul rispetto dei limiti procedurali nel caso della risoluzione del Consiglio di sicurezza 2177, *cit.*, per cui v. *infra*, par. 6.2.

⁴⁷ N. KRISCH, *op. cit.*, 1292; alcuni esempi dell'utilizzo di questo meccanismo sono le risoluzioni 794 (1992) del 3 dicembre 1992 (Somalia); 841, *cit.* (Haiti); 1132 (1997) dell'8 ottobre 1997 (Sierra Leone); 1160 (1998) del 31 marzo 1998 (Kosovo); 1962 (2010) del 20 dicembre 2010 (disputa elettorale in Costa d'Avorio); 1970 (2011) del 26 febbraio 2011 e 1973 (2011) del 17 marzo 2011 (Libia).

⁴⁸ N. KRISCH, *op. cit.*, 1293. Questi criteri procedurali saranno verosimilmente alla base di ulteriori ampliamenti del concetto di minaccia alla pace e dell'intero meccanismo di sicurezza collettiva delle Nazioni Unite.

⁴⁹ Sulla *governance* globale in materia di salute pubblica, cfr., *inter alia*, M.M. MBENGUE, *Public Health, International Cooperation*, in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, 2010; G.L. BURCI, *Ebola, the Security Council*, *cit.*, 27 ss.; ID., *Health and Infectious Diseases*, *cit.*, 679 ss.; S. NEGRI, *Communicable disease control*, in G.L. BURCI, B. TOEBES (eds.), *Research Handbook on Global Health Law*, Cheltenham-Northampton, 2018, 265 ss.; ID., *Salute pubblica, sicurezza e diritti umani nel diritto internazionale*, Torino, 2018.

simo e la ripresa di alcuni focolai di epidemie ritenute estinte da decenni, e sempre più diffusamente con gli attacchi all'antrace del 2001 negli Stati Uniti e lo scoppio dell'epidemia di SARS nel 2003⁵⁰. A ciò ha fatto seguito una risposta pionieristica degli Stati Uniti, con l'approvazione nel 2002 della *National Security Strategy*, che ha inserito la salute pubblica al centro dell'agenda di sicurezza nazionale⁵¹.

Una prima risposta dalla Comunità internazionale è arrivata nel 2004 con il ricordato rapporto conclusivo dell'High-level Panel on Threats, Challenges, and Change⁵², che ha indicato come «[a]ny event or process that leads to large-scale death or lessening of life chances (...) is a threat to international security»⁵³. Più specificamente, ha previsto un programma di cooperazione fra Consiglio di sicurezza e Organizzazione mondiale della sanità (OMS)⁵⁴. Due ulteriori spunti sono stati forniti dal rapporto del Segretario generale *In Larger Freedom*⁵⁵ e dal documento conclusivo del World Summit, entrambi del 2005⁵⁶.

⁵⁰ G.L. BURCI, *Ebola, the Security Council*, cit., 33.

⁵¹ *The National Security Strategy of the United States of America*, 2002, reperibile online: «[t]he scale of the public health crisis in poor countries is enormous. In countries afflicted by epidemics and pandemics (...) growth and development will be threatened until these scourges can be contained. Resources from the developed world are necessary but will be effective only with honest governance, which supports prevention programs and provides effective local infrastructure».

⁵² *A more secure world*, cit.

⁵³ Ivi, 2.

⁵⁴ Ivi, 47: «[g]iven the potential international security threat posed by the intentional release of an infectious biological agent or an overwhelming natural outbreak of an infectious disease, there is a need for the WHO Director-General, through the Secretary-General, to keep the Security Council informed during any suspicious or overwhelming outbreak of infectious disease». Si prevede inoltre che Consiglio di sicurezza, qualora lo Stato colpito non sia in grado di garantire la quarantena degli individui infetti, debba essere «prepared to support international action to assist in cordon operations» (*ibidem*).

⁵⁵ *In Larger Freedom: Towards Development, Security and Human Rights for All. Report of the Secretary-General*, UN Doc. A/59/2005 del 21 marzo 2005, 29: «I myself stand ready, in consultation with the Director-General of the World Health Organization, to use my powers under Article 99 of the Charter of the United Nations to call to the attention of the Security Council any overwhelming outbreak of infectious disease that threatens international peace and security».

⁵⁶ Assemblea generale, risoluzione 60/1 (2005) del 24 ottobre 2005, *2005 World Summit Outcome*, con cui si è riconosciuto come le malattie infettive «pose severe risks for the entire world and serious challenges to the achievement of development goals», impegnandosi a garantire una «full implementation of our obligations under the International Health Regulations» (ivi, 15 ss.). Inoltre, in occasione di un dibattito del Consiglio di sicurezza sul tema delle nuove sfide per il mantenimento della pace e della sicurezza e della prevenzione dei conflitti, il Presidente di turno ha evidenziato il rischio per la pace e per la sicurezza internazionale causato dal dilagare di malattie infettive e di pandemie; v. *Concept note on new challenges to international peace and security and conflict prevention*, UN Doc. S/2011/698 del 9 novembre 2011, 3 ss.

La *ratio* che ha portato a scalfire la tradizionale separazione fra sicurezza e salute pubblica può essere identificata nell'idea per cui il dilagare di malattie altamente infettive su scala sovranazionale può minare la stabilità degli Stati sui piani economico, politico e sociale. Può anche comportare fenomeni migratori e, di conseguenza, l'estensione della minaccia e dell'instabilità su un più ampio piano regionale, coinvolgendo anche Stati terzi⁵⁷.

È stato inoltre evidenziato come il sistema sanitario pubblico costituisca la prima linea di difesa contro lo scoppio di un'epidemia. Di conseguenza, un rafforzamento di esso sul piano della biosicurezza permetterebbe di difendere gli Stati sia dalle minacce causate dagli armamenti biologici che da eventi naturali, quali la diffusione di malattie infettive. Questa teoria, che ha preso il nome di *synergy thesis*⁵⁸, comporterebbe un ulteriore vantaggio: permettere agli Stati di destinare alle misure adottate in risposta alle epidemie le ampie risorse economiche e militari tradizionalmente investite nei settori della sicurezza e della difesa⁵⁹.

Alle argomentazioni appena evidenziate sono state opposte alcune obiezioni, di diversa natura.

Innanzitutto, su un piano storico, è stato rilevato come due fra le più gravi epidemie del secolo scorso, ovvero l'influenza spagnola e la diffusione dell'HIV/AIDS in Africa, non abbiano avuto ripercussioni significative sul piano della stabilità politica degli Stati colpiti⁶⁰.

Secondariamente, l'estensione dell'approccio tradizionale della dottrina alla base del sistema di sicurezza collettiva, ispirata al binomio minaccia/difesa, a situazioni di natura sanitaria comporta alcuni rischi. La qualificazione di una situazione come minaccia alla pace determina, di norma, un tendenziale spostamento delle risposte alla minaccia dalla società civile a strutture militari e di *intelligence*, che rischiano di sfociare in violazioni dei diritti umani o nell'imposizione di misure coercitive. In particolare, la presenza di personale militare, o comunque non sanitario, potrebbe minare l'affidamento da parte dei pazienti al personale di cura e la stessa tutela dei soggetti colpiti

⁵⁷ G.L. BURCI, *Ebola, the Security Council*, cit., 35.

⁵⁸ La denominazione è di D. FLIEDER, riportata da G.L. BURCI, *Ebola, the Security Council*, cit., 35.

⁵⁹ *Ibidem*.

⁶⁰ *Ibidem*.

dall'epidemia, inficiando il livello di efficienza della risposta internazionale⁶¹.

Da ultimo, fondare la cooperazione sulle emergenze sanitarie sulla base di interessi di natura nazionale rischierebbe di appesantire i processi internazionali di dialogo e negoziazione sul problema sanitario in sé, aprendo la porta a possibili e ulteriori divergenze di natura politica in seno alla Comunità internazionale⁶².

5.1. Il primo caso in cui il Consiglio di sicurezza ha affrontato una minaccia di ordine sanitario ha riguardato, nel 2000, la diffusione dell'HIV/AIDS, identificata come possibile fonte di destabilizzazione per i Paesi africani⁶³. In occasione di una sessione speciale sul tema⁶⁴, il vice-Presidente degli Stati Uniti Al Gore, titolare della presidenza di turno del Consiglio, sottolineava come «the havoc wreaked and the toll exacted by HIV/AIDS threatened the world's security», e che «the fight against AIDS in Africa was an immediate priority, which must be part and parcel of the international community's work for peace and security in that continent»⁶⁵. Affermava inoltre che un'interpretazione teleologica dell'agenda del Consiglio di sicurezza – finalizzata alla protezione delle vite umane – avrebbe dovuto comprendere, oltre alla prevenzione di conflitti armati, nuove sfide globali quali la tutela dell'ambiente, la lotta internazionale a droghe e corruzione, la risposta alle minacce dovute alla disponibilità di nuove armi di distruzione di massa e la stessa HIV/AIDS⁶⁶.

Lo stesso anno il Consiglio ha adottato la risoluzione 1308⁶⁷, con cui ha evidenziato «that the HIV/AIDS pandemic, if unchecked, may pose a risk to stability and security»⁶⁸, ponendo particolare attenzione al possibile impatto dell'epidemia sul personale delle missioni di *pea-*

⁶¹ Cfr. S. ELBE, *Should HIV/AIDS Be Securitized? The Ethical Dilemmas of Linking HIV/AIDS and Security*, in *International Studies Quarterly*, 2006, 119 ss.; A. DE WAAL, *Militarizing Global Health*, in *Boston Review*, 11 novembre 2014, reperibile online; G.L. BURCI, *Ebola, the Security Council*, cit., 35 ss.

⁶² G.L. BURCI, *Ebola, the Security Council*, cit., 36, che richiama a sua volta S. ELBE, *Haggling over viruses: the downside risks of securitizing infectious disease*, in *Health Policy and Planning*, 2010, 476 ss.

⁶³ S. NEGRI, *Salute pubblica*, cit., 156.

⁶⁴ Consiglio di sicurezza, verbale della seduta n. 4087 del 10 gennaio 2000, UN Doc. S/PV.4087.

⁶⁵ Consiglio di sicurezza, *Press release. Security Council Holds Debate on Impact of AIDS on Peace and Security in Africa*, UN Doc. SC/6781 del 10 gennaio 2000.

⁶⁶ *Ibidem*; sul punto si veda anche E. DE WET, *op. cit.*, 173.

⁶⁷ Consiglio di sicurezza, risoluzione 1308 (2000) del 17 luglio 2000.

⁶⁸ *Ivi*, 2.

ce-keeping presenti negli Stati coinvolti⁶⁹. A questa ha fatto seguito, nel 2011, l'adozione della risoluzione 1983⁷⁰, anch'essa adottata al termine di un *high-level meeting* del Consiglio sul tema⁷¹.

Nonostante le due risoluzioni menzionate abbiano costituito la prima azione del Consiglio di sicurezza in risposta a minacce sanitarie, in nessuna di esse è stato accertato un legame diretto fra la diffusione dell'HIV/AIDS e il mantenimento della pace, né tale epidemia è stata identificata come minaccia alla pace⁷².

6. Il Consiglio ha utilizzato per la prima volta il linguaggio della sicurezza collettiva per far fronte a una minaccia di salute pubblica a seguito dello scoppio dell'epidemia di Ebola in Africa occidentale⁷³. Nella risoluzione 2177, esso ha riconosciuto «that the peacebuilding and development gains of the most affected countries concerned could be reversed in light of the Ebola outbreak and (...) that the outbreak is undermining the stability of the most affected countries concerned and, unless contained, may lead to further instances of civil unrest, social tensions and a deterioration of the political and security climate»⁷⁴. Ha inoltre evidenziato «that the unprecedented extent of the Ebola outbreak in Africa constitutes a threat to international peace and security»⁷⁵.

La risoluzione 2177, che si inserisce nel più ampio tema della risposta del sistema delle Nazioni Unite all'epidemia di Ebola⁷⁶, sintetizza due diverse tendenze, rispettivamente di natura giuridica e politica, analizzate nei paragrafi precedenti: la progressiva espansione del sistema di sicurezza collettiva delle Nazioni Unite e la *securitization* della salute pubblica⁷⁷. Pur non prevedendo misure esecutive ai sensi

⁶⁹ Sul punto si veda, fra tutti, S. NEGRI, *Salute pubblica*, cit., 156.

⁷⁰ Consiglio di sicurezza, risoluzione 1983 (2011) del 7 giugno 2011.

⁷¹ In particolare, il Consiglio, con la risoluzione 1983, «[r]equest[ed] the Secretary-General to consider HIV-related needs of people living with, affected by, and vulnerable to HIV (...) in his activities pertinent to the prevention and resolution of conflict, the maintenance of international peace and security, the prevention and response to sexual violence related to conflict, and post-conflict peacebuilding» (ivi, 3).

⁷² Cfr. S. NEGRI, *Salute pubblica*, cit., 156 ss.

⁷³ *Ibidem*.

⁷⁴ Consiglio di sicurezza, risoluzione 2177, cit., 1

⁷⁵ *Ibidem* (il corsivo è aggiunto).

⁷⁶ S. NEGRI, *Salute pubblica*, cit., 158 ss.

⁷⁷ M. ARCARI, P. PALCHETTI, *The Security Council as a global 'health-keeper'? Resolution 2177 (2014) and Ebola as a threat to the peace*, in *OIL-Questions of International Law, Zoom-in*, 2014, 1 ss., reperibile *online*. Si veda anche G.L. BURCI, *Ebola, the Security*

degli articoli 41 e 42 della Carta delle Nazioni Unite, la risoluzione ha rappresentato il riconoscimento, almeno su un piano lessicale, della natura di un'epidemia quale minaccia alla pace e alla sicurezza internazionale⁷⁸.

Con l'adozione della risoluzione 2177, il processo di *securitization* della salute pubblica ha raggiunto il punto culminante⁷⁹. Al fine di identificare se essa possa essere o meno inquadrata come atto *intra vires* del Consiglio di sicurezza, occorre ricondurre i limiti all'azione del Consiglio esaminati nei paragrafi precedenti alla risposta all'Ebola⁸⁰.

In particolare, l'analisi sarà condotta, inizialmente, valutando se al momento dell'adozione della risoluzione fossero presenti i requisiti di natura oggettiva che avrebbero permesso al Consiglio di sicurezza di affermare la presenza di una minaccia alla pace. Secondariamente, si indagherà se il Consiglio abbia seguito le condizioni procedurali utilizzate per testimoniare la presenza di una *general acceptance* all'ampliamento dell'area della minaccia alla pace.

6.1. Si ritiene che il Consiglio di sicurezza, con l'adozione della risoluzione 2177, non abbia completamente integrato i requisiti oggettivi che sono stati identificati per limitarne la discrezionalità. Al tempo stesso, le modalità di adozione della risoluzione e il testo della stessa inducono a considerare che il Consiglio abbia utilizzato almeno due

Council, cit., 31, che ha evidenziato come l'espansione del campo di applicazione del capitolo VII alle epidemie testimoni «the change perception of threats in a globalized world».

⁷⁸ Proprio l'assenza di misure coercitive ha indotto alcuni Autori a qualificare la risoluzione 2177 come una risoluzione *ex capitulo VI*; cfr. A.-K.J. HÜBLER, *Ebola – International Disaster Response to a Global Emergency*, in *Freiburger Informationspapiere zum Völkerrecht und Öffentlichen Recht*, 2015, 21 ss. Si veda anche T. NATOLI, *op. cit.*, 871, dove l'A., dagli stessi presupposti, arriva a opposta conclusione.

⁷⁹ G.L. BURCI, J. QUIRIN, *Ebola, WHO, and the United Nations: Convergence of Global Public Health and International Peace and Security*, in *ASIL Insights*, 14 novembre 2014, reperibile *online*.

⁸⁰ In questo esame, è necessario tenere in considerazione che il Consiglio non ha adottato misure esecutive e che, pertanto, l'espansione del perimetro della sicurezza collettiva rimane a un livello potenziale. Tuttavia, la valutazione sulla natura *intra* o *ultra vires* della risoluzione 2177, che altrimenti rischierebbe di rimanere confinata su un piano esclusivamente teorico, acquista una sua particolare rilevanza in vista di possibili future risoluzioni che, oltre a definire una crisi sanitaria come minaccia alla pace, facciano uso dei poteri tipici del capitolo VII. Ciò potrebbe verificarsi, ad esempio, qualora una situazione epidemica si innesti in una preesistente di conflitto. Si evidenzia, in proposito, che l'istituzione della missione UN Mission for Ebola Emergency Response (UNMEER), su cui v. G.L. BURCI, J. QUIRIN, *op. cit.*, è stata istituita dal Segretario generale in virtù dei poteri ad egli conferiti dalla Carta delle Nazioni Unite.

fra le tre condizioni procedurali richiamate, generalmente utilizzate per ampliare la nozione di minaccia alla pace.

In via preliminare, con riferimento al principio di sussidiarietà, si può facilmente affermare che l'epidemia di Ebola andasse oltre le capacità di risposta a livello nazionale⁸¹.

Per quanto concerne il rispetto dei limiti fattuali e legali, occorre soffermarsi sui passaggi della risoluzione 2177 che evidenziano il rischio che «the peacebuilding and development gains of the most affected countries concerned could be reversed in light of the Ebola outbreak»⁸², e che riconoscono che «the outbreak is undermining the stability of the most affected countries concerned and, unless contained, may lead to further instances of civil unrest, social tensions and a deterioration of the political and security climate»⁸³.

Non si rinviene, alla luce di entrambe le interpretazioni della nozione di pace, la sussistenza di un requisito fattuale in grado di ricondurre la diffusione dell'epidemia a una minaccia alla pace «actually and transparently»⁸⁴.

Diversamente, sembra invece essere pienamente rispettato il criterio di natura legale, ben collocandosi la risoluzione 2177 all'interno della previsione dell'art. 1, par. 3, della Carta delle Nazioni Unite, che identifica come fine dell'organizzazione «achiev[ing] international cooperation in solving international problems of an economic, social, cultural, or humanitarian character, and in promoting and encouraging respect for human rights and for fundamental freedoms for all without distinction as to race, sex, language, or religion».

L'epidemia di Ebola ha costituito infatti una minaccia di natura umanitaria con amplissime ripercussioni sul piano sociale. Di conse-

⁸¹ A conferma di questa tesi si collocano sia la richiesta da parte delle autorità della Liberia, della Guinea e della Sierra Leone affinché le Nazioni Unite venissero investite della vicenda, sia le stesse dichiarazioni dei rappresentanti di questi governi immediatamente dopo l'adozione della risoluzione 2177. In particolare, il Ministro degli affari esteri della Liberia ha affermato: «[i]n spite of our efforts, buttressed by those of international partners (...), the Ebola virus disease continues to sprint faster than our collective efforts to contain it» (Consiglio di sicurezza, verbale della seduta n. 7268 del 18 settembre 2014, UN Doc. S/PV.7268, 23); quello della Guinea ha evidenziato come «[d]espite the courageous preventive measures taken by our States to contain the spread of the disease, the scourge has continued its devastation and continues to defy human intelligence» (ivi, 24); di analogo tenore le parole del Ministro degli esteri e della cooperazione internazionale della Sierra Leone: «[d]espite the deployment of all such measures, the crisis has deepened and the virus remains one step, or even many steps, ahead of our efforts» (ivi, 26).

⁸² Consiglio di sicurezza, risoluzione 2177, cit., 1.

⁸³ *Ibidem*; cfr. G.L. BURCI, *Ebola, the Security Council*, cit., 29.

⁸⁴ A. ORAKHELASHVILI, *Collective security*, cit., 72; v. *supra*, par. 3.1.

guenza, il rispetto dei fini delle Nazioni Unite, richiesto dall'art. 24, sembra essere stato garantito.

Alla luce anche della prassi dell'ultimo ventennio, in cui il Consiglio ha progressivamente esteso il proprio intervento a nuove tipologie di minacce, questa risoluzione ben può essere inquadrata all'interno di un'interpretazione estensiva della *double strategy*⁸⁵, che legittimerebbe l'attività del Consiglio sulla base delle ripercussioni, in termini di tensioni sociali e non solo di conflitti armati, che si sarebbero potute verificare a livello regionale qualora il dilagare dell'epidemia non fosse stato arginato.

6.2. Spostando l'analisi sulla prima condizione procedurale fra quelle usate dal Consiglio di sicurezza per giustificare un ampliamento della nozione di minaccia alla pace, ovvero il consenso dello Stato territoriale, si evidenzia che gli Stati prioritariamente coinvolti sono stati la Liberia, la Guinea e la Sierra Leone. I loro rappresentanti, che avevano specificamente chiesto al Presidente del Consiglio di organizzare una sessione sul tema, si sono espressi in modo assai favorevole all'adozione della risoluzione, partecipando alla riunione del 18 settembre 2014 con i rispettivi Ministri degli esteri e co-sponsorizzando il testo⁸⁶. Si può quindi affermare che vi sia stato un forte consenso da parte degli Stati interessati all'inserimento dell'epidemia di Ebola all'interno dell'agenda del Consiglio.

Alla medesima soluzione si può pervenire analizzando il secondo argomento procedurale, legato all'inclusività e alla trasparenza del processo decisionale in seno al Consiglio. L'approvazione della risoluzione 2177 si è infatti caratterizzata, oltre che per l'unanimità di voti

⁸⁵ V. *supra*, par. 2.

⁸⁶ Nel dibattito che ha preceduto l'adozione della risoluzione, il Ministro degli affari esteri della Liberia ha affermato: «[w]e therefore thank the Security Council for the forward-looking resolution 2177 (2014), adopted here today, and encourage all Member States, to support the resolution through concrete actions» (Consiglio di sicurezza, verbale della seduta n. 7268, cit., 24), e ha espresso la propria gratitudine al Segretario generale per l'istituzione della missione UNMEER e per le altre iniziative di contrasto all'epidemia, nonché agli Stati Uniti per le risorse messe a disposizione, incluso l'invio di forze militari (ivi, 23). In termini simili si è pronunciato il Ministro degli esteri della Guinea: «[m]y delegation welcomes the Council's unanimous adoption of resolution 2177 (2014) and the very impressive number of States – 130 – that co-sponsored it. The Council has thereby demonstrated its correct understanding of the urgent need for a global comprehensive solution to face an unprecedented scourge that truly threatens peace and security in the entire West African region – our collective security, I would say» (ivi, 24). Infine, il Ministro degli esteri e della cooperazione internazionale della Sierra Leone ha affermato che il suo Paese «fully appreciate[d] the unanimous adoption of resolution 2177 (2014)» (ivi, 26).

favorevoli (circostanza in sé non necessariamente significativa), per la co-sponsorizzazione da parte di oltre 130 Stati e per la partecipazione alla seduta del Consiglio di più di cento Stati, invitati ai sensi degli articoli 31 della Carta delle Nazioni Unite e 37 del regolamento di procedura del Consiglio⁸⁷.

Per quanto attiene al livello di partecipazione delle organizzazioni regionali, la risoluzione si è limitata a «[w]elcoming the efforts of the African Union (AU), in coordination with bilateral partners and multilateral organizations, to craft a united, comprehensive and collective African response to the outbreak [...] and also the efforts of the Economic Community of West African States (ECOWAS) to support steps to contain the spread of Ebola virus»⁸⁸.

Tuttavia, avuto riguardo alla natura della minaccia, la condizione della presenza di un'organizzazione regionale può essere assimilata alla collaborazione con un'organizzazione istituzionalmente preposta alla tutela della sanità pubblica. Ben più pregnante, rispetto alla cooperazione del Consiglio di sicurezza con l'Unione Africana, è risultata quella con istituzioni specializzate, prima fra tutte l'OMS. A questo proposito, il Consiglio ha riconosciuto il ruolo centrale di quest'ultima⁸⁹ e ha ribadito l'importanza del Regolamento sanitario internazionale (2005)⁹⁰. Inoltre, nella parte operativa della risoluzione, il Consiglio «[r]equest[ed] the Secretary-General to help to ensure that all relevant United Nations System entities, including the WHO and UNHAS, in accordance with their respective mandates, accelerate their response to the Ebola outbreak [and] encourage[d] the WHO to

⁸⁷ Consiglio di sicurezza, *Provisional rules of procedure*, UN Doc. S/96/Rev.7, 1982. L'eccezionalità del supporto internazionale alla risoluzione 2177 è stata evidenziata anche dalla Presidente del Consiglio di sicurezza, Samantha Power: «[t]oday's resolution is important. It is a call to action, not just from the Security Council, but from the entire United Nations family. Today's resolution has a 130 sponsors – the most sponsors ever for any Security Council resolution in the history of the United Nations. That means that the 2,176 resolutions that came before this one had fewer sponsors. This is a degree of unanimity and unity that we rarely see» (Consiglio di sicurezza, verbale della seduta n. 7268, cit., 8).

⁸⁸ Consiglio di sicurezza, risoluzione 2177, cit. L'UA aveva reagito allo scoppio dell'epidemia istituendo una propria missione civile-militare, la African Union Support to Ebola Outbreak in West Africa (ASEOWA), in cooperazione con l'OMS e l'Ufficio delle Nazioni Unite per gli affari umanitari.

⁸⁹ Consiglio di sicurezza, risoluzione 2177, cit., 3.

⁹⁰ Ivi, 2. Sul Regolamento sanitario internazionale (2005), cfr., su tutti, S. NEGRI, *Communicable disease control*, cit., 273 ss.; ID., *Salute pubblica*, cit., 35 ss.; D. GRECO, *Diritto internazionale e salute pubblica: l'Organizzazione Mondiale della Sanità alla prova della pandemia di Covid-19*, in questa Rivista, 2020, 211 ss.; P. VILLAREAL, L. VIERK, K. WEILERT, *The governance of disease outbreaks in international health law. From Ebola to COVID-19 (Part I)*, in *Völkerrechtsblog*, 13 luglio 2020, reperibile online.

continue to strengthen its technical leadership and operational support to governments and partners [and] monitor Ebola transmission»⁹¹.

Queste previsioni hanno rafforzato ulteriormente la collaborazione fra il Consiglio di Sicurezza e l'OMS nella risposta internazionale all'epidemia⁹².

Si ritiene quindi che, con l'adozione della risoluzione 2177, il Consiglio di sicurezza abbia fatto uso delle strategie procedurali generalmente utilizzate per ampliare la nozione di minaccia alla pace, sul presupposto di una *general acceptance* della Comunità internazionale⁹³.

Infine, si rileva che l'esito della verifica sulla natura *intra vires* della risoluzione in esame apparirebbe senz'altro positivo qualora si aderisse alla teoria del sostegno informale. In questa prospettiva, l'amplessimo consenso degli Stati è stato inoltre formalizzato dalla risoluzione dell'Assemblea generale n. 69/1⁹⁴.

7. Lo scenario internazionale che ha portato all'adozione della risoluzione 2532 sul Covid-19⁹⁵ è stato differente. Questa risoluzione, pur confermando come la salute pubblica sia ormai entrata a pieno titolo all'interno dell'agenda del Consiglio, ha evidenziato alcuni significativi elementi di discontinuità rispetto all'approccio adottato a seguito dell'epidemia di Ebola⁹⁶. Essa, inoltre, ha manifestato ulteriormente come l'azione del Consiglio sia fortemente influenzata dal contesto geopolitico contingente.

⁹¹ Consiglio di sicurezza, risoluzione 2177, cit., 5.

⁹² La risposta dell'OMS all'Ebola è stata caratterizzata da una serie di ritardi e inefficienze, su cui v. Organizzazione mondiale della sanità, *Report of the Ebola Interim Assessment Panel*, 1° luglio 2015: «[t]he Ebola crisis not only exposed organizational failings in the functioning of WHO, but it also demonstrated shortcomings in the International Health Regulations (2005). If the world is to successfully manage the health threats, especially infectious diseases that can affect us all, then the Regulations need to be strengthened. We ask that the full Review Committee under the International Health Regulations (2005) to examine the role of the Regulations in the Ebola outbreak (...), which follows our Panel, consider and take forward the implementation of our recommendations. (...) The world simply cannot afford another period of inaction until the next health crisis» (ivi, 5). Cfr. B. SCHAEFER, *What World Health Organization Did Wrong On Ebola Response*, in *The Daily Signal*, 15 agosto 2015, reperibile online.

⁹³ Cfr. L. BALMOND, *Le Conseil de sécurité et la crise d'Ebola*, cit., 6 ss.

⁹⁴ Assemblea generale, risoluzione 69/1 (2014) del 23 settembre 2014.

⁹⁵ Consiglio di sicurezza, risoluzione 2532, cit.

⁹⁶ P. BRECCIA, *op. cit.*, 989.

La prima risposta del Consiglio di sicurezza alla pandemia si è avuta il 1° luglio 2020⁹⁷, con un ritardo di alcuni mesi rispetto alle prese di posizione del Segretario generale⁹⁸ e dell'Assemblea generale⁹⁹, e a seguito di una sostanziale paralisi del Consiglio durata quattro mesi¹⁰⁰. Il ritardo è stato principalmente attribuibile a una disputa fra Cina e Stati Uniti sulle modalità di gestione delle fasi iniziali della pandemia, nonché sull'assenza di un accordo sull'opportunità di menzionare le cause scatenanti della pandemia e di riconoscere il ruolo dell'OMS¹⁰¹.

Il testo adottato non ha fatto alcun riferimento alle cause del Covid-19 e l'OMS è stata menzionata solo indirettamente mediante il riferimento alla risoluzione 74/270 dell'Assemblea generale¹⁰², con cui quest'ultima «acknowledge[ed] (...) the crucial role played by the World Health Organization»¹⁰³.

Con l'adozione della risoluzione 2532, il Consiglio di sicurezza, dopo aver ribadito la propria primaria responsabilità per il manteni-

⁹⁷ Prima di questa data, il Consiglio di sicurezza si era limitato a riunirsi a porte chiuse il 9 aprile 2020, senza che venisse adottato alcun documento.

⁹⁸ *Secretary-General Calls for Global Ceasefire, Citing War-Ravaged Health Systems, Populations Most Vulnerable to Novel Coronavirus*, UN Doc. SG/SM/20018 del 23 marzo 2020. Cfr. I.R. PAVONE, *La pandemia di Covid-19: l'ONU finalmente batte un colpo?*, in *SIDIBlog*, 9 maggio 2020, reperibile online.

⁹⁹ Assemblea generale, risoluzioni 74/270 (2020) del 2 aprile 2020 e 74/270 (2020) del 21 aprile 2020. Sui potenziali effetti del ritardo dell'azione del Consiglio di sicurezza sulla credibilità della sua azione, cfr. M. ARCARI, *Some thoughts*, cit., 73 ss.

¹⁰⁰ Questa paralisi si è inserita in una fase di assestamento procedurale del Consiglio di sicurezza, dovuta alle restrizioni per il Covid-19, per effetto della quale le sue riunioni si sono svolte *online* secondo procedure fino ad allora inedite. Sul punto, cfr. *ivi*, 60, che evidenzia anche come questo meccanismo sia stato caratterizzato da una scarsa trasparenza (*ivi*, 74); cfr. inoltre L. BALMOND, *Le Conseil de Sécurité des Nations Unies face à la pandémie de Covid-19: pourquoi ce silence ?*, in *Paix et sécurité européenne et internationale*, 2020, 206 ss., reperibile online; P. BRECCIA, *op. cit.*, 989 ss.; G.L. BURCI, *COVID-19 and the Governance of International Organizations*, in *International Organizations Law Review*, 2020, 488 ss.; G. NESI, *The United Nations principal political organs and the universal pandemic: How to meet, negotiate and deliberate under 'new, extraordinary and exceptional circumstances'?*, in *QIL-Questions of International Law, Zoom-out*, 2020, 12 ss., reperibile online.

¹⁰¹ Più specificamente, l'amministrazione statunitense accusava la Cina di avere occultato i dati dei contagi e che il virus fosse stato creato artificialmente in un laboratorio dello Stato. Cfr. M. ARCARI, *Some thoughts*, cit., 60; P. BRECCIA, *op. cit.*, 989; I.R. PAVONE, *L'emergenza da Covid-19 e l'impasse del Consiglio di sicurezza*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2020, 364; ID., *Security Council Resolution 2532*, cit., 2 ss.; S. NEGRI, *Introductory Note*, cit., 25; P. VILLAREAL, *op. cit.*, 9.

¹⁰² Assemblea generale, risoluzione 74/270, cit.

¹⁰³ *Ivi*, 1. Cfr. E. POBJIE, *Covid-19 as a threat*, cit.

mento della pace e della sicurezza internazionale¹⁰⁴, «call[ed] upon all parties to armed conflicts to engage immediately in a durable humanitarian pause for at least 90 consecutive days, in order to enable the safe, unhindered and sustained delivery of humanitarian assistance»¹⁰⁵. Tuttavia, la risoluzione ha precisato che la cessazione delle ostilità e la tregua umanitaria non si sarebbero applicate alle operazioni militari condotte nei confronti dello Stato Islamico, di Al Qaeda, di Al Nusra e, in generale, degli altri gruppi terroristici designati dal Consiglio¹⁰⁶.

Il maggior elemento di discontinuità rispetto alla risposta all'epidemia di Ebola ha riguardato la diversa base giuridica della risoluzione 2532, da doversi preferibilmente inquadrare nell'ambito delle misure adottate ai sensi del capitolo VI della Carta delle Nazioni Unite¹⁰⁷, per almeno due ragioni. Si rileva innanzitutto come il Consiglio, nel preambolo della risoluzione, abbia evidenziato che «the unprecedented extent of the COVID-19 pandemic [was] likely to endanger the maintenance of international peace and security»¹⁰⁸. Questa espressione richiama implicitamente il testo dell'art. 33 della Carta, all'interno

¹⁰⁴ Sul significato da attribuire a questa indicazione, all'inizio del preambolo, cfr. M. ARCARI, *Some thoughts*, cit., 61, secondo il quale la circostanza per cui tale espressione sia inserita all'inizio della risoluzione comporti alcuni effetti: «[i]nsofar as we are dealing with an issue, the spread of infectious diseases, whose connection with international peace and security cannot be taken for granted, the reference in the chapeau of the resolution to the primary responsibility conferred to the SC under the Charter could have been intended for the purpose of dispelling any doubt about the competence of the organ to deal with the current crisis».

¹⁰⁵ Consiglio di sicurezza, risoluzione 2532, cit., 2. Si precisa, come evidenziato da S. NEGRI, *Introductory Note*, cit., 25, che la risoluzione non ha previsto misure di *enforcement* per garantire l'applicazione della tregua umanitaria. L'A. evidenzia, al tempo stesso, come si tratti della prima risoluzione con cui il Consiglio di sicurezza ha adottato questa tipologia di misure al fine di far fronte a una minaccia di natura sanitaria (ivi, 26).

¹⁰⁶ Consiglio di sicurezza, risoluzione 2532, cit., 2. Come specificato da P. BRECCIA, *op. cit.*, 992, «[i] voting details espressi dalla Russia e dagli Stati Uniti ribadiscono chiaramente che il supporto alla richiesta di un cessate il fuoco globale del Segretario generale non pregiudica le loro operazioni contro il terrorismo».

¹⁰⁷ A sostegno della natura della risoluzione 2532 quale atto *ex* capitolo VII, sono stati evidenziati: (i) il richiamo, nel preambolo della stessa, al ruolo del Consiglio di sicurezza nel mantenimento della pace e della sicurezza internazionale; (ii) il fatto che la richiesta di una cessazione delle ostilità e di una tregua umanitaria possano identificarsi come misure provvisorie *ex* art. 40 della Carta delle Nazioni Unite; sul punto, cfr. A.J. PALMA, *op. cit.*, 451 ss. Una interessante soluzione intermedia è identificata da S. NEGRI, *Introductory Note*, cit., 25 ss., che, muovendo dalla considerazione per cui «the Council's demand for an immediate global ceasefire falls squarely within the category of provisional measures under Article 40 of the Charter, while the preamble is more akin to Chapter VI language», suggerisce che, in tali casi, «it would be correct to classify the act under either Chapter VI or Chapter VII by giving pre-eminence to the operative paragraphs as the most important part of the resolution».

¹⁰⁸ Consiglio di sicurezza, risoluzione 2532, cit., 1.

del capitolo VI¹⁰⁹. Secondariamente, la risoluzione 2532 non contiene, a differenza della precedente risoluzione 2177, alcun riferimento a un previo accertamento della sussistenza di una minaccia alla pace ai sensi dell'art. 39¹¹⁰.

Si può ipotizzare che il ricorso al capitolo VI sia stato determinato dall'assenza di un accordo fra i membri permanenti del Consiglio sull'adozione di una risoluzione *ex* capitolo VII¹¹¹. È stato anche evidenziato che un'altra ragione possa essere stata la richiesta da parte di alcuni Stati di rivitalizzare il capitolo VI¹¹². In ogni caso, quest'ultimo costituisce probabilmente la modalità più adatta di confrontarsi con una minaccia di natura sanitaria¹¹³, dove l'obiettivo principale del Consiglio dovrebbe essere quello di «generat[ing] momentum and additional political, operational and financial commitment by the international community»¹¹⁴.

Se, in linea di principio, il ricorso al capitolo VI non preclude al Consiglio di adottare misure vincolanti¹¹⁵, la natura esortativa del testo della risoluzione e l'assenza di richiami all'art. 25 della Carta delle Nazioni Unite inducono a qualificare le misure adottate come non vincolanti¹¹⁶. Il processo di adozione della risoluzione 2532 evidenzia

¹⁰⁹ Cfr. M. ARCARI, *Some thoughts*, cit., 63 ss.; A.J. PALMA, *op. cit.*, 452; S. NEGRI, *Introductory Note*, cit., 25; E. POBJIE, *COVID-19 and the Scope*, cit., 124; I.R. PAVONE, *Security Council Resolution 2532*, cit., 5.

¹¹⁰ A.J. PALMA, *op. cit.*, 452, che identifica due ulteriori ragioni a sostegno di una collocazione della risoluzione in esame nel quadro del capitolo VI, ovvero la formulazione testuale della parte operativa della risoluzione, «articolata in termini non già immediatamente precettivi, ma meramente raccomandatori», e il sostegno alla cooperazione internazionale e alle iniziative multilaterali dell'OMS. Cfr. inoltre I.R. PAVONE, *Security Council Resolution 2532*, cit., 6 e, più in generale, R. CADIN, *I presupposti*, cit., 250 ss.

¹¹¹ M. ARCARI, *Some thoughts*, cit., 64. Sul punto, cfr. inoltre A.J. PALMA, *op. cit.*, 455.

¹¹² M. ARCARI, *Some thoughts*, cit., 64.

¹¹³ I.R. PAVONE, *Security Council Resolution 2532*, cit., 8.

¹¹⁴ G.L. BURCI, *Ebola, the Security Council*, cit., 29, ripreso da M. ARCARI, *Some thoughts*, cit., 66. Cfr. inoltre ID., *Gouvernance globale et sécurité collective. Quelques éléments de dissonance*, in M. ARCARI, L. BALMOND (dirs.), *La gouvernance globale face aux défis de la sécurité collective*, Napoli, 2012, 41; L. BALMOND, *Le Conseil de sécurité et la crise d'Ebola*, cit., 17.

¹¹⁵ Cfr. Corte internazionale di giustizia, parere consultivo del 21 giugno 1971, *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)*, par. 113. Sul punto si vedano, su tutti, R. HIGGINS, *The Advisory Opinion on Namibia: Which UN Resolutions are Binding under Article 25 of the Charter*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 1972, 270 ss.; A. PETERS, *Article 25*, in B. SIMMA, D.-E. KHAN, G. NOLTE, A. PAULUS (eds.), *op. cit.*, 793 ss.

¹¹⁶ Cfr. M. ARCARI, *Some thoughts*, cit., 67; P. BRECCIA, *op. cit.*, 992. Si evidenzia come, alcuni mesi dopo l'adozione della risoluzione 2532, il Consiglio di sicurezza abbia adottato una nuova risoluzione sulla pandemia da Covid-19 (Consiglio di sicurezza, risoluzione 2565,

che, pur essendovi una *general acceptance* sulla necessità per il Consiglio di prendere posizione rispetto alla pandemia, non vi era una visione univoca sulla natura e sul contenuto che la risoluzione avrebbe dovuto avere¹¹⁷.

Le differenze analizzate fra le risoluzioni 2177 e 2532 sono pertanto riconducibili al diverso scenario geopolitico che ha caratterizzato le due situazioni emergenziali¹¹⁸. Il coinvolgimento del Consiglio rispetto all'Ebola può essere inquadrato nella più ampia risposta della Comunità internazionale all'epidemia¹¹⁹. Quest'ultima è stata caratterizzata dalla mancanza di un adeguato coordinamento fra i diversi attori coinvolti, testimoniata – fra le altre cose – dal fatto che l'OMS abbia qualificato l'Ebola come una *Public Health Emergency of International Concern* (PHEIC) tardivamente¹²⁰. L'adozione della risoluzione 2177 è stata inoltre fortemente incoraggiata dai timori rispetto all'impatto dell'epidemia sulla stabilità della regione dell'Africa occidentale.

Per altro verso, secondo una prospettiva di sanità pubblica, la risposta alla pandemia di Covid-19 è stata più tempestiva¹²¹. In particolare, si evidenzia come il Direttore generale dell'OMS abbia qualifica-

cit.), su cui v. A.J. PALMA, *op. cit.* Con essa, di tenere analogo alla risoluzione precedente, il Consiglio ha auspicato una cooperazione internazionale «in order to facilitate equitable and affordable access to COVID-19 vaccines in armed conflict situations, post-conflict situations and complex humanitarian emergencies» (risoluzione 2565, cit., 2), oltre a reiterare la richiesta di cessazione delle ostilità e a domandare alle parti in conflitto una pausa umanitaria proprio al fine di garantire un'equa ed effettiva distribuzione dei vaccini. Sul punto, con posizione critica, cfr. I.R. PAVONE, *Security Council Resolution 2532*, cit., 2 ss.

¹¹⁷ Questa analisi, che si collega alle tre condizioni procedurali elaborate da N. KRISCH, assume un significato non solo teorico qualora si inquadrasse la risoluzione 2532 nell'ambito del capitolo VII.

¹¹⁸ Cfr. A.J. PALMA, *op. cit.*, p. 455, che rileva, a giustificazione di un intervento ai sensi del capitolo VII nel caso dell'epidemia di Ebola, si come «il continente africano è da tempo terra d'elezione per le iniziative che il CDS può intraprendere ai sensi del capitolo VII della Carta». Cfr. inoltre I.R. PAVONE, *Security Council Resolution 2532*, cit., 7, che evidenzia con riferimento al diverso scenario geopolitico che ha caratterizzato le due risoluzioni, che «[t]he US under the former Trump administration has exhibited a strong tendency towards unilateralism, as witnessed by the US withdrawal from UNESCO, the UN Human Rights Council, the Paris Agreement (...) and the WHO»; su quest'ultimo aspetto si veda anche A. TANZI, *op. cit.*, 53 ss.

¹¹⁹ Cfr., *ex multis*, C.M. PONTECORVO, *La gestione internazionale*, cit., 587 ss.

¹²⁰ Sulla definizione di PHEIC ai sensi del Regolamento sanitario internazionale (2005), cfr., *inter alia*, S. NEGRI, *Communicable disease control*, cit., 273 ss.

¹²¹ Sulla risposta dell'OMS al Covid-19, si veda P. ACCONCI, *Prime considerazioni sull'effettività delle risposte normative dell'Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS) alla diffusione del Covid-19*, in *SIDIBlog*, 9 aprile 2020, reperibile online; I.R. PAVONE, *La pandemia globale di covid-19: riflessioni sul ruolo dell'OMS*, in *BioLaw Journal*, 2020, 459 ss.

to il 2019-nCoV (poi rinominato Covid-19) come una PHEIC solo alcune settimane dopo l'identificazione dei primi casi, adottando alcune raccomandazioni temporanee ai sensi del Regolamento sanitario internazionale¹²².

8. A partire dagli anni Duemila, con le crescenti preoccupazioni connesse alla diffusione dell'HIV/AIDS nel continente africano, il Consiglio di sicurezza ha progressivamente inserito la salute pubblica all'interno della propria agenda. Questo processo, che ha assunto una forma parabolica, ha visto il proprio culmine con l'adozione della risoluzione 2177 in risposta all'epidemia di Ebola. Con essa, il Consiglio ha definito per la prima volta un evento sanitario come una minaccia alla pace, inquadrando la risposta all'epidemia all'interno dei propri poteri ai sensi del capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite.

Si ritiene che il Consiglio, nella qualificazione dell'Ebola come minaccia alla pace, abbia rispettato solo parzialmente i principali limiti che sono stati teorizzati ad argine dell'ampliamento del sistema di sicurezza collettiva. Al tempo stesso, il forte consenso degli Stati membri dell'ONU alla risoluzione, comprensivo di quello dei tre maggiormente colpiti dall'epidemia, evidenzia l'appoggio trasversale della Comunità internazionale all'adozione della risoluzione 2177. Quest'ultimo elemento, alla luce della prassi del Consiglio, appare idoneo a fornire alla risoluzione una solida base di legittimazione.

Con l'adozione della risoluzione 2532, il Consiglio ha operato un'inversione di rotta. In particolare, ha approvato, con un notevole ritardo rispetto allo scoppio della pandemia di Covid-19 e alla risposta di altri organi delle Nazioni Unite, una risoluzione che richiama i poteri derivanti dal capitolo VI della Carta e si è astenuto dal qualificare la pandemia come una minaccia alla pace.

La risoluzione 2532 conferma l'inserimento della salute pubblica all'interno dell'agenda del Consiglio. Al tempo stesso, il diverso approccio utilizzato, che si lega alla diversa risposta delle Nazioni Unite e dell'OMS ai due eventi sanitari, evidenzia un mutamento negli scenari geopolitici che hanno caratterizzato l'epidemia di Ebola e la pandemia di Covid-19.

¹²² Organizzazione mondiale della sanità, *Statement on the second meeting of the International Health Regulations (2005) Emergency Committee regarding the outbreak of novel coronavirus (2019-nCoV)*, 30 gennaio 2020; cfr. D. GRECO, *op. cit.*, 212 ss.

ABSTRACT

Rise and Fall of the UN Security Council 'Health-Keeper' Role

This paper focuses on the role of the UN Security Council in tackling public health threats. A preliminary analysis addresses the different limitations to which the discretion of the Security Council in determining the occurrence of a threat to the peace is subjected. On this basis, the contribution aims at ascertaining whether Security Council's resolutions 2177 (2014) on Ebola and 2532 (2020) on Covid-19 were *intra vires*, and thus binding for the UN Member States. Finally, the paper highlights the political nature of the Council's decision to include or not a sanitary event on its agenda and, if so, on whether to address it under Chapter VI or Chapter VII of the UN Charter.

L'ACCORDO SERBIA-KOSOVO ALLA LUCE DEL DIRITTO INTERNAZIONALE DEI TRATTATI

LUIGI ZUCCARI

SOMMARIO: 1. Note introduttive. – 2. Il contenuto dell'Accordo di Washington. – 3. L'Accordo di Washington alla luce del concetto di accordo internazionale. – 4. Riflessioni sul valore giuridico o politico dell'Accordo. – 5. Analisi delle dichiarazioni unilaterali contenute nei punti 16 dell'Accordo. – 6. Conclusioni.

1. Il 4 settembre 2020, nello Studio Ovale della Casa Bianca, il Presidente Serbo Aleksandar Vučić e il Primo ministro kosovaro Avdullah Hoti hanno sottoscritto un accordo di normalizzazione economica, meglio noto come “Accordo di Washington”¹. Definito «storico» dall'allora Presidente degli Stati Uniti d'America, Donald Trump², l'accordo tra i due Paesi balcanici è stato raggiunto grazie alla mediazione della diplomazia statunitense che è riuscita nel difficile intento di conciliare le posizioni apparentemente antitetiche dei due contraenti.

L'Accordo di Washington è stato sottoscritto in un preciso momento politico, nel pieno della campagna elettorale per le elezioni presidenziali statunitensi del 3 novembre 2020, che ha visto il Corpo diplomatico degli Stati Uniti, impegnato a promuovere l'immagine e la credibilità del Presidente in carica, agli occhi dell'opinione pubblica interna e internazionale. Nello mese di settembre 2020, infatti, i diplomatici americani hanno conseguito anche altri importanti risultati di politica estera, primo fra tutti, la conclusione dei cosiddetti Accordi di Abramo³, volti a favorire la normalizzazione delle relazioni diplo-

¹ *Economic normalization*, 4 settembre 2020, di seguito «Accordo di Washington».

² Administration of Donald J. Trump, 2020, *Remarks in a Meeting with President Aleksandar Vučić of Serbia and Prime Minister Avdullah Hoti of Kosovo and an Exchange with Reporters*, 4 settembre 2020, 1.

³ Gli «Accordi di Abramo», sono accordi internazionali conclusi in attuazione della dichiarazione congiunta del 13 agosto 2020, sottoscritta da Stati Uniti, Israele, Bahrain, Emirati Arabi Uniti e Sudan. Nel quadro di tale dichiarazione, è stato adottato il *Treaty of peace, diplomatic relations and full normalization between the United Arab Emirates and the State of Israel*, firmato il 15 settembre 2020; la *Declaration of Peace, Cooperation, and*

matiche tra lo Stato di Israele e alcuni Paesi arabi (Bahrain, Emirati Arabi Uniti, Sudan e Marocco in un secondo momento)⁴.

La sottoscrizione dell'Accordo di Washington ha suscitato reazioni diverse nella Comunità internazionale. Da un lato, si sono registrate parole di apprezzamento per l'importante passo in avanti delle relazioni diplomatiche tra Pristina e Belgrado⁵; dall'altro, non sono mancate voci critiche che hanno messo in evidenza i limiti e gli aspetti giuridici più controversi del testo sottoscritto nello Studio Ovale.

Le prime perplessità relative all'Accordo di Washington sono state suscitate proprio dalle Parti firmatarie che nei momenti successivi alla firma hanno rilasciato versioni del tutto discordanti rispetto alla forma giuridica del documento. Durante la conferenza stampa che si è tenuta al termine della cerimonia di sottoscrizione, infatti, il Capo di Stato serbo ha negato di aver firmato un accordo internazionale con il Kosovo e, volendo smentire ogni ipotesi di riconoscimento della soggettività internazionale di Pristina, ha dichiarato: «This is not a trilateral agreement. The difference is important. So, this is an agreement that Serbia made with the United States; a third party is not recognised as a subject of international law (...) Through this bilateral agreement, we are directly arranging relations with one of the two greatest world powers»⁶. Le affermazioni del Presidente serbo hanno suscitato l'immediata reazione di Richard Grenell, inviato speciale di Trump nei Balcani e artefice materiale dell'intesa, secondo cui il 4 settembre alla Casa Bianca non sarebbe stato sottoscritto un accordo bilaterale tra la Serbia e gli Stati Uniti, come sostenuto da Vučić, ma piuttosto

Constructive Diplomatic and Friendly Relations, tra Israele e Regno del Bahrain, firmata il 15 settembre 2020. A tali accordi, firmati anche dagli Stati Uniti, si dovrebbe aggiungere, per affinità tematiche e obiettivi, la Dichiarazione congiunta firmata da Israele, Stati Uniti e Marocco, il 20 dicembre 2020. Per approfondimenti dottrinali, v. E. GILBOA, *The Israel-UAE Agreement: Busting Myths and Sending Messages*, in *Begin-Sadat Center for Strategic Studies*, 2020, 20 ss.; D. SHUFUTINSKY, *The Israel-UAE Peace Agreement Spells Trouble for Ankara and Tehran*, in *Mideast Security and Policy Studies*, 2020, 46 ss.

⁴ Benché si pongano obiettivi differenti, l'Accordo di Washington e gli Accordi di Abramo condividono lo stesso principio di base, secondo cui la normalizzazione dei rapporti politici e diplomatici non può che essere perseguita mediante la previa normalizzazione delle relazioni economiche. Questo «pragmatismo economico» della politica estera trumpiana è stato ben sintetizzato da C. MUNTER, *America & the Balkans*, in *Journal of International Relations and Sustainable Development*, 2021, secondo cui «Trump is bilateral, focused on economics, seeking U.S. advantage in what he sees as a zero-sum game».

⁵ A questo proposito, v. il verbale della riunione del Consiglio di sicurezza del 21 ottobre 2020, UN Doc. S/2020/1040, 7.

⁶ Sito ufficiale della Presidenza della Repubblica serba: www.predsednik.rs/en.

un accordo tra la Serbia e il Kosovo⁷. Peraltro, il diplomatico statunitense ha precisato che le Parti non hanno apposto la firma in calce al medesimo documento ma hanno sottoscritto due versioni dell'Accordo⁸ distinte, simili ma non identiche nel contenuto⁹.

Queste circostanze hanno sollevato una serie di dubbi circa la forma giuridica dei documenti firmati alla Casa Bianca che, sebbene vengano definiti comunemente Accordo di Washington, non sembrano *prima facie* riconducibili alla tradizionale categoria dell'accordo internazionale; si presentano, piuttosto, come un ibrido giuridico che coniuga le caratteristiche proprie dell'accordo con quelle delle dichiarazioni unilaterali¹⁰. Alle perplessità che riguardano la forma, si aggiungono quelle relative alla natura giuridica o politica dell'Accordo. Sebbene la maggioranza della dottrina abbia concluso a favore del carattere non vincolante dell'Accordo di Washington¹¹, non sono mancate opinioni discordanti che hanno riconosciuto valore giuridico ai documenti sottoscritti dai due Paesi balcanici. Secondo questi autori, però, i testi firmati a Washington non rappresenterebbero un accordo internazionale, ma si configurerebbero piuttosto come due dichiarazioni unilaterali idonee ad istituire obblighi di natura giuridica in capo agli Stati firmatari¹².

In questo dibattito dottrinale si inserisce il presente contributo che vuole analizzare l'Accordo di Washington alla luce del diritto internazionale dei trattati, nel tentativo di definirne le questioni relative alla forma e al valore giuridico. L'analisi dell'Accordo, resa complessa dalla forma insolita e dal linguaggio opaco del documento, condurrà

⁷ Il video completo della conferenza stampa tenuta dall'Amministrazione americana il 4 settembre 2020 è disponibile online sul sito www.youtube.com.

⁸ Anche il Segretario generale nel rapporto del 1° ottobre 2020 sulla *United Nations Interim Administration Mission in Kosovo*, UN Doc. S/2020/964, 6, ha notato che «President Vučić and Prime Minister Hoti (...) signed separate commitments».

⁹ Quanto riportato trova conferma nei documenti ufficiali diffusi dalla Presidenza serba e dal Governo kosovaro disponibili sui siti kryeministri-ks.net/en e www.predsednik.rs/en.

¹⁰ Su questo punto si tornerà in modo più dettagliato nel corso del contributo.

¹¹ P. FRAIOLI, *The Kosovo-Serbia Normalisation Agreements*, in *Strategic Comments*, 2020; T. PAPIĆ, *On Hezbollah, Huawei, Homosexuality, Sharon Stone and a Chainsaw: The Economic Normalization Agreement between Serbia and Kosovo*, in *European Journal of International Law Talk*, 2020, reperibile online; M. HRNJAZ, *There appears to be little binding about the documents signed by Kosovo and Serbia in the White House*, in *balkaninsight*, 2020, reperibile online. Il carattere meramente politico dei due documenti è stato affermato anche nel documento *Belgrade-Pristina dialogue. The rocky road towards a comprehensive normalisation agreement*, pubblicato il 31 marzo 2021 dal Parlamento europeo.

¹² R. MUHARREMI, *The 'Washington Agreement' Between Serbia and Kosovo*, in *American Society of International Law – Insights*, 2021.

lo studioso del diritto internazionale in questo intricato contesto giuridico con l'obiettivo di ricostruire la volontà oggettiva dei due Paesi balcanici che si ricava dal testo e dal contesto giuridico dell'Accordo.

In definitiva, l'indagine tende a stabilire se l'Accordo di Washington, pur nella sua forma inusuale, possa definirsi, *stricto sensu*, un accordo internazionale idoneo ad istituire rapporti giuridici tra le Parti, o se invece debba considerarsi come un accordo non vincolante, che impegna i contraenti esclusivamente sul piano politico. Accertata la natura giuridica del documento, tenteremo di capire quali saranno le possibili ripercussioni dell'Accordo sull'Area balcanica ed europea, anche alla luce dei mutamenti della *leadership* politica che hanno interessato gli Stati Uniti e il Kosovo nel 2021.

2. Analizzando il testo delle due versioni dell'Accordo di Washington sottoscritte rispettivamente dalla Serbia e dal Kosovo¹³ si nota immediatamente che sono molto simili nella forma e nel contenuto: non contengono un preambolo, non prevedono disposizioni di carattere generale relative alla ratifica, all'entrata in vigore e alla registrazione, né contemplano norme volte a disciplinare eventuali controversie che possano nascere in relazione all'interpretazione e all'attuazione dell'Accordo¹⁴. L'Accordo di Washington si articola per punti, 16 per essere precisi, di cui 15 identici nelle due versioni mentre il sedicesimo differisce tra la versione serba e quella kosovara.

L'Accordo esordisce con una breve frase introduttiva secondo cui la Serbia e il Kosovo convengono di procedere con la normalizzazione economica¹⁵. L'incipit è seguito dall'elenco degli impegni assunti dalle Parti che non regolano soltanto le relazioni economiche tra i due

¹³ Vale la pena ribadire che quello che qui abbiamo definito per ragioni di brevità «Accordo di Washington», senza volerne predeterminare la natura giuridica, è contenuto in due versioni distinte, sottoscritte separatamente dalla Serbia e dal Kosovo, non identiche nel contenuto.

¹⁴ Da una prospettiva formale, l'Accordo di Washington è molto simile «First agreement of Principles Governing the Normalization of Relations» («Accordo di principi per la normalizzazione delle relazioni», noto anche come «Accordo di Bruxelles») sottoscritto dalla Serbia e dal Kosovo il 19 aprile 2013 sotto gli auspici dell'Alto rappresentante dell'UE, Catherine Ashton. Per approfondimenti v. W. KOETH, *The Serbia-Kosovo Agreement on Kosovo's Regional Representation and the 'Feasibility Study': A Breakthrough in EU – Kosovo Relations?*, in *European Foreign Affairs Review*, 2013; F. BIEBER, *The Serbia-Kosovo Agreements: An EU Success Story?*, in *Review of Central and East European Law*, 2015.

¹⁵ Accordo di Washington, *incipit*. Testualmente: «Serbia [Belgrade] and Kosovo [Pristina] agree to move forward with economic normalization by agreeing to the following».

Paesi, ma prevedono anche misure in materia di sicurezza internazionale e tutela dei diritti umani¹⁶.

I primi 9 punti dell'Accordo di Washington sono dedicati ai rapporti economici e commerciali tra i due Paesi: promuovono la realizzazione congiunta di infrastrutture stradali e stabiliscono principi in materia di approvvigionamento energetico. Nei punti 1, 2 e 3 le Parti firmatarie si impegnano a realizzare una serie di progetti quali, ad esempio, l'alta velocità e la linea ferroviaria tra Pristina e Belgrado, l'Alta velocità della Pace¹⁷, la linea ferroviaria tra Pristina e Merdare e quella tra Nis e Pristina¹⁸. Per facilitare gli spostamenti tra la Serbia e il Kosovo, le Parti si impegnano, altresì, a rendere operativa la stazione di attraversamento del confine situata nella città di Merdare (punto 4), la cui realizzazione è stata voluta congiuntamente dall'Ufficio dell'Unione europea in Kosovo (EUOK) e dall'Ufficio delle Nazioni Unite per i progetti e i servizi (UNOPS)¹⁹.

Con il punto 5, invece, si stabilisce che entrambi i Paesi entreranno a far parte della cosiddetta "mini-Schengen zone", ossia della zona di libero scambio voluta dal Presidente serbo Vučić, ideata sul modello europeo di Schengen, che dovrebbe coinvolgere tutti i Paesi dei Balcani occidentali. Sempre nell'ottica di favorire gli spostamenti e offrire maggiori opportunità d'impiego ai rispettivi cittadini, le Parti riconosceranno i diplomi e i certificati professionali dell'altra Parte contraente (punto 6).

Con i punti 7 e 8 si stabiliscono impegni in materia di approvvigionamento energetico che appaiono formulati in modo piuttosto generico. Nel punto 7, ad esempio, si afferma che entrambe le Parti concorderanno di cooperare con il Dipartimento statunitense per

¹⁶ Secondo T. PAPIĆ, *op. cit.*, 1, l'Accordo di Washington è «a mishmash of different issues important mostly to President Trump in his campaign for the US presidential election this coming November. It is more like a New Year's resolution list, as someone noted on Twitter, than an international agreement, whether political or legal».

¹⁷ Si tratta di un ambizioso progetto che dovrebbe mettere in comunicazione la città serba di Nis con Pristina per poi raggiungere la costa adriatica. Il progetto è stato in larga parte finanziato dalla *European Bank for Reconstruction and Development* e dalla Banca europea per gli investimenti. Per ulteriori dettagli v. il sito www.eib.org.

¹⁸ La realizzazione di alcuni di questi progetti infrastrutturali è disciplinata all'interno di due accordi politici sottoscritti separatamente dalle Parti in data 14 febbraio 2020 grazie alla mediazione USA, i cui testi originali sono pubblicati sul sito prishtinainsight.com.

¹⁹ La realizzazione del *check point* di Merdare si inserisce in un programma più ampio di gestione integrata dei confini (IBM) voluto, appunto, dall'EUOK e dall'UNOPS. Per ulteriori dettagli, si veda il rapporto di UNOPS, *IBM Kosovo Project. Common Crossing Point Merdare/Merdare*, 2016, reperibile *on line*.

l'energia al fine di realizzare uno studio di fattibilità che dovrebbe condurre ad uno sfruttamento congiunto delle risorse idroelettriche del Lago di Gazivode²⁰. Nel punto 8, invece, le Parti si impegnano, *sic et simpliciter*, a diversificare le loro forniture energetiche.

Con il punto 9, le Parti proibiscono l'uso di infrastrutture 5G fornite da venditori inaffidabili. Qualora tali infrastrutture dovessero essere già presenti, le Parti si impegnano a rimuoverle. Con il punto 10, invece, aumenteranno il livello di sicurezza aerea mediante l'utilizzo di sistemi di riconoscimento facciale dei passeggeri forniti dagli Stati Uniti d'America²¹.

I punti 11, 12 e 13 dell'Accordo di Washington contengono impegni in materia di diritti umani e non sembrano direttamente finalizzati alla normalizzazione delle relazioni economiche tra la Serbia e il Kosovo. Con il punto 11, le Parti si impegnano a promuovere il dialogo interreligioso garantendo la protezione dei luoghi di culto, l'attuazione delle decisioni giudiziarie relative alla Chiesa ortodossa serba e la restituzione delle proprietà sottratte alla Comunità ebraica durante l'olocausto. Con il punto 12, le Parti stabiliscono «to expedite efforts to locate and identify the remains missing persons»²² mentre con il punto 13 si impegnano a cooperare con gli Stati che ancora criminalizzano l'omosessualità «to push for decriminalization» (punto 13). Non appare chiaro, però, come la decriminalizzazione dell'omosessualità nei 69 Stati che ancora la considerano un reato penale, possa contribuire alla normalizzazione delle relazioni economiche tra Pristina e Belgrado.

²⁰ Il Lago di Gazivode (in albanese Ujmani) è un lago artificiale di circa 12 km² che si colloca al confine tra Serbia e Kosovo. Il lago si estende per circa 4/5 nella regione kosovara di Mitrovica ed è stato spesso al centro delle tensioni tra i due Paesi. Su questi aspetti, v. I. DEDA, *The View from Kosovo: Challenges to Peace-building and State-building*, in *Partnership for Peace Consortium of Defense Academies and Security Studies Institutes*, 2010, 87-92.

²¹ Secondo una parte della dottrina, i punti 9 e 10 dell'Accordo di Washington non sarebbero finalizzati tanto a normalizzare le relazioni tra Serbia e Kosovo quanto piuttosto ad escludere dal mercato serbo delle telecomunicazioni il gigante cinese Huawei e a rafforzare la posizione statunitense nella guerra economica intrapresa dall'allora Presidente Trump con la Cina. Per ulteriori dettagli su questi aspetti, v. H.E. CONLEY, J.E. HILLMAN, M. MCCALPIN, D. RUY (eds.), *Becoming a Chinese Client State: The Case of Serbia*, Center for Strategic and International Studies, 2020; M. RUGE, *Serbia's 5G deal with Washington: The art of muddling through*, in *European Council on Foreign Relations*, 2020, ecfre.eu.

²² Secondo le stime contenute nei rapporti del Segretario generale delle Nazioni Unite, il conflitto del Kosovo del 1999 avrebbe causato la scomparsa di circa 6.064 persone, tra serbi, kosovari e albanesi. Ad oggi, 1.643 persone risultano ancora disperse. Cfr. il rapporto del 1° ottobre 2020, *United Nations Interim Administration Mission in Kosovo*, UN Doc. S/2020/964.

Con il punto 14 si afferma, senza mezzi termini, che entrambi i contraenti dovranno designare Hezbollah come organizzazione terroristica senza distinguere il movimento politico dall'ala militare. Così facendo, le Parti si allineerebbero alla posizione assunta ormai da tempo dagli Stati Uniti, dal Regno Unito e da alcuni Paesi europei tra cui Germania, Lituania e Paesi Bassi²³.

Il punto 15, invece, affronta uno dei temi più delicati delle relazioni politiche tra Pristina e Belgrado, ossia il riconoscimento internazionale del Kosovo, prevedendo che «Kosovo [Pristina] will agree to implement a one-year moratorium seeking new membership into International Organizations. Serbia [Belgrade] will agree to a one-year moratorium of its de-recognition campaign, and will refrain from formally or informally requesting any nation or International Organization not to recognize Kosovo [Pristina] as an independent state. Both agreements to desist will take effect immediately». Ai sensi del punto 15, dunque, il Kosovo dovrebbe astenersi dal compiere azioni diplomatiche finalizzate ad ottenere la membership presso le organizzazioni internazionali²⁴, mentre la Serbia non dovrebbe ostacolare in futuro il riconoscimento del Kosovo da parte di Stati o organizzazioni internazionali o promuoverne il disconoscimento.

Concludiamo l'esame del contenuto dell'Accordo di Washington richiamando il punto 16 che, contrariamente alle disposizioni analizzate in precedenza, si presenta in modo nettamente diverso nella versione serba e in quella kosovara. Nello specifico, la versione serba prevede che «Serbia [Belgrado] agrees to open a commercial office, and a ministry of state offices, in Jerusalem on September 20, 2020 and move its Embassy to Jerusalem by July 1, 2021», quella kosovara, invece, che «Kosovo [Pristina] and Israel agree to mutually recognize each other».

Una parte della dottrina, mettendo in evidenza la differenza testuale tra le due disposizioni e richiamando la forma inusuale che assume il cosiddetto Accordo di Washington, ha affermato che «quello

²³ Sul punto, invece, l'UE adotta un approccio più cauto considerando terroristico esclusivamente il movimento paramilitare di Hezbollah. Per ulteriori dettagli su questo aspetto v. il regolamento (CE) n. 2580/2001 del Consiglio del 27 dicembre 2001 relativo a misure restrittive specifiche, contro determinate persone e entità, destinate a combattere il terrorismo, come integrato dal regolamento di esecuzione n. 714/2013 del Consiglio del 25 luglio 2013.

²⁴ Va rilevato, però, come il Kosovo possa legittimamente continuare ad impegnarsi per ottenere ulteriori riconoscimenti internazionali da parte degli Stati senza violare l'impegno contenuto nel punto 15.

firmato a Washington non è un accordo internazionale, dato che Vučić e Hoti non hanno apposto la loro firma sulla stessa copia del documento, né hanno firmato lo stesso accordo; anzi, le versioni differiscono pure leggermente»²⁵.

3. Per verificare la fondatezza di questa tesi dottrinale e sciogliere ogni eventuale dubbio circa la forma giuridica dell'Accordo di Washington, occorre definire in via preliminare il concetto di accordo che si è affermato nel diritto e nella prassi internazionale attuale.

L'accordo internazionale, secondo la dottrina prevalente, rappresenta la manifestazione della volontà comune di due o più soggetti del diritto internazionale che accettano i termini dell'accordo quale disciplina dei futuri rapporti *inter se*²⁶. Questa definizione individua la volontà comune dei contraenti come l'elemento indefettibile dell'accordo internazionale. La volontà comune si forma mediante l'incontro delle volontà individuali dei soggetti contraenti che si fondono in una volontà collettiva, autonoma, che le Parti si impegnano a rispettare²⁷. Affinché si realizzi l'incontro delle volontà individuali, le Parti contraenti sono chiamate ad esprimersi mediante dichiarazioni di volontà che debbono essere reciproche²⁸ e avere contenuto identico (requisito del *consensus ad idem*)²⁹.

²⁵ D. D'URSO, *L'Europa può beneficiare della photo opportunity tra Serbia e Kosovo alla Casa Bianca*, in *Affari internazionali*, 2020, reperibile online. Dubbi sulla natura dell'Accordo di Washington vengono espressi anche da, P. FRAIOLI, *The Kosovo-Serbia Normalisation Agreements*, *op. cit.*; R. MUHARREMI, *op. cit.*

²⁶ Sulla definizione di accordo internazionale, v. T. PERASSI, *Teoria dommatica delle fonti di norme giuridiche in diritto internazionale*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1917, 212 e 291; C.G. FENWICK, *Sources of International Law*, in *Michigan Law Review*, 1918, 399; H. KELSEN, *Principle of International Law*, New York, 1952, 317 s.; J.A. BARBERIS, *El Concepto de Tratado Internacional*, in *Anuario de Derecho Internacional*, 1982; E. SCISO, *Gli accordi internazionali confliggenti*, Bari, 1986; J. KLABBERS, *The Concept of Treaty in International Law*, London, 1996, 51; M. FITZMAURICE, *Treaties*, in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, 2010; K. WIDDOWS, *What is an Agreement in International Law?*, in *The Law of Treaties*, New York, 2016.

²⁷ In maniera sensibilmente diversa, T. PERASSI, *op. cit.*, 294, sostiene: «Non la formazione di una volontà unica, distinta dalle singole volontà statuali, ma le singole volontà statuali nel volere la giuridicità di una norma costituisce il contenuto essenziale dell'accordo».

²⁸ Già A. MCNAIR, *Law of treaties*, Oxford, 1961, 6, nel definire il concetto di trattato internazionale affermava: «There must be a common intention of the Parties to enter into legal obligations, mutually communicated».

²⁹ In questo senso, K. WIDDOWS, *op. cit.*, 117; S. MARCHISIO, *Corso di diritto internazionale*, Torino, 2013, 74.

Con il requisito della reciprocità, si richiede che la manifestazione individuale di ciascun contraente sia rivolta a tutti gli altri contraenti in modo da realizzare «an interchange or communication among multiple participants»³⁰. Vale a dire che l'accordo non è il risultato di una volontà autonoma, unilaterale, ma presuppone la partecipazione di più soggetti del diritto internazionale che, rivolgendosi reciprocamente l'uno agli altri, esprimono comunanza di intenti ed impegni condivisi.

Con il requisito del *consensus ad idem*, invece, si prevede che il consenso espresso dai contraenti verta sul medesimo contenuto che deve essere accettato da tutte le Parti come disciplina dei loro rapporti futuri. Ai fini del *consensus ad idem* non è richiesto che le dichiarazioni di volontà delle Parti contraenti siano testualmente identiche³¹. È necessario, però, che le Parti accettino la medesima disciplina. In breve, non la forma delle dichiarazioni, ma il contenuto delle volontà deve essere identico³².

In questa definizione di accordo internazionale possiamo comprendere una molteplicità di accordi che assumono forme, denominazioni e valore giuridico differente.

Nel concetto di accordo possiamo includere certamente il trattato internazionale di cui all'art. 2, par. 1, lett. a), della Convenzione di Vienna del 1969³³. Ai sensi dell'art. 2, sono trattati internazionali, indipendentemente dal nome, tutti gli accordi conclusi per iscritto tra Stati che producono effetti giuridici rilevanti per il diritto internazionale³⁴. Con riferimento specifico alla forma, la Convenzione di Vienna non detta regole specifiche ma precisa soltanto che il trattato

³⁰ D.B. HOLLIS, *The Oxford Guide to Treaties*, Oxford, 2020, 20: «Agreements (...) involve mutuality».

³¹ Si pensi, allo scambio di note, dove l'accordo si costituisce mediante note che non sono necessariamente uguali nel testo. Lo Stato che ha ricevuto la proposta, infatti, si può limitare ad accettarne o a rifiutarne il contenuto. A titolo di esempio, si veda lo scambio di note tra il Regno Unito e la Danimarca del 22 ottobre 2009, relativo alla delimitazione della zona economica esclusiva britannica. I documenti sono reperibili *online*. Per ulteriori esempi, visita il sito treaties.un.org.

³² Sembra del tutto superata la tesi di H. TRIEPEL, *Volkerrecht und Landesrecht*, Leipzig, 1899, 37-62, secondo la quale in un accordo internazionale «the will of one party is different from that of the other, the contract (*Vertrag*) being here a means for achieving different and opposite ends». (citazione estratta da A.D. MCNAIR, *op. cit.*, 105).

³³ Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati conclusi tra Stati del 1969, adottata a Vienna il 23 maggio 1969 ed entrata in vigore il 27 gennaio 1980. La Convenzione è stata ratificata da 116 Stati parti, tra cui non figurano la Francia (che non l'ha neppure firmata) e gli Stati Uniti d'America che l'hanno firmata ma non ratificata.

³⁴ *Ivi*, art. 2.

deve essere redatto in forma scritta e può essere contenuto in uno o più strumenti giuridici.

Sono trattati internazionali, ad esempio, gli accordi adottati nell'ambito delle organizzazioni internazionali che, rivestendo un alto valore politico, presentano generalmente una struttura testuale articolata e si esprimono mediante un linguaggio formale. Questi accordi, che vengono denominati convenzione, carta, statuto o appunto trattato, seguono solitamente la procedura di formazione solenne, sono dotati di un preambolo e di disposizioni generali che disciplinano l'entrata in vigore, la registrazione e la soluzione delle controversie relative all'interpretazione del trattato.

Nella nozione di trattato internazionale vanno ricompresi anche gli accordi disciplinati dall'art. 12 della Convenzione di Vienna che, tendenzialmente, hanno una forma più snella. Questi accordi, che entrano in vigore al momento della firma, spesso non contengono un preambolo né disposizioni in materia di registrazione e soluzione delle controversie. Gli accordi che seguono la procedura semplificata possono presentarsi, ad esempio, sottoforma di una dichiarazione congiunta, di uno scambio di note o di minute concordate a margine di un incontro politico o diplomatico³⁵. Una forma particolare di trattato internazionale in genere concluso in forma semplificata, che sembra ricordare per alcuni versi l'Accordo di Washington, è quella dello scambio di note dove l'intesa si costituisce non mediante un singolo strumento giuridico, come accade nelle altre tipologie di accordo, ma attraverso due o più documenti distinti, sottoscritti separatamente dalle Parti che accettano il medesimo contenuto quale disciplina obbligatoria dei loro futuri rapporti³⁶.

Il concetto di trattato internazionale che si ricava dall'art. 2 della Convenzione di Vienna, però, non esaurisce la nozione di accordo che si è formata nel diritto internazionale attuale. Gli accordi internazionali, infatti, possono essere conclusi anche in forma orale o da attori non statali³⁷. Si pensi, a titolo di esempio: agli accordi conclusi tra Stati e movimenti insurrezionali, che possono disciplinare diverse ma-

³⁵ Cfr. Commissione del diritto internazionale, *Document of the Fourteenth Session Including the Report of the Commission to the General Assembly*, in *Yearbook of International Law Commission*, vol. II, 1962, 151.

³⁶ Sullo scambio di note, v. il *Glossary of terms relating to Treaty actions* delle Nazioni Unite, disponibile *online*. In dottrina, J.L. WEINSTEIN, *Exchanges of Notes*, in *British Year Book of International Law*, 1952, 205 ss.

³⁷ Vedi la Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati conclusi tra Stati, art. 3.

terie tra le quali il cessate il fuoco, lo scambio di prigionieri o la fine delle ostilità tra Governo e gruppo armato³⁸; agli accordi conclusi dalle organizzazioni internazionali, già citati, la cui disciplina è stata codificata nella Convenzione di Vienna sui trattati tra Stati e organizzazioni internazionali e tra organizzazioni internazionali, adottata il 21 marzo del 1986 (non ancora entrata in vigore)³⁹; oppure agli accordi conclusi dalla Santa Sede, meglio noti come concordati, che regolano il trattamento riservato alla Chiesa Cattolica negli Stati contraenti⁴⁰. Sebbene gli accordi conclusi da soggetti non statali – quale potrebbe considerarsi il Kosovo – si collochino al di fuori del campo applicativo della Convenzione di Vienna del 1969, una parte della dottrina ritiene che le regole della Convenzione possano essere applicate, *mutatis mutandis*, anche a questa tipologia di accordi⁴¹.

³⁸ Secondo una parte della dottrina, non tutti gli accordi conclusi tra Stati e movimenti insurrezionali possono considerarsi, *ipso facto*, accordi internazionali. Questi autori sostengono che taluni accordi conclusi tra insorti e Governo costituito, sebbene possano contenere diversi richiami al diritto internazionale ed essere garantiti da Stati terzi o organizzazioni internazionali, trovano fondamento essenzialmente nel diritto interno. Per i dettagli di questa posizione dottrinale, v. O. CORTEN, P. KLEIN, *Are Agreements between State and Non-States Entities Rooted in International Legal Order?*, in E. CANNIZZARO (ed.), *The Law of Treaties Beyond the Vienna Convention*, Oxford, 2011, 3 ss.; L. VIERUCCI, *Gli accordi fra governo e gruppi armati di opposizione nel diritto internazionale*, Napoli, 2013, 151 ss.; N. CARRILLO SANTA-RELLI, *An International Legal Agreement between the FARC Guerrilla and the Colombian Government?*, 19 maggio 2016, opiniojuris.org.

³⁹ Con riferimento al *treaty-making power* delle organizzazioni internazionali, va rammentato che la Corte internazionale di giustizia, nel parere relativo a *Certe spese delle Nazioni Unite*, 20 luglio 1962, 167-168, ha chiarito che le organizzazioni internazionali hanno capacità giuridica sufficiente a garantire l'esercizio delle proprie funzioni. Quanto affermato dalla Corte trova riscontro nel preambolo della Convenzione di Vienna del 1986 dove si afferma che «international organizations possess the capacity to conclude treaties, which is necessary for the exercise of their functions and the fulfilment of their purposes». In dottrina, v. E. ALVAREZ, *Governing the World: International Organizations as Law-makers*, in *Suffolk Transnational Law Review*, 2008, 591.

⁴⁰ Secondo J. KUNZ, *The Status of the Holy See in International Law*, in *American Journal of International Law*, 1952, 308-314, «[concordats] have all the characteristics of an international treaty: They are concluded on the basis of equality. Concordats are negotiated and signed like any international treaty. They need ratification. They can be modified only by common consent. Their norms become binding on individuals only by their transformation into municipal law»; T. MALUWA, *The Treaty-Making Capacity of the Holy See in Theory and Practice: A Study of the Jus Tractum of a Non-State Entity*, in *Comparative and International Law Journal of Southern Africa*, 1987, 155-174. Più recentemente, v. R.J. ARAUJO, *The Holy See: International Person and Sovereign*, in *Ave Maria International Law Journal*, 2011, 1 ss.

⁴¹ Sul punto, v. J. KLABBERS, *International Law*, Cambridge, 2013, il quale afferma che «it is fair to say that treaties concluded with or between international organizations are governed, by and large, by the same customary rules underlying the 1969 Vienna Convention, and much the same applies to treaties involving yet other actors». Similmente, v. E. CANNIZ-

Per dovere di completezza occorre rammentare l'opinione di quella parte della dottrina secondo cui il concetto di accordo internazionale, nella sua accezione più ampia, includerebbe anche le intese non vincolanti, ossia quella moltitudine di strumenti internazionali appartenenti alla categoria del *soft law*, dove l'incontro delle volontà dei contraenti non crea diritti ed obblighi di natura giuridica ma piuttosto impegni politici o morali «la cui violazione darebbe al soggetto offeso il solo potere di rendersi a propria volta inadempiente»⁴². Anche queste intese possono assumere varie denominazioni e presentarsi, ad esempio, sottoforma di linee guida, codici di condotta o dichiarazioni di principi.

Da quanto precede, si ricava che l'accordo internazionale può assumere una varietà di forme e denominazioni⁴³; «the form in which agreements are cast has no great significance»⁴⁴.

Il principio della libertà della forma degli accordi internazionali ha trovato piena espressione anche nella giurisprudenza della Corte internazionale di giustizia secondo cui un accordo internazionale può costituirsi mediante una dichiarazione congiunta⁴⁵, un memorandum di intesa⁴⁶ o minute concordate⁴⁷. Nel caso *Pulp Mills on the River*

ZARO (ed), *op. cit.*; P. PUSTORINO, *Movimenti insurrezionali e diritto internazionale*, Bari, 2018, 191 ss.

⁴² P. PICONE, *L'applicazione in via provvisoria degli accordi internazionali*, Napoli, 1973, 113-114. Va precisato, che la dottrina non è concorde nel riconoscere valore meramente politico agli atti di *soft law*. Secondo J. KLABBERS, *International Law*, cit., 57, sarebbe più corretto «to propose a 'presumption of binding force'; normative utterances should be presumed to give rise to law, unless and until the opposite can somehow be proven». K.W. ABBOTT, D. SNIDAL, *Hard and Soft Law in International Governance*, in *International Organization*, 2000, 422, invece, sostengono che gli atti di *soft law* si collocherebbero ad un livello intermedio tra il cosiddetto *hard law* e gli accordi meramente politici in quanto, rispetto ai secondi, il *soft law* avrebbe la capacità di creare «softer forms of legalizations», concetto assimilabile all'effetto di liceità che una parte della dottrina attribuisce alle risoluzioni raccomandatorie adottate dalle organizzazioni internazionali. Per approfondimenti sugli accordi non vincolanti, si veda anche, P.M. EISEMANN, *Le gentlemen's agreement comme source du droit international*, in *Journal du droit international*, 1979, 326-348; R.R. BAXTER, *International Law in Her Infinite Variety*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 1980, 549; A. DI ROBILANT, *Genealogies of Soft Law*, in *American Journal of Comparative Law*, 2006, 499 ss.

⁴³ Corte internazionale di giustizia, sentenza del 1° luglio 1994, *Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain (Qatar v. Bahrain)*, 23.

⁴⁴ J. FAWCETT, *The Legal Character of International Agreements*, in *British Year Book of International Law*, 1953, 381.

⁴⁵ Corte internazionale di giustizia, sentenza del 19 dicembre 1978, *Aegean sea, Continental Shelf Case. (Greece v. Turkey)*, par. 96.

⁴⁶ Corte internazionale di giustizia, sentenza del 2 febbraio 2017, *Maritime Delimitation in the Indian Ocean*, par. 50.

⁴⁷ Corte internazionale di giustizia, *Maritime Delimitation, (Qatar v. Bahrain)*.

Uruguay, la Corte ha rinvenuto gli elementi costitutivi dell'accordo internazionale anche in una *press release* rilasciata dai Ministri degli esteri di Paraguay e Argentina, neppure sottoscritta dai contraenti⁴⁸.

Ai fini della conclusione di un accordo internazionale, dunque, non rileva la forma, la denominazione o il contenuto dell'accordo; non rileva neppure se l'accordo sia contenuto in uno o più documenti distinti; né se tali documenti siano stati sottoscritti congiuntamente o separatamente dai contraenti. La firma dei documenti potrebbe (il condizionale è d'obbligo) addirittura non essere necessaria⁴⁹. Ciò che rileva, invece, è che si realizzi l'incontro delle volontà dei contraenti che debbono accettare il medesimo contenuto come disciplina volta a regolare le loro relazioni⁵⁰.

Al fine di stabilire se la Serbia e il Kosovo abbiano effettivamente concluso un accordo internazionale, sia esso di natura giuridica o politica, dunque, non è utile e neppure corretto limitarsi ad una disamina degli aspetti formali e procedurali; si deve ricostruire, invece, l'incontro delle volontà dei contraenti attraverso l'esame del testo dell'Accordo e delle circostanze che ne hanno accompagnato l'adozione⁵¹. Nel nostro caso, occorre analizzare il testo dei due documenti che formano il cosiddetto Accordo di Washington per verificare che siano rappresentativi di due volontà reciproche e dirette al medesimo oggetto (*consensus ad idem*).

Sotto il profilo testuale, è stato già evidenziato come i primi 15 punti delle due versioni dell'Accordo si presentino uguali nella versione serba e in quella kosovara, contengano esattamente i medesimi impegni e siano volti alla realizzazione dei medesimi obiettivi. Se ne deduce, senza alcuna difficoltà, che limitatamente alle parti in comune

⁴⁸ Corte internazionale di giustizia, sentenza del 20 aprile 2010, *Case Concerning Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, paragrafi 132-150.

⁴⁹ D'altronde, l'art. 11 della Convenzione di Vienna stabilisce che il consenso di uno Stato a vincolarsi ad un trattato può essere espresso non solo attraverso i tradizionali strumenti della firma, della ratifica, accettazione, approvazione o adesione ma anche «by any other means if so agreed». Cfr. A. AUST, *The Theory and Practice of Informal International Instruments*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 1982, 787 ss.

⁵⁰ Corte internazionale di giustizia, sentenza *Pulp Mills*, par. 123.

⁵¹ Corte internazionale di giustizia, *Maritime Delimitation, (Qatar v. Bahrain)*, par. 23. Qui la Corte afferma: «In order to ascertain whether an agreement (...) has been concluded (...) the Court must have regard above all to its actual terms and to the particular circumstances in which it was drawn up». In modo del tutto simile, v. Corte internazionale di giustizia, *Aegean sea, (Greece v. Turkey)*, par. 96.

(punti da 1 a 15) le volontà dei due Paesi balcanici sono coincidenti, pertanto idonee a soddisfare il requisito del *consensus ad idem*.

Affinché un accordo internazionale possa costituirsi, però, è necessario che le manifestazioni di volontà siano anche reciproche, ossia idonee a realizzare l'elemento sinallagmatico che si pone alla base di ogni negozio giuridico.

Per ricostruire il nesso di reciprocità tra le manifestazioni di volontà della Serbia e del Kosovo è utile notare, in via preliminare, come le disposizioni comuni alle due versioni dell'Accordo si rivolgano simultaneamente ad entrambi i Paesi balcanici. Il brevissimo *incipit* che apre entrambe le versioni, ad esempio, stabilisce che «Serbia [Belgrade] and Kosovo [Pristina] agree to move forward with economic normalization, by agreeing to the following». Non la Serbia o il Kosovo unilateralmente, dunque, ma entrambi i Paesi balcanici, di comune accordo, si impegnano a normalizzare le loro relazioni economiche.

In modo del tutto simile sono formulate le 15 disposizioni successive che istituiscono una serie di impegni in capo ad entrambi i Paesi. Il punto 1, infatti, prevede che le due Parti (Both parties) attueranno l'accordo per l'alta velocità tra Belgrado e Pristina. Il punto 4 stabilisce che entrambe le Parti apriranno e renderanno operative il punto di scambio di Merdare. Nel punto 5, invece, «Both parties will join the 'mini-Schengen zone'», mentre, nel punto 6, la Serbia e il Kosovo «will mutually recognize diplomas and professional certificates».

Dalla formulazione testuale di queste disposizioni non si ricava, come ha fatto una parte della dottrina, che la Serbia e il Kosovo si sono impegnati unilateralmente per raggiungere gli obiettivi prefissati in ciascuno dei due documenti⁵². Al contrario, emerge come i due contraenti abbiano accettato congiuntamente degli impegni per raggiungere degli obiettivi previamente concordati. Ciascun contraente, sottoscrivendo la propria versione dell'Accordo, si rivolge specificamente all'altro contraente che sottoscrive esattamente il medesimo testo, assumendo i medesimi impegni, al fine di conseguire gli stessi obiettivi. Sembra instaurarsi, in tal modo, un nesso di reciprocità tra le due manifestazioni di volontà che si costituisce non mediante un tradizionale rapporto *do ut des*, o *facio ut des*, ma si realizza piuttosto nella forma del più raro sinallagma *facio ut facias*, ove all'obbligo di fare assunto da una Parte corrisponde l'obbligo speculare dell'altra Parte che si

⁵² R. MUHAREMI, *op. cit.*, 5.

impegna a porre in essere esattamente la medesima condotta. Va notato, poi, che i due contraenti si definiscono espressamente *Parti* di un accordo, manifestando volontà e consapevolezza di partecipare ad un accordo internazionale. In ultimo, si deve notare che i due Paesi balcanici utilizzano in modo ricorrente termini quali *joint, common, mutually, share* che, nel loro significato ordinario, indicano reciprocità e comunanza di intenti.

L'analisi testuale e terminologica dell'Accordo di Washington, dunque, ci restituisce, limitatamente alle prime 15 disposizioni contenute nelle due versioni dell'Accordo, due volontà individuali reciproche e dirette al medesimo oggetto, pertanto destinate ad incontrarsi.

A conclusioni analoghe, si giunge analizzando le circostanze che hanno preceduto la redazione dell'Accordo, da cui si evince piuttosto oggettivamente l'intento dei contraenti di giungere ad una versione condivisa del testo, rappresentativa della loro volontà comune.

Va reso noto, infatti, che l'Accordo di Washington costituisce il risultato di un complesso negoziato, durante il quale le posizioni della Serbia e del Kosovo si sono progressivamente avvicinate grazie alla mediazione degli Stati Uniti. Le prime bozze dell'Accordo sono state più volte modificate proprio per favorire la graduale convergenza delle volontà individuali dei due Paesi balcanici⁵³.

Si pensi, ad esempio, al punto 7 che, lasciando pochi margini di interpretazione, originariamente stabiliva: «Both parties will share the Gazivode Lake». La norma, accolta con favore dalla Serbia che aspirava ad avere un accesso più esteso alle risorse del Lago⁵⁴, è stata riformulata su richiesta del Kosovo che, detenendo gran parte del Gazivode, si è dimostrato meno incline a condividerne l'utilizzo. Nella versione definitiva dell'Accordo di Washington la volontà comune dei contraenti si è consolidata su una versione testuale che lascia spazi interpretativi più ampi e impegna le Parti a cooperare con il dipartimento statunitense per l'energia al fine di realizzare uno studio di fattibilità per condividere le risorse del Lago Gazivode.

Similmente, il punto 8, nelle prime versioni dell'Accordo, impegnava i due Paesi balcanici a diversificare i loro approvvigionamenti energetici acquistando gas liquido naturale, di cui gli Stati Uniti sono

⁵³ Le bozze dell'Accordo sono state pubblicate dal Presidente serbo Vučić, sui suoi profili social (reperibili *online*).

⁵⁴ A tal proposito, v. le dichiarazioni del Presidente serbo Vučić, disponibili sul sito www.predsednik.rs.

tra i primi esportatori al mondo. La norma non ha incontrato il favore della Serbia, tradizionalmente legata alla Russia per quanto riguarda le forniture energetiche e non solo. Per consentire la formazione di una volontà comune, la disposizione è stata riformulata prevedendo, *sic et simpliciter*, che le Parti diversifichino i loro approvvigionamenti energetici senza l'impegno di acquistare gas liquido naturale.

In altri casi, invece, l'incontro delle volontà non si è realizzato. Si pensi, ad esempio, al punto 10 che stabiliva l'impegno delle Parti di riconoscere e tutelare le minoranze etniche presenti nei propri territori⁵⁵. Le posizioni divergenti dei due Paesi balcanici e le questioni irrisolte relative alla minoranza serba nel Nord del Kosovo hanno impedito la formazione della volontà comune, determinando l'esclusione della norma dall'Accordo.

Questa breve ma necessaria analisi del negoziato intercorso tra le Parti ci rivela come le norme contenute nell'Accordo di Washington rappresentino il risultato dell'incontro delle volontà dei due contraenti che hanno concordato la forma, il contenuto, gli impegni e gli obiettivi contenuti nei primi 15 punti dell'Accordo.

Per questo motivo, non sembra condivisibile l'opinione di quella parte della dottrina secondo cui i documenti sottoscritti a Washington dalla Serbia e dal Kosovo si configurerebbero come due dichiarazioni unilaterali, autonome. A sostegno di questa tesi tali autori asseriscono che la Serbia non avrebbe mai concluso un accordo con il Kosovo, riconoscendone implicitamente la statualità⁵⁶. Va ribadito, però, che un accordo internazionale può essere concluso anche da attori non statali, in virtù della capacità di altri soggetti del diritto internazionale di essere titolari di situazioni giuridiche attive e passive. Vale a dire che la Serbia, stipulando accordi con il Kosovo, non ne riconosce necessariamente la statualità.

In conclusione, l'esegesi giuridica dell'Accordo di Washington ci restituisce tutti gli elementi necessari per ricostruire, limitatamente alle disposizioni contenute nei primi 15 punti, due manifestazioni di volontà reciproche e identiche nel contenuto, quindi idonee a costituire

⁵⁵ Più precisamente, nelle bozze dell'Accordo pubblicate dal Presidente serbo si legge: «Both parties commit to the mutual recognition and protection of ethnic minorities, and property restitution, resolution of stateless persons cases, protection from employment discrimination, and a renewed effort to address and prevent governmental violence».

⁵⁶ R. MUHARREMI, *op. cit.*, 4, «it is unlikely (...) that Serbia would have intended to implicitly recognize Kosovo as a state by entering into a treaty that would include Kosovo as a party».

un accordo internazionale, sia esso di natura giuridica o politica (questo aspetto sarà approfondito più avanti).

Una trattazione a latere, invece, deve essere riservata al punto 16 che, come si è detto, si presenta formalmente e sostanzialmente diverso nella versione serba e in quella kosovara.

Dal testo dei punti 16 contenuti nelle due versioni dell'Accordo, in precedenza richiamate, emerge piuttosto oggettivamente che le volontà della Serbia e del Kosovo, nel caso di specie, non siano destinate a incontrarsi. La volontà del Kosovo di includere nell'Accordo di Washington una disposizione che gli garantisca il riconoscimento da parte di Israele non ha incontrato il favore del Governo di Belgrado, da anni impegnato in una campagna di disconoscimento di Pristina. Quanto affermato trova riscontro nelle parole del Presidente serbo Vučić il quale ha reso noto: «They thought we should call on Israel to recognise Kosovo, and we said we couldn't because it undermines our policy»⁵⁷. Dalle parole di Vučić, si ricava che le due dichiarazioni non rappresentano il risultato di un processo negoziale che ha condotto alla formazione di una volontà comune, ma costituiscono, piuttosto, le manifestazioni di volontà, individuali e distinte, dei due Paesi balcanici⁵⁸.

La distanza tra la posizione serba e quella kosovara si riflette nel testo delle due disposizioni che sono dirette al raggiungimento di obiettivi diversi e prevedono impegni distinti per la Serbia e il Kosovo. Inoltre, le due norme non contengono elementi di reciprocità e sono formulate in modo tale da impegnare individualmente ciascun contraente. Se ne deduce che le due disposizioni costituiscono due dichiarazioni unilaterali, autonome rispetto al resto dell'Accordo, che impegnano i due Paesi balcanici, non nei loro rapporti reciproci, ma verso lo Stato di Israele che si pone come parte terza rispetto all'Intesa.

4. Ora che abbiamo accertato che le parti in comune (punti 1-15) delle due versioni dell'Accordo costituiscono un accordo internazio-

⁵⁷ Sito ufficiale della Presidenza serba: www.predsednik.rs/en.

⁵⁸ Sembra superfluo ricordare che le volontà dei due Paesi balcanici, nel caso specifico, sono state validamente espresse dal momento che i rappresentanti di Serbia e Kosovo, in virtù delle loro funzioni, godevano dei pieni poteri ai sensi dell'art. 7, par. 2, lett. a), della Convenzione di Vienna del 1969 (c.d. pieni poteri presunti o impliciti).

nale, occorre interrogarsi se tale accordo abbia carattere meramente politico oppure possa produrre effetti giuridici tra le Parti.

Su questo punto la dottrina internazionalista si è presentata divisa ed ha fornito risposte non concordanti né tantomeno convincenti. Una parte della dottrina, ad esempio, ritiene che l'Accordo di Washington conterrebbe degli impegni dal valore prettamente politico⁵⁹, la cui violazione non determinerebbe la responsabilità internazionale dello Stato inadempiente. Altri studiosi, invece, sostengono che le due versioni dell'Accordo firmate separatamente dalla Serbia e dal Kosovo, pur non costituendo un accordo internazionale, produrrebbero comunque degli effetti giuridici in quanto dichiarazioni unilaterali giuridicamente vincolanti⁶⁰.

Volendo determinare con esattezza quale sia la natura dell'Accordo di Washington va rammentato, in via preliminare, che un accordo internazionale può assumere valore vincolante soltanto qualora le Parti abbiano manifestato espressamente l'intenzione di istituire nei loro rapporti reciproci impegni di carattere giuridico⁶¹. La Corte di giustizia dell'UE (allora Comunità europea), nel caso *French Republic v. Commission of the European Communities*, ha ritenuto che al fine di stabilire se una disposizione abbia carattere vincolante, la volontà delle Parti deve essere il criterio discriminante⁶². Nello stesso modo si è espresso il Tribunale arbitrale istituito nel caso del Mare meridionale cinese, secondo cui un accordo per essere vincolante deve rivelare chiaramente la volontà dei contraenti di stabilire diritti e obblighi tra le Parti⁶³.

⁵⁹ P. FRAIOLI, *op. cit.*, 2. Questa tesi, peraltro, è stata ripresa dal Parlamento europeo nel documento *Belgrade-Pristina dialogue*, cit.

⁶⁰ Secondo R. MUHARREMI, *op. cit.*, 5. L'Accordo di Washington dovrebbe considerarsi «as two separate legally binding declarations rather than a treaty or as just a political commitment».

⁶¹ Cfr. P. PICONE, *op. cit.*, 115; O. SCHACTER, *The Twilight Existence of Nonbinding International Agreements*, in *American Journal of International Law*, 1977, 296; J. FAWCETT, *op. cit.*, 385.

⁶² Corte di giustizia, sentenza del 23 marzo 2004, causa C-233/02, *French Republic v. Commission of the European Communities*, «l'intenzione delle parti costituisce, in via di principio, il criterio decisivo al fine di stabilire se gli orientamenti rivestano o meno forza vincolante».

⁶³ Arbitral Tribunal constituted under Annex VII to the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea, 29 October 2015, between *the Republic of the Philippines and the People's Republic of China, Award on Jurisdiction and Admissibility*, par. 213: «To constitute a binding agreement, an instrument must evince a clear intention to establish rights and obligations between the parties».

Per ricostruire la volontà delle Parti, che deve essere chiaramente orientata (*clear intention*) alla creazione di diritti e obblighi vincolanti, occorre esaminare il testo dell'accordo e le circostanze che ne hanno accompagnato l'adozione⁶⁴.

Esaminare il testo dell'Accordo di Washington significa, ovviamente, interpretare in buona fede il documento attribuendo ai singoli lemmi il loro significato ordinario, tenendo conto dell'oggetto e dello scopo dell'Accordo. Utilizzando questo approccio interpretativo, che trova fondamento nell'art. 31 della Convenzione di Vienna del 1969, si nota come gli impegni contenuti nell'Accordo di Washington siano formulati principalmente mediante l'utilizzo dei verbi *agree* e *will* che nella prassi internazionale attuale assumono una valenza giuridica differente.

Il termine *agree*, tradotto in italiano con il verbo «concordare», è tendenzialmente indicativo del carattere vincolante di una norma come i verbi *shall*, *must* e *undertake*⁶⁵. Anche la Corte internazionale di giustizia, nel caso relativo all'applicazione della Convenzione sul genocidio (*Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro*), dovendo descrivere il carattere obbligatorio del verbo «undertake», ha affermato: «The ordinary meaning of the word 'undertake' is to give a formal promise, to bind (...) to agree, to accept an obligation»⁶⁶. Il carattere vincolante del verbo *agree* si può ricavare anche dall'arbitrato internazionale relativo al Mare meridionale cinese dove il collegio arbitrale ha notato: «Even where the statements and reports use the word 'agree', that usage occurs in the context of other terms suggestive of the documents being political and aspirational in nature»⁶⁷. In ultimo, va rammentato che mediante il verbo *agree*, gli Stati membri delle Nazioni Unite hanno accettato gli obblighi derivanti dagli articoli 24 e

⁶⁴ Corte internazionale di giustizia, *Aegean Sea, (Greece v. Turkey)*, par. 96: «in determining what was indeed the nature of the act (...) the Court must have regard above all to its actual terms and to the particular circumstances in which it was drawn up». In modo simile, v. Corte internazionale di giustizia, *Maritime Delimitation, (Qatar v. Bahrain)*, par. 23.

⁶⁵ A. AUST, *op. cit.*, 797: «In British practice use of terms such as 'shall', 'agree' and 'enter into force' denote an intention to conclude a treaty». In modo simile, v. D.B. HOLLIS, *op. cit.*, 28.

⁶⁶ Corte internazionale di giustizia, sentenza del 26 febbraio 2007, *Case concerning application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, par. 162.

⁶⁷ Arbitral Tribunal, *the Republic of the Philippines and the People's Republic of China, Award on Jurisdiction and Admissibility*, par. 242. In modo simile, v. Tribunale dell'Unione europea, ordinanza del 28 febbraio 2017, causa T-192/16, *NF c. Consiglio europeo*, punto 33.

25 della Carta, che rappresentano il fondamento giuridico della responsabilità primaria del Consiglio di sicurezza in materia di mantenimento della pace e della sicurezza internazionale⁶⁸.

Nell'Accordo di Washington, il termine *agree* viene utilizzato sia nell'incipit sia nei punti 15 e 16 che disciplinano rispettivamente il tema del riconoscimento del Kosovo e i rapporti tra i due Paesi balcanici e lo Stato di Israele. Nel brevissimo incipit, gli Stati parti accettano due impegni distinti che vengono espressi entrambi mediante il verbo *agree*. La Serbia e il Kosovo, infatti, concordano (*agree*) di perseguire la normalizzazione dei loro rapporti economici accettando (*by agreeing*) di porre in essere le condotte enumerate nei punti successivi⁶⁹. Attribuendo al termine *agree* il suo significato ordinario, si può ricostruire la natura giuridica della norma che dapprima stabilisce l'oggetto e lo scopo dell'Accordo poi, in una prospettiva teleologica, impegna giuridicamente i due Paesi balcanici ad attuare i punti elencati successivamente. La formulazione essenziale ed inequivocabile della disposizione, insieme all'utilizzo del verbo *agree*, che conta ben due occorrenze nel brevissimo incipit, sembrano indicarci il valore giuridico della disposizione che nella logica e nella struttura dell'Accordo di Washington assume un ruolo del tutto peculiare. Accogliendone il carattere obbligatorio, infatti, l'incipit dell'Accordo non rappresenta più soltanto l'apertura formale del documento, ma verrebbe a costituirsi quale premessa giuridica che conferisce forza vincolante a tutti gli impegni contenuti nei punti successivi.

Ciò posto, va notato come gli impegni seguenti siano formulati attraverso l'ausiliare *will* che, contrariamente al verbo *agree*, viene generalmente impiegato per esprimere impegni di natura politica⁷⁰.

⁶⁸ L'art. 24 della Carta, infatti, stabilisce: «In order to ensure prompt and effective action by the United Nations, its Members (...) agree that in carrying out its duties under this responsibility the Security Council acts on their behalf». Nell'art. 25, invece, gli Stati membri «agree to accept and carry out the decisions of the Security Council in accordance with the present Charter». In questo caso, però, il carattere vincolante della disposizione potrebbe ricavarsi anche dal verbo *accept* che indica chiaramente l'accettazione di un obbligo.

⁶⁹ L'incipit dell'Accordo di Washington stabilisce che «Serbia [Belgrade] and Kosovo [Pristina] agree to move forward with economic normalization by agreeing to the following».

⁷⁰ Sul valore dell'ausiliare *will*, v. Corte di giustizia, sentenza del 23 marzo 2004, causa C-233/02, *French Republic v. Commission of the European Communities*. Tra gli accordi non vincolanti che utilizzano ampiamente l'ausiliare *will*, vedi a titolo di esempio: Atto Finale della Conferenza per la sicurezza e la cooperazione in Europa, adottato ad Helsinki nel 1975. Tra gli atti non vincolanti, v. il Codice di condotta dell'Unione europea del 1998 sull'esportazione di armi dei Paesi membri dell'Unione, adottato dal Consiglio dell'Unione il 5 giugno 1998.

Va rilevato, però, come la prassi internazionale relativa all'utilizzo di *will* non sia univoca. Non di rado, infatti, l'ausiliare è stato utilizzato per affermare obblighi di carattere giuridico. Si pensi, a titolo di esempio, all'art. 5 del Trattato dell'Organizzazione del Nord Atlantico (NATO) dove le Parti, dapprima accettano (*agree*) che un attacco contro ciascuna di esse sarà considerato come un attacco diretto contro tutte le Parti, poi concordano che «each of them (...) will assist the Party or Parties so attacked by taking forthwith, individually and in concert with the other Parties, such action as it deems necessary, including the use of armed force, to restore and maintain the security of the North Atlantic area»⁷¹. In altre circostanze, l'ausiliare *will* esprime impegni di natura programmatica, volti alla realizzazione progressiva di obiettivi a lungo termine quali, ad esempio, lo sviluppo economico, sociale o tecnologico. La Carta istitutiva dell'Organizzazione degli Stati americani (OSA)⁷², ad esempio, agli articoli 47 e seguenti prevede che gli Stati membri dell'OSA: «will consider themselves individually and jointly bound to preserve and enrich the cultural heritage of the American peoples»⁷³; «will exert the greatest efforts, in accordance with their constitutional processes, to ensure the effective exercise of the right to education»⁷⁴; «will ensure that the benefits of culture will be available to the entire population»⁷⁵. In queste disposizioni, il verbo *will* non esprime un obbligo di condotta, ma piuttosto un impegno a tendere, sempre di carattere giuridico, volto alla realizzazione progressiva dell'obiettivo fissato nella norma⁷⁶.

Nel contesto giuridico dell'Accordo di Washington, l'ausiliare *will* viene impiegato per esprimere gli impegni di natura economica dove si afferma, ad esempio, che le Parti riconosceranno (*will recognize*) i diplomi e i certificati professionali dell'altra Parte contraente;

⁷¹ Trattato del Nord Atlantico, adottato a Washington il 4 aprile 1949 ed entrato in vigore il 24 agosto 1949.

⁷² Carta dell'Organizzazione degli Stati americani, adottata a Bogotà il 30 aprile 1948 ed entrata in vigore il 13 dicembre 1951. La Carta è stata ratificata da 35 Stati americani.

⁷³ Ivi, art. 48.

⁷⁴ Ivi, art. 49.

⁷⁵ Ivi, art. 50.

⁷⁶ *Mutatis mutandis*, si pensi ai diritti economici, sociali e culturali. Di tali diritti non si pone in discussione la loro natura giuridica, ma la loro effettiva «giustiziabilità». Cfr. G.G. MELO, *Justiciability of Social Rights: Brief Introduction to an Integrated System of Multilevel Protection*, in *Ius Humani, Revista de Derecho*, 2016, 149-160; H.D. KUTIGI, *Towards Justiciability of Economic, Social, and Cultural Rights in Nigeria: A Role for Canadian-Nigerian Cooperation*, in *Transnational Human Rights Review*, 2017, 125-145.

entreranno a far parte (*will join*) della mini-Schengen zone; apriranno e renderanno operativo (*will open and operationalize*) il punto di scambio di Merdare. Vale la pena notare come le norme citate non siano formulate in modo generico, non rappresentino neppure delle «mere dichiarazioni parallele di intenzioni o dichiarazioni di principi sfornite di un contenuto effettivamente precisabile»⁷⁷; al contrario, stabiliscono degli impegni precisi, prevedono l'adozione di condotte specifiche da parte dei due Paesi balcanici e sono funzionali alla realizzazione dello scopo e dell'oggetto dell'Accordo.

Riflessioni del tutto simili valgono per i punti 9 e 10, dove l'utilizzo dell'ausiliare *will* non sembra pregiudicare il carattere vincolante delle norme che sono formulate con un linguaggio essenziale che lascia pochi margini interpretativi. Il punto 9, ad esempio, impegna le Parti a proibire (*will prohibit*) l'utilizzo dell'attrezzatura 5G fornita da venditori inaffidabili specificando, poi, che laddove tale attrezzatura già sia presente, le Parti si impegnano a rimuoverla (*commit to removal*). In modo simile, si veda il punto 10 dove l'impegno generico di rafforzare le misure di controllo dei passeggeri aerei, formulato mediante l'ausiliare *will*, viene precisato nel prosieguo della norma che stabilisce l'impegno specifico a carico delle Parti di rendere operativi determinati sistemi di riconoscimento facciale forniti dagli Stati Uniti.

In ultimo, vale la pena ricordare il punto 15 dove, mediante l'ausiliare *will*, le Parti convengono (*will agree*) di sospendere per un anno la battaglia diplomatica per il riconoscimento/disconoscimento internazionale del Kosovo. La norma non solo istituisce degli impegni specifici per ciascuno Stato parte, ma fissa anche i termini di validità della moratoria (un anno) e stabilisce la decorrenza immediata degli impegni assunti dalle Parti.

Da quanto precede emerge come le disposizioni contenute nell'Accordo di Washington siano formulate in modo preciso, stabiliscano degli impegni inequivocabili, prescrivano condotte specifiche agli Stati parti e mirino al perseguimento di obiettivi concreti chiaramente individuati nel testo dell'Accordo. Utilizzando le parole della Corte internazionale di giustizia, si potrebbe affermare: «They do not merely give an account of discussions and summarize points of agreement and disagreement. They enumerate the commitments to which the Parties have consented. They thus create rights and obliga-

⁷⁷ P. PICONE, *op. cit.*, 123.

tions in international law for the Parties. They constitute an international agreement»⁷⁸.

Peraltro, nei momenti successivi alla firma, i due Paesi balcanici hanno espressamente riconosciuto il valore vincolante delle disposizioni contenute nell'Accordo definendole *obligations*. Il Ministro degli esteri serbo Dačić, nella riunione del Consiglio di sicurezza del 26 ottobre 2020, dopo aver accusato il Kosovo di aver violato il punto 15 dell'Accordo di Washington, ha affermato, riferendosi anche alle presunte violazioni di Pristina degli impegni contenuti nell'Accordo di Bruxelles del 2013: «For seven and a half years, Pristina has stalled dialogue by failing to implement the obligations it has undertaken»⁷⁹. Con la stessa terminologia si esprime il piano di attuazione dell'Accordo di Washington adottato dal Governo kosovaro, dove si legge: «The Agreements on economic normalisation (Washington Agreements), reached on 4th of September 2020, by Kosovo and Serbia includes obligations which in terms of institutional responsibility fall under several institutions»⁸⁰.

Contrariamente a quanto sostenuto da una parte della dottrina, dunque, si ritiene che il linguaggio dell'Accordo di Washington, esaminato alla luce della condotta assunta dalle Parti successivamente alla firma, sia indicativo della natura vincolante del documento che risulta idoneo ad istituire diritti e obblighi tra le Parti.

Inoltre, non si può escludere neppure che degli effetti di natura giuridica si producano tra le Parti e gli Stati Uniti d'America, quantomeno relativamente ai punti 3, 7 e 10 che prevedono espressamente la partecipazione dell'Amministrazione statunitense ai progetti infrastrutturali e commerciali previsti nell'Accordo. Queste norme, infatti, impegnano giuridicamente le Parti nei confronti degli Stati Uniti che diventano titolari di diritti in conformità agli articoli 34 e seguenti della Convenzione di Vienna.

Accertato il valore giuridico dell'Accordo di Washington, resta da stabilire se sia idoneo a produrre effetti giuridici dal momento della firma, ai sensi dell'art. 12 della Convenzione di Vienna o se debba es-

⁷⁸ Corte internazionale di giustizia, *Maritime Delimitation, (Qatar v. Bahrain)*, par. 25.

⁷⁹ UN Doc. S/2020/1040, 28.

⁸⁰ *Implementation Plan of the Washington Agreement. Economic Normalisation Between Kosovo and Serbia*, adottato dal Governo del Kosovo il 19 ottobre 2020: kryeministri-ks.net/en.

sere sottoposto al procedimento di ratifica, secondo la procedura solenne di formazione dei trattati internazionali.

Sebbene il testo dell'Accordo nulla disponga in merito, la condotta assunta dalle Parti sembrerebbe indicarci la volontà dei contraenti di concludere un accordo in forma semplificata, idoneo a produrre effetti giuridici dall'atto della sottoscrizione⁸¹. All'indomani della firma dell'Accordo, infatti, le Parti non solo hanno dato attuazione solerte ad alcune disposizioni contenute nel testo⁸², ma ne hanno anche lamentato più volte le violazioni, chiedendo alla controparte l'immediata attuazione delle norme violate⁸³. Tali condotte rivelano come le Parti abbiano riconosciuto all'Accordo la capacità di produrre effetti giuridici sin dal momento della firma, dimostrando consapevolezza di aver concluso un accordo internazionale in forma semplificata⁸⁴.

5. Avendo stabilito la natura giuridica delle disposizioni contenute nei primi 15 punti dell'Accordo di Washington, resta da verificare

⁸¹ L'art. 12, par. 1, lett. b), della Convenzione di Vienna del 1969, infatti, stabilisce che il valore vincolante della firma non deve necessariamente desumersi dal testo del documento ma può essere in altro modo accertato purché si dimostri «that the negotiating States were agreed that signature should have that effect».

⁸² Le Parti, ad esempio, hanno collaborato con gli Stati Uniti per implementare gli impegni economici contenuti nel documento; il 22 settembre 2020, la Serbia ha concesso agli Stati Uniti di aprire a Belgrado una sede della Banca statunitense per lo Sviluppo; il 1° febbraio 2021 il Kosovo ha riconosciuto lo Stato di Israele e il 14 marzo 2021 ha aperto anche un'ambasciata nella contestata città di Gerusalemme.

⁸³ Tra le tante dichiarazioni in questo senso, vedi quelle del Ministro degli affari esteri kosovaro, dell'11 gennaio 2021, secondo cui la politica estera di disconoscimento del Kosovo intrapresa dal Ministro degli esteri serbo «is another violation of the Washington Agreement, namely its point 15 which explicitly requests Belgrade to stop the formal and informal campaign against the statehood of Kosovo». Citazione estratta dal sito del Ministero degli esteri del Kosovo: www.mfa-ks.net/en. Anche le autorità serbe hanno più volte lamentato violazioni dell'Accordo da parte del Kosovo. In questo senso, si è espresso non solo il Presidente serbo Vučić dinanzi alla stampa nazionale, ma anche il Ministro degli esteri serbo Dačić, il 26 ottobre 2020, dinanzi al Consiglio di sicurezza, affermando che «Pristina has already begun to violate that agreement».

⁸⁴ Ad oggi, infatti, l'Accordo di Washington non è stato sottoposto al procedimento di ratifica in Kosovo, né in Serbia. Non escludiamo, però, che per ragioni di politica interna e di legittimazione internazionale, l'Accordo di Washington possa essere in futuro ratificato dalle Autorità kosovare. Ciò avvenne, peraltro, con l'Accordo di Bruxelles del 2013 che, pur non prevedendo nulla sulle modalità di espressione del consenso e di entrata in vigore dell'Accordo, fu ratificato dallo Stato kosovaro. Al contrario, la Serbia non ha mai ratificato l'Accordo di Bruxelles, ma ne ha riconosciuto in diverse occasioni l'efficacia giuridica. Sul punto, oltre alle già citate dichiarazioni del Ministro degli Affari esteri serbo in seno al Consiglio di sicurezza, vedi anche R. MUHARREMI, *op. cit.*, 4.

se le dichiarazioni unilaterali contenute nei punti 16 delle due versioni dell'Accordo rivestano valore giuridico o meramente politico. Nel diritto e nella prassi internazionale attuale, infatti, si è consolidata la tesi secondo cui gli atti unilaterali, in presenza di alcuni elementi essenziali, sarebbero idonei ad istituire diritti e obblighi di carattere giuridico, non diversamente da altre fonti del diritto internazionale⁸⁵. Su questo punto, si è espressa la Corte internazionale di giustizia che nel caso relativo agli esperimenti nucleari (*Australia v. Francia*) ha affermato che «declarations made by way of unilateral acts, concerning legal or factual situations, may have the effect of creating legal obligations»⁸⁶. Anche la Commissione del diritto internazionale, nel rapporto relativo ai principi di diritto internazionale applicabili agli atti unilaterali, ha sostenuto che le dichiarazioni pubblicamente rese, che manifestano la volontà di obbligarsi, potrebbero creare obbligazioni di natura giuridica⁸⁷.

Come negli accordi internazionali, la natura giuridica delle dichiarazioni unilaterali si ricava dalla volontà oggettiva dello Stato autore della dichiarazione che deve rivelarsi chiaramente orientata alla creazione di diritti e obblighi giuridici⁸⁸. Per ricostruire la volontà del-

⁸⁵ Secondo la consolidata giurisprudenza della Corte internazionale di giustizia, gli atti unilaterali troverebbero fondamento giuridico non nella norma consuetudinaria *pacta sunt servanda*, ma piuttosto nel principio di diritto generale della buona fede che obbligherebbe gli Stati a mantenere gli impegni unilateralmente assunti. In questo senso, v. Corte internazionale di giustizia, sentenza del 20 dicembre 1974, *Nuclear Tests Case (Australia v. Francia)*, par. 46. In dottrina v., A.P. RUBIN, *The International Legal Effects of Unilateral Declarations*, in *American Journal of International Law*, 1977, 1-30; E. KASSOTI, *The Juridical Nature of Unilateral Act of States in International Law*, Leiden, 2015; P. SAGANEK, *Unilateral Acts of States in Public International Law*, Leiden, 2016.

⁸⁶ Corte internazionale di giustizia, sentenza *Nuclear Tests Case (Australia v. Francia)*, par. 43. In modo simile, Corte internazionale di giustizia, sentenza del 22 dicembre 1986, *Case Concerning the Frontier Dispute (Burkina Faso v. Republic of Mali)*, par. 39; sentenza del 3 febbraio 2006, *Case Concerning Armed Activities in the Territory of Congo (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda)*, Jurisdiction of the Court and Admissibility of the Application, par. 43.

⁸⁷ Secondo la Commissione del diritto internazionale, *Guiding Principles applicable to unilateral declarations of States capable of creating legal obligations*, in *Yearbook of the International Law Commission*, 2006, vol. II, Part Two, principle 1: «Declarations publicly made and manifesting the will to be bound may have the effect of creating legal obligations».

⁸⁸ Corte internazionale di giustizia, sentenza *Nuclear Tests Case (Australia v. Francia)*, par. 43.

lo Stato autore della dichiarazione occorre esaminare, ovviamente, il testo della dichiarazione e le circostanze in cui è stata formulata⁸⁹.

In linea di principio, il testo delle dichiarazioni unilaterali deve essere esaminato seguendo i medesimi criteri interpretativi che disciplinano l'interpretazione dei trattati internazionali, contenuti nell'art. 31 ss. della Convenzione di Vienna; vale a dire che i singoli lemmi devono essere interpretati secondo il loro significato ordinario, tenendo conto del contesto giuridico in cui si collocano⁹⁰. Nel caso dovesse sorgere un dubbio interpretativo, però, le dichiarazioni unilaterali debbono essere interpretate in modo restrittivo⁹¹ e possono produrre effetti giuridici soltanto se formulate in modo chiaro e preciso⁹².

Tuttavia, dalla prassi giurisprudenziale si rileva come la Corte internazionale di giustizia abbia ritenuto giuridicamente rilevanti non solo formulazioni testuali particolarmente solenni e perentorie ma anche espressioni non chiaramente prescrittive. Nel caso relativo agli esperimenti nucleari, ad esempio, la Corte ha rinvenuto l'obbligo della Francia di interrompere gli esperimenti nucleari atmosferici, in una dichiarazione del Presidente della Repubblica francese secondo la quale «this round of atmospheric tests would be the last, and so the members of the Government were completely informed of our intentions in this respect»⁹³. Dello stesso tenore, la dichiarazione del Ministro della difesa il quale affermò che l'esperimento nucleare atmosferico, «will, in the normal course of events, be the last of this type»⁹⁴. Tali dichiarazioni sono risultate sufficienti per vincolare la Francia, non tanto in virtù del linguaggio o della terminologia utilizzata nel testo, ma piuttosto in ragione delle circostanze in cui sono state rilasciate. La Corte, infatti, ha affermato che le conseguenze giuridiche delle dichiarazioni

⁸⁹ Commissione di diritto internazionale, *Guiding Principles*, principle 7; Corte internazionale di giustizia, sentenza del 26 maggio 1961, *Case Concerning the Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand)*, *Preliminary Objections*, par. 32.

⁹⁰ Corte internazionale di giustizia, sentenza *Temple of Preah (Cambodia v. Thailand)*, par. 32, «words are to be interpreted according to their natural and ordinary meaning in the context in which they occur».

⁹¹ Corte internazionale di giustizia, sentenza *Nuclear Tests Case (Australia v. Francia)*, par. 44: «When States make statements by which their freedom of action is to be limited, a restrictive interpretation is called for».

⁹² Commissione del diritto internazionale, *Guiding Principles*, principle 7; Corte internazionale di giustizia, sentenza *Armed Activities (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda)*, par. 50.

⁹³ Corte internazionale di giustizia, sentenza del 20 dicembre 1974, *Nuclear Tests Case (New Zealand v. Francia)*, par. 40.

⁹⁴ *Ibidem*.

rilasciate dalle Autorità francesi devono essere valutate alla luce del quadro generale della sicurezza dei rapporti internazionali e debbono ricavarsi «from the circumstances attending their making»⁹⁵.

Ma il carattere vincolante di una dichiarazione unilaterale, non si ricava soltanto dal testo e dalle circostanze che ne hanno accompagnato la formulazione. L'atto deve essere esaminato anche alla luce delle reazioni che ha generato nella Comunità internazionale. Secondo la Corte, infatti, «interested States may take cognizance of unilateral declarations and place confidence in them, and are entitled to require that the obligation thus created be respected»⁹⁶. È della stessa opinione la Commissione del diritto internazionale, che nel principio n. 1 dei *Guiding Principles applicable to unilateral declarations*, ha affermato che Stati interessati potrebbero confidare nelle dichiarazioni unilaterali rese da uno Stato⁹⁷. Un atto unilaterale, dunque, può produrre degli effetti giuridici nella misura in cui costituisce una "promessa" per gli Stati destinatari della dichiarazione, intesa come «the only unilateral transaction giving rise to international obligations proper, that is, establishing a new rule binding the promising State towards one or more other States»⁹⁸.

Esaminando gli studi della Commissione del diritto internazionale relativi agli atti unilaterali, poi, si ricava un ulteriore criterio indicativo del carattere vincolante di una dichiarazione unilaterale: la natura pubblica dell'atto. Nel commento relativo al principio n. 1 dei *Guiding Principles*, infatti, la Commissione ha affermato che la natura pubblica della dichiarazione resa dall'Egitto il 24 aprile 1957 sul Canale di Suez rappresenta un'indicazione importante dell'intento degli autori di impegnare lo Stato⁹⁹. Secondo la Commissione, la pubblicità del-

⁹⁵ Corte internazionale di giustizia, sentenza *Nuclear Tests Case (Australia v. Francia)*, par. 51. V. anche, Corte internazionale di giustizia, sentenza *Armed Activities (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda)*, par. 53, dove la Corte, al fine di escludere la natura giuridica della dichiarazione rilasciata dal Ministro della giustizia del Ruanda, ha affermato che «it was in the context of a presentation of general policy on the promotion and protection of human rights that the Minister of Justice of Rwanda made her statement before the United Nations Commission on Human Rights».

⁹⁶ Corte internazionale di giustizia, sentenza *Nuclear Tests Case (Australia v. Francia)*, par. 51.

⁹⁷ Commissione di diritto internazionale, *Guiding Principles*, principle 1: «States concerned may then take them into consideration and rely on them».

⁹⁸ S. CASSESE, *International Law*, Oxford, 2005, 185.

⁹⁹ Commissione di diritto internazionale, *Guiding Principles*, principle 1.

l'atto unilaterale costituisce un indice della volontà dello Stato dichiarante di vincolarsi alla dichiarazione.

Alla luce di questi criteri interpretativi occorre esaminare le due dichiarazioni contenute nei punti 16 delle due versioni dell'Accordo di Washington per verificare che siano idonee ad istituire degli obblighi giuridici in capo ai due Paesi balcanici.

Da un punto di vista strettamente testuale, sembra il caso di ribadire come le due disposizioni¹⁰⁰ siano formulate in modo chiaro e prevedano degli impegni precisi che presuppongono l'adozione di condotte specifiche da parte dei due Paesi balcanici. Le norme non lasciano margini interpretativi e utilizzano un linguaggio perentorio che trova riscontro nel verbo *agree*. La dichiarazione serba, inoltre, è formulata in modo molto dettagliato, in quanto stabilisce dei termini temporali ben definiti entro i quali il Governo di Belgrado deve adempiere agli impegni assunti.

Entrambe le dichiarazioni, poi, sono rivolte ad un soggetto specifico, lo Stato di Israele che diviene destinatario degli impegni assunti dai due Paesi balcanici. In qualità di destinatario delle norme, lo Stato di Israele «may take cognizance of unilateral declarations and place confidence in them, and (...) [is] entitled to require that the obligation thus created be respected»¹⁰¹.

Il carattere vincolante delle due disposizioni, che emerge da questa analisi testuale, trova conferma nell'analisi delle circostanze che hanno accompagnato la formulazione delle due norme. Le due dichiarazioni, infatti, sono state firmate nello Studio Ovale della Casa Bianca, nell'ambito di una cerimonia di sottoscrizione formale che ha conferito all'evento solennità, pubblicità e risonanza mediatica. Il video del momento della firma è stato diffuso sui principali social media dall'Amministrazione statunitense e il contenuto delle due dichiarazioni è stato pubblicato dai rappresentanti dei due Paesi balcanici sulle rispettive pagine *Twitter*. Queste circostanze ci restituiscono, piuttosto oggettivamente, non solo la rilevanza mediatica dell'evento, ma anche la natura pubblica delle due dichiarazioni confermando l'in-

¹⁰⁰ Per agevolare la lettura, si ritiene utile riportare integralmente il testo delle due disposizioni. La versione serba stabilisce che «Serbia [Belgrado] agrees to open a commercial office, and a ministry of state offices, in Jerusalem on September 20, 2020 and move its Embassy to Jerusalem by July 1, 2021», mentre quella kosovara prevede che «Kosovo [Pristina] and Israel agree to mutually recognize each other».

¹⁰¹ Corte internazionale di giustizia, sentenza *Nuclear Tests Case (Australia v. Francia)*, par. 46.

tento dei due Paesi balcanici di impegnarsi giuridicamente. Peraltro, lo Stato di Israele, non solo ha preso nota delle manifestazioni di volontà della Serbia e del Kosovo, ma ne ha chiesto immediatamente l'attuazione, in qualità di Stato beneficiario delle norme¹⁰².

In conclusione: il linguaggio prescrittivo delle due dichiarazioni e le circostanze in cui sono state formulate ci indicano il valore vincolante delle due disposizioni che risultano idonee ad istituire obblighi di natura giuridica tra i due Paesi balcanici e lo Stato di Israele. La mancata attuazione delle due norme, dunque, può essere legittimamente lamentata dal Governo di Tel Aviv e determinare la responsabilità internazionale dello Stato inadempiente.

A questo proposito, il Kosovo ha dato attuazione immediata agli impegni assunti, riconoscendo Israele e aprendo una ambasciata nella città di Gerusalemme¹⁰³, mentre la Serbia non ha aperto ancora alcuna sede governativa nella città di Gerusalemme, né tantomeno l'ambasciata, esponendosi, dunque, a profili di responsabilità internazionale¹⁰⁴.

6. L'esegesi giuridica dei documenti sottoscritti dalla Serbia e dal Kosovo il 4 settembre 2020 ci restituisce, limitatamente alle parti in

¹⁰² Il 4 settembre 2020, il Primo ministro israeliano, Netanyahu annunciava alla rete televisiva Al Jazeera «I thank my friend the president of Serbia (...) for the decision to recognise Jerusalem as Israel's capital and to transfer his embassy there (reperibile *online*) In modo simile, il Ministero degli affari esteri israeliano pubblicava «Serbia will be the first European country to open an embassy in Jerusalem» (v. il sito del Ministero degli esteri israeliano: mfa.gov.il).

¹⁰³ La cerimonia ufficiale del mutuo riconoscimento tra i due Paesi si è tenuta in teleconferenza il 1° febbraio 2021 (mfa.gov.il). Peraltro, si apprende dalla stampa nazionale e internazionale che l'apertura dell'ambasciata del Kosovo a Gerusalemme avrebbe suscitato la reazione di diversi Paesi arabi: Al Jazeera, *Kosovo Opens Embassy in Jerusalem*, 14 marzo 2021, reperibile *online*; The Guardian, *Kosovo opens embassy in Jerusalem after Israel recognises its independence*, 14 marzo 2021.

¹⁰⁴ Il trasferimento dell'ambasciata da Tel Aviv a Gerusalemme, peraltro, potrebbe presentare dei profili di contrasto con gli obblighi derivanti dalla partecipazione della Serbia all'ONU. A questo proposito, si veda il ricorso pendente dinanzi alla Corte internazionale di giustizia, *Relocation of the United States Embassy to Jerusalem (Palestine v. United States of America)*, 28 settembre 2018, dove la Palestina sostiene, tra le altre ragioni del ricorso, che il trasferimento dell'ambasciata statunitense a Gerusalemme sarebbe avvenuto in violazione della risoluzione n. 478 (1980) del Consiglio di sicurezza. Non potendo approfondire l'argomento in questa sede, ci limitiamo a notare, con riferimento specifico alla risoluzione citata, che non è stata adottata ai sensi del capitolo VII della Carta e che le disposizioni in essa contenute non sembrano idonee a generare obblighi giuridici. Limitatamente a questo aspetto, dunque, non sembrerebbe profilarsi un contrasto tra obblighi giuridici, presupposto necessario affinché possa trovare applicazione l'art. 103 della Carta.

comune, un accordo internazionale concluso in forma semplificata. In quanto tale, l'Accordo di Washington istituisce diritti e obblighi di natura giuridica non solo nei rapporti tra le Parti, ma anche tra le Parti e i Terzi che li abbiano accettati, vale a dire gli Stati Uniti. Diversamente, le disposizioni contenute nei punti 16 dei due documenti si configurano come due dichiarazioni unilaterali che producono effetti giuridici non nelle relazioni tra i due Paesi balcanici ma piuttosto tra i due Paesi balcanici separatamente e lo Stato di Israele.

Ciò posto, non è dato sapere quale sarà l'impatto concreto che l'Accordo produrrà nelle relazioni tra Pristina e Belgrado, soprattutto se si considerano i cambiamenti di *leadership* politica che hanno interessato il Kosovo e gli Stati Uniti nel corso del 2021. A Pristina, si è insediato il Governo di Albin Kurti, leader del partito nazionalista di sinistra, *Vetëvendosje*, ideologicamente poco incline a riaprire un dialogo con la Serbia. Con riferimento specifico all'Accordo di Washington, peraltro, il Premier kosovaro ha già fatto sapere che i rapporti con Belgrado non rappresentano una priorità del nuovo esecutivo¹⁰⁵.

Anche negli Stati Uniti, il cambio di Presidenza ha prodotto un sensibile mutamento della politica estera, oggi caratterizzata da un approccio più multilaterale, che recupera il rapporto con l'Unione europea e mira all'affermazione dei principi democratici e dello Stato di diritto¹⁰⁶. In linea con questo nuovo approccio politico¹⁰⁷, la stabilizzazione dell'Area balcanica viene ora perseguita dagli Stati Uniti non più attraverso la crescita economica incondizionata, intesa come stru-

¹⁰⁵ Le dichiarazioni del Primo ministro sono state rilasciate a margine dell'incontro con l'Inviato speciale dell'Unione europea per il dialogo tra Pristina e Belgrado, Miroslav Lajčák che si è tenuto il 1° marzo 2021. Le dichiarazioni sono state pubblicate da diverse fonti di stampa sia serbe che kosovare, tra cui n1info e T7 (reperibili *online*).

¹⁰⁶ In proposito, è emblematico il *Summit for Democracy*, organizzato dall'Amministrazione statunitense il 9 e 10 dicembre 2021, al quale hanno partecipato leader mondiali, società civile e settore privato, in nome dello slogan *Democracy doesn't happen by accident. We have to defend it, fight for it, strengthen it, renew it*.

¹⁰⁷ Questo mutamento strategico degli Stati Uniti potrebbe avere delle ripercussioni anche sull'attuazione dei cosiddetti Accordi di Abramo. Sebbene la nuova politica americana non entri in contrasto con l'obiettivo di fondo di tali Accordi, ossia normalizzare le relazioni tra Israele e i Paesi arabi coinvolti, alcune disposizioni contenute negli Accordi di Abramo sembrano difficilmente conciliabili con l'impegno a favore della democrazia e dei diritti umani espresso dal Presidente Biden. Si pensi, a titolo di esempio, all'Accordo concluso tra Marocco, Stati Uniti e Israele che prevede, tra le altre cose, che gli Stati Uniti riconoscano ufficialmente la sovranità del Marocco sul Sahara occidentale e aprano una sede consolare a Dakhla, ignorando il diritto all'autodeterminazione del popolo Saharawi.

mento prioritario per favorire la risoluzione dei conflitti¹⁰⁸, ma piuttosto mediante il rafforzamento della democrazia, dello Stato di diritto, degli strumenti di tutela dei diritti umani e di contrasto alla corruzione¹⁰⁹.

Tuttavia, non possiamo escludere che la nuova Amministrazione statunitense, pur abbandonando il pragmatismo economico di Trump, scelga di continuare a sostenere l'attuazione di quei punti dell'Accordo di Washington che incidono direttamente sugli interessi economici americani. Si pensi, ad esempio ai punti 3, 7, 8 e 10, in attuazione dei quali gli Stati Uniti potranno partecipare alla realizzazione di importanti progetti infrastrutturali quali l'Alta velocità della pace, la linea ferroviaria tra Pristina e Merdare e il collegamento tra Nis e Pristina; potranno, altresì, completare lo studio di fattibilità relativo alla condivisione del Lago Gazivode e fornire ai due Paesi balcanici sistemi di screening per garantire la sicurezza aerea.

Esaminato da questa prospettiva, il nobile obiettivo della normalizzazione delle relazioni economiche tra la Serbia e il Kosovo, posto alla base dell'Accordo di Washington, rischierebbe di tradursi, più cinghiosamente, in uno strumento utile per favorire la penetrazione del capitale statunitense nei Balcani e promuovere all'estero gli interessi americani.

In questo mutato contesto politico, non certo favorevole alla normalizzazione dei rapporti tra la Serbia e il Kosovo, si delineano le condizioni per il rilancio del ruolo dell'Unione europea nel processo di dialogo tra Pristina e Belgrado. Nelle sedi europee, infatti, sono ripresi i lavori per facilitare la normalizzazione dei rapporti tra la Serbia

¹⁰⁸ Nella conferenza stampa seguita alla sottoscrizione dell'Accordo di Washington, Richard Grenell ha affermato: «the US firmly believes that his 20-year-long conflict between Kosovo and Serbia will be solved through economic normalisation, jobs for youths and development... The first step is economic normalisation. The US is focused on the economy. All political issues are the European topics in the second phase».

¹⁰⁹ Con riferimento specifico alla nuova strategia statunitense nei Balcani occidentali, v. Executive Order on Blocking Property And Suspending Entry Into The United States Of Certain Persons Contributing To The Destabilizing Situation In The Western Balkans, pubblicato sul sito www.whitehouse.gov; letter of Congratulations of the President of the United States of America on the Serbian Statehood Day, 5 febbraio 2021, pubblicata sul sito www.predsednik.rs/en; letter of Congratulations for the 13th Anniversary of Independence of Kosovo, 16 febbraio 2021, pubblicata sulla pagina Twitter, dal Presidente della Repubblica del Kosovo, Vjosa Osmani.

e il Kosovo¹¹⁰ e c'è attesa per il prossimo Summit di Alto livello a cui dovrebbero partecipare il Premier kosovaro, Kurti e il Presidente serbo, Vučić. L'auspicio è che in quella occasione, la ritrovata comunanza di intenti e la convergenza di azioni tra Stati Uniti e Unione europea possano produrre dei risultati concreti nel percorso di avvicinamento tra i due Paesi balcanici¹¹¹.

ABSTRACT

*The Serbia-Kosovo Agreement in
Light of the International Law of Treaties*

On September 4, 2020 Serbia and Kosovo signed the Economic Normalization Agreement, also known as the «Washington Agreement». The form of the Washington Agreement is peculiar: it is embodied in two different copies, separately signed, which do not have identical texts. Looking at these formal and procedural aspects, authors claim that the documents signed in Washington by Serbia and Kosovo do not express the common intention of the two States, so they do not constitute an international agreement. Other scholars, noting the ambiguous language of the text, argue that the Washington Agreement is a political agreement rather than a legally binding document. The present article aims at contributing to this scientific discussion by proposing unconventional solutions to the issues concerning the form and the legal nature of the Washington Agreement.

¹¹⁰ Sul punto, v. i risultati della cinquantunesima riunione del Comitato per i Balcani occidentali, istituito in seno al Comitato economico e sociale europeo, che si è tenuta il 3 dicembre 2021 (reperibili sul sito www.eesc.europa.eu).

¹¹¹ È probabile, che nel prossimo incontro tra le due delegazioni, il Presidente serbo chiederà al Kosovo (e all'Unione) l'istituzione delle Municipalità serbe nel Nord del Kosovo, quale condizione per riaprire i negoziati. L'istituzione delle municipalità, infatti, rappresenta un punto inattuato dell'Accordo di Bruxelles del 2013. Per una panoramica sugli accordi mediati dall'Unione tra la Serbia e il Kosovo e per verificare il loro stato di attuazione, v. S. GASHI, I. NOVAKOVIĆ, *Brussels Agreements between Kosovo and Serbia. A Quantitative Implementation Assessment*, fondazione Friedrich Ebert, dicembre 2020.

OSSERVATORIO EUROPEO

LA SENTENZA DEL 5 MAGGIO 2020 DELLA CORTE COSTITUZIONALE FEDERALE TEDESCA SULLE MISURE NON CONVENZIONALI DI POLITICA MONETARIA: MERITI E CRITICITÀ

GIUSEPPE BARRA CARACCIOLLO

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Il ricorso al *Bundesverfassungsgericht* (BVerfG) e i profili di illegittimità prospettati. – 3. Il rinvio pregiudiziale alla CGUE e la sentenza *Weiss*: quali confini per la politica monetaria? – 4. La decisione del BVerfG: il principio di attribuzione delle competenze e le prerogative democratiche. – 5. Profili di criticità (e meriti) della decisione tedesca.

1. Con la sentenza del 5 maggio 2020 la Corte costituzionale federale tedesca si è pronunciata nuovamente in merito alla legittimità delle misure non convenzionali di politica monetaria¹ alle quali la BCE ha fatto ricorso a partire dalla crisi dei debiti sovrani dell'Eurozona². Tali misure, rese necessarie a causa dell'inadeguatezza delle operazioni convenzionali sui tassi di interesse³, si sono caratterizzate per l'immissione di in-

¹ La Corte federale tedesca si era già pronunciata sulla legittimità di tali misure nella sentenza del 21 giugno 2016 relativa al caso *Gauweiler* (BVerfG, sentenza del 21 giugno 2016-2 BvR 2728/13). Cfr. nota 35.

² Il fondamento giuridico delle misure non convenzionali è rinvenibile nell'art. 20 dello statuto della BCE ai sensi del quale: «Il consiglio direttivo può decidere, a maggioranza dei due terzi dei votanti, sull'utilizzo di altri metodi operativi di controllo monetario che esso ritenga appropriato, nel rispetto di quanto disposto dall'articolo 2». Lo statuto della BCE è consultabile nella sua traduzione ufficiale italiana sul sito eur-lex.europa.eu.

³ La politica monetaria convenzionale opera influenzando i tassi di interesse attraverso operazioni di mercato aperto, operazioni attivabili su iniziativa delle controparti e determinando i tassi di riserva obbligatoria detenuti dagli enti creditizi (cfr. articoli 18 e 19 dello statuto della BCE). Per quanto concerne, più specificamente, le misure di carattere espansivo, ovvero misure volte a stimolare gli investimenti e sostenere i consumi, particolare importanza assume la determinazione di un basso tasso di interesse nelle operazioni di rifinanziamento principali (è il tasso di interesse applicato alle banche quando assumono prestiti dalla BCE per la durata di una settimana), nelle operazioni di rifinanziamento marginale (è il tasso di interesse applicato alle banche quando assumono prestiti dalla BCE per la durata di un giorno) e nella determinazione del *deposits facility rate* (è il tasso di interesse che le banche percepiscono, o quello che devono versare in caso di tassi negativi, sui depositi che esse detengono

genti liquidità nel mercato interbancario⁴. Le misure non convenzionali più note sono quelle ricomprese nel programma quadro *Expanded Asset Purchase Programme* (EAPP)⁵ e tra queste il *Public Sector Asset Purchase Programme* (PSPP), oggetto della pronuncia tedesca. Il PSPP, tuttora in vigore, è stato adottato dal Consiglio direttivo della BCE con decisione del 4 marzo 2015 e si sostanzia nell'acquisto di titoli sovrani sui mercati secondari funzionali alla ricapitalizzazione degli enti creditizi⁶. Le banche sono infatti i principali detentori di titoli sovrani e con l'acquisto di quest'ultimi da parte della BCE esse ricevono liquidità da destinare al finanziamento del mercato interbancario e dell'economia reale⁷. La liquidità aggiuntiva favorisce il miglioramento complessivo delle condizioni di offerta del credito e ciò rappresenta uno stimolo per i con-

presso la BCE). Su tali aspetti e più in generale sulle misure convenzionali e non convenzionali di politica monetaria si rinvia a L. BINI SMAGHI, *Conventional and unconventional monetary policy*, in *BIS Review*, 52/2009, www.bis.org; M. JOUCE, D. MILES, A. SCOTT, D. VAYANOS, *Quantitative easing and unconventional monetary policy—an introduction*, in *The Economic Journal*, 2012, 271 ss.; F. MINNETTI, *Le banche nel finanziamento alle imprese nell'era del Covid-19 fra la politica espansiva della BCE e le misure di sostegno finanziario attivate dal Governo italiano*, in G. SCALESE (a cura di), *Democrazia e Diritti Sociali, Pandemia, Normazione dell'emergenza e modelli d'intervento socioeconomici*, Cassino, 2020, 613-618.

⁴ L'immissione di liquidità sui mercati è avvenuta tramite operazioni di rifinanziamento alle banche europee ad un tasso prestabilito ovvero tramite l'acquisto di titoli sovrani sui mercati secondari. Nella prima categoria si annoverano i programmi *Long Term Refinancing Operation* (LTRO) e *Targeted LTRO*, mentre nella seconda sono ricompresi i programmi *Security Market Programme* (SMP) e l'*Outright Monetary Transaction* (OMT). Per una analisi dettagliata di tali strumenti, genericamente definiti come misure di Quantitative Easing, si veda T. BEUKERS, *The New ECB and Its Relationship with the Eurozone Member States: Between Central Bank Independence and Central Bank Intervention*, in *Common Market Law Review*, 2013, 1579 ss.; A. ODDENINO, *Il QE della BCE fra politica monetaria, politica economica e dinamiche dei mercati finanziari*, in *Biblioteca della Libertà*, 2015, 5 ss.

⁵ L'EAPP, annunciato dal Consiglio direttivo della BCE il 22 gennaio 2015, consiste nell'acquisto da parte della BCE e delle singole banche centrali nazionali di assets pubblici e privati con l'obiettivo di riportare l'inflazione a livelli inferiori ancorché prossimi al 2% nel medio termine. Tale programma è stato ampliato dalla BCE con decisione del 10 marzo 2016 e ad oggi ricomprende quattro sottoprogrammi: il *Public Sector Asset Purchase Programme* (PSPP), il *Corporate Sector Purchase Programme* (CSPP), *The Third Covered Bond Purchase Programme* (CBPP3), *The Asset-Backed Securities Purchase Programme* (ABSPP). Per informazioni sui singoli sottoprogrammi si consulti il seguente sito: www.ecb.europa.eu.

⁶ Il PSPP, istituito con la decisione n.774 del 2015, poi emendata quattro volte (ECB/2015/33; ECB/2015/48; ECB/2016/8; ECB/2017/1), costituisce la parte più rilevante del programma EAPP. Il programma prevede acquisti di titoli sovrani sui mercati secondari che vengono concretamente realizzati dalle banche centrali dei singoli Stati membri. Per maggiori approfondimenti sul programma PSPP si consulti il seguente sito: www.ecb.europa.eu.

Si confronti inoltre A.F. ZUMBINI, *La sentenza del Bundesverfassungsgericht del 5 maggio 2020 sulla BCE: una decisione contraddittoria*, in *Saggi DPCE online*, 2020, www.dpceonline.it; C. COTTARELLI, "Eurozona, la sola BCE non basta", in *La Stampa*, 2020, osservatoriocpi.unicatt.it.

sumi e gli investimenti⁸. Attraverso il trasferimento dell'impulso monetario al settore privato la BCE può allora realizzare l'obiettivo dichiarato nella decisione istitutiva del *PSPP*, ovvero un ritorno dei tassi di inflazione entro livelli inferiori ma prossimi al 2% nel medio termine⁹. Tuttavia, il programma *PSPP* comporta anche una significativa riduzione dei tassi di interesse connessi ai titoli sovrani ed altre conseguenze sull'economia reale che si sono rivelate di portata tanto significativa da avere fatto dubitare della legittimità dell'operato della Banca centrale.

2. La controversia dinanzi al *BVerfG* ha tratto origine dal ricorso sottoscritto da un considerevole numero di soggetti¹⁰ i quali assumevano che il Governo federale, il Bundestag e la Bundesbank, non opponendosi al programma *PSPP* e dandovi poi seguito, avevano agito in violazione delle norme costituzionali¹¹ che regolano il processo di integrazione europeo e garantiscono ai cittadini tedeschi di non essere sottoposti a poteri privi di legittimazione democratica¹². In particolare, la violazione di tali norme sarebbe derivata dall'attuazione nell'ordinamento tedesco di un atto giuridico *ultra vires* quale era da qualificare il programma *PSPP*¹³. Si ram-

⁸ In tal senso F. MINNETTI, *op. cit.*, 614.

⁹ Gli obiettivi del *PSPP* sono indicati nei "considerando" 2 e 4 alla decisione n. 774 del 4 marzo 2015. In particolare, nel "considerando" 4 viene affermato che il programma *PSPP*: «allenterà ulteriormente le condizioni monetarie e finanziarie, comprese quelle relative alle condizioni di finanziamento delle società non finanziarie e delle famiglie dell'area dell'euro, sostenendo in tal modo i consumi aggregati e la spesa per investimenti nell'area dell'euro e contribuendo in ultima analisi ad un ritorno dei tassi di inflazione a livelli inferiori ma prossimi al 2% nel medio termine». Il testo della decisione è consultabile nella versione ufficiale italiana al seguente sito: eur-lex.europa.eu.

¹⁰ Per i soggetti legittimati a ricorrere al *BVerfG* si veda l'art. 93 della Costituzione tedesca ed in particolare il co. 1, lett. 4a), ai sensi del quale chiunque ritenga di essere stato leso dalla pubblica autorità in uno dei suoi diritti fondamentali può presentare ricorso di costituzionalità alla Corte federale tedesca. Il testo della Costituzione è consultabile in lingua inglese sul seguente sito: www.bundesregierung.de.

¹¹ Si trattava di quattro procedimenti distinti (2 BvR 859/15, 2 BvR 1651/15, 2 BvR 2006/15 e 2 BvR 980/16) che sono stati riuniti dalla Corte per una trattazione congiunta. Il contenuto dei ricorsi è riportato nel dispositivo della sentenza del 5 maggio 2020 ai paragrafi 19-61. La sentenza è consultabile in inglese sul sito del *BVerfG*: www.bundesverfassungsgericht.de.

¹² In tal senso F. DONATI, *La sentenza del Bundesverfassungsgericht del 5 maggio 2020 sul PSPP: quale impatto sul processo di integrazione europea?* in *Eurojus*, 2020, n. 3, 170 ss., reperibile *online*.

¹³ Le principali argomentazioni dei ricorrenti sono riportate al par. 1 della sentenza in cui è affermato: «The complainants contend that the decisions of the European Central Bank (ECB) on which the programmes are based constitute ultra vires acts. They argue that the programmes violate the prohibition of monetary financing (Art. 123(1) TFEU) and the principle of conferral (Art. 5(1) TEU in conjunction with Art. 119, Art. 127 et seq. TFEU). They also assert a violation of the constitutional identity enshrined in the Basic Law to the extent that the programmes infringe the budgetary powers of the German Bundestag». Per una rico-

menta che, secondo una ricostruzione elaborata dal *BVerfG* nella sentenza *Maastricht Urteil* del 1993¹⁴ e poi rivisitata nei casi *Lissabon Urteil* del 2009¹⁵ e *Honeywell* del 2010¹⁶, un atto giuridico europeo è da qualificare come *ultra vires* quando comporta «uno spostamento di competenze strutturalmente significativo e contrario al principio di attribuzione»¹⁷. Tenuto conto che i cittadini tedeschi hanno accettato le sole limitazioni di sovranità che trovano fondamento nella legge nazionale di ratifica ai Trattati europei, non intendendo conferire alle istituzioni europee una *Kompetenz-Kompetenz*, il *BVerfG* si è allora attribuito la funzione di controllare che quest'ultime non travalichino i limiti delle proprie competenze (*ultra vires Kontrolle*)¹⁸.

Nel caso di specie, i ricorrenti affermavano che con l'adozione del programma *PSPP* la BCE aveva ecceduto il suo mandato di politica monetaria e invaso le competenze di politica economica degli Stati membri¹⁹. Si rammenta, sul punto, che mentre nel settore monetario le istitu-

struzione sintetica ed esaustiva delle pretese dei ricorrenti e della pronuncia della Corte si rinvia al comunicato stampa della Corte n. 32 del 2020, tradotto in italiano da Andrea Caravita e consultabile sul sito: federalismi.it.

¹⁴ *BVerfG*, sentenza del 12 ottobre 1993, 2 BvR 2134.

¹⁵ *BVerfG*, sentenza del 30 giugno 2009, 2 BvE 2/08.

¹⁶ *BVerfG*, sentenza del 6 luglio 2010, 2 BvR 2661/06.

¹⁷ Per una ricostruzione storica della dottrina dell'*ultra vires* v. A. CALIGIURI, *Modelli costituzionali a confronto: la specificità della tutela dei diritti fondamentali nel processo di adattamento al diritto dell'Unione europea*, in A. CALIGIURI, G. CATALDI, N. NAPOLETANO (a cura di), *La tutela dei diritti umani in Europa. Tra sovranità statale e ordinamenti sovranazionali*, Padova, 2010, 51; M. POLZIN, *Constitutional identity, unconstitutional amendments and the idea of constituent power: the development of the doctrine of constitutional identity in German Constitutional Law*, in *International Journal of Constitutional Law*, 2016, 411 ss. Per una ricostruzione più ampia, che tenga conto anche della c.d. *giurisprudenza Solange*, v. L.S. ROSSI, *I principi enunciati dalla sentenza della Corte costituzionale tedesca sul Trattato di Lisbona: un'ipoteca sul futuro dell'integrazione europea*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 2009, 993-1019; J. ZILLER, *Solange III, ovvero la Europarechtsfreundlichkeit del Bundesverfassungsgericht A proposito della sentenza della Corte Costituzionale Federale Tedesca sulla ratifica del Trattato di Lisbona*, in *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 2009, 973 ss.; P. FARAGUNA, *Limiti e controlimiti nel Lissabon-Urteil del Bundesverfassungsgericht: un peso, due misure*, in *Quaderni costituzionali*, 2010, 75-100.

¹⁸ Si osservi altresì che nella sentenza *Lissabon Urteil* il *BVerfG* si è attribuito anche il ruolo di verificare che le disposizioni di diritto dell'Unione non contrastino con il nucleo inviolabile dell'identità costituzionale tedesca (*Identitätskontrolle*), coincidente con i principi enunciati dagli articoli 1 e 20 della Costituzione tedesca e finanche sottratti alla procedura di revisione costituzionale in virtù di quanto disposto dall'art. 79, par. 3. In tal senso H. SAUER, *Substantive EU law review beyond the veil of democracy: the German Federal Constitutional Court ultimately acts as Supreme Court of the EU*, in *EU Law Live Weekend Edition*, 2020, reperibile online.

¹⁹ Cfr. par. 42 in cui: «The complainant in proceedings III challenges the omission on the part of the Federal Government, with regard to the ECB decisions on the PSPP and the implementation of that programme, to take suitable steps against the ECB exceeding its monetary policy mandate and encroaching upon the Member State's economic policy competences».

zioni europee esercitano una competenza esclusiva per gli Stati membri la cui moneta è l'euro (art. 3, co. 1, lett. c, TFUE), in quello economico la loro azione è limitata al coordinamento delle politiche nazionali (art. 5, co. 1, TFUE ed art. 119, co. 1, TFUE)²⁰. Pertanto, sconfinando nel settore delle politiche economiche, la BCE si sarebbe spinta al di là di quanto necessario per realizzare gli obiettivi di politica monetaria definiti all'art. 127 TFUE²¹, così violando il principio di proporzionalità e di attribuzione delle competenze, rispettivamente riconosciuti dall'art. 5, par. 4, TUE e dall'art. 5, par. 1, TUE²². Inoltre, la BCE avrebbe violato, aggirandolo, il divieto di finanziamento previsto dall'art. 123 TFUE ai sensi del quale la BCE non può acquistare titoli sovrani sui mercati primari²³. Tale norma

²⁰ La distinzione operata dai Trattati tra politica monetaria e politica economica è stata spesso tacciata di artificiosità e ciò sia perché non trova rispondenza in altri sistemi normativi sia perché non è accolta dalla dottrina economica secondo cui la politica monetaria costituisce una componente della politica economica, insieme alla politica fiscale e alla politica di regolazione del mercato. I Trattati, tuttavia, fanno riferimento alla politica economica per alludere in verità alla politica fiscale e di bilancio: per evitare discrepanze rispetto alla cornice normativa di diritto dell'Unione utilizzeremo la terminologia utilizzata in quel contesto. Cfr. G. CONTALDI, *Politica Economica e Monetaria (diritto dell'Unione europea)*, in *Enciclopedia del diritto*, 2007, 814; O. CHESSA, *Perché il tribunale costituzionale tedesco sbaglia nel censurare gli "effetti di politica economica" della BCE?*, in *laCostituzione.info*, 2020, reperibile online; A. SOMMA, *Democrazia e mercato ai tempi del coronavirus. La Corte di Karlsruhe e la difesa a senso unico dell'ortodossia neoliberale* in *DPCE Online*, 2020, www.dpceonline.it; S. LOMBARDO, *Riflessioni sulla indipendenza della Banca Centrale Europea alla luce dei contrasti Corte di Giustizia/BVerfG fra variabile indipendente e dipendente*, in *Rivista di diritto bancario*, 2021, 373.

²¹ Gli obiettivi della politica monetaria sono stabiliti all'art. 127 TFUE: «l'obiettivo principale del sistema europeo di banche centrali, in seguito denominato "SEBC", è il mantenimento della stabilità dei prezzi. Fatto salvo l'obiettivo della stabilità dei prezzi, il SEBC sostiene le politiche economiche generali nell'Unione al fine di contribuire alla realizzazione degli obiettivi dell'Unione definiti nell'articolo 3 del trattato sull'Unione europea. Il SEBC agisce in conformità del principio di un'economia di mercato aperta e in libera concorrenza, favorendo una efficace allocazione delle risorse e rispettando i principi di cui all'articolo 119».

²² In virtù del principio di proporzionalità, il contenuto e la forma dell'azione delle istituzioni europee sono limitati a quanto necessario per il conseguimento degli obiettivi stabiliti dai Trattati (art. 5, par. 4 TUE). Secondo i ricorrenti una grave violazione del principio di proporzionalità potrebbe comportare una violazione dei criteri di ripartizione delle competenze tra l'UE e gli Stati membri e, nel caso di specie, una violazione delle competenze economiche di quest'ultimi (art. 119 TFUE). Tali considerazioni, seppure avallate della decisione del *BVerfG*, non trovano però conferma nella giurisprudenza della CGUE. Sul punto si rimanda alle considerazioni di cui al paragrafo conclusivo del presente contributo.

²³ Cfr. l'art. 123, par. 1, TFUE ai sensi del quale: «Sono vietati la concessione di scoperti di conto o qualsiasi altra forma di facilitazione creditizia, da parte della Banca centrale europea o da parte delle banche centrali degli Stati membri (in appresso denominate "banche centrali nazionali"), a istituzioni, organi od organismi dell'Unione, alle amministrazioni statali, agli enti regionali, locali o altri enti pubblici, ad altri organismi di diritto pubblico o a imprese pubbliche degli Stati membri, così come l'acquisto diretto presso di essi di titoli di debito da parte della Banca centrale europea o delle banche centrali nazionali».

sarebbe stata aggirata perché soggetti privati, principalmente enti creditizi, avrebbero acquistato titoli prescindendo dal loro valore di mercato poiché certi del successivo riacquisto da parte della BCE²⁴. Sulla base di tali motivazioni essi qualificarono il programma *PSPP* come *ultra vires* ed affermarono che la sua applicazione nell'ordinamento tedesco, favorita dalla condotta omissiva delle richiamate istituzioni nazionali, comportasse la violazione di talune disposizioni del *Grundgesetz*²⁵. In particolare, a venire in rilievo erano le disposizioni costituzionali poste a tutela delle prerogative democratiche tedesche atteso che la BCE, ovvero una istituzione che per espressa previsione dei Trattati è indipendente dal controllo politico (art. 130 TFUE), avrebbe esercitato poteri in un settore non di propria competenza ed in assenza di una procedura di revisione dei Trattati che coinvolgesse i Parlamenti Nazionali (art. 48 TUE). Ed ancora, il programma *PSPP* avrebbe esposto l'istituzione europea al rischio di perdite che si sarebbero poi riversate sugli Stati membri, quali suoi azionisti, con conseguenti oneri a carico dei bilanci statali non previamente approvati dai rispettivi Parlamenti. Sulla base di tali presupposti, i ricorrenti chiesero al Secondo Senato del *BVerfG* di adottare una ordinanza che impedisse la partecipazione della Bundesbank al programma *PSPP*²⁶. Tuttavia la necessità di definire preliminarmente la compatibilità del menzionato programma con il diritto dell'Unione imponeva al *BVerfG* di sospendere il procedimento e rimettere gli atti alla CGUE²⁷.

²⁴ Si rammenta che l'art. 18 dello statuto della Banca centrale consente invece gli acquisti di titoli sovrani sui mercati secondari, ovvero dai privati. La differenza rispetto all'acquisto diretto è sostanziale poiché, in questo caso, la liquidità creata dalla BCE va direttamente nelle casse dell'Erario dello Stato che potrebbe utilizzarla per finanziare la spesa pubblica. Viceversa, nel primo caso, che è l'unico ammesso dalle vigenti disposizioni, la liquidità viene fornita agli Istituti di credito e si «muove solo a condizione che essi abbiano convenienza a prestarla». Così S. D'ACUNTO, *Quantitative easing e finanziamento dei disavanzi pubblici tra narrazione e realtà*, in *Giustizia Civile.com*, 2020, reperibile online.

²⁵ Secondo i ricorrenti tali omissioni consistono, per quanto riguarda il Bundestag e il Governo federale, nel non avere sollecitato la BCE a dimostrare in modo approfondito la proporzionalità del programma *PSPP* e, per quanto riguarda la Bundesbank, nel non avere adito la CGUE opponendosi al suo coinvolgimento a tale programma. Tali istituzioni «by failing to take action against the relevant ECB decisions and – as long as the measures continue to have effect – to take suitable measures limiting the domestic impact to the greatest extent possible» avevano violato i loro diritti fondamentali garantiti dagli articoli 38.1, 20.1 e 2 e 79. 3. Cfr. par. 53 della sentenza.

²⁶ Par. 53.

²⁷ Par. 80. Si rammenta che i giudici di Karlsruhe, a partire dalla richiamata sentenza sul caso *Honeywell*, hanno affermato la necessità per la Corte di operare un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia prima di dichiarare il carattere *ultra vires* di un atto giuridico adottato dall'UE. Si confronti S. POLI, *The German Federal Court and its first ultra vires review: a critique and a preliminary assessment of its consequences*, in *Eurojus.it*, 2020, n. 2, 226.

3. Nel rinvio pregiudiziale del 18 luglio 2017 la Corte di Karlsruhe chiedeva alla Corte di giustizia di valutare se la BCE, adottando il programma *PSPP*, avesse agito nell'ambito delle proprie competenze di politica monetaria e nel rispetto del divieto di finanziamento dei bilanci nazionali²⁸. La CGUE ha preliminarmente affermato che la BCE gode di un ampio margine di discrezionalità nel definire quali misure debbano qualificarsi di politica monetaria e ciò sia in ragione della complessità tecnica di tali operazioni²⁹ che per l'elevato grado di indipendenza garantito all'istituzione dall'art. 130 TFUE³⁰. Tale ricostruzione trovava conferma nei Trattati europei che definiscono solo in modo generale e astratto gli obiettivi della politica monetaria, lasciando alla BCE l'autonomia di determinare le concrete modalità con le quali tali obiettivi debbano realizzarsi³¹. Dalla discrezionalità tecnica riconosciuta all'istituzione consegue che il sindacato giurisdizionale della Corte di giustizia deve limitarsi alla verifica del rispetto delle garanzie procedurali e della mancanza di «errori manifesti» nei suoi provvedimenti³². Sulla base di tali premesse, la Corte

²⁸ Corte di giustizia, sentenza del 11 dicembre 2018, causa C-493/17, *Weiss*. Per un commento alla sentenza si rimanda ai contributi di F. PENNESI, *Nel nome della stabilità dei prezzi? La Corte di giustizia approva il Quantitative Easing della Banca centrale europea (nota a sentenza C-493/17, Weiss e a.)*, in *diritticomparati.it*, 2018, 1 ss.; R. CISOTTA, *Profili istituzionali della BCE e la fine (prossima?) del Quantitative Easing*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2018, reperibile online; A. MOOIJ, *The Weiss judgment: The Court's further clarification of the ECB's legal framework: Case C-493/17 Weiss and others, EU:C:2018:1000*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2019, 449 ss.; R. MICCÙ, *Le trasformazioni della costituzione economica europea: verso un nuovo paradigma?* in *federalismi.it*, 2019, 33 ss.; F. FABBRINI, R.D. KELEMAN, *With one court decision, Germany may be plunging Europe into a constitutional crisis*, in *washingtonpost.com*, 2020, reperibile online; G. TESAURO, P. DE PASQUALE, *La BCE e la Corte di giustizia sul banco degli accusati del Tribunale costituzionale tedesco*, in *DUE-Osservatorio europeo*, 2020; A. GUAZZAROTTI, *La politica monetaria: il modello ibrido dell'UEM*, in *Diritto Costituzionale*, 2021, 47-71.

²⁹ Par. 73.

³⁰ L'indipendenza della BCE, sia dalle istituzioni europee che dagli Stati membri, è prevista dall'art. 130 TFUE ai sensi del quale: «nell'esercizio dei poteri e nell'assolvimento dei compiti e dei doveri loro attribuiti dai trattati e dallo statuto del SEBC e della BCE, né la Banca centrale europea, né una banca centrale nazionale, né un membro dei rispettivi organi decisionali possono sollecitare o accettare istruzioni dalle istituzioni, dagli organi o dagli organismi dell'Unione, dai governi degli Stati membri né da qualsiasi altro organismo. Le istituzioni, organi o organismi dell'Unione e i governi degli Stati membri si impegnano a rispettare questo principio e a non cercare di influenzare i membri degli organi decisionali della Banca centrale europea o delle banche centrali nazionali nell'esercizio delle loro funzioni». Sull'indipendenza della BCE si veda anche l'art. 7 dello statuto del SEBC e l'art. 283 TFUE ai sensi del quale i membri del Comitato esecutivo della BCE vengono nominati dal Consiglio europeo che però non ha il potere di ricusarli. Cfr. F. BASSAN, *Il primato del diritto tedesco*, in *dirittobancario.it*, 2020, reperibile online.

³¹ Par. 55.

³² Tra gli obblighi procedurali della CGUE si segnala quello di esaminare, con cura e imparzialità, tutti gli elementi pertinenti e di motivare le proprie decisioni in maniera sufficiente. Cfr. par. 30.

ha affermato che per determinare la natura monetaria di una misura occorre riferirsi «principalmente agli obiettivi concretamente perseguiti da questa misura» nonché «ai mezzi che essa mette in campo per raggiungerli»³³. Si rammenta che tale criterio qualificatorio era già stato adottato, in relazione a differenti fattispecie, nei casi *Pringle*³⁴ e *Gauweiler*³⁵. Nel

³³ Par. 53.

³⁴ Sentenza della Corte di giustizia (sezione plenaria) del 27 novembre 2012, causa C-370/12, *Pringle*. In tale controversia la Corte fu chiamata ad esprimersi, su rinvio pregiudiziale della Corte suprema irlandese, in merito alla legittimità della sottoscrizione da parte dell'Irlanda del trattato internazionale istitutivo del Meccanismo europeo di stabilità (MES). Nel rinvio pregiudiziale veniva chiesto ai giudici europei di valutare se il MES, il cui fondamento giuridico è l'art. 136 TFUE emendato con la decisione n. 199 del 2011 del Consiglio europeo, fosse qualificabile come uno strumento di politica monetaria ovvero di politica economica. Qualora fosse stata accolta la prima ricostruzione, gli Stati membri non avrebbero potuto sottoscrivere il Trattato internazionale, stante la competenza esclusiva dell'Unione europea in materia monetaria per gli Stati membri la cui moneta è l'euro. La Corte di Lussemburgo, tuttavia, ritenne che la sottoscrizione del Trattato sul MES da parte dell'Irlanda fosse legittima in quanto tale strumento perseguiva l'obiettivo di «salvaguardare la stabilità della zona euro nel suo complesso» ovvero un obiettivo distinto rispetto a quello di «mantenere la stabilità dei prezzi, che costituisce l'obiettivo principale della politica monetaria dell'Unione» (cfr. par. 56 s.). Per un commento alla sentenza si rinvia, nella letteratura giuridica italiana, ai contributi di E. CHITI, *Il meccanismo europeo di stabilità al vaglio della Corte di giustizia*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2013, 148 ss.; E. GAMBARO, F. MAZZOCCHI, *Le regole dell'Unione europea alla prova della crisi dei debiti sovrani: il caso Pringle – Commento alla sentenza della Corte di giustizia del 27 novembre 2012, causa C-370/12*, in *Il Diritto del commercio internazionale*, 2013, 545 ss. Nella letteratura straniera si veda invece B. DE WITTE, T. BEUKERS, *The Court of Justice approves the creation of the European Stability Mechanism outside the EU legal order: Pringle*, in *Common Market Law Review*, 2013, 805 ss.; C. KOEDOOR, *The Pringle Judgment: Economic and/or Monetary Union?* in *Fordham International Law Journal*, 2013, 111 ss.

³⁵ In tale controversia la Corte di Lussemburgo fu chiamata a pronunciarsi sulla compatibilità del programma *Outright Monetary Transactions* (OMT) con il diritto dell'Unione. Tale programma era stato adottato dal Consiglio direttivo della BCE con decisione del 6 settembre 2012 e si sostanziava in un piano di acquisti illimitati di titoli sovrani sui mercati secondari subordinati all'attuazione di un programma di aggiustamento macroeconomico e strutturale sottoscritto con il Fondo europeo di stabilizzazione finanziaria o con il MES. Il programma OMT non fu mai attuato in quanto il suo semplice annuncio fu sufficiente a raggiungere gli effetti desiderati sui mercati finanziari, dimostrando in tal modo la capacità della Banca di utilizzare la comunicazione come efficace strumento non convenzionale di politica monetaria. Tuttavia, la Corte tedesca, anche in quella occasione, sostenne che con il programma OMT vi sarebbe stato un illegittimo sconfinamento della Banca nel settore economico e pertanto sottopose la questione alla Corte di giustizia, la quale affermò che, quand'anche il programma OMT avesse contribuito alla realizzazione di effetti economici in quanto garantiva la stabilità finanziaria dell'Eurozona, il suo obiettivo principale era quello di ripristinare un'adeguata trasmissione della politica monetaria e pertanto un obiettivo che era funzionale al mantenimento della stabilità dei prezzi (cfr. par. 51). Alle conclusioni della Corte di giustizia europea si allineò anche la Corte di Karlsruhe nella sentenza del 21 giugno 2016, affermando la compatibilità del programma *PSPP* con la Costituzione tedesca. In particolare, la Corte ritenne che l'azione della BCE fosse stata proporzionale sotto il profilo della sua incidenza sui profili di politica economica giacché nel programma OMT vi era una «predominantly of a monetary policy character» (punto 196). Per un commento alla sentenza si rinvia ai contributi di F. MU-

caso di specie, la Corte ha affermato che il programma *PSPP* perseguiva un obiettivo prettamente monetario giacché il ripristino del corretto funzionamento dei meccanismi di trasmissione della politica monetaria ha carattere funzionale rispetto al mantenimento della stabilità dei prezzi³⁶. La Corte ha poi ritenuto che il fondamento giuridico degli acquisti di titoli sovrani fosse rinvenibile nell'art. 18, par. 1, del Protocollo sul Sistema europeo delle banche centrali³⁷ e, su tali presupposti, ha riconosciuto al *PSPP* carattere di misura monetaria. Secondo i giudici tali conclusioni non potevano essere inficiate dal rilievo che il programma avesse ripercussioni di carattere economico: in un passaggio particolarmente significativo della sentenza essi affermarono che il perseguimento di obiettivi di politica monetaria mediante interventi sui tassi di interesse e sulle condizioni di rifinanziamento delle banche commerciali produce inevitabilmente conseguenze sulle «condizioni di finanziamento del deficit pubblico degli Stati membri»³⁸ nonché altri «effetti sull'economia reale»³⁹. Da tale passaggio emerge chiaramente la consapevolezza della Corte circa le strette correlazioni tra politica monetaria e politica economica e pertanto l'impossibilità di definire in modo rigido i rispettivi confini. A tal proposito è opportuno richiamare una dottrina che ha evidenziato come impedire alla BCE di perseguire l'obiettivo primario della stabilità dei prezzi ogniqualvolta vi siano effetti prevedibili sull'economia reale, equivarrebbe a paralizzarne l'attività e le funzioni⁴⁰. Ci pare di poter condividere tale orientamento perché le interconnessioni tra l'obiettivo monetario della stabilità dei prezzi e quello di preservare la stabilità finanziaria dell'Eurozona sono evidenti, atteso che il salvataggio di quest'ultima rappresenta una precondizione per la stabilità (e per l'esistenza stessa)

NARI, *Da Pringle a Gauweiler: i tormentati anni dell'unione monetaria e i loro effetti sull'ordinamento giuridico europeo*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, 2015, 723 ss.; S. CAFARO, *Caso OMT: la corte giudica legittimo l'operato della BCE*, in *sidiblog.org*, 2015, reperibile online; P.P. CRAIG, M. MARKAKIS, *Gauweiler and the Legality of O.M.T.*, in *European Law Review*, 2016, 4-24.

³⁶ Par. 54, in cui la Corte richiama il "considerando" 4 della decisione 2015/774 dal quale si evince che l'obiettivo del programma *PSPP* è quello di contribuire ad un ritorno dei tassi di inflazione a livelli inferiori, ma prossimi, al 2% nel medio termine. Si tratta chiaramente di un obiettivo funzionale alla realizzazione dell'obiettivo principale della politica monetaria di mantenere la stabilità dei prezzi.

³⁷ Par. 68 s. in cui la Corte afferma che il programma *PSPP* trova un fondamento giuridico nell'art. 18, par. 1, del Protocollo sul SEBC ai sensi del quale la BCE può operare sui mercati finanziari attraverso l'acquisto e la vendita di strumenti negoziabili denominati in euro.

³⁸ L'acquisto di titoli sovrani ha favorito il contenimento dei tassi di interesse e l'incremento della liquidità degli enti creditizi, con evidenti ripercussioni sulle condizioni di rifinanziamento di privati ed enti pubblici. Cfr. paragrafi 64 e 66.

³⁹ Par. 66.

⁴⁰ Cit. S. CAFARO, *La sentenza della Corte costituzionale tedesca del 5 maggio 2020: conseguenze giuridiche e (soprattutto) politiche*, in *Quaderni di SIDIBlog*, 2020, 453.

dell'euro. Si tratta di rilievi non estranei alla Corte di giustizia, la quale aveva già affermato, nelle richiamate sentenze *Pringle*⁴¹ e *Gauweiler*⁴², come l'idoneità di una misura a produrre effetti economici o monetari non incida sulla sua qualificazione giuridica⁴³. Pur tuttavia, la valutazione relativa alle conseguenze economiche di un programma di politica monetaria è rilevante ai fini del giudizio sulla proporzionalità condotto dalla CGUE ai sensi dell'art. 5, par. 4, TUE⁴⁴. Nella sua applicazione al caso di specie, esso è consistito nel verificare che gli strumenti monetari adottati fossero idonei a realizzare i legittimi obiettivi perseguiti e non si spingessero «oltre quanto necessario per raggiungerli»⁴⁵. Per quanto concerne l'idoneità alla realizzazione degli obiettivi monetari, la Corte ha ritenuto che prove in tal senso fossero rinvenibili nella ricostruzione fornita dalla BCE in sede di emanazione del programma *PSPP* nonché nella prassi di altre banche centrali⁴⁶. Per quanto concerne, invece, il secondo requisito, la Corte ha fondato lo scrutinio di proporzionalità su alcuni parametri, tra i quali mette conto di segnalare: (a) la previsione di «elevati criteri di idoneità» dei titoli sovrani che la BCE avrebbe acquistato tali da ridurre il rischio assunto dalla Banca; (b) la mancanza di selettività del programma *PSPP* che permetteva di evitare trattamenti di favore per alcuni Stati; (c) il carattere temporaneo degli acquisti dei titoli sovrani che sarebbero du-

⁴¹ Par. 60 della sentenza *Pringle*, nella quale i giudici affermarono che l'instabilità economica dell'eurozona può avere ripercussioni sulla stabilità della moneta ivi utilizzata.

⁴² Par. 51 della sentenza *Gauweiler*.

⁴³ Nel caso *Pringle*, i giudici, pronunciandosi sulla legittimità della decisione degli Stati membri di istituire il MES, affermarono che anche se il MES produceva effetti di natura monetaria non era per tale ragione equiparabile ad una misura monetaria in quanto l'obiettivo principale era salvaguardare la stabilità finanziaria dell'eurozona. La Corte, ai paragrafi 60 e 61, affermò infatti che: «anche se la stabilità della zona euro può avere ripercussioni sulla stabilità della moneta utilizzata in tale zona, una misura di politica economica non può essere equiparata ad una misura di politica monetaria per il solo fatto che essa possa avere effetti indiretti sulla stabilità dell'euro» e precisò poi che «la concessione di un'assistenza finanziaria ad uno Stato membro non rientra manifestamente nella sfera della politica monetaria». In modo analogo, nella decisione sul caso *Gauweiler*, la Corte ebbe modo di affermare che i possibili effetti indiretti sulla stabilità economica della zona euro, eventualmente prodotti dal programma *Outright Monetary Transaction*, non erano di per sé sufficienti a qualificare tale programma come misura di politica economica (cfr. par. 51 s.). Sulle correlazioni tra politiche economiche e monetarie si rinvia a E. CREMONA, *Principio della stabilità dei prezzi e sistema delle competenze UE: la distinzione fra politica monetaria e politica economica nella giurisprudenza della Corte di Giustizia*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2020, 1505 ss.

⁴⁴ Par. 71.

⁴⁵ Par. 72.

⁴⁶ L'istituzione di emissione europea aveva rilevato che nel dicembre 2014 vi era stata una tendenza deflazionistica dello 0,2% nell'Eurozona. Dai documenti presentati dalla BCE nonché dalla prassi di altre banche centrali si evinceva che l'acquisto massiccio di titoli del debito pubblico fosse uno strumento idoneo a contribuire alla realizzazione dell'obiettivo di un ritorno dell'inflazione al 2%. Cfr. par. 74 ss.

rati fino al raggiungimento degli obiettivi monetari perseguiti⁴⁷. Infine, in ragione dell'«ampio potere discrezionale» della BCE e della mancanza di un «manifesto errore di valutazione», la CGUE ha affermato che l'istituzione monetaria aveva agito nel rispetto del principio di proporzionalità⁴⁸. Per quanto riguarda, invece, la compatibilità del programma con il divieto di finanziamento di cui art. 123 TFUE⁴⁹, la Corte ha ritenuto che la BCE avesse fornito garanzie sufficienti ad evitare che il divieto venisse aggirato. L'istituzione, infatti, non annunciava il quantitativo di titoli sovrani che avrebbe acquistato sui mercati secondari e si limitava ad acquistare solo il 33% dei titoli emessi da un determinato Stato membro⁵⁰. Tali garanzie avrebbero impedito agli operatori privati «di prevedere con certezza se determinati titoli sarebbero poi stati effettivamente riacquistati nell'ambito del PSPP»⁵¹ e, al contempo, erano tali da non disincentivare gli Stati dall'adottare una sana politica di bilancio⁵².

⁴⁷ Si rinvia ai paragrafi 79-100 della sentenza.

⁴⁸ Cfr. in particolare il par. 93, in cui la Corte afferma che il SEBC ha adeguatamente bilanciato i diversi interessi in gioco in modo da evitare che potessero prodursi, in sede di attuazione del PSPP, inconvenienti manifestamente sproporzionati rispetto all'obiettivo perseguito. Pertanto, analizzando tali inconvenienti e minimizzando i rischi di perdite, la BCE avrebbe agito nel rispetto del principio di proporzionalità. Cfr. E. CREMONA, *op. cit.*, 1527.

⁴⁹ Si rammenta che ai sensi dell'art. 123 TFUE alla BCE è fatto divieto di acquistare titoli sovrani sul mercato primario, ovvero dagli Stati al momento dell'emissione, mentre le è consentito operare su quelli secondari per espressa previsione dall'art. 18 del suo statuto. La Corte era chiamata a valutare se tale norma fosse stata aggirata perché gli acquirenti dei titoli sovrani, agendo come intermediari della BCE, avrebbero comprato titoli a prescindere dal loro valore di mercato, guadagnando altresì sulla differenza tra il valore del titolo al momento dell'emissione e quello al momento del successivo riacquisto da parte della BCE. Per maggiori approfondimenti si rinvia al contributo di R. CISOTTA, *Disciplina fiscale, stabilità finanziaria e solidarietà nell'Unione europea ai tempi della crisi: alcuni spunti ricostruttivi*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, 2015, 57 ss.; G. TESAURO, P. DE PASQUALE, *op. cit.*, 7.

⁵⁰ Vedi E. CREMONA, *op. cit.*, 1526, ove afferma che «il rispetto del periodo di blackout assicura che i titoli emessi da uno Stato membro non possano essere riacquistati dal SEBC immediatamente dopo la loro emissione, sia per il fatto che l'importo di tali acquisti può variare ogni mese in funzione del volume dei titoli emessi da operatori privati disponibili sui mercati secondari. Complessivamente, quindi, il programma rende impossibile per un operatore privato essere certo, al momento dell'acquisto di titoli emessi da uno Stato membro, che questi ultimi verranno effettivamente riacquistati dal SEBC in un futuro prevedibile: ciò che si riverbera altresì sugli Stati membri, che non hanno a loro volta certezza del riacquisto dei propri titoli di debito sul mercato secondario».

⁵¹ Par. 117.

⁵² Par. 143, in cui si afferma: «Come rilevato dall'Avvocato generale al paragrafo 87 delle sue conclusioni, uno Stato membro non può fondarsi sulle facilitazioni di finanziamento derivanti dall'attuazione del PSPP per rinunciare a condurre una sana politica di bilancio, senza rischiare, in definitiva, di vedere i titoli che esso emette esclusi dal suddetto programma a motivo dell'abbassamento del loro rating, ovvero di esporsi ad una rivendita da parte del SEBC dei titoli da esso emessi, che il SEBC aveva precedentemente acquistato».

4. Nella decisione del 5 maggio 2020⁵³ il *BVerfG* si è discostato significativamente dall'interpretazione fornita dalla CGUE in sede di rinvio pregiudiziale, affermando che la sentenza *Weiss* non era vincolante perché «incomprensibile» e resa «*ultra vires*»⁵⁴. In particolare, il *BVerfG* ha affermato che la CGUE non aveva adeguatamente motivato in merito alla proporzionalità del programma *PSPP*, essendosi limitato a verificare la mancanza di «errori manifesti» e di attività «manifestamente sproporzionate» nell'operato della BCE. La posizione di indipendenza dell'istituzione, priva di legittimazione democratica e non soggetta a controllo parlamentare⁵⁵, avrebbe imposto alla CGUE di adottare un più stringente scrutinio di proporzionalità in sede giurisdizionale. In particolare, la CGUE avrebbe dovuto bilanciare le conseguenze economiche del programma *PSPP* con l'obiettivo monetario perseguito⁵⁶. Adottando un limitato scrutinio di proporzionalità e al contempo riconoscendo ampia discrezionalità tecnica alla BCE, la CGUE aveva consentito una illegittima espansione delle competenze della BCE⁵⁷. Alla luce di tali considerazioni, il *BVerfG* ha affermato che la CGUE aveva ecceduto il mandato attribuitogli dall'art. 19, co. 1, TUE⁵⁸ e che pertanto la sentenza fosse da

⁵³ La sentenza è consultabile in lingua inglese sul sito ufficiale del *BVerfG*.

⁵⁴ Par. 116: «the judgment is simply not comprehensible so that, to this extent, the judgment was rendered *ultra vires*» e par. 154 in cui il *BVerfG* afferma che la Corte di Lussemburgo aveva «manifestly exceed the judicial mandate conferred upon the CJEU in Art. 19(1) second sentence TEU».

⁵⁵ Cfr. art. 130 TFUE.

⁵⁶ Sulla necessità di adottare un più stringente scrutinio di proporzionalità in sede giurisprudenziale v. M. SIRAGUSA, C. RIZZA, *L'“insostenibile leggerezza” del sindacato giurisdizionale sulle decisioni di politica monetaria della BCE*, in *Eurojus*, 2020, n. 2, 208 ss., spec. 211, ove affermano che «mentre un sindacato limitato potrebbe apparire giustificato in presenza di altri forti meccanismi di responsabilizzazione, in particolare il penetrante controllo parlamentare al quale è soggetta la Commissione, esso dovrebbe esserlo molto meno laddove sia proprio il controllo del giudice ad emergere come il meccanismo principale per controllare l'ambito dei poteri delle banche centrali e valutare se esse abbiano oltrepassato il loro mandato. Riteniamo, pertanto, condivisibile il ragionamento del *BVerfG* e il suo richiamo alle esigenze di legittimazione democratica e di accountability della BCE».

⁵⁷ Par. 156: «With self-imposed restraint, the CJEU limits its review to whether there is a ‘manifest error of assessment’ on the part of the ECB (cf. CJEU, loc. cit., paras. 56, 78, 91), whether the PSPP ‘manifestly’ goes beyond what is necessary to achieve its objective (cf. CJEU, loc. cit., paras. 79, 81, 92), and whether its disadvantages are ‘manifestly’ disproportionate to the objectives pursued (cf. CJEU, loc. cit., para. 93 et seq.); this standard of review is by no means conducive to restricting the scope of the competences conferred upon the ECB, which are limited to monetary policy (...) This combination of the broad discretion afforded the institution in question together with the limited standard of review as to whether that institution manifestly exceeded its competences may well be in line with traditional case-law in other areas of EU law. Yet it clearly fails to give sufficient effect to the principle of conferral (...) and paves the way for a continual erosion of Member State competences».

⁵⁸ Par. 154, in cui la Corte afferma: «The interpretation of the principle of proportionality undertaken by the CJEU in its Judgment of 11 December 2018 and the determination of the

considerare *ultra vires*⁵⁹. Il *BVerfG* si è allora sostituito alla CGUE ed ha valutato autonomamente la conformità della condotta della BCE ai Trattati europei. Per quanto riguarda la prospettata violazione del divieto di finanziamento previsto dall'art. 123 TFUE, il *BVerfG* ha ritenuto che la BCE avesse fornito garanzie sufficienti onde evitare che il divieto fosse aggirato⁶⁰. Dubbi sorgevano, invece, in merito alla proporzionalità del programma *PSPP* e la Corte elencava vari fattori economico-sociali e fiscali che l'istituzione avrebbe dovuto soppesare con gli obiettivi monetari perseguiti⁶¹. Tra questi, particolare rilevanza assumevano l'incremento dei debiti sovrani nazionali favorito dalla riduzione dei tassi di interesse sui titoli del debito pubblico e i danni subiti dai risparmiatori tedeschi per la riduzione degli interessi sui depositi bancari⁶². Significativi erano anche gli impatti sui «personal savings, pensions and retirement schemes,

ESCB's mandate based thereon, manifestly exceed the judicial mandate conferred upon the CJEU in Art. 19(1) second sentence TEU (see (1) below) and result in a structurally significant shift in the order of competences to the detriment of the Member States (see (2) below). In this regard, the aforementioned judgment thus constitutes an *ultra vires* act that is not binding upon the Federal Constitutional Court». Come puntualmente rilevato da A.F. ZUMBINI, *op. cit.*, 4 in questo passaggio il *BVerfG* ha compiuto «se non un volo pindarico almeno un piccolo salto logico».

⁵⁹ La decisione della Corte di giustizia, in quanto arbitraria e assolutamente incomprensibile, non trova più copertura nell'art. 19 TUE e nella legge autorizzativa nazionale ai Trattati europei e pertanto: «difetta del minimo di legittimazione democratica necessaria per essere efficaci nell'ordinamento tedesco». In tal senso v. G. SCACCIA, *Nazionalismo giudiziario e diritto dell'Unione europea: prime note alla sentenza del BVerfG sui programmi di acquisto di titoli del debito della BCE*, in *DPCE online*, 2020, 2866.

⁶⁰ Le condizioni che hanno permesso di ritenere non violato il divieto in questione sono dettagliatamente indicate al par. 216 e, tra queste: la pubblicazioni di informazioni soltanto aggregate sulle caratteristiche degli acquisti; il limite per cui le banche centrali dell'Eurosistema non possono detenere più del 33% di una determinata emissione di titoli delle amministrazioni centrali di uno Stato membro o più del 33% dei titoli in circolazione di una di queste amministrazioni; la proporzione dei volumi di acquisti rispetto alla quota di capitale detenuta dagli Stati membri presso la BCE (*c.d. capital key*); le limitazioni all'acquisto di titoli da soggetti pubblici soltanto se il cedente sia in possesso di una certificazione minima di qualità del credito che consenta l'accesso al mercato; il carattere comunque limitato e discontinuo degli acquisti che devono essere ceduti nel momento in cui non siano più necessari rispetto all'obiettivo di riportare l'inflazione al 2%. Si veda F. DONATI, *op. cit.*, 171, e G. SCACCIA, *op. cit.*, 2860-2861.

⁶¹ Par. 164.

⁶² Par. 173 in cui la Corte afferma che «relevant economic policy effects of the PSPP furthermore include the risk of creating real estate and stock market bubbles as well as the economic and social impact on virtually all citizens, who are at least indirectly affected inter alia as shareholders, tenants, real estate owners, savers or insurance policy holders. For instance, there is a considerable risk of losses for private savings. This has direct consequences for (private) pension schemes and the returns they generate (...). Both factors lead to, in part excessive, portfolio shifts (...), while risk premiums are in decline. Real estate prices are on the rise with trends of sometimes particularly sharp increases – especially regarding residential property in major cities – (...)».

real estate prices» nonché la sopravvivenza di imprese sostanzialmente decotte, con conseguente distorsione nel valore dei titoli azionari⁶³. Secondo la Corte, tali incidenze economiche avrebbero dovuto essere bilanciate dalla BCE con i benefici monetari realizzati dal menzionato programma, atteso che la distinzione «between economic policy and monetary policy is a fundamental political decision with (...) significant consequences for the distribution of power and influence within the European Union»⁶⁴. Perseguendo incondizionatamente l'obiettivo di politica monetaria e ignorando i suoi effetti di natura economica⁶⁵, la BCE aveva violato il principio di proporzionalità di cui all'art. 5 par. 4 TEU «and, in consequence, exceed the monetary policy mandate of the ECB deriving from Art. 127(1) first sentence TFEU»⁶⁶. Su tali presupposti il *BVerfG* qualificava come «*ultra vires*» il programma *PSPP*, affermando che il Governo federale e il Bundestag dovevano agire affinché fosse rispettata «l'agenda di integrazione europea»⁶⁷ e la BCE potesse valutare nuovamente la proporzionalità del proprio intervento⁶⁸. Mette conto rilevare che la responsabilità del Governo federale e del Bundestag veniva giudicata dalla Corte come necessaria «to protect and promote the right to democracy»⁶⁹ in quanto la salvaguardia del principio di democrazia passa necessariamente attraverso il rispetto del riparto di competenze tra l'UE e gli Stati membri⁷⁰. In particolare, a venire in rilievo è l'art. 38 *Grundgesetz* sul diritto al voto che, secondo l'interpretazione estensiva adottata dalla Corte, implica il potere dei cittadini di influenzare e controllare, attraverso gli organi che li rappresentano, le decisioni politiche⁷¹. Tale disposizione, se

⁶³ Par. 139.

⁶⁴ Par. 122.

⁶⁵ Par. 176 in cui la Corte afferma «It is not ascertainable that any such balancing was conducted, neither when the programme was first launched nor at any point during its implementation; it is therefore not possible to review whether it was still proportionate to tolerate the economic and social policy effects of the PSPP, problematic as they may be in respect of the order of competences, or, possibly, at what point they have become disproportionate. Neither the ECB's press releases nor other public statements by ECB officials hint at any such balancing having taken place».

⁶⁶ Par. 177 s.

⁶⁷ Par. 231.

⁶⁸ Par. 232.

⁶⁹ Par. 230.

⁷⁰ In tal senso P. DE SENA, S. D'ACUNTO, *Il governo tecnocratico della moneta e i crocevia del processo di integrazione europea. Riflessioni alla luce della sentenza Weiss*, in *Quaderni di SIDIBlog*, 2020, 463 ss.; G. TESAURO, P. DE PASQUALE, *op. cit.*, 2.

⁷¹ Cfr. art. 38, co.1, *Grundgesetz*: «Members of the German Bundestag shall be elected in general, direct, free, equal, and secret elections. They shall be representatives of the whole people, not bound by orders or instructions, and responsible only to their conscience». L'interpretazione estensiva dell'art. 38 *Grundgesetz* trova la sua esposizione più sistematica nella sentenza del *BVerfG* del 12 ottobre 1993, relativa alla ratifica del Trattato di Maastricht,

letta in combinato disposto con l'articolo 20, co. 1, ai sensi del quale il potere statale appartiene al popolo⁷², e all'art. 23 *Grundgesetz*, che regola le cessioni di sovranità a favore dell'Unione europea, implica che i trasferimenti di competenze a livello sovranazionale che comportino una limitazione dei poteri fondamentali del Bundestag vanno necessariamente autorizzati dal Parlamento nazionale⁷³. Nel caso di specie il *BVerfG* riteneva che qualora fosse accertata l'illegittimità dell'intervento di politica monetaria della BCE si sarebbe verificata una limitazione dei poteri del Bundestag in materia di bilancio, con conseguente violazione del nucleo inviolabile della identità costituzionale tedesca⁷⁴. Alla luce di tali considerazioni, il *BVerfG* stabiliva un termine di tre mesi entro il quale la BCE, su sollecitazione del Governo federale tedesco e del Bundestag, avrebbe dovuto dimostrare che gli obiettivi monetari perseguiti dal programma di politica monetaria fossero proporzionati rispetto agli effetti economici realizzati⁷⁵. Decorso infruttuosamente tale termine ovvero in

in cui la Corte ha ritenuto che il diritto alla democrazia verrebbe violato ogniqualvolta si verifica una perdita sostanziale del potere di determinazione democratica della Camera nazionale (Bundestag) eletta direttamente secondo i principi del voto libero e uguale. Nelle note alla sentenza il *BVerfG* affermava: «If a community of States assumes sovereign responsibilities and thereby exercises sovereign powers, the peoples of the Member States must legitimate this process through their national parliaments». Sull'interpretazione estensiva del diritto al voto, inteso come diritto di democrazia, si veda F. DONATI, *op. cit.*, 174; G. ROSSILLO, *La Corte costituzionale tedesca e il processo di integrazione europea: identità costituzionale, tutela dei diritti fondamentali e controlimiti strutturali*, in *Quaderni di SIDIBlog*, 2020, 477 ss.

⁷² L'art. 20 *Grundgesetz*, prevede: «The Federal Republic of Germany is a democratic and social federal state. All state authority is derived from the people»; è considerato un principio costituzionale fondamentale, che ai sensi dell'art. 79 non può essere modificato neanche tramite procedimento di revisione costituzionale.

⁷³ Par. 230, in cui la Corte richiama, in relazione alle esigenze di tutela delle prerogative democratiche del Bundestag, il par. 115, in cui aveva affermato che: «With a view to the principle of democracy enshrined in Art. 20(1) and (2) GG, it must inter alia be ensured that the German Bundestag retain for itself functions and powers of substantial political significance».

⁷⁴ Come infatti già chiarito dal *BVerfG* nella richiamata sentenza relativa alla ratifica del Trattato di Lisbona (*Lissabon Urteil* del 2009), nella nozione di nucleo inviolabile dell'identità costituzionale tedesca sul quale la Corte esercita l'*Identitätskontrolle* sono ricomprese anche le prerogative costituzionale del Bundestag in materia di bilancio. Cfr. par. 249, in cui sono indicate le materie che formano il nucleo dell'identità costituzionale: «essential areas of democratic formative action comprise, inter alia, citizenship, the civil and military monopoly of the use of force, revenue and expenditure including external financing and all elements of encroachment that are decisive for the realisation of fundamental rights, above all as regards intensive encroachments on fundamental rights such as the deprivation of liberty in the administration of criminal law or the placement in an institution. These important areas also include cultural issues such as the disposition of language, the shaping of circumstances concerning the family and education, the ordering of the freedom of opinion, of the press and of association and the dealing with the profession of faith or ideology».

⁷⁵ Cfr. par. 235, in cui la Corte afferma che il Consiglio direttivo della BCE deve adottare una nuova decisione che dimostri «in a comprehensible and substantiated manner» come gli

caso di inadeguatezza delle argomentazioni dell'istituzione, la Bundesbank avrebbe dovuto interrompere la partecipazione al programma *PSPP* e vendere i titoli sovrani già acquistati⁷⁶. Tuttavia il Consiglio direttivo della BCE ha tempestivamente trasmesso le proprie argomentazioni al Governo tedesco⁷⁷ e queste sono state valutate positivamente sia dal Bundestag nella risoluzione del 1° luglio 2020⁷⁸ che dalla Corte di Karlsruhe, la quale ha dichiarato irricevibili i ricorsi presentati per l'esecuzione della sentenza del 5 maggio 2020⁷⁹.

5. La decisione del *BVerfG* del 5 maggio 2020 ha suscitato reazioni estremamente negative da parte delle principali istituzioni europee coinvolte. La BCE ha dichiarato la conformità della propria condotta con i Trattati europei e ha lasciato intendere che la sentenza non avrebbe influenzato le sue decisioni di politica monetaria⁸⁰. La Corte di giustizia ha ricordato di essere l'unico organo competente a sindacare la compatibilità degli atti delle istituzioni europee con il diritto dell'Unione⁸¹, mentre la

obiettivi di politica monetaria perseguiti dalla BCE siano proporzionati rispetto agli effetti economici realizzati dal programma.

⁷⁶ Ciò in quanto è fatto divieto ad organi costituzionali o autorità amministrativa di partecipare all'attuazione o all'esecuzione di atti *ultra vires*, come già precedentemente chiarito dal *BVerfG* nella richiamata sentenza sul caso *Honeywell*. In tal senso F. MARTUCCI, *La BCE et la Cour constitutionnelle allemande: comprendre l'arrêt du 5 mai de la Cour constitutionnelle allemande*, 2020, www.leclubdesjuristes.com

⁷⁷ Il 26 giugno 2020 la Bundesbank ha consegnato al Ministero federale delle finanze diversi documenti della BCE, alcuni dei quali classificati, che sono stati poi trasmessi al Bundestag e messi a disposizione dei suoi membri per l'ispezione presso l'Ufficio parlamentare degli archivi segreti.

⁷⁸ Il testo della risoluzione è consultabile in lingua tedesca sul sito: www.bundestag.de. In tale risoluzione il Parlamento tedesco ha affermato che l'analisi dei costi-benefici effettuata dalla BCE ha palesato che gli effetti positivi sull'economia prodotti dal programma *PSPP* hanno chiaramente superato quelli negativi e che ciò emerge anche sulla base della sintesi della Seduta del Consiglio della BCE del 3 e 4 giugno 2020. Su tali aspetti v. F. D'ANIELLO, *Come si è conclusa la vicenda della sentenza di Karlsruhe?*, in *Treccani*, 2020.

⁷⁹ *BVerfG*, ordinanza 2 BvR 1651/15, 2 BvR 2006/15 del 29 aprile 2021. Cfr. *press release* n. 38/2021, del 18 maggio 2021 e consultabile nel sito ufficiale dell'istituzione, in cui si dà conto della dichiarazione di irricevibilità delle domande con cui i ricorrenti chiedevano al *BVerfG* di dare esecuzione alla sentenza del 5 maggio 2020 nonché di accedere ai documenti segreti trasmessi dalla BCE. Secondo il *BVerfG*, il Governo federale tedesco ed il Bundestag hanno ampia autonomia nel decidere come porre rimedio ad una violazione del diritto costituzionale ed i ricorrenti non avevano dimostrato che le misure adottate da tali organi costituzionali fossero inadeguate. Inoltre i ricorsi, oltre ad essere infondati nel merito, miravano ad ottenere un rimedio processuale inammissibile e ciò sia perché la Corte non può esercitare un controllo costituzionale su misure successive alla sentenza del 5 maggio 2020 sia perché non è possibile ordinare l'accesso ai documenti non pubblici della BCE.

⁸⁰ Cfr. *press release* della BCE del 5 maggio 2020, consultabile sul sito: ecb.europa.eu.

⁸¹ In base ad una giurisprudenza consolidata della Corte di giustizia le sentenze pronunciate su rinvio pregiudiziale *ex art. 267 TFUE* vincolano i giudici nazionali per la soluzione della controversia dinanzi ad essi pendente. La Corte di giustizia ha inoltre affermato di essere

Commissione europea ha presentato un ricorso di infrazione contro la Germania in data 9 giugno 2021 al cui esito si potrebbe riaprire un confronto dinanzi alla CGUE⁸². La decisione ha sollevato reazioni altrettanto negative in dottrina, che ne ha rilevato la contraddittorietà e l'incompatibilità con il diritto dell'Unione nonché gli effetti potenzialmente devastanti sul processo di integrazione e sull'efficacia del *Pandemic Emergency Purchase Programme (PEPP)*⁸³. In particolare, per quanto concerne il rilievo sulla contraddittorietà della decisione, è stato osservato che il *BVerfG*, imponendo alla BCE di valutare le incidenze economiche prodotte dal programma *PSPP*, ha contraddetto la propria impostazione secondo la quale le competenze della BCE sono circoscritte a scelte di natura monetaria⁸⁴. In questo passaggio il ragionamento della Corte sembra

l'unico organo «competente a constatare che un atto di un'istituzione dell'Unione sia contrario al diritto dell'Unione», giacché eventuali divergenze interpretative potrebbero compromettere l'uniforme applicazione del diritto UE. Ciò avrebbe conseguenze in termini di certezza del diritto e potrebbe compromettere «l'uguaglianza degli Stati membri nell'Unione da essi creata». Cfr. *press release 58/20* della Corte di giustizia, dell'8 maggio 2020, consultabile in: curia.europa.eu.

⁸² La Commissione europea ha aperto una procedura d'infrazione contro la Germania (INFR. 2114 del 9 giugno 2021) per la violazione del primato del diritto dell'Unione nonché del rispetto delle competenze della CGUE. Si rammenta che, in conformità ad un consolidato orientamento giurisprudenziale della CGUE, l'inadempimento di uno Stato membro è rilevante ai fini dell'art. 258 TFUE, anche se è determinato dalla condotta di una istituzione indipendente quale è una Corte costituzionale (cfr. sentenza della Corte di giustizia UE, 4 ottobre 2018, C-416/17, *Commissione c. Francia*, punto 107). Le intenzioni della Commissione di aprire una procedura di infrazione contro la Germania erano già evidenti a partire da una dichiarazione formale rilasciata dalla Presidente Ursula von der Leyen il 10 maggio 2020 in cui affermava che: «la Commissione europea difende tre principi fondamentali: la politica monetaria dell'Unione è una competenza esclusiva; il diritto dell'Unione prevale sul diritto nazionale; e le sentenze pronunciate dalla Corte di giustizia dell'Unione europea sono vincolanti per i giudici nazionali. L'ultima parola sul diritto dell'Unione spetta a Lussemburgo». Tale dichiarazione è consultabile sul seguente sito: europarl.europa.eu. Sulla necessità di aprire una procedura di infrazione contro la Germania v. D. SARMIENTO, *An Infringement Action against Germany after its Constitutional Court's ruling in Weiss? The Long Term and the Short Term*, in *EU Law Live*, 2020, www.eulawlive.com.

⁸³ Tali criticità sono state rilevate, tra gli altri, da: A.F. ZUMBINI, *op. cit.*, 7; B. CARAVITA, M. CONDINANZI, A. MORRONE, A. POGGI, *Da Karlsruhe una decisione poco meditata che avrebbe meditato maggiore ponderazione*, in *federalismi.it*, 2020, n. 14, 10; G. TESAURO, P. DE PASQUALE, *op. cit.*, 14; J. ZILLER, *L'insoutenable pesanteur du juge constitutionnel allemande A propos de l'arrêt de la deuxième chambre de la Cour constitutionnelle fédérale allemande du 5 mai 2020 concernant le programme PSPP de la Banque Centrale Européenne*, in *Eurojus*, 2020, n. 2, 151 ss.; M. POIARES MADURO, *Some Preliminary Remarks on the PSPP Decision of the German Constitutional Court*, in *VerfBlog*, 2020, www.verfassungsblog.de.

⁸⁴ L'impostazione del *BVerfG* è comunque errata perché la BCE non è priva di competenze in materia economica, atteso che l'art. 127 TFUE autorizza l'istituzione a perseguire, in subordine all'obiettivo della stabilità dei prezzi, anche l'obiettivo di promuovere le politiche generali dell'Unione definite all'art. 3 TUE. Tra queste si segnala la promozione di più alti livelli di occupazione e di sviluppo, il miglioramento della qualità dell'ambiente, la promo-

infatti essere paradossale: considerando unicamente la politica monetaria di cui è competente, la BCE agisce *ultra vires* perché omette di considerare aspetti di cui non è competente⁸⁵. Appare altresì ingiustificato che la Corte abbia richiesto alla BCE di considerare esclusivamente gli effetti distorsivi che le sue misure producono sul piano economico, ma non anche i benefici da esse generati⁸⁶. Il *BVerfG* sembra poi in ogni caso ignorare che tutte le decisioni di politica monetaria hanno implicazioni di natura economica⁸⁷ e che «to affect real economic activity by lowering the cost of borrowing is precisely the point of monetary policy»⁸⁸. Ulteriori criticità concernono la violazione del principio di supremazia del diritto UE per la mancata conformità della decisione a quanto affermato dalla CGUE in sede di rinvio pregiudiziale⁸⁹. Tali rilievi, alla base del ricorso di infrazione presentato dalla Commissione europea contro la Germania, evidenziano come il *BVerfG* abbia di fatto esercitato un pieno controllo sulla validità degli atti giuridici europei, così compromettendo l'uniforme

zione della coesione economica, sociale e territoriale e la solidarietà tra gli Stati membri. Sul punto si rinvia a F. DONATI, *op. cit.*, 176.

⁸⁵ Cit. tratta da A. F. ZUMBINI, *op. cit.*, 2020, 6.

⁸⁶ Dei benefici economici prodotti dal programma *PSPP* si è avvantaggiato anche lo Stato tedesco, atteso che il programma ha stabilizzato i tassi di cambio dell'euro con effetti positivi sulle esportazioni nazionali. In merito alla contraddittorietà della richiesta del *BVerfG* si veda M. POIARES MADURO, *op. cit.*, punto 2 in cui afferma che «the German Court goes on to require the ECB to balance the monetary policy objective with what it presents as a variety of economic, fiscal and political costs resulting from the program. (...) There is a paradox in this. Basically, the Court argues that the ECB can only guide its action, and the decision to intervene, by the monetary policy objectives but then requires it to incorporate into its analysis the possible economic, fiscal and political costs. But, if that is so, shouldn't the economic, fiscal and political benefits of the monetary oriented decisions also be taken into account in such balance?». V. anche P. FARAGUNA, *Il Bundesverfassungsgericht dichiara ultra vires il Quantitative easing (con uno sguardo al Pandemic Emergency Purchase Programme)*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2020, n. 2, 310, www.forumcostituzionale.it.

⁸⁷ Sul punto si rinvia alle considerazioni di cui al par. 3 del presente contributo nonché a V. VISCO, *Le posizioni tedesche sul fondo e la missione dell'Unione europea*, intervista a *Il Sole 24 Ore*, 11 giugno 2020, reperibile *online*, che a tal proposito afferma che «stabilire i confini tra politica monetaria e politica fiscale è molto difficile se non impossibile sul piano logico: ciascuna politica interferisce inevitabilmente sull'altra; per esempio un aumento dei tassi di interesse da parte della Bce per contenere una possibile inflazione (ipotesi di scuola nella situazione attuale), provocherebbe un rallentamento delle attività economiche con conseguenze sui bilanci pubblici dei singoli Paesi». In tal senso v. anche L. BINI SMAGHI, *La sentenza della Corte costituzionale tedesca è infondata*, in *Astrid Rassegna*, 2020, n. 8, 4.

⁸⁸ Così A. TOOZE, *The death of the central bank myth*, in *Foreign Policy*, 2020, foreignpolicy.com.

⁸⁹ La mancata conformità della sentenza con l'interpretazione fornita dalla Corte di giustizia in sede di rinvio pregiudiziale comporta una diretta violazione del principio di supremazia del diritto UE. Cfr., tra gli altri, G. TESAURO, *Sui vincoli (talvolta ignorati) del giudice nazionale prima e dopo il rinvio pregiudiziale: una riflessione sul caso Avastin/Lucentis e non solo*, in *federalismi.it*, 18 marzo 2020, 189 ss.

applicazione del diritto dell'Unione⁹⁰. Tale applicazione della dottrina dell'*ultra vires* avrebbe instaurato un rapporto di «dipendenza rovesciata» di talché non è più la validità del diritto costituzionale nazionale a dipendere dal diritto UE, ma è questo ad essere valutato alla luce della sua conformità con il diritto interno⁹¹. Inoltre, la Corte tedesca si sarebbe spinta oltre la dottrina dei controlimiti, ritenendo incompatibile con la propria Costituzione non già i Trattati europei o il diritto derivato, ma una sentenza della CGUE e sul presupposto della sua non sufficientemente motivazione⁹². In merito a tali aspetti una dottrina ha inoltre evidenziato «l'amarezza nel vedere il dialogo tra Corti degenerare nell'invio di ultimatum», ritenendo che il *BVerfG* avrebbe dovuto adottare un approccio più collaborativo con la CGUE, sul modello elaborato dalla Corte costituzionale italiana nelle sentenze relative al caso *Taricco*⁹³. La decisione tedesca è stata criticata anche per non avere correttamente applicato il principio di proporzionalità⁹⁴. In aggiunta al rilievo per il quale lo scrutinio sulla proporzionalità implica la necessità di un

⁹⁰ È evidente, infatti, che i giudici tedeschi, pur non esercitando un sindacato diretto sulla legittimità degli atti delle istituzioni europee, hanno raggiunto il medesimo risultato utilizzando la legge tedesca di adesione all'UE quale parametro per valutare la legittimità del processo di integrazione europea.

⁹¹ Cfr. P. HILPOLD, *La sentenza "PSPP" del BVerfG del 5 maggio 2020 – prime osservazioni su una sentenza con potenziale distruttivo per l'Unione Europea (2 BvR 859/15)*, in *Rivista telematica di diritto tributario*, 2020, reperibile online.

⁹² Cfr. G. SCACCIA, *op. cit.*, 2868 e S. CAFARO, *op. cit.*, 456

⁹³ Cfr. G. ROSSOLILLO, *op. cit.*, 458. Si rammenta che nelle sentenze relative al c.d. caso *Taricco*, la Corte costituzionale italiana (ordinanza 24/2017 del 23 novembre 2016), pur discostandosi dall'interpretazione fornita in via pregiudiziale dalla CGUE (sentenza dell'8 settembre 2015, causa C-105/14) non ha inviato *ultimatum* alla CGUE, né ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della legge nazionale che autorizzava la ratifica dei Trattati europei, essendosi invece limitata a chiederle di reinterpretare l'art. 325 TFUE in modo da non violare l'identità costituzionale italiana. Tale sentenza è particolarmente significativa anche perché è la prima volta che la Corte costituzionale ha utilizzato quale controlimite una disposizione di diritto dell'Unione quale è l'art. 4 TUE posto a tutela delle identità costituzionali nazionali. Per una ricostruzione dettagliata della vicenda si veda il comunicato del 31 maggio 2018 dell'Ufficio stampa della Corte costituzionale consultabile in www.cortecostituzionale.it. In dottrina si veda, *ex multis*, G. PICCIRILLI, *The 'Taricco Saga': the Italian Constitutional Court continues its European journey: Italian Constitutional Court, Order of 23 November 2016 no. 24/2017; Judgment of 10 April 2018 no. 115/2018 ECJ 8 September 2015, Case C-105/14, Ivo Taricco and Others; 5 December 2017, Case C-42/17, MAS and MB*, in *European Constitutional Law Review*, 2018, 814-833.

⁹⁴ Si tratta di critiche particolarmente rilevanti perché è stata proprio la presunta non corretta applicazione di tale principio che ha portato il *BVerfG* a ritenere *ultra vires* la sentenza *Weiss* della CGUE ed il programma *PSPP* della BCE. Tali criticità sono state evidenziate in dottrina da D.U. GALETTA, *Karlsruhe über alles? Il ragionamento sul principio di proporzionalità nella pronuncia del 5 maggio 2020 del BVerfG tedesco e le sue conseguenze*, in *federalismi.it*, 2020, n. 14, 166 ss.; J. ZILLER, *L'insostenibile pesanteur*, cit., 157; T. MARZAL, *Is the BVerfG PSPP decision "simply not comprehensible"? A critique of the judgment's reasoning on proportionality*, in *VerfBlog*, 2020, verfassungsblog.de.

bilanciamento che consideri anche gli effetti positivi generati dalle misure impugnate, è stato osservato che le valutazioni compiute all'esito di un siffatto scrutinio non dovrebbero mai incidere sulla ripartizione delle competenze tra UE e Stati membri⁹⁵. Va tuttavia rilevato che una tale sovrapposizione tra principio di proporzionalità e principio di attribuzione, seppure non giustificata dal diritto dell'Unione e non corroborata dalla giurisprudenza della CGUE, è in qualche misura connessa al carattere atipico dell'Unione economica e monetaria⁹⁶. Significativa è la critica al *BVerfG* di avere finanche stabilito i requisiti che devono caratterizzare lo scrutinio di proporzionalità⁹⁷, con la conseguenza che la decisione è stata accusata di "imperialismo culturale"⁹⁸. Inoltre il *BVerfG*, nel richiedere alla BCE di fornire una motivazione «comprehensible and substantiated» sulla proporzionalità del programma *PSPP*⁹⁹ e subordinando a tale condi-

⁹⁵ In virtù di quanto disposto dall'art. 5 TUE si evince infatti che mentre l'attribuzione della competenza rappresenta il titolo giuridico che dà diritto all'esercizio del potere, la proporzionalità attiene ad una fase successiva che riguarda esclusivamente le modalità dell'esercizio di tale potere. L'art. 5 par. 2 del TUE prevede infatti che l'UE agisca soltanto nei limiti delle competenze attribuitegli dagli Stati membri nei Trattati istitutivi e per il raggiungimento degli obiettivi ivi fissati, mentre l'art. 5, par. 4 del TUE stabilisce che il contenuto e la forma della condotta delle istituzioni europee devono essere proporzionali rispetto agli obiettivi perseguiti. Pertanto l'intensità degli effetti economici prodotti da una misura di politica monetaria potrebbe essere rilevante solo in termini di proporzionalità della misura ovvero in termini di esercizio dei poteri (e non di attribuzione di quest'ultimi). In tal senso v. F. MARTUCCI, *op. cit.*; J. ZILLER, *L'insoutenable pesanteur*, cit., 156: «Les principes de subsidiarité et de proportionnalité régissent l'exercice de ces compétences. On ne saurait être plus clair. La prémisses du raisonnement qui suit dans l'arrêt n'est donc pas fondée. Un étudiant débutant en droit de l'Union européenne mériterait un zéro pointé».

⁹⁶ Così G. ROSSILLO, *op. cit.*, 493, che osserva inoltre: «Il fatto che una distinzione tra politica monetaria e politica economica non sia sempre agevole non costituisce in effetti un particolare problema quando le due competenze, come in uno Stato, sono esercitate al medesimo livello di governo. Quando invece, come accade nell'Unione europea, esse sono attribuite a due livelli differenti – la politica monetaria all'Unione e le politiche economiche agli Stati membri – i problemi di delimitazione dei due settori si ripercuotono inevitabilmente sulla ripartizione di competenze tra Stati membri e Unione europea e dunque sul principio di attribuzione».

⁹⁷ Il *BVerfG* spiega che lo scrutinio di proporzionalità deve comprendere tre sub-test cumulativi: la misura in esame deve promuovere uno scopo legittimo (idoneità), questo scopo non può essere raggiunto in modo altrettanto efficace con mezzi meno costosi (necessità) e il beneficio ottenuto deve essere proporzionato rispetto al costo sostenuto (proporzionalità *strictu sensu*). Tale ultimo requisito non sarebbe stato rispettato dalla CGUE, essendosi quest'ultima astenuta dal soppesare i benefici del *PSPP* rispetto ad altri interessi non monetari. Cfr. par. 138, in cui il *BVerfG* afferma: «The application of the principle of proportionality by the CJEU cannot fulfil its purpose, given that its key element – the balancing of conflicting interests – is missing».

⁹⁸ In tal senso v. D.U. GALETTA, *op. cit.*, 171; F. DONATI, *op. cit.*, 174; T. MARZAL, *op. cit.*, che afferma: «different legal systems provide different answers to the question of how, when and by who proportionality should be applied».

⁹⁹ Par. 235.

zione la partecipazione della Bundesbank agli acquisti di titoli sovrani, avrebbe altresì violato il principio di indipendenza delle banche centrali. Le “ingiunzioni” del *BVerfG*, indirette nel caso della BCE e dirette nei confronti della Bundesbank, rientrerebbero infatti nel novero delle condotte espressamente vietate dall’art. 130 TFUE¹⁰⁰.

A tali violazioni del diritto dell’Unione, si aggiungono poi alcuni rilievi di carattere più propriamente *politico*. In particolare, sono stati evidenziati i rischi che la decisione del *BVerfG* possa compromettere il processo di integrazione europea, e ciò sia per la potenziale sottrazione della Bundesbank ai programmi di *Quantitative Easing*¹⁰¹ che per l’atteggiamento di emulazione che la sentenza può suscitare nelle Corti Costituzionali di altri Stati membri¹⁰². Tutto questo nella fase più difficile della storia recente dell’Eurozona e con il rischio che la misura possa vanificare l’efficacia del *PEPP*¹⁰³. Infatti, seppure la sentenza non riguardi tale programma, adottato dalla BCE per contrastare la crisi economica determinata dalla pandemia da Covid-19, anche esso si sostanzia nell’acquisto di titoli sovrani sui mercati secondari e presenta profili di criticità aggiuntivi rispetto al programma *PSPP*¹⁰⁴. In un inedito spirito di solidarietà tra

¹⁰⁰ È stato osservato in dottrina come la BCE sia il vero destinatario della sentenza, mentre la Bundesbank e il Governo federale siano dei meri destinatari formali. Il *BVerfG*, in quanto «organo di uno Stato membro, è tenuto a rispettare l’indipendenza della BCE in virtù di quanto disposto dall’art. 130TFUE». In tal senso A.F. ZUMBINI, *op. cit.*, 3.

¹⁰¹ Cfr. C. COTTARELLI, *Eurozona, la sola BCE non basta*, in *La Stampa*, 7 maggio 2020, reperibile *online*, che osserva come una sospensione degli acquisti di titoli di stato tedeschi da parte della Bundesbank, pur non avendo ripercussioni dirette sugli acquisti di titoli sovrani da parte delle banche centrali degli altri Stati membri, renderebbe tuttavia più difficile un aumento degli acquisti di *Quantitative Easing* in presenza di un aggravarsi della crisi economica.

¹⁰² Cfr. B. CARAVITA, M. CONDINANZI, A. MORRONE, A. POGGI, *op. cit.*, 12.

¹⁰³ Si tratta di un programma straordinario di acquisto di attività finanziarie pubbliche e private adottato dal Consiglio direttivo della BCE con decisione 440 del 2020. Il 4 giugno 2020 il Consiglio direttivo della BCE ha deciso di incrementare di ulteriori 600 miliardi di euro la dotazione del *PEPP*, portandola a 1350 miliardi di euro. L’importo complessivo degli acquisti attualmente ammonta a 1.850 miliardi di euro, in seguito all’ultimo incremento deliberato dal Consiglio direttivo in data 10 dicembre 2020. L’orizzonte temporale degli acquisti nell’ambito del *PEPP* è esteso almeno sino alla fine di marzo 2022. Tale programma si affianca al già esistente piano di acquisti *Expanded Asset Purchase Programme (EAPP)* dal quale si differenzia in quanto consente sia l’acquisto di titoli sovrani che hanno un *rating* più basso (i c.d. titoli “spazzatura”) che l’acquisto di *commercial paper* emesse da operatori privati per finanziare fabbisogni di capitale circolante (si tratta di strumenti paragonabili alle cambiali finanziarie utilizzate in Italia). Per una trattazione esaustiva delle misure di politica monetaria espansiva adottate dalla BCE durante la crisi economica pandemica si rinvia a F. MINNETTI, *op. cit.*, 613-618; R. CANNELLI, G. FONTANA, R. REALFONZO, M. VERONESE PASSESARELLA, *L’efficacia del Next Generation EU per la ripresa dell’economia italiana*, in *economiaipolitica.it*, 2021, reperibile *online*.

¹⁰⁴ Le criticità maggiori sono connesse alla compatibilità del programma *PEPP* con il divieto di finanziamento previsto dall’art. 123 TFUE. Nella parte apparentemente più “innocua” della sentenza del 5 maggio 2020, il *BVerfG* ha stilato una vera e propria lista di condizioni

gli Stati membri, la BCE ha infatti derogato alla regola del *capital key* che correla l'entità degli acquisti sui mercati secondari al capitale detenuto degli Stati membri nella BCE (e pertanto al PIL), esponendo la BCE e gli Stati membri al rischio di perdite maggiori rispetto a quelle potenzialmente derivanti dal programma *PSPP*¹⁰⁵. La dottrina ha infine evidenziato come la preoccupazione principale dei giudici tedeschi sia stata non tanto quella di stabilire se la BCE avesse la competenza ad adottare il programma *PSPP*, ma il merito di tale decisione. Ciò emergerebbe da un passaggio particolarmente significativo della sentenza in cui i giudici hanno affermato che il programma *PSPP* ha artificialmente tenuto in vita «economically unviable companies» e che tali misure, per gli effetti positivi generati sui bilanci nazionali, hanno dissuaso gli Stati dall'adottare «necessary consolidation and reform measures»¹⁰⁶. La necessità di sottoporre il programma *PSPP* ad un giudizio di proporzionalità che contempli esclusivamente le preoccupazioni dell'austerità, tra l'altro senza considerare gli effetti economici positivi da esso generati, avrebbe pertanto reso la decisione del *BVerfG* poco credibile¹⁰⁷.

Malgrado le numerose criticità qui rilevate, si ritiene opportuno evidenziare un aspetto positivo della sentenza, ovvero l'aver fatto emergere con chiarezza alcune contraddizioni del processo di integrazione europea

che permettono di ritenere non violato tale divieto e queste condizioni non appaiono rispettate dal programma di acquisti pandemici. Viene infatti meno il limite del 33% sugli acquisti dei debiti sovrani di nuova emissione o già in circolazione, viene derogata la regola per cui la Banca può acquistare unicamente titoli di Paesi capaci di stare sui mercati obbligazionari, ovvero i cui titoli non sono qualificati come «spazzatura» e, infine, non si applica la regola del *capital key*. In tal senso v. A. SOMMA, *Democrazia e mercato*, cit.; B.A. MASSO, *Il primo impatto sui diritti sociali dell'emergenza Covid-19*, in *DPCE online*, 2020, 2650-2651; G. SCACCIA, *op. cit.*, 2861; P. FARAGUNA, *Il Bundesverfassungsgericht dichiara*, cit., 309.

¹⁰⁵ In tal senso A. BOBIC, M. DAWSON, *COVID-19 and the European Central Bank: The Legal Foundations of EMU as the Next Victim?*, in *VerfBlog*, 2020, verfassungsblog.de. Sul principio di solidarietà durante l'emergenza economica si rinvia invece a M. MAURO, *L'Unione Europea alla prova del Covid-19: il Recovery Fund e il rilancio del processo di integrazione*, in G. PALMIERI (a cura di), *Oltre la Pandemia: società, salute, economia e regole nell'era post Covid-19*, Napoli, 101 ss.

¹⁰⁶ Cfr. par. 130.

¹⁰⁷ In particolare, al par. 171 la Corte afferma che il programma il *PSPP* potrebbe avere lo stesso effetto degli strumenti di assistenza finanziaria adottabili ai sensi dell'art. 12 e ss. del Trattato sul MES, col rischio ulteriore di disincentivare gli Stati membri «dall'adottare riforme finalizzate a una sana politica di bilancio». In altri termini, il *BVerfG* ritiene che il compito di calmierare gli spread debba essere affidato al MES e non alla BCE, perché quest'ultimo subordina il proprio sostegno finanziario all'adozione di misure di consolidamento delle finanze statali. In tal senso A. GUZZAROTTI, *"Neutralità va cercando, ch'è sì cara"!* *Il Tribunale costituzionale tedesco contro la politica dei programmi di quantitative easing della BCE*, in *DPCE online*, 2822; G. SCACCIA, *op. cit.*, 2862; P. FARAGUNA, *Il Bundesverfassungsgericht dichiara*, cit., 315.

connessi, in ultima analisi, alla mancanza di una unione fiscale europea¹⁰⁸ e alla scelta di tenere separate la politica monetaria da quella economica¹⁰⁹. Tale separazione trova le sue ragioni, da un lato, nella ritrosia degli Stati membri nel cedere la propria sovranità in un settore estremamente importante come quello economico¹¹⁰ e, dall'altro, nella volontà di attribuire ad un organo tecnico ed indipendente dal consenso popolare le scelte in materia di politica monetaria (art. 130 TFUE)¹¹¹.

L'attribuzione di competenze monetarie ad un organo tecnico ed indipendente rappresenta un principio consolidato nei sistemi monetari moderni e trova una giustificazione originaria nella presunta incapacità degli strumenti monetari ad incidere in modo permanente sulle variabili economiche e, pertanto, sulla neutralità politica delle scelte monetarie¹¹².

¹⁰⁸ In tal senso, si veda, *ex multis*, M. DANI, J. MENDES, A. MENENDEZ, M. WILKINSON, H. SCHEPEL, E. CHITI, *At the End of the Law: A Moment of Truth for the Eurozone and the EU*, in *VerfBlog*, 2020, *verfassungsblog.de*, che sul punto osservano: «A genuine economic and monetary union requires establishing both a 'fiscal centre' with fiscal capacity to meet the challenge of solidaristic reconstruction and transformation of the economy, and a central bank capable of acting as buyer and lender of last resort, under the supervision of the European Parliament and the Council».

¹⁰⁹ Sull'utilizzo di tale terminologia v. *supra*, nota 20. Il tratto peculiare del sistema economico e monetario europeo, nonché il suo punto di debolezza, consiste nel fatto che vi è un'autorità di politica monetaria (la BCE) che non ha una corrispettiva autorità in materia di politica fiscale. Quest'ultima, infatti, resta essenzialmente prerogativa dei singoli governi nazionali, seppure vincolati al rispetto dei criteri di bilancio stabiliti dal Trattato di Maastricht e destinatari delle raccomandazioni sugli indirizzi di massima delle politiche economiche adottate dal Consiglio ai sensi dell'art. 121, par. 1, TFUE. In altri Stati e sistemi normativi, come ad esempio gli Stati Uniti, le autorità di politica monetaria si affiancano e si coordinano con autorità centralizzate di politica fiscale e da ciò discendono effetti positivi in termini di tenuta del sistema economico nel suo complesso. In tal senso C. SARDONI, *Banca Centrale Europea*, in *Enciclopedia Treccani, VII Appendice*, 2006.

¹¹⁰ Cfr. G. TESAURO, P. DE PASQUALE, *op. cit.*, 7, che tuttavia segnalano come gli Stati abbiano progressivamente tollerato o riconosciuto alle istituzioni europee competenze in molti settori che presentano rilevanti connessioni con la politica economica tra i quali, ad esempio, quello della concorrenza, degli aiuti di stato, del mercato interno, della coesione economica, sociale e territoriale, dell'agricoltura, dei trasporti, dell'energia.

¹¹¹ In tal senso N. DE BOER, J. V. KLOOSTER, *The ECB, the courts and the issue of democratic legitimacy after Weiss*, in *Common Market Law Review*, 2020, 1694. La necessità di rendere indipendente la Banca centrale da meccanismi di espressione del potere politico è stata avvertita soprattutto a partire dagli anni '80 del secolo scorso, durante i quali si è registrata la prassi di alcuni governi nazionali di ricorrere, attraverso il controllo politico esercitato sui banchieri centrali, a politiche monetarie espansive per capitalizzare il consenso popolare in vista delle elezioni. Tuttavia, a causa del c.d. *trade off* tra inflazione e disoccupazione, tali politiche hanno favorito una riduzione della disoccupazione che è stata solo temporanea, ma sul lungo termine gli effetti positivi sono stati neutralizzati e si sono registrati significativi aumenti dei prezzi. In tal senso P. DE SENA, S. D'ACUNTO, *Il doppio mito: sulla (pretesa) neutralità della politica monetaria della BCE e la (pretesa) non-vincolatività degli indirizzi di politica economica dell'Unione*, in *Costituzionalismo.it*, 2020, n. 3, 129.

¹¹² In tal senso v. C. SARDONI, *op. cit.*; S. D'ACUNTO, *Il mito del governo tecnocratico della moneta e la realtà del ruolo della BCE nell'economia europea*, in A.P. RUOPPO, I. VIPA-

Tuttavia, come correttamente rilevato dal *BVerfG* nella sentenza oggetto di esame, il ruolo svolto dalla BCE durante la crisi dei debiti sovrani del 2011 (nonché durante l'attuale crisi pandemica) ha reso evidente che la neutralità della Banca centrale è poco più di un mito¹¹³. La BCE, infatti, sopperendo ad un vuoto istituzionale e all'inadeguatezza delle risposte economiche adottate in ambito europeo, si è fatta carico del salvataggio dell'euro ricorrendo a misure monetarie che hanno prodotto significative conseguenze sull'economia reale ed effetti redistributivi della ricchezza¹¹⁴. Inoltre, nel contesto della crisi dei debiti sovrani, l'istituzione ha subordinato il proprio sostegno finanziario all'adozione di programmi di aggiustamento macroeconomici e strutturali con l'evidente conseguenza che la condotta dell'istituzione non possa più essere qualificata come politicamente neutrale¹¹⁵. Se da un lato è ragionevole ritenere che un orga-

RELLI (a cura di), *Aporie dell'integrazione europea: tra universalismo umanitario e sovranismo*, Napoli, 2021, 269-270; N. DE BOER, J. V. KLOOSTER, *op. cit.*, 1698, che affermano «The idea of long-term neutrality suggests that central banks face only limited political choices». Questa concezione è alla base della teoria economica sulla neutralità distributiva della moneta per la quale si rimanda a G. MAROTTA, *Moneta, neutralità*, in *Dizionario di Economia e Finanza Treccani*, 2012.

¹¹³ In tal senso A. GUAZZAROTTI, *"Neutralità va cercando, ch'è sì cara"!*, cit., 2818; P. DE SENA, S. D'ACUNTO, *Il doppio mito: sulla (pretesa) neutralità*, cit., 132-137; A. TOOZE, *op. cit.*, *passim*.

¹¹⁴ Di tali effetti ne dà ampiamente conto il *BVerfG* nella sentenza del 5 maggio 2020 al par. 139. Si veda altresì O. CHESSA, *Perché il tribunale costituzionale tedesco sbaglia*, cit., che a tal proposito osserva come «qualsiasi scelta della BCE ha effetti redistributivi a beneficio di alcuni e col sacrificio di altri (...) [e] che tale efficacia redistributiva delle scelte di politica monetaria è a larghissimo spettro, potendo riguardare praticamente tutti gli attori di un sistema economico e non solo la finanza pubblica».

¹¹⁵ Si pensi ad esempio alla lettera che Trichet e Draghi indirizzarono al Presidente del Consiglio italiano Berlusconi il 5 agosto 2011, in cui subordinavano la prosecuzione del programma di acquisto di titoli sovrani sui mercati secondari (*Securities Market Programme*) all'adozione di rigide misure di *austerity*. Si pensi anche al ruolo svolto dalla Banca centrale durante la crisi greca e alla decisione del 18 luglio 2012 in cui la BCE dichiarava che non avrebbe derogato sulla qualità del collaterale greco (ovvero la garanzia prestata dallo Stato in occasione di prestiti nell'ambito del programma di assistenza agli enti creditizi) ove il Paese non avesse ottemperato alle condizioni stabilite nel secondo *Memorandum of Understanding* sottoscritto con la c.d. *Troika* (FMI, BCE e Commissione europea). L'ingerenza della BCE nella sfera politica è stata poi evidente anche in relazione alla crisi bancaria cipriota del 2013, laddove l'istituzione ha subordinato l'attivazione del programma ELA (*Emergency Liquidity Assistance*) al salvataggio statale delle principali banche nazionali. Tali forme di "coercizione" indiretta sono state infine istituzionalizzate con il programma *Outright Monetary Transactions* (OMT) in cui l'acquisto di titoli sui mercati secondari veniva subordinato alla condizione che gli Stati sottoscrivessero un programma di aggiustamento macroeconomico e strutturale. In tal senso v. A. VITERBO, *La politica di condizionalità della BCE: problematiche e prospettive*, in O. PORCHIA (a cura di), *Governance economica europea: Strumenti dell'Unione, rapporti con l'ordinamento internazionale e ricadute nell'ordinamento interno*, Napoli, 2015, 99 ss.; G. CELI, A. GINZBURG, D. GUARASCIO, A. SIMONAZZI, *Una Unione divisiva. Come salvare il progetto europeo*, Bologna, 2020, 217; P. DE SENA, S. D'ACUNTO, *Il doppio mito: sulla (pretesa) neutralità*, cit., 134 ss.

nismo tecnico e privo di legittimazione democratica non debba adottare decisioni che abbiano ripercussioni di carattere economico, e ciò in attuazione del principio “*no taxation without representation*” insito nelle principali Costituzioni liberali, va tuttavia rilevato che vietare alla BCE di adottare misure non convenzionali di politica monetaria in assenza di adeguate risposte di carattere economico, implicherebbe impedire all’istituzione di perseguire i propri obiettivi istituzionali monetari¹¹⁶. Il *BVerfG* ha tentato di arginare tale tensione imponendo alla BCE obblighi di motivazione stringenti delle proprie decisioni, la cui imposizione ha tuttavia fatto emergere ulteriori contraddizioni. Infatti, pur essendo legittimo richiedere ad una Pubblica autorità di non trascurare gli effetti anche secondari che derivano dalle proprie decisioni, è evidente che ciò comporta l’attribuzione di un ampio potere discrezionale ad una istituzione tecnica, che viene così chiamata ad effettuare valutazioni “politiche” su quali interessi pubblici debbano prevalere¹¹⁷.

Tali contraddizioni pongono allora gli Stati dinanzi ad un bivio: avviare un processo di riforma dell’Unione economica e monetaria tramite l’attribuzione di più ampie competenze economiche alle istituzioni europee ovvero prevedere meccanismi di *accountability*¹¹⁸ più incisivi¹¹⁹, i

¹¹⁶ Si rimanda alle riflessioni di G. CELI, A. GINZBURG, D. GUARASCIO, A. SIMONAZZI, *op. cit.*, 216: «L’assenza di un’ autorità fiscale centralizzata e la separazione istituzionale tra politica monetaria e politica fiscale creano un problema di coordinamento – un «gioco delle parti» – tra la BCE e le istituzioni europee, che ha causato ritardi decisivi nell’affrontare le varie fasi della crisi economica e finanziaria. Infine, la solitudine della BCE ha creato un difficile equilibrio tra indipendenza e responsabilità».

¹¹⁷ Sul punto si rinvia alle interessanti riflessioni di E.F. LIBERATI, *La regolazione indipendente dei mercati. Tecnica, politica e democrazia*, Torino, 2019.

¹¹⁸ Con l’espressione *accountability* si intende: «an obligation to give account of, explain, and justify one’s actions (...) the provision of information is clearly an element of accountability. But accountability is not merely about giving information. It must involve defending the action, policy, or decision for which the accountable is being held to account. The provision of information (transparency) is hardly ever a neutral account of what happened or of what is happening; hence the need for an explanation or justification of the agency’s actions or decisions (accountability)». Per tale definizione v. R.M. LASTRA, *Central banking and banking regulation*, Londra, 1996, 93.

¹¹⁹ Nell’attuale quadro normativo sono già previste talune forme di “dialogo” tra la BCE e il Parlamento europeo. In particolare, ai sensi dell’art. 284, par. 3, TFUE e dell’art. 15, par. 3, dello statuto del SEBC, il Presidente della BCE presenta annualmente al Parlamento europeo una relazione sulle misure di politica monetaria adottate. Costituisce inoltre una prassi consolidata che il Presidente si presenti periodicamente alla Commissione per i problemi economici e monetari del Parlamento europeo (ECOFIN) per illustrare le decisioni strategiche di politica monetaria e rispondere alle domande poste dai membri della commissione. Inoltre, l’art. 140 del regolamento del Parlamento europeo, poi formalizzato in un accordo tra il Parlamento europeo e la BCE, prevede che ogni deputato del Parlamento possa rivolgere alla BCE fino a sei interrogazioni al mese con richiesta di risposta scritta. Si evidenzia infine che il Parlamento europeo svolge un ruolo consultivo anche nella procedura di nomina dei membri del Comitato esecutivo della BCE (ossia il presidente, il vicepresidente e altri quattro membri) in virtù di

quali tuttavia rischiano di compromettere l'indipendenza della BCE e l'efficacia delle sue politiche¹²⁰. A parere di chi scrive, è preferibile la prima opzione, offrendo un contrappeso politico alla BCE di talché l'istituzione non debba più da sola farsi carico del salvataggio della moneta unica con la conseguenza positiva di limitare gli effetti redistributivi delle sue misure¹²¹. Ciò implicherebbe, sul piano operativo, l'istituzione di un bilancio europeo di maggiori dimensioni la cui entità e composizione venga determinata non già da una decisione adottata all'unanimità del Consiglio e poi approvata dagli Stati membri secondo le rispettive norme costituzionali¹²², ma da una procedura che consenta alle istituzioni euro-

quanto disposto dall'art. 283, par. 2, TFUE. La questione fondamentale consiste nel valutare se il descritto modello di accountability sia sufficiente per una istituzione il cui mandato è solo formalmente ristretto alla politica monetaria, ma nella prassi esteso anche alle politiche economiche degli Stati membri. In tal senso A. ODDENINO, *Sovranità monetaria, ruolo della BCE e principio democratico nell'UE*, in O. PORCHIA (a cura di), *op. cit.*, 81 ss. Per una ricostruzione degli strumenti di dialogo tra BCE e Parlamento europeo si rinvia ai documenti consultabili sul sito ufficiale del Parlamento europeo: europarl.europa.eu.

¹²⁰ È evidente che se il mandato della BCE si estendesse troppo, l'equilibrio tra indipendenza e responsabilità dovrebbe propendere verso una maggiore responsabilità dell'istituzione. Tale accentuazione di responsabilità potrebbe assumere molteplici forme: obblighi aggiuntivi di motivazione da parte della BCE; una più incisiva supervisione parlamentare (ad oggi limitata essenzialmente al dialogo trimestrale con la BCE e alle poche altre ipotesi indicate nella nota precedente); una soglia decisionale più ampia all'interno del Consiglio direttivo della Banca centrale ovvero un controllo giudiziario più stringente. Sull'esigenza di una maggiore accountability della BCE v. C. GOODHART, R.M. LASTRA, *Central Bank Accountability and Judicial Review*, in *SUERF Policy Note*, 32/2018, 4 ss.

¹²¹ In tal senso A. GUAZZAROTTI, *"Neutralità va cercando, ch'è sì cara"!*, cit., 2821. Per una soluzione parzialmente contraria v. C. PESCE, *Pandemic Emergency Purchase Programme (PEPP): contenuti, finalità e basi giuridiche dell'azione monetaria UE*, in *I Post di AISDUE. Sezione "Coronavirus e diritto dell'Unione"*, 2020, 39 ss., secondo cui occorrerebbe reinterpretare il ruolo della BCE alla luce delle finalità solidaristiche dei Trattati europei, inserendo «profili di democrazia nella tecnocratica politica monetaria». Il principio democratico è infatti principio fondante dell'Unione europea (art. 2 e art. 10 TUE) al quale un organo dotato di competenze così rilevanti come la BCE dovrebbe necessariamente attenersi. Sarebbe pertanto necessario «affidare le questioni monetarie, bancarie e finanziarie (ed economiche connesse) ad organi settoriali, tecnici, indipendenti e discrezionali ma, al tempo stesso non avulsi del tutto dai meccanismi democratici dell'Unione. Il processo di riforma e di incremento della legittimazione democratica potrebbe proseguire con un coinvolgimento più ampio del Parlamento europeo». Sulla necessità di istituzionalizzare procedure informali di confronto politico anche nel contesto strettamente monetario v. G. FIENGO, *Quale spazio per il principio democratico nella governance economica europea?*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2016, 391-405. Più in generale sul rapporto tra moneta e *demos* v. M. STARITA, *Governance economica europea e principi democratici dell'UE* in M.E. BARTOLINI, A. CALIGIURI, B. UBERTAZZI (a cura di), *L'Unione europea e la riforma del governo economico della zona euro*, Napoli, 2013, 46-58; P. LEINO, J. SALMINEN, *Should the economic and monetary union be democratic after all? Some reflections on the current crisis*, in *German Law Journal*, 2013, 844-868.

¹²² Cfr. art. 311, par. 3, TFUE: «Il Consiglio, deliberando secondo una procedura legislativa speciale, all'unanimità e previa consultazione del Parlamento europeo, adotta una decisione che stabilisce le disposizioni relative al sistema delle risorse proprie dell'Unione. In tale

pee di finanziarsi in modo autonomo e con il pieno coinvolgimento del Parlamento europeo¹²³.

Segnali incoraggianti in questa direzione si sono registrati con l'adozione del programma *Next Generation EU* all'interno del quadro finanziario pluriennale dell'Unione 2021-2027¹²⁴. Tale programma realizza, infatti, una prima forma di mutualizzazione dei debiti pubblici nazionali attraverso l'emissione di titoli garantiti dagli Stati membri¹²⁵ da

contesto è possibile istituire nuove categorie di risorse proprie o sopprimere una categoria esistente. Tale decisione entra in vigore solo previa approvazione degli Stati membri conformemente alle rispettive norme costituzionali».

¹²³ In tal senso G. ROSSOLILLO, *Il finanziamento dell'unione europea, Proposte per una riforma dei Trattati per istituire una competenza fiscale dell'Unione Europea*, in *Quaderni Federalisti*, 2021, reperibile *online*, che osserva che «richiedere l'assenso unanime dei rappresentanti degli Stati nel Consiglio e a livello nazionale per la determinazione delle risorse a disposizione dell'Unione lasciando al Parlamento europeo (PE) solo il potere di esprimere un parere va contro ogni regola di democrazia» e pertanto suggerisce di dotare l'Unione di una piena capacità fiscale sul modello elaborato dal Rapporto Monti sulle risorse proprie del 2016. Ciò implicherebbe l'attribuzione al PE sia del potere di assumere decisioni sulle entrate e spese in modo indipendente rispetto agli Stati membri che quello di esercitare la tassazione diretta sulle persone fisiche e giuridiche senza la mediazione di quest'ultimi. Sull'esigenza di un maggiore coinvolgimento del PE nella definizione delle risorse proprie ha insistito lo stesso Parlamento nella risoluzione legislativa del 16 settembre 2020 relativa al progetto di decisione del Consiglio sul sistema delle risorse proprie, in cui, all'emendamento 9ter, afferma: «In vista delle future deliberazioni sulle modifiche dei trattati, e sfruttando lo slancio impresso dalla Conferenza sul futuro dell'Europa, è opportuno rafforzare la legittimità democratica, la rendicontabilità, la resilienza e l'allineamento delle entrate del bilancio dell'Unione ai suoi principali obiettivi politici, conferendo al Parlamento europeo competenze più ampie nel processo decisionale legislativo e un ruolo più attivo nel monitoraggio dell'attuazione del sistema delle risorse proprie e della relativa legislazione settoriali».

¹²⁴ Il quadro finanziario pluriennale (QFP) dell'Unione è stato approvato dal Parlamento europeo il 16 dicembre 2020 e dal Consiglio dell'Unione europea con regolamento adottato il giorno seguente. Il QFP, che prevede un bilancio pluriennale che ammonta a 1074,3 miliardi di euro, è stato integrato con il programma *Next Generation EU (NGEU)*, tramite il quale viene conferito alla Commissione europea il potere di contrarre, per conto dell'Unione, prestiti sui mercati dei capitali fino a 750 miliardi di euro da utilizzare per affrontare le conseguenze della pandemia. Il 12 febbraio 2021 il Parlamento europeo e il Consiglio hanno approvato in via definitiva, con risoluzione 2021/241, il regolamento per la creazione di un dispositivo per la ripresa e la resilienza che rappresenta la parte più cospicua del programma. Il testo del regolamento è consultabile sul sito eur-lex.europa.eu. Su tali aspetti e più in generale sul principio di solidarietà economica nell'UE si confronti G. CONTALDI, *Le misure poste in essere dall'Unione Europea per affrontare la crisi economica generata dalla pandemia di Covid-19*, in E. CALZOLAIO, M. MECCARELLI, S. POLLASTRELLI (a cura di), *Il diritto nella pandemia. Temi, problemi, domande*, Macerata, 2020, 221 ss.; M. MAURO, *op. cit.*; G. CAVAGGION, *Crisi sanitaria "Covid-19", solidarietà fiscale e integrazione europea*, in *csfederalismo.it*, 2020.

¹²⁵ La prima emissione di obbligazioni comuni europee con la quale finanziare il piano *Next Generation EU* è stata effettuata dalla Commissione europea in data 15 giugno 2021. Sono stati raccolti sul mercato 20 miliardi di euro tramite un'obbligazione decennale in scadenza il 4 luglio 2031 che prevede la corresponsione di tassi di interesse inferiori allo 0,1%.

rimborsare attraverso l'introduzione di nuove risorse proprie¹²⁶.

L'istituzionalizzazione di tale strumento e l'attribuzione di un ruolo più incisivo al Parlamento europeo nelle scelte di politica economica consentirebbe, in ultima analisi, il superamento delle contraddizioni che la Corte di Karlsruhe ha avuto il merito di mettere in evidenza¹²⁷.

ABSTRACT

The Judgment of the German Federal Constitutional Court of 5 May 2020 on Unconventional Monetary Policy Measures: Merits and Critical Aspects

The decision of the *Bundesverfassungsgericht (BVerfG)* deals with the legality of the sovereign bond purchase programme *Public Sector Purchase Programme (PSPP)* adopted by the Decision of 4 March 2015 of the Gov-

¹²⁶ Cfr. allegato 2 dell'Accordo interistituzionale tra il Parlamento europeo, il Consiglio e la Commissione sulla disciplina di bilancio, sulla cooperazione in materia di bilancio e sulla sana gestione finanziaria nonché su nuove risorse proprie del 16 dicembre 2020. Si rammenta che ad oggi le principali fonti di entrate per il bilancio dell'UE sono rappresentate dai dazi doganali, dai contributi basati sull'imposta sul valore aggiunto riscossa dagli Stati membri (IVA) per un ammontare massimo pari all'1%, dai prelievi agricoli e da una percentuale del RNL degli Stati membri. Il 1° gennaio 2021 è stata introdotta una tassa sui rifiuti di imballaggio in plastica non riciclati volta a favorire una transizione verso modelli di economia circolare e la Commissione europea si è impegnata ad indicare, entro giugno 2024, risorse aggiuntive con le quali finanziare il bilancio europeo (tra queste si segnala la *financial transaction tax*, la *digital levy* e una *new common corporate tax base*). Cfr. A. SOMMA, *Il bilancio dell'Unione europea tra riforma del sistema delle risorse proprie e regime delle condizionalità*, in *DPCE Online*, 2019.

¹²⁷ Va segnalato che ad oggi il Parlamento europeo ricopre un ruolo ancora marginale in tema di politica economica: benché l'istituzione detenga poteri di controllo sull'adozione del bilancio pluriennale ed annuale insieme al Consiglio (articoli 312 e 314 TFUE), la procedura che conduce all'elaborazione degli indirizzi di massima di politica economica non coinvolge il Parlamento, se non sul piano della sua informazione (art. 121, par. 2, TFUE). Inoltre, l'istituzione non partecipa alla definizione delle priorità strategiche elaborate nell'ambito del Semestre europeo, non concorre all'elaborazione delle raccomandazioni rivolte agli Stati membri nell'ambito del braccio preventivo e correttivo del Patto di stabilità e crescita, né è coinvolta nelle decisioni riguardanti il MES. Tale marginalizzazione appare altresì confermata dal regolamento istitutivo del Dispositivo per la ripresa e la resilienza, che esclude il Parlamento europeo dall'approvazione dei piani nazionali (art. 20 regolamento 241/2021), attribuendogli un ruolo meramente consultivo (art. 25 s.). In aggiunta a ciò, va rilevato che il regolamento, subordinando l'approvazione dei piani nazionali e l'erogazione delle relative somme di denaro al rispetto delle raccomandazioni indirizzate agli Stati durante il Semestre europeo (art. 17, co. 3, ed art. 10, co. 1), rende di fatto obbligatorie raccomandazioni che vengono adottate da organi indipendenti dal consenso popolare. In tal senso M.C. GIRARDI, *Il ruolo del Parlamento europeo nel procedimento di approvazione del Next Generation Eu*, in *Rivista AIC*, 2021, n. 2, 337 ss. Si veda altresì A. MAURER, *From Emu to Edu: the democratic Legitimacy of the EU and European Parliament*, Iai Working Paper, 3/2013, 2 ss.; M. STARI-TA, *op. cit.*, 46 ss.

erning Council of the ECB. Starting from the interpretation provided by the CJEU in the preliminary ruling, the *BVerfG* found that the ECB had not adequately substantiated the proportionality of the monetary policy intervention. The *BVerfG* requested the ECB to supplement the reasoning of the *PSPP*, otherwise, if it failed, the intervention would have to be qualified as *ultra vires* because it infringed the constitutional prerogatives of the Bundestag. The ruling did not come at the most politically opportune time because it risked compromising the independence and operational capabilities of the ECB, whose *Pandemic Emergency Purchase Programme (PEPP)* has been one of the most significant responses to the current economic crisis. However, it had the merit of highlighting the contradictions and the limits of European economic and monetary integration, ultimately linked to the absence of fiscal union.

OSSERVATORIO DIRITTI UMANI

L'UTILIZZO DEL DATO SCIENTIFICO NELLA GIURISPRUDENZA RECENTE DELLA CEDU: RIFLESSIONI SUGLI OBBLIGHI VACCINALI

GIULIA PERRONE

SOMMARIO: 1. La dimensione giuridica del dato scientifico nella giurisprudenza CEDU. – 2. Il caso *Va-vrička*: il percorso argomentativo della Grande Camera e i primi spunti di riflessione. – 3. L'obbligo vaccinale, le conseguenze avverse e la valutazione del dato scientifico nella giurisprudenza CEDU. – 4. Le eccezioni all'obbligo vaccinale: condizioni di salute e diritto all'obiezione «laica» di coscienza. – 5. I «best interests of the child». – 6. Riflessioni conclusive.

1. La ricerca dei profili di integrazione tra scienze biologiche e diritti umani muove da una consapevolezza tanto (oramai) nota, quanto giuridicamente sconcertante: la scienza è un processo incerto, basato su un metodo rigoroso, i cui risultati sono continuamente perfettibili¹.

Nell'ambito della Corte europea dei diritti umani, il superamento della concezione di infallibilità del sapere scientifico² e la contestuale mancanza di una procedura di riferimento per l'accertamento delle evidenze biomediche da parte dei giudici³, sembra tradursi in un rapporto tra due diverse incertezze⁴ nel quale, al continuo divenire della scienza, cor-

¹ Sulla natura delle evidenze scientifiche, si veda: C. CASONATO, *Introduzione al biodiritto*, Torino, 2012.

² Sul superamento del dogma della infallibilità della scienza e il conseguente rapporto tra dimensione scientifica e dimensione assiologica, si veda: S. PENASA, *Il dato scientifico nella giurisprudenza della Corte costituzionale: la ragionevolezza scientifica come sintesi tra dimensione scientifica e dimensione assiologica*, in *Politica del diritto*, 2015, 271 ss.

³ Né la Convenzione europea dei diritti umani né il Regolamento della Corte europea dei diritti umani stabiliscono dei requisiti procedurali per l'accertamento delle evidenze scientifiche da parte dei giudici. Di conseguenza, la Corte effettua una valutazione caso per caso su ammissibilità, rilevanza e valore probatorio delle evidenze presentate dalle parti. Si veda, a questo proposito: C. HERI, *Evidence: European Court of Human Rights (ECtHR)*, in *Max Planck Encyclopedia of International Procedural Law*, 2018; e, nella giurisprudenza: Corte europea dei diritti umani, sentenza del 13 dicembre 1977, ricorso n. 5310/71, *Ireland v. the United Kingdom*, par. 210; [GC], sentenza del 21 ottobre 2013, ricorso n. 55508/07 e 29520/09, *Janowiec and Others v. Russia*, par. 208; [GC], sentenza del 28 novembre 2017, ricorso n. 72508/13, *Merabishvili v. Georgia*, par. 315.

⁴ Così definito in: G. SILVESTRI, *Scienza e coscienza: due premesse per l'indipendenza del giudice*, in *Diritto pubblico*, 2004, 411 ss.

risponde una molteplicità di approcci all'uso e alla interpretazione del dato scientifico nel processo decisionale della Corte.

Secondo alcune autrici e autori, in presenza di elementi di natura tecnica, la Corte si è più volte limitata ad appurare la esistenza di un consenso scientifico a livello internazionale attraverso una analisi comparatistica delle leggi e politiche adottate dai vari Stati, arrivando a riconoscere un ampio margine di apprezzamento allo Stato coinvolto⁵, a scapito di una analisi approfondita delle evidenze a disposizione⁶.

In effetti, in più occasioni i giudici di Strasburgo si sono dimostrati poco inclini ad assumere un ruolo guida nell'accertamento di fatti soggetti a evoluzione tecnica, preferendo adottare un approccio rispettoso delle evidenze prodotte da fonti terze e attendibili, come nel campo della salute umana o della tutela ambientale. In tali circostanze, le argomentazioni della Corte sono state fondate su una varietà di risorse a carattere tecnico-scientifico: dalla letteratura più rilevante⁷, agli standard sviluppati da agenzie specializzate⁸, alle risultanze di studi condotti a livello nazionale⁹, ai rapporti tecnici¹⁰. Allo stesso tempo, tuttavia, la Corte ha in qualche caso operato un accertamento del nesso causale tra i dati presentati e

⁵ Sul rapporto tra teoria del *consensus* e margine di apprezzamento, anche in presenza del fattore scientifico, si veda: P. MAHONEY, *Judicial Activism and Judicial Self-Restraint in the European Court of Human Rights: Two Sides of the Same Coin*, in *Human Rights Law Journal*, 1990, 57 ss.; G. LETSAS, *The Truth in Autonomous Concepts: How to Interpret the ECHR*, in *European Journal of International Law*, 2004, 279 ss.; ID., *The ECHR as a living instrument: its meaning and legitimacy*, in A. FØLLESDAL, B. PETERS, G. ULFSTEIN (eds.), *Constituting Europe: The European Court of Human Rights in a National, European and Global Context*, Cambridge, 2013, 1119 ss.; Y. ARAI-TAKAHASHI, *The margin of appreciation doctrine: A theoretical analysis of Strasbourg's variable geometry*, ivi, 87 ss.; S. PENASA, *La Corte Europea dei Diritti dell'Uomo di fronte al fattore scientifico: analisi della recente giurisprudenza in materia di procreazione medicalmente assistita e interruzione volontaria di gravidanza*, in *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, 2013, 235 ss.; P. MINNEROP, *Integrating the 'duty of care' under the European Convention on Human Rights and the science and law of climate change: the decision of The Hague Court of Appeal in the Urgenda case*, in *Journal of Energy & Natural Resources Law*, 2019, 149 ss.

⁶ D. HARRIS, M. O'BOYLE, E. BATES, C. BUCKLEY (eds.), *Harris, O'Boyle, and Warbrick: Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford, 2014, 590 ss.

⁷ Corte europea dei diritti umani, sentenza del 14 marzo 2011, ricorso n. 67545/09, *Ternovszky v. Hungary*, par. 24.

⁸ Corte europea dei diritti umani, sentenza del 6 febbraio 2018, ricorso n. 23225/05, *Calancea and Others v. the Republic of Moldova*, par. 29: nel determinare se le linee elettriche ad alta tensione avessero danneggiato la salute dei due ricorrenti, la Corte ha fatto riferimento agli standard di sicurezza sviluppati dall'Organizzazione mondiale della sanità.

⁹ Corte europea dei diritti umani, sentenza del 9 giugno 2005, ricorso n. 55723/00, *Fadeyeva v. Russia*, par. 83.

¹⁰ Corte europea dei diritti umani, sentenza del 9 dicembre 1994, ricorso n. 16798/90, *López Ostra v. Spain*, paragrafi 19 e 49; sentenza del 9 giugno 1998, ricorso n. 23413/94, *L.C.B. v. the United Kingdom*, par. 33.

la eventuale violazione degli obblighi convenzionali¹¹ includendo nel proprio *iter* argomentativo anche evidenze indirette e presunzioni derivate dalla propria interpretazione del materiale a disposizione. Nel caso *Fadeyeva*, per esempio, i giudici osservano che i dati forniti dal governo convenuto fanno esclusivo riferimento al livello annuale medio di inquinamento, senza dare informazioni sul livello giornaliero o sui massimi livelli di inquinamento raggiunti. La mancata produzione di tale evidenza da parte dello Stato, considerata nella sua disponibilità ma non prodotta in giudizio, induce la Corte a ritenere che la situazione ambientale sia più grave di quanto dimostrato dai dati in esame, considerando questo elemento come rilevante ai fini dell'accertamento di una violazione dell'art. 8 CEDU¹².

La pluralità di procedure per l'accertamento delle evidenze scientifiche si riflette in una incoerenza nell'uso e nella interpretazione del dato scientifico da parte dei giudici, esercitando un impatto sul riconoscimento dell'esercizio del margine di apprezzamento dello Stato e sulla definizione delle forme di compatibilità tra le misure nazionali e gli obblighi imposti dalla Convenzione¹³. Le conseguenze qui delineate sono particolarmente evidenti nei casi che concernono misure sanitarie obbligatorie, ossia misure richiedenti una necessaria considerazione del dato scientifico nel bilanciamento tra la tutela di un interesse pubblico e quella dei diritti individuali.

Il caso *Vavříčka*¹⁴, sulle implicazioni del rifiuto a un obbligo vaccinale, è un esempio valido a tale riguardo. La sentenza fornisce infatti un pretesto per discutere dell'uso e della interpretazione del dato scientifico in ambito CEDU, e delle relative conseguenze per il riconoscimento del margine di apprezzamento nazionale. Inoltre, consente di riflettere su quattro elementi ritenuti rilevanti ai fini della valutazione di compatibilità di una misura vaccinale obbligatoria con la CEDU: a) l'accertamento delle evidenze scientifiche alla base di un obbligo vaccinale; b) la tutela delle persone soggette a effetti avversi di tale obbligo; c) le possibili ecce-

¹¹ Per esempio, in *L.C.B. v. the United Kingdom*, cit., par. 32, la Corte ha accertato il nesso causale tra l'esposizione dei genitori alle radiazioni e l'insorgenza della leucemia nei figli.

¹² *Fadeyeva v. Russia*, cit., par. 79.

¹³ La incoerenza nei metodi di accertamento delle evidenze scientifiche è stata criticata anche con riferimento al rispetto dell'art. 6 CEDU che disciplina il diritto a un equo processo. A tal proposito, si veda, per esempio: J. VUILLE, L. LUPARIA, F. TARONI, *Scientific evidence and the right to a fair trial under Article 6 ECHR*, in *Law, Probability and Risk*, 2017, 55 ss.

¹⁴ Corte europea dei diritti umani [GC], sentenza del 8 aprile 2021, ricorsi n. 47621/13, 3867/14, 73094/14, 19298/15, 19306/15 and 43883/15, *Vavříčka and Others. v. the Czech Republic*.

zioni alla misura imposta dallo Stato; d) la valutazione dell'interesse superiore del minore.

Il presente contributo mira a discutere dell'utilizzo dell'evidenza scientifica da parte dei giudici di Strasburgo partendo dall'esame della sentenza *Vavříčka* e concentrando l'attenzione sui profili di compatibilità tra un obbligo vaccinale e la Convenzione europea dei diritti umani. Tale esame fornisce inoltre l'occasione per riflettere in modo più ampio sui quattro elementi sopra menzionati.

2. Per poter entrare nel merito della discussione, è certamente opportuno ripercorrere l'iter argomentativo che ha condotto la Grande Camera a pronunciarsi con la sentenza *Vavříčka*. I ricorsi erano stati presentati da cinque «child applicants», non ammessi alla scuola dell'infanzia in quanto privi delle vaccinazioni obbligatorie, e da un genitore di figli minori, punito con sanzione pecuniaria per non aver sottoposto i propri figli ai medesimi trattamenti sanitari. Le doglianze riguardavano la presunta violazione degli articoli 2, 6, 8, 9, 13 CEDU, oltre a quella dell'art. 2 del Protocollo 1 CEDU. La Corte ha dichiarato ammissibile il solo ricorso concernente l'art. 8, chiarendo che si sarebbe pronunciata sulla compatibilità tra le conseguenze del rifiuto all'obbligo vaccinale e il rispetto degli obblighi convenzionali. La sentenza ha poi escluso la violazione della Convenzione, ritenendo la misura sanitaria come rientrante nell'esercizio del margine di apprezzamento dello Stato ed escludendo la applicabilità al caso di specie delle due eccezioni all'obbligo previste dalla legge ceca: la dimostrata incompatibilità tra il contenuto del vaccino e le condizioni di salute del paziente, e l'esercizio del diritto alla obiezione «laica» di coscienza.

L'iter argomentativo della Corte nel caso in oggetto parte da due presupposti già scolpiti nella propria giurisprudenza. Primo, la tutela dell'integrità fisica e psicologica di ogni individuo costituisce un aspetto del diritto alla vita privata di cui all'art. 8 CEDU¹⁵; secondo, l'imposizione di un obbligo vaccinale, in quanto trattamento sanitario indipendente dalla volontà dei riceventi, è riconducibile a una interferenza dello Stato con l'integrità fisica e psicologica dei soggetti interessati¹⁶.

In aggiunta a tali presupposti, la maggioranza dei giudici della Grande Camera¹⁷, e il giudice Wojtyczec nell'opinione dissenziente, no-

¹⁵ Corte europea dei diritti umani, sentenza del 12 marzo 2013, ricorso n. 3270/90, *Baytöre and Others v. Turkey*, par. 27; [GC], sentenza del 24 gennaio 2017, ricorso n. 25358/12, *Paradiso and Campanelli v. Italy*, par. 159.

¹⁶ Corte europea dei diritti umani, sentenza del 24 settembre 2012, ricorso n. 24429/03, *Solemakhin v. Ukraine*, par. 33.

¹⁷ *Vavříčka and Others. v. the Czech Republic*, cit., par. 263 s.

tano come, nel caso in questione, pur in mancanza di una coercizione fisica volta alla somministrazione del vaccino, l'interferenza nella vita privata dei ricorrenti avvenga in via indiretta attraverso l'imposizione delle sanzioni previste, costringendo di fatto i destinatari dell'obbligo a scegliere tra l'adempimento vaccinale e il sacrificio, almeno parziale, dell'esercizio di altri diritti¹⁸. Se, da un lato, la Corte, arriva agevolmente a considerare l'imposizione sanitaria come giustificabile *ex art. 8, par. 2*, perché finalizzata a tutelare la salute pubblica, i diritti e le libertà altrui, dall'altra risulta invece complesso accertare la necessità dell'obbligo vaccinale in una società democratica e l'urgenza sociale a cui lo Stato sostiene di dover rispondere anche alla luce dell'evidenza scientifica.

Nel valutare la compatibilità della misura nazionale con le disposizioni CEDU, la Grande Camera constata l'esistenza di un «general consensus» secondo cui la vaccinazione costituisce uno degli strumenti più efficaci, nel rapporto costi-benefici, per proteggere la salute umana e prevenire la diffusione di malattie¹⁹. La domanda a cui i giudici intendono rispondere non riguarda la definizione della vaccinazione come «best means» per la tutela degli interessi in gioco, bensì la riconducibilità della misura interna entro il perimetro del margine di apprezzamento delle autorità locali. La constatazione di un ampio *consensus* secondo cui ogni Stato avrebbe il compito di adottare delle misure idonee al raggiungimento della massima copertura vaccinale induce la Corte a riconoscere un ampio margine di apprezzamento alla Repubblica Ceca, concludendo per una azione dello Stato non eccedente il perimetro suddetto.

3. Come anticipato, l'inclusione crescente del dato scientifico nell'iter argomentativo dei giudici internazionali solleva alcuni interrogativi sulla idoneità delle attuali procedure di valutazione dell'evidenza scientifica da parte della Corte EDU rispetto alla effettiva tutela dei diritti convenzionali.

In *Vavříčka*, la posizione dei giudici è molto chiara: il consenso generale relativo alla «overwhelming evidence»²⁰ sulla adeguatezza delle vaccinazioni è un elemento necessario e sufficiente a giustificare un atto di «solidarietà sociale» proporzionato agli interessi in gioco e volto a promuovere la accettazione di un rischio minimo per la salute di gran parte della popolazione a favore di un beneficio più alto: la protezione di tutti gli individui della società, compresi i più vulnerabili²¹.

¹⁸ *Vavříčka and Others. v. the Czech Republic*, cit., opinione dissenziente del giudice Wojtyczec, par. 12.

¹⁹ *Vavříčka and Others. v. the Czech Republic*, cit., par. 277.

²⁰ Organizzazione mondiale della sanità, *Global Vaccine Action Plan 2011-2020*, 2013.

²¹ *Vavříčka and Others. v. the Czech Republic*, cit., par. 135 e 300.

Tuttavia, la verifica del «general consensus» come indice di compatibilità tra misure nazionali e Convenzione non convince il giudice Wojtyczec, il quale, pur concordando sulla configurabilità nel sistema CEDU di un obbligo vaccinale contro determinate malattie, critica l'insufficienza del metodo scelto dalla maggioranza per l'esame di uno strumento nazionale implicante anche dati scientifici. Attraverso l'uso della opinione separata dissenziente, il giudice richiama l'attenzione su profili procedurali e sostanziali ancora controversi, primo fra tutti le modalità di presentazione delle evidenze scientifiche di parte per garantire che la Corte abbia una conoscenza completa e sufficientemente dettagliata delle circostanze di fatto.

Wojtyczec elenca una serie di dati su cui ritiene che la Grande Camera avrebbe dovuto richiedere specifiche informazioni per ognuna delle nove malattie coinvolte dall'obbligo vaccinale, e in mancanza dei quali «it is (...) not true that extensive scientific evidence has been gathered in the instant case». Pur non esaustivo, il riferimento agli elementi di dettaglio relativi, tra gli altri, a terapie applicabili, costi di cura e probabilità di successo in caso di malattia o effetti indesiderati dei vaccini, richiede, secondo Wojtyczec, una duplice considerazione: la prima, il *general consensus* sull'importanza dei vaccini per la prevenzione delle malattie non è di per sé sufficiente a escludere una violazione dell'art. 8 CEDU; inoltre, la carenza di dati specifici nella documentazione fornita dallo Stato riflette una debolezza del processo decisionale interno su cui è basata la misura obbligatoria²².

In un contesto storico in cui una parte del mondo discute della possibilità di accedere ai vaccini e l'altra discute dell'opportunità di imporli²³,

²² Sull'accertamento giudiziale del processo decisionale interno e dell'uso di evidenze scientifiche nell'*iter* di adozione di leggi e politiche nazionali, si veda: R. ISMER, K. MEBERSCHMIDT, *Evidence-based judicial review of legislation: some introductory remarks*, in *The theory and practice of legislation*, 2016, 91 ss.; M. SAUL, *Structuring evaluations of parliamentary processes by the European Court of Human Rights*, in *International Journal of Human Rights*, 2016, 1077 ss.; sul ruolo degli Stati per garantire che la Convenzione europea dei diritti umani rimanga uno «strumento vivente», si veda: A. MÜLLER, *Domestic authorities' obligations to co-develop the rights of the European Convention on Human Rights*, *ivi*, 1058 ss.

²³ Si veda, da una parte, il programma di vaccinazione COVAX, sponsorizzato da Organizzazione mondiale della sanità (OMS), Coalizione per l'innovazione in materia di preparazione alle epidemie (CEPI), Alleanza per i vaccini (GAVI) e UNICEF, in collaborazione con l'Organizzazione mondiale del commercio (OMC); dall'altra, le pronunce della Corte EDU in materia di obbligo vaccinale contro il SARS-Cov2 come condizione necessaria per l'esercizio della propria professione o per l'accesso a determinati servizi pubblici: Corte europea dei diritti umani, decisione del 21 settembre 2021, ricorso n. 41994/21, *Zambrano c. Francia*; sul medesimo tema, si segnalano anche le decisioni di rigetto delle richieste di misure cautelari, ritenute eccedenti l'ambito di applicazione dell'art. 39 CEDU, di cui sono disponibili i soli comunicati stampa: Corte europea dei diritti umani,

il richiamo alla solidarietà sociale come parametro di proporzionalità dell'ingerenza pubblica è particolarmente significativo. Come notato dal giudice Lemmens nella sua opinione concorrente alla sentenza *Vavříčka*, la Corte invia un monito per ricordare che i diritti fondamentali comportano doveri altrettanto fondamentali, richiedendo l'assunzione di un elevato senso di responsabilità a tutela degli interessi collettivi²⁴. D'altronde, la Corte EDU non è nuova nel far notare che la vita all'interno della società comporta il rispetto reciproco dei diritti umani²⁵ e che, in qualche caso, l'imposizione di restrizioni alla libertà individuale può rivelarsi necessaria per il raggiungimento di questo fine²⁶. La sentenza, quindi, definisce l'obbligo vaccinale imposto dalla Repubblica Ceca come la misura ritenuta più idonea dalle autorità locali per adempiere all'obbligo positivo di protezione della salute quale diritto umano fondamentale.

Il quadro proposto ci consente di avanzare alcune riflessioni sulle procedure di valutazione del dato scientifico in sede CEDU. Come anticipato, tali riflessioni superano in parte il perimetro di decisione della Corte nel caso citato, arrivando a includere ipotesi più generali di accertamento di una misura obbligatoria vaccinale imposta da uno Stato a tutela della salute individuale e pubblica.

Senza voler sottostimare l'esistenza del «general consensus» sull'efficacia di trattamenti sanitari preventivi – come i vaccini – per la protezione della salute umana, e ferma restando l'importanza del richiamo alla solidarietà sociale come concetto etico-giuridico necessario per la con-vivenza in una società democratica, si vuole qui focalizzare l'attenzione su alcuni profili ritenuti ancora problematici, in particolare: l'accertamento delle evidenze scientifiche alla base di una misura sanitaria obbligatoria e la tutela dei «rari casi» di persone soggette a conseguenze avverse di tale misura.

La continua evoluzione del progresso scientifico richiede, in sede giurisdizionale, l'individuazione di una procedura che garantisca la mas-

comunicato stampa del 25 agosto 2021, ricorso n. 41950/21, *Abgrall and 671 Others v. France*; comunicato stampa del 9 settembre 2021, ricorso n. 43375/21, *Kakaletri and Others v. Greece*; comunicato stampa del 9 settembre 2021, ricorso n. 43910/21, *Theofanopoulou and Others v. Greece*; si ritiene, infine, utile menzionare il comunicato stampa del 7 ottobre 2021, ricorso n. 46061/21, *Thevenon v. France*, con cui la Corte EDU informa di aver sottoposto alcuni quesiti all'attenzione delle parti e richiesto al governo francese di presentare le proprie osservazioni entro il 27 gennaio 2022.

²⁴ Per un approfondimento su tematiche connesse anche al di fuori del sistema CEDU, si veda, tra gli altri, il lavoro dell'esperto indipendente delle Nazioni Unite sulla solidarietà internazionale reperibile *online*.

²⁵ Corte europea dei diritti umani, [GC] sentenza del 1° luglio 2014, ricorso n. 43835/11, *SAS v. France*, par. 121.

²⁶ Corte europea dei diritti umani, sentenza del 25 maggio 1993, ricorso n. 14307/88, *Kokkinakis v. Greece*, par. 33.

sima attendibilità delle evidenze scientifiche presentate dalle parti. La pluralità di studi a supporto di una decisione delle autorità locali non è di per sé sufficiente a dimostrare la adeguatezza di una determinata misura ma richiede una contestualizzazione dei dati sulla base dei parametri utilizzati, delle risorse a disposizione e degli obiettivi perseguiti in ogni singola ricerca. Ognuno di questi indicatori, unitamente alle informazioni di dettaglio suggerite dal giudice Wojtyczec, è un tassello necessario per la ricostruzione di una evidenza quanto più possibile completa e particolareggiata dei costi e benefici della misura in questione. Già in altre occasioni la giurisprudenza CEDU ha considerato rilevante la verifica del trattamento riservato dallo Stato alle persone vittime di effetti indesiderati gravi causati da un vaccino²⁷ e della adozione di tutte le precauzioni necessarie al fine di ridurre al minimo i rischi di incompatibilità tra la vaccinazione e le condizioni di salute dei pazienti²⁸. A questo si aggiunge la verifica della disponibilità di interventi sanitari, anche urgenti, per il trattamento degli effetti indesiderati nel breve e lungo periodo e la previsione di una adeguata compensazione per il danno subito, considerata dalla Grande Camera come parte integrante dell'accertamento di compatibilità tra la legge interna e le disposizioni CEDU²⁹.

A parere di chi scrive, tuttavia, tali procedure, se pur significative, non sono ancora sufficienti per garantire un giudizio adeguatamente informato da parte della Corte.

Ai fini di una maggiore fondatezza dell'accertamento dei giudici, sembra infatti ragionevole suggerire che la Corte a) ricorra con maggiore frequenza alla nomina di esperti indipendenti per la valutazione della documentazione ricevuta e che b) individui dei requisiti minimi comuni per la preparazione delle evidenze scientifiche di parte³⁰.

²⁷ *Baytüre and Others v. Turkey*, cit., par. 28.

²⁸ Corte europea dei diritti umani, sentenza del 24 settembre 2012, ricorso n. 24429/03, *Solemakhin v. Ukraine*, par. 36; *Baytüre and Others v. Turkey*, cit., par. 29.

²⁹ *Vavříčka and Others. v. the Czech Republic*, cit., par. 302.

³⁰ I suggerimenti qui proposti mirano a rendere auspicabilmente più efficace la verifica della compatibilità tra misure nazionali e obblighi convenzionali, nel rispetto delle funzioni di accertamento dei giudici di Strasburgo. Non si vuole quindi suggerire alla Corte di entrare nel merito delle considerazioni fatte a livello domestico sulla opportunità o meno di adottare una misura interna. Piuttosto, si cerca di favorire la piena comprensione da parte della Corte del percorso logico-argomentativo seguito dai decisori interni, al fine di poterne valutare la compatibilità con la CEDU. A questo proposito, si veda: J. GERARDS, *Procedural Review by the ECtHR: A Typology*, in J. GERARDS, E. BREMS (eds.), *Procedural Review in European Fundamental Rights Cases*, Cambridge, 2017, 127 ss, nel quale si evidenzia che «the Court often evaluates the substance of the arguments that have been exchanged before the national courts or in the national legislative process, and it assesses whether these arguments can serve to justify an interference with a Convention right»; all'interno dello stesso volume, si consiglia la lettura di E. BREMS, *The 'Logics' of Procedural-Type Review by the European Court of Human Rights*, 17 ss.; P. POPELIER, *Evidence-Based Lawmaking: Influences, Obstacles and*

Il tema della individuazione di consulenti esperti da parte della Corte è sollevato dal giudice Wojtyczec con specifico riferimento al caso *Vavříčka* (par. 10). Volendo estendere la sua sollecitazione alla maggior parte dei casi concernenti dati scientifici si agevolerebbe il compito dei giudici chiamati a esprimersi su casi concernenti anche l'elemento scienza³¹. La varietà nella struttura e nei contenuti dei documenti presentati dalle parti, inoltre, rende difficoltosa la loro analisi e ostacola di fatto ogni ambizione di completezza. La fissazione di requisiti minimi per la preparazione delle evidenze di parte contribuirebbe a superare tale ostacolo, offrendo un supporto metodologico per lo svolgimento di un compito complesso.

Un primo requisito potrebbe consistere nella presentazione di una documentazione di dettaglio che descriva tutti i passaggi seguiti dagli esperti "di parte" nelle rispettive analisi, fino alla formulazione delle conclusioni³². Un *report* di sintesi dei dati principali e dei risultati ottenuti escluderebbe infatti la possibilità di verificare il percorso logico seguito e la solidità delle deduzioni tratte, fornendo una informazione incompleta delle evidenze a disposizione. Un secondo requisito potrebbe riguardare l'indicazione dei dati grezzi raccolti, del margine di errore calcolato con i metodi utilizzati per la loro analisi e dei risultati "negativi"³³, cioè contrari alle ipotesi formulate *ab initio* da parte dei ricercatori. Tale integrazione consentirebbe ai giudici di valutare l'intero quadro di studio e di osservare nel dettaglio ogni informazione idonea ad avere un impatto sulle risultanze finali della parte, comprese le fonti di incertezza considerate.

4. Dopo aver constatato l'esistenza di un consenso generale sulla vaccinazione come strumento adeguato contro la diffusione delle malat-

the Role of the European Court of Human Rights, 79 ss.; A. NUSSBERGER, *Procedural Review by the ECHR: View from the Court*, 161 ss.

³¹ Diffusamente sulle connessioni tra scienza, diritto e giurisdizioni internazionali, si veda: C.E. FOSTER, *Science and the Precautionary Principle in International Courts and Tribunals: Expert Evidence, Burden of Proof and Finality*, Cambridge, 2011; M.M. MBENGUE, *International Courts and Tribunals as Fact-Finders: The Case of Scientific Fact-Finding in International Adjudication*, in *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review*, 2011, 53 ss.; J.E. ALVAREZ, *Are International Judges Afraid of Science?: A Comment on Mbengue*, *ivi*, 81 ss.; ID., *The Search for Objectivity: The Use of Experts in Philip Morris v Uruguay*, in *Journal of International Dispute Settlement*, 2018, 411 ss.; A. RIDDELL, *Evidence, Fact-Finding, and Experts*, in C.P.R. ROMANO, K.J. ALTER, Y. SHANY (eds.), *The Oxford Handbook of International Adjudication*, Oxford, 2014; C. RAGNI, *Scienza, diritto e giustizia internazionale*, Bologna, 2020.

³² Corte europea dei diritti umani, sentenza del 3 marzo 2000, ricorso n. 35376/97, *Krčmář and Others v. the Czech Republic*, par. 42.

³³ A. BIEDERMANN, J. VUILLE, *Digital evidence, "absence of data" and ambiguous patterns of reasoning*, in *Digital investigation*, 2016; D. TAYLOR, *The evaluation of exclusionary DNA results: A discussion of issues in R v. Drummond*, in *Law, Probability and Risk*, 2016.

tie, la Corte, nel caso *Vavříčka*, conferma la proporzionalità dell'obbligo vaccinale rispetto agli scopi perseguiti, sottolineando la natura non assoluta della misura sanitaria. La legge ceca, infatti, ammette due eccezioni all'obbligo: la dimostrata incompatibilità tra il contenuto del vaccino e le condizioni di salute del paziente e l'esercizio del diritto alla obiezione «laica» di coscienza.

Avendo già discusso delle precauzioni da adottare al fine di verificare le condizioni di salute dei pazienti prima della somministrazione, ci soffermiamo qui sulla seconda eccezione ammessa.

La questione è posta all'attenzione della Corte per iniziativa di alcuni ricorrenti secondo cui l'imposizione sanitaria e l'applicazione delle relative sanzioni violano la libertà di pensiero, di coscienza e di religione tutelate dall'art. 9 CEDU. Già nel 2015 la Corte costituzionale ceca si era espressa sul punto in un caso sollevato dallo stesso *Vavříčka*, escludendo la applicabilità dell'eccezione al caso di specie ma ritenendo lecita la previsione di non punibilità in caso di rifiuto del vaccino imposto qualora la somministrazione del farmaco fosse in contrasto con le credenze filosofiche o religiose dell'individuo e previa valutazione delle circostanze in concreto. Qualche anno dopo, la Corte EDU ha nuovamente escluso la violazione di tale diritto nei confronti dei ricorrenti per incoerenza nelle motivazioni, prendendo atto della mancanza di riferimenti a credo religiosi e limitando il campo di valutazione alla obiezione «laica» di coscienza. Nel pronunciarsi, ha richiamato due sentenze molto significative: la sentenza *Bayatyan*, nella quale aveva confermato la compatibilità dell'opposizione all'obbligo di prestare servizio militare con l'art. 9 CEDU «where it is motivated by a serious and insurmountable conflict between the obligation to serve in the army and a person's conscience or his deeply and genuinely held religious or other beliefs»³⁴ e la sentenza *Pretty* in cui aveva evidenziato la necessità di una verifica caso per caso dal momento che «not all opinions or convictions constitute beliefs in the sense protected by Article 9»³⁵.

Pur escludendo la violazione dell'art. 9 nel caso *Vavříčka*, la Corte EDU non esclude di per sé la configurabilità del diritto all'obiezione di coscienza come limite a un obbligo vaccinale.

Sembra quindi opportuno soffermarsi sul punto, provando a definire i confini di un eventuale ricorso all'art. 9 CEDU come eccezione applicabile all'imposizione sanitaria e riducendo il rischio di un ricorso ex art.

³⁴ Corte europea dei diritti umani, [GC] sentenza del 7 luglio 2011, ricorso n. 23459/03, *Bayatyan v. Armenia*, par. 110.

³⁵ Corte europea dei diritti umani, sentenza del 29 luglio 2002, ricorso n. 2346/02, *Pretty v. the United Kingdom*, par. 82 s.

9 come scudo per timori personali privi di basi scientifiche, a danno dei singoli individui e della società.

Come confermato dalla giurisprudenza CEDU³⁶, l'interpretazione delle disposizioni della Convenzione deve avvenire in armonia con i principi di diritto internazionale e in particolare con le norme concernenti la protezione universale dei diritti umani. La lettura dell'art. 9 CEDU in combinato disposto con l'art. 8 CEDU, e più specificamente con la tutela della salute individuale e pubblica, riflette l'intersezione tra scienza, salute e diritti umani sul piano regionale. Traducendo tali intersezioni sul piano internazionale si arriva a considerare gli articoli 12 e 15 del Patto sui diritti economici, sociali e culturali delle Nazioni unite, riguardanti rispettivamente il diritto al più alto grado di salute fisica e mentale attendibile e il diritto di partecipare e godere dei benefici del progresso scientifico e delle sue applicazioni.

L'interpretazione degli obblighi statali di proteggere e realizzare i due diritti, così come chiarita dai relativi commenti generali³⁷, evidenzia due aspetti particolarmente rilevanti per la nostra analisi: a) la protezione dei cittadini da ogni interferenza esterna con il godimento dei diritti e b) la adozione di misure idonee a garantire la più ampia partecipazione dei singoli alle decisioni politiche in materia di salute e scienza, mettendo di fatto i cittadini nella posizione di valutare consapevolmente i rischi e i benefici delle più avanzate applicazioni scientifiche a tutela della salute individuale e pubblica.

Come spiegato dal Commento generale all'art. 15, l'obbligo di protezione in capo agli Stati include non solo la protezione dall'intervento di enti pubblici o privati ma anche dal contesto familiare, sociale o culturale in cui il soggetto interessato venga a trovarsi. L'esempio utilizzato dal Comitato ONU riprende espressamente l'ipotesi di minori non vaccinati a causa del rifiuto dei propri genitori «on grounds the scientific community considers false»³⁸. Tale decisione, spiega il documento, comporta dei rischi per il minore e rende di fatto possibile la diffusione di malattie infettive all'interno della società.

³⁶ Corte europea dei diritti umani, sentenza del 6 luglio 2010, ricorso n. 41615/07, *Neulinger and Shuruk v. Switzerland*, par. 131.

³⁷ Comitato dei diritti economici, sociali e culturali, *General Comment No. 14 on the right to the highest attainable standard of health*, UN Doc. E/C.12/2000/4 del 11 agosto 2000; Comitato dei diritti economici, sociali e culturali, *General comment No. 25 on science and economic, social and cultural rights*, UN Doc. E/C.12/GC/25 del 30 aprile 2020.

³⁸ Comitato dei diritti economici, sociali e culturali, *General comment No. 25*, cit. par. 44. Per una analisi del Commento, sia consentito rinviare a G. PERRONE, *Scienza e diritti economici, sociali e culturali: Il Commento generale n. 25 del Comitato dei diritti economici, sociali e culturali*, in *Diritti Umani e Diritto Internazionale*, 2020, 786 ss.

Le scelte dei singoli, tuttavia, sono anche il risultato del livello di informazione scientifica accessibile. È dunque compito degli Stati quello di adottare piani nazionali redatti nel rispetto delle disposizioni internazionali in materia di diritti umani, volti a promuovere la piena conoscenza delle innovazioni in campo medico e a proteggere dalle conseguenze della disinformazione³⁹. D'altronde, se è vero che i cittadini sono titolari di diritti è altrettanto vero che questi sono titolari di doveri a tutela della collettività e che lo Stato ha l'obbligo di creare un ambiente idoneo alla partecipazione attiva per la realizzazione del più alto grado di salute e per la adozione di leggi e politiche atte a garantirne il godimento nella massima trasparenza⁴⁰.

Alla luce dei due articoli menzionati, l'esercizio del diritto all'obiezione di coscienza diventa quindi circostanziato a situazioni di fondata incompatibilità tra l'obbligo vaccinale e le concezioni culturali o religiose di singoli dotati di tutti gli strumenti necessari per poter prendere decisioni informate e consapevoli. Solo procedendo in tale direzione si può ambire a limitare il rischio di abuso del ricorso all'art. 9 e contribuire pertanto alla massima copertura vaccinale in un determinato contesto.

5. L'ultimo elemento oggetto di analisi è la valutazione dei «best interests of the child». Tra gli interrogativi che riguardano tale valutazione c'è il quesito sollevato dal giudice Lemmens nell'opinione parzialmente dissenziente alla sentenza in esame: fino a che punto i minori devono subire le conseguenze delle decisioni assunte dai propri genitori?

La domanda si inserisce in un quadro giurisprudenziale che è concorde nel riconoscere massima importanza all'interesse superiore del minore in tutti i casi che coinvolgano bambini⁴¹ ma che, in più di una occasione, ha riscontrato l'esistenza di un conflitto di interesse tra i genitori e i minori coinvolti. Un esempio ben noto è il caso di Charlie Gard, neonato affetto da malattia grave e irreversibile, dipendente da trattamenti di

³⁹ Comitato dei diritti economici, sociali e culturali, *General Comment No. 14*, cit., par. 42.

⁴⁰ *General Comment No. 14*, cit., par. 42.

⁴¹ Corte europea dei diritti umani, sentenza del 28 settembre 2007, ricorso n. 76240/01, *Wagner e J.M.W.L. v. Luxembourg*, par. 133; *Neulinger and Shuruk v. Switzerland*, cit., par. 135; [GC], sentenza del 26 novembre 2013, ricorso n. 27853/09, *X v. Latvia*, par. 135; sentenza del 26 giugno 2014, ricorso n. 65192/11, *Mennesson v. France*, paragrafi 81-99; sentenza del 26 settembre 2014, ricorso n. 65941/11, *Labassee v. France*, paragrafi 60-78; *Paradiso and Campanelli v. Italy*, cit., par. 208; [GC], parere del 10 aprile 2019, richiesta n. P16-2018-001, *Advisory opinion concerning the recognition in domestic law of a legal parent-child relationship between a child born through a gestational surrogacy arrangement abroad and the intended mother*, par. 38.

sostegno vitale, nel quale la Corte ha escluso⁴² che la pretesa dei genitori di proseguire con le terapie fosse in linea con l'interesse superiore del minore⁴³.

L'esame del bilanciamento tra i vari interessi coinvolti – quelli del minore, quelli dei genitori e l'interesse pubblico – presenta vari aspetti di complessità causati, per anni, dalla mancanza di una definizione dei «best interests of the child» all'interno degli strumenti internazionali⁴⁴. Solo nel 2013, infatti, il Comitato delle Nazioni unite sui diritti dell'infanzia ha adottato il *Commento Generale n. 14 sul diritto del fanciullo alla primaria considerazione dei suoi interessi*, sull'art. 3(1) della relativa Convenzione. Il Comitato chiarisce che il principio dell'interesse superiore del minore ha una natura tripartita costituita da (a) un diritto sostanziale della persona minorenni a che il proprio interesse superiore sia valutato e considerato preminente nelle valutazioni tra interessi diversi; (b) un principio giuridico interpretativo fondamentale secondo cui, in presenza di più interpretazioni per una legge, la scelta dovrebbe ricadere sull'interpretazione più aderente al superiore interesse del minore; (c) una regola procedurale in base alla quale, in tutti i casi in cui sia necessario adottare una decisione che coinvolge un minore o un gruppo di minori, il processo decisionale dovrà includere una valutazione del possibile impatto, positivo o negativo, della decisione sui minori in questione⁴⁵.

Nella sentenza *Vavříčka*, la Grande Camera riconosce un obbligo positivo in capo allo Stato di considerare gli interessi superiori dei minori, intesi come singoli e come gruppo, al centro di tutte le decisioni che abbiano un impatto sulla loro salute e sul loro sviluppo. La Corte rileva in particolare che, secondo il governo ceco, tale interesse corrisponde al raggiungimento del più alto grado di salute attendibile, e, applicando questo principio alla immunizzazione, alla massima copertura vaccinale dei minori entro i primi anni di vita.

Anche in questo caso, tuttavia, la sentenza si scontra con l'opinione del giudice Wojtyczec la cui posizione, più vicina a quella dei ricorrenti

⁴² Corte europea dei diritti umani, sentenza del 27 giugno 2017, ricorso n. 39793/17, *Gard and Others v. the United Kingdom*, par. 67; L. POLI, *Infondatezza manifesta... ma solo per alcuni: riflessioni a margine del caso Charlie Gard*, in *Diritti Umani e Diritto Internazionale*, 2017.

⁴³ Una posizione simile è stata adottata anche nella sentenza *Parfitt*: Corte europea dei diritti umani, sentenza del 20 aprile 2021, ricorso n. 18533/21, *Parfitt v. the United Kingdom*, par. 51.

⁴⁴ M. SORMUNEN, *Understanding the Best Interests of the Child as a Procedural Obligation: The Example of the European Court of Human Rights*, in *Human Rights Law Review*, 2020, 1 ss.

⁴⁵ Comitato sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, *General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration*, UN Doc. CRC/C/GC/14, paragrafi 46-49.

nel punto in esame, richiama quella parte di giurisprudenza CEDU secondo cui i genitori sarebbero le figure più idonee a individuare i «best interests» dei propri figli e a scegliere i mezzi più idonei per la loro tutela⁴⁶. Secondo Wojtyczec, i diritti genitoriali possono essere limitati solo in circostanze eccezionali⁴⁷ e l'opposizione degli interessi superiori del minore contro le scelte dei genitori può essere sollevata solo nei casi in cui questi ultimi vi abbiano rinunciato o abbiano subito una limitazione di tali diritti.

La divergenza di posizioni tra i giudici, insieme al limite riscontrato da Lemmens e presente anche in *Parfitt* – ossia la mancata considerazione di una o più domande rilevanti per la decisione del caso concreto – ha condotto autrici e autori a interrogarsi sui metodi di valutazione dell'interesse superiore del minore in sede CEDU⁴⁸. In qualche caso, la Corte è infatti andata oltre la considerazione dei «best interests» per il rispetto dei diritti convenzionali, richiedendo che tale considerazione fosse «di buona qualità». La medesima esigenza è sollevata dal Comitato sui diritti dell'infanzia, secondo cui gli Stati parti della Convenzione sono tenuti a spiegare «how the right has been respected in the decision, that is, what has been considered to be in the child's best interests; what criteria it is based on; and how the child's interests have been weighed against other considerations, be they broad issues of policy or individual cases»⁴⁹.

Nel caso *M.L.*, per esempio, la Corte ha escluso la violazione dell'art. 8 CEDU, ritenendo che l'analisi della situazione familiare fosse stata adeguatamente condotta dalla corte interna, avendo costante riguardo degli interessi di ogni membro della famiglia e degli interessi superiori del minore coinvolto⁵⁰. In *Ndidi*, invece, la valutazione della Corte è stata criticata dal giudice Turkovic, secondo cui la valutazione della corte interna non chiarisce con sufficienza di dettaglio gli elementi individuati nell'interesse del minore, i criteri alla base della decisione finale e il peso

⁴⁶ Corte europea dei diritti umani, sentenza del 23 giugno 2010, ricorsi n. 45901/05 e 40146/06, *M.A.K. e R.K. v. the United Kingdom*, par. 75-79.

⁴⁷ Corte europea dei diritti umani [GC], sentenza del 10 settembre 2019, ricorso n. 37283/13, *Strand Lobben and Others v. Norway*, par. 75).

⁴⁸ J. GERARDS, *Procedural Review in European Fundamental Rights Cases*, Cambridge, 2017; R. SPANO, *The Future of the European Court of Human Rights—Subsidiarity, Process-Based Review and the Rule of Law*, in *Human Rights Law Review*, 2018; T. KLEINLEIN, *The procedural approach of the European Court of human rights: between subsidiarity and dynamic evolution*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 2019.

⁴⁹ Comitato dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, *General Comment No. 14*, cit., par. 6(c).

⁵⁰ Corte europea dei diritti umani, sentenza del 22 marzo 2021, ricorso n. 64639/16, *M.L. v. Norway*, par. 58.

riconosciuto agli interessi del bambino rispetto agli altri interessi coinvolti⁵¹.

In modo simile, le opinioni separate dei giudici Lemmens e Wojtyczec alla sentenza *Vavříčka* lamentano una insufficienza di elementi alla base della decisione della Grande Camera e una incoerenza generale nei processi decisionali della Corte. In particolare, non convince la scelta di verificare solo in alcuni casi l'esistenza di misure meno restrittive a quelle adottate dallo Stato, ignorando o escludendo l'opportunità di un tale test in altre circostanze. Secondo Wojtyczec, la maggioranza ha operato una valutazione solo in astratto della idoneità dell'obbligo vaccinale per gli interessi superiori dei minori, intesi come gruppo, lasciando da parte la verifica, ritenuta più opportuna, del rapporto tra benefici e rischi da analizzare in concreto per ogni minore coinvolto.

Una risposta a tali critiche può trovarsi nel ruolo della Corte EDU come corte sovranazionale e operante in via sussidiaria nel rispetto del margine di apprezzamento dello Stato. Nulla toglie, tuttavia, la possibilità per la Corte EDU di esercitare con sempre maggior rigore un controllo sui requisiti che ogni autorità locale è tenuta a rispettare per garantire la centrale considerazione degli interessi superiori dei minori in ogni processo decisionale interno che li riguarda.

6. La disamina del caso *Vavříčka* come pretesto per riflettere sulle tematiche affrontate, consente di formulare alcune note conclusive.

La pluralità di approcci procedurali all'accertamento delle evidenze scientifiche in sede CEDU si traduce in una incoerenza nell'uso e nella interpretazione del dato scientifico nell'iter argomentativo dei giudici internazionali. Tale incoerenza si riflette, in alcuni casi, sulla ampiezza del margine di apprezzamento riconosciuta dalla Corte ai singoli Stati, con conseguenze rilevanti per la individuazione dei profili di compatibilità tra misure nazionali e obblighi convenzionali e per l'esercizio dei diritti degli individui coinvolti.

Una maggiore chiarezza relativa alla produzione e presentazione delle evidenze scientifiche consentirebbe di garantire linearità all'accertamento dei dati presentati dalle parti, nonché alla loro formulazione, sia in fase di adozione delle misure nazionali che in vista del giudizio. La stessa produzione delle evidenze di parte, infatti, necessita di linee guida per evitare che la molteplicità di documenti di natura diversa abbia un impatto controproducente sulla effettiva comprensione dei contenuti da parte dei giudici.

⁵¹ Corte europea dei diritti umani, sentenza del 29 gennaio 2018, ricorso n. 41215/14, *Ndidi v. the United Kingdom*, opinione dissenziente, par. 8.

La sentenza *Vavříčka* fornisce una valida opportunità per approfondire il tema dell'utilizzo del dato scientifico da parte della Corte EDU e di estendere la riflessione a quattro elementi connessi all'imposizione di una misura sanitaria volta a tutelare l'interesse pubblico.

Nel pronunciarsi sulle conseguenze dell'obbligo vaccinale imposto dalla Repubblica Ceca a soggetti minorenni, la Grande Camera riconosce un ampio margine di apprezzamento allo Stato convenuto in giudizio. Tale riconoscimento è basato in via principale su due elementi: il *general consensus* sull'efficacia dei vaccini per la prevenzione e il controllo delle malattie e l'importanza della «solidarietà sociale» intesa come accettazione di un rischio minimo da parte della maggioranza della popolazione per la tutela dei soggetti più vulnerabili.

Come anticipato, la sentenza consente di individuare almeno quattro spunti di riflessione la cui discussione è potenzialmente applicabile, *mutatis mutandis*, ad altre ipotesi di accertamento di una vaccinazione imposta da uno Stato a tutela della salute individuale e pubblica, compreso il contesto pandemico attuale.

Il primo elemento riguarda la valutazione del dato scientifico in sede giurisdizionale CEDU: la pluralità di evidenze scientifiche presentate dalle parti e la loro varietà nella struttura e nei contenuti ostacola la piena conoscibilità delle circostanze di fatto da parte della Corte, influenzando le sue decisioni finali. Il secondo elemento riguarda la tutela dei «rari casi» di persone affette dalle conseguenze avverse di una misura obbligatoria: la imposizione di una misura sanitaria deve essere preceduta dalla adozione di tutte le precauzioni necessarie a ridurre al minimo i rischi di incompatibilità tra la vaccinazione e le condizioni di salute dei singoli pazienti, insieme alla verifica della disponibilità di interventi sanitari urgenti per il trattamento degli effetti indesiderati e la previsione di una adeguata compensazione per i danni subiti. Il terzo elemento riguarda la previsione di eccezioni all'obbligo vaccinale e in particolare il ricorso all'obiezione «laica» di coscienza: la previsione di tale esenzione deve infatti essere accompagnata dall'obbligo dello Stato di rendere l'informazione scientifica accessibile per chiunque, favorendo la partecipazione attiva e consapevole dei cittadini al processo decisionale in materia di salute pubblica. Il quarto e ultimo elemento riguarda la considerazione degli interessi superiori dei minori, la cui centralità deve essere garantita attraverso un sempre più rigoroso controllo del processo decisionale interno e una maggiore coerenza nelle modalità di accertamento delle misure nazionali.

La crescente inclusione del dato scientifico nell'iter argomentativo della Corte europea dei diritti umani rende necessaria e urgente una più attenta riflessione sui profili di integrazione tra scienza e diritto. Il pre-

sente contribuito ha messo in evidenza alcune delle criticità che si ritiene fondamentale affrontare, provando a fornire alcuni spunti utili per la loro gestione.

ABSTRACT

*The Use of Scientific Evidence in the Latest ECtHR Jurisprudence:
Critical Remarks on Compulsory Vaccination*

This article offers a critical analysis of the use and interpretation of biomedical evidence in the jurisprudence of the European Court of Human Rights (ECtHR). In particular, the article looks at the complex relationship between scientific evidence and the margin of appreciation in circumstances dealing with compulsory vaccination. The case of *Vavříčka et al. v. Czech Republic*, concerning the consequences of refusing child compulsory vaccination, is illustrative in this regard. Indeed, it takes four relevant aspects into consideration: the assessment of scientific evidence before the ECtHR; the protection of persons adversely affected by national measures; the exceptions to health-related compulsory measures under the ECtHR; and the assessment of the best interests of the child.

NOTE E COMMENTI

CLIMATE JUSTICE E TUTELA DEI DIRITTI UMANI: IL CASO CARVALHO DINNANZI ALLA CORTE DI LUSSEMBURGO

MARIAIDA CRISTARELLA ORISTANO

SOMMARIO: 1. Profili introduttivi: i cambiamenti climatici e il diritto internazionale. – 2. Il caso *Carvalho e a. c. Parlamento e Consiglio*: i fatti all’origine e la pronuncia di primo grado del Tribunale dell’Unione europea. – 3. La sentenza della Corte di giustizia. In particolare: l’inammissibilità di una responsabilità extracontrattuale dell’Unione europea e la conferma della c.d. formula *Plaumann*. – 4. I riflessi del caso *Carvalho* sull’accesso a una giustizia climatica: i limiti della formula *Plaumann*. – 5. Conclusioni.

1. Il crescente aggravarsi del fenomeno dei cambiamenti climatici rappresenta al giorno d’oggi una delle maggiori preoccupazioni a livello globale: le conseguenze di tale «variazione meteorologica attribuibile direttamente o indirettamente ad attività umane che alterano la composizione dell’atmosfera planetaria e che si sommano alla naturale variabilità del clima osservata su intervalli di tempo analoghi»¹ sono, infatti, tali da indurre molti Paesi a dichiarare ufficialmente l’esistenza di un’emergenza², riconosciuta anche nell’ambito delle principali organizzazioni internazionali³.

¹ Convenzione Quadro delle Nazioni Unite sul Cambiamento Climatico (UNFCCC), art. 1, reperibile sul sito unfccc.int. In dottrina, v. A. GILLESPIE, *Small Island States in the Face of Climatic Change: The End of the Line in International Environmental Responsibility*, in *UCLA Journal of Environmental Law and Policy*, 2003, 108; S. GRUBER, *The Impact of Climate Change on Cultural Heritage Sites: Environmental Law and Adaptation*, in *Carbon & climate law review*, 2011, 209-219; D. HASSAN, A. KHAN, *Climate Change Related Human Rights Violations*, in *Environmental Policy and Law*, 2013, 8; C.R. ROSSI, *The Nomos of Climate Change and the Sociological Refugee in a Sinking Century*, in *George Washington International Law Review*, 2018, 614; A.L. WALTON, K. TANKERSLEY, *Environmental Law: Instructional Strategies for Engaging Students in the Debate on Climate Change Regulation*, in *Journal of Legal Studies Education*, 2019, 284.

² A tal proposito, è stato lo stesso Segretario generale dell’ONU António Guterres a chiedere ai Paesi della Comunità internazionale, il 12 dicembre 2020, di dichiarare lo stato di emergenza climatica fino al raggiungimento della neutralità del carbonio. Sulla risposta a tale richiesta, v. *Response to UN Chief’s global climate emergency declaration call*, in www.climateemergencydeclaration.org, 2020.

³ V., in particolare, la risoluzione del 28 novembre 2019 del Parlamento europeo sull’emergenza climatica e ambientale: 2019/2930 (RSP); allo stesso modo, il Relatore spe-

L'interesse che la Comunità internazionale manifesta nei confronti dei mutamenti atmosferici, sino a far ritenere addirittura plausibile l'esistenza di una branca del diritto internazionale appositamente riservata ai medesimi⁴, è comprensibile se si pensa alle ripercussioni devastanti che tali fenomeni hanno su tutto il pianeta e, di conseguenza, sui diritti dell'uomo che sono correlati direttamente o indirettamente ad essi⁵. Invero, le alluvioni e la siccità, i danni alla biosfera, la degradazione degli ecosistemi e tutti gli effetti avversi dell'alterazione ambientale si ripercuotono sia sui più ampi diritti alla vita e alla salute delle persone⁶ che sui più specifici diritti al cibo e all'acqua⁷, alla salubrità ambientale⁸ e finanche ad un'abitazione adeguata⁹,

ciale delle Nazioni Unite per l'ambiente e i diritti umani ha riconosciuto formalmente l'esistenza di una vera e propria «global climate emergency» (rapporto del 15 luglio 2019, UN Doc. A/74/161, 4 ss.). Sul punto, in dottrina, v. M. MONTINI, *Verso una giustizia climatica basata sulla tutela dei diritti umani*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2020, 506-537.

⁴ Si sta facendo riferimento al c.d. *international climate change law* o diritto internazionale dei cambiamenti climatici che, secondo autorevole dottrina, «is anchored in international environmental law» (D. BODANSKY, J. BRUNNÉE, L. RAJAMANI, *International Climate Change Law*, Oxford, 2017, 35). Per approfondimenti sul punto, v. K.R. GRAY, R. TARASOFSKY, C. CARLARNE, *The Oxford Handbook of International Climate Change Law*, Oxford, 2016; B. MAYER, *Construing International Climate Change Law as a Compliance Regime*, in *Transnational Environmental Law*, 2018, 115-137; ID., *The International Law on Climate Change*, Cambridge, 2018; L. BENJAMIN, *Companies and Climate Change: Theory and Law in the United Kingdom*, Cambridge, 2021, 78-112.

⁵ Di recente, il Parlamento europeo, con risoluzione del 19 maggio del 2021(2020/2134(INI)), ha riconosciuto espressamente l'esistenza di numerose ripercussioni dei cambiamenti climatici sul godimento dei diritti umani. In dottrina, v. C. COURNIL, C. PERUSO, *Réflexions sur «l'humanisation» des changements climatiques et la «climatisation» des droits de l'Homme. Émergence et pertinence*, in *La Revue des droits de l'homme*, 2018, journals.openedition.org. Secondo A. RIZZO, *In search of ecocide under EU law. The international context and EU law perspectives*, in *Freedom, Security & Justice: European Legal Studies*, 2021, 163-196, l'impatto dei cambiamenti climatici sui diritti umani è tale da giustificare l'introduzione della fattispecie di ecicidio tra i crimini internazionali. Sul punto, v. pure E. O'BRIEN, *An international crime of "ecocide": what's the story?*, in www.ejiltalk.org, 2021; D. MINHA, *The Proposed Definition of the Crime of Ecocide: An Important Step Forward, but Can Our Planet Wait?*, *ivi*.

⁶ In argomento, v. C. ROSCHMANN, *Climate Change and Human Rights*, in C. ROSCHMANN, O. RUPPEL, K. RUPPEL-SCHLICHTING (eds.), *Climate Change: International Law and Global Governance*, vol. I, Baden-Baden, 2013, 203-242; C. BAKKER, *Climate change and right to life: limits and potentialities of the human rights protection system*, in O. QUIRICO, M. BOUMGHAR (eds.), *Climate Change and Human Rights: An International and Comparative Law Perspective*, New York, 2015, 71-88; M. BURGER, J. GUNDLACH (eds.), *Climate Change, Public Health, and the Law*, Cambridge, 2018; A. MBOYA, *Human rights and the global climate change regime*, in *Natural Resources Journal*, 2018, 51-74.

⁷ Su tali profili, cfr.: M. DARROW, *Climate Change and the Right to Water*, in M. LANGFORD & A. RUSSELL (eds.), *The Human Right to Water: Theory, Practice and Prospects*, Cambridge, 2018, 144-173; A. SAAB, *Narratives of Hunger in International Law: Feeding the World in Times of Climate Change*, Cambridge, 2019, 111-135; J. GUPTA, H. BOSCH, *Climate*

determinando – come ulteriore risultato – un crescente fenomeno migratorio internazionale e interno agli Stati¹⁰ giustificato dall'esigenza delle persone di spostarsi verso luoghi che garantiscano uno *standard* di vita adeguato¹¹.

Alla luce di ciò, le risposte del diritto internazionale alle variazioni meteorologiche sono state molteplici¹²: se pure in un primo momento ci si è limitati ad un mero invito rivolto ai Paesi perché questi agissero prevenendo i potenziali rischi del fenomeno in studio¹³, a partire dalla firma del-

Change and Security, in R. GEIB, N. MELZER (Eds.), *The Oxford Handbook of the International Law of Global Security*, Oxford, 2021, 549-565.

⁸ Per la configurazione del diritto alla salubrità ambientale come diritto umano a se stante e, dunque, autonomamente azionabile davanti alle corti internazionali competenti, cfr. A. BOYLE, *Human Rights and the Environment: Where Next?*, in *European Journal of International Law*, 2012, 613 ss.; A. GREAR, L.J. KOTZÉ (eds.), *Research Handbook on Human Rights and Environment*, Cheltenham, 2015; V. ROSSI, *Il riconoscimento del diritto universale a un ambiente sano: questioni aperte e percorsi evolutivi*, in G. CATALDI (a cura di), *I diritti umani a settant'anni dalla Dichiarazione universale delle Nazioni Unite*, vol. I, Napoli, 2019, 179 ss.; R. PISILLO MAZZESCHI, *Diritto internazionale dei diritti umani: teoria e prassi*, Torino, 2020, 393 ss. Sugli effetti dei cambiamenti climatici sul menzionato diritto, v. S. ATAPATTU, *The Right to a Healthy Environment and Climate Change: Mismatch or Harmony?*, in J. KNOX, R. PEJAN (eds.), *The Human Right to a Healthy Environment*, Cambridge, 2018, 252-268; A. SAVARESI, *Enforcing the Right to a Healthy Environment in the Climate Emergency: A View from Above*, 2020, ssrn.com; P. DE VILCHEZ, A. SAVARESI, *The Right to a Healthy Environment and Climate Litigation: A Mutually Supportive Relation?*, 2021, *ivi*.

⁹ V. Il rapporto del 6 agosto 2009 dell'Assemblea generale dell'ONU, *Le changement climatique et le droit à un logement convenable*, UN Doc. A/64/255, 7 ss. e, in argomento, il documento dell'Alto Commissariato dei diritti dell'uomo *Climate change and the right to housing*, disponibile sul sito www.ohchr.org.

¹⁰ Si sta facendo riferimento al fenomeno dei c.d. migranti climatici, per la cui trattazione si rinvia a: P.D. WARREN, *Forced migration after Paris Cop21: evaluating the 'climate change displacement coordination facility*, in *Columbia Law Review*, 2016, 2103-2144; F. BILANCIONI, *Migranti climatici: una realtà a cui non siamo preparati*, in www.affarinternazionali.it, 2018; A. MANEGGIA, *Non-refoulement of Climate Change Migrants: Individual Human Rights Protection or 'Responsibility to Protect'? The Teitiota Case Before the Human Rights Committee*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2020, 635-643; F. MUSSI, *Cambiamento climatico, migrazioni e diritto alla vita: le considerazioni del Comitato dei diritti umani delle Nazioni Unite nel caso Teitiota c. Nuova Zelanda* in *Rivista di diritto internazionale*, 2020, 827; E. PAN, *Rimagining the climate migration paradigm: bridging conceptual barriers to climate migration responses*, in *Environmental Law*, 2020, 1173-1225; F. MARTINES, *Liability of States in Climate Change Migration and Compensation for Environmental Migrants*, in B. POZZO, V. JACOMETTI (eds.), *Environmental Loss and Damage in a Comparative Law Perspective*, Cambridge, 2021, 407-420.

¹¹ Si intenda, in tal contesto, per *standard* di vita adeguato, l'insieme dei diritti volti a soddisfare i «basic needs» della persona umana, tra cui il diritto all'alloggio, all'acqua e ad un'alimentazione adeguata: così C. DI TURI, *Il diritto all'alimentazione nell'ordinamento giuridico internazionale: norme, prassi, tutela*, Napoli, 2021, 12-13.

¹² V. L. MARINO, *La tutela del clima e il ruolo delle convenzioni internazionali*, in *Ordines*, 2017.

¹³ V. la Dichiarazione di Stoccolma del 1972 adottata a seguito della prima Conferenza delle Nazioni Unite sull'Ambiente umano, dopo la quale venne posta in essere una serie di incontri a livello internazionale che condussero dapprima alla ratifica della Convenzione di Vienna nel 1985 per la protezione dello strato d'ozono, completata due anni più tardi dal Pro-

l'UNFCCC, l'impatto dei cambiamenti climatici sugli individui e sulla collettività ha ricevuto significativa attenzione, con un coinvolgimento crescente degli organismi ONU per i diritti umani¹⁴ e un importante apparato normativo inteso a farvi fronte. Infatti, il Protocollo attuativo dell'UNFCCC (Protocollo di Kyoto)¹⁵ e l'Accordo di Parigi¹⁶ – che riconosce esplicitamente le conseguenze negative dei cambiamenti climatici sull'effettivo godimento dei diritti dell'uomo¹⁷ – non soltanto hanno introdotto meccanismi di *compliance*¹⁸ tali da «facilitare l'attuazione e promuovere il rispetto delle disposizioni»¹⁹ contenute nei succitati accordi, ma hanno anche posto le basi per il sorgere del c.d. *climate change litigation*²⁰, avente ad oggetto il mancato rispetto degli impegni assunti dagli Stati parti dei menzionati Trattati, delle Convenzioni in tema di diritti umani e persino dagli Stati membri di organizzazioni internazionali in linea con le fonti pattizie di cui sopra.

Eppure, a dispetto di tale ricco panorama normativo, il crescente ricorso da parte di Stati e privati al contenzioso in materia di cambiamento climatico

toocollo di Montreal, e successivamente all'istituzione del Comitato intergovernativo per i cambiamenti climatici (IPCC *Intergovernmental Panel on Climate Change*, 1988).

¹⁴ In argomento, v. J. PEEL, H.M. OSOFSKY, *A Rights Turn in Climate Change Litigation?*, in *Transnational Environmental Law*, 2018, 37-67; I. ALOGNA, C. BAKKER, J. GAUCI (eds.), *Climate Change Litigation: Global Perspectives*, Leiden, 2021; L. PAROLA, F. MORRA, *Contenziosi sui cambiamenti climatici: preambolo di un "diritto climatico"?*, in www.rivistaenergia.it, 2021.

¹⁵ Adottato l'11 dicembre 1997 ed entrato in vigore il 16 febbraio 2005.

¹⁶ *Paris Agreement to the United Nations Framework Convention on Climate Change* (adottato il 12 dicembre 2015; entrato in vigore il 4 novembre 2016). Per un commento, v. G.V. CALSTER, L. REINS, *The Paris agreement on climate change: A commentary*, Cheltenham, 2021.

¹⁷ Accordo di Parigi, Preambolo, par. 11.

¹⁸ Si sta facendo riferimento ai c.d. *Compliance Committee of the Kyoto Protocol* e *Paris Agreement Implementation and Compliance Committee* (PAICC). In tal sede, in considerazione della brevità del presente contributo, basti precisare che mentre il secondo si limita a facilitare l'attuazione dell'Accordo di Parigi, il primo operava basandosi su un doppio livello di intervento, caratterizzato sia da un approccio agevolativo che da un altro quasi sanzionatorio. Per una trattazione esaustiva in merito, si rinvia al sito www.unfccc.int. In dottrina, v. M. MONTINI, *Riflessioni critiche sull'Accordo di Parigi sui cambiamenti climatici*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2017, 719-755; A. ZAHAR, *A Bottom-Up Compliance Mechanism for the Paris Agreement*, in *Chinese Journal of Environmental Law*, 2017, 69-98.

¹⁹ Accordo di Parigi, art. 15 par. 1.

²⁰ Per alcuni riferimenti dottrinali, v. J. PEEL, H.M. OSOFSKY, in *Climate Change Litigation: Regulatory Pathways to Cleaner Energy*, Cambridge, 2015, 310-340; IIDD., *A Rights Turn in Climate Change Litigation?*, cit., 37-67; M. GERRARD, *Overview of Climate Change Litigation*, in *Proceedings of the ASIL Annual Meeting*, 2019, 194-197; A. SAVARESI, J. AUZ, *Climate Change Litigation and Human Rights: Pushing the Boundaries*, in *Climate Law*, 2019; J. SETZER, L.C. VANHALA, *Climate Change Litigation: A Review of Research on Courts and Litigants*, in *Wiley Interdisciplinary Reviews: Climate Change*, 2019; H. OSOFSKY, *The Growth and Regulatory Impact of Climate Change Litigation*, in *Proceedings of the ASIL Annual Meeting*, 2020, 85; F. SINDICO, *The World Is Open to Climate Change Litigation*, ivi, 83-84.

ha evidenziato l'esistenza di numerose lacune del sistema internazionale²¹ che rendono ardua non soltanto la risoluzione delle controversie davanti alle Corti sovranazionali e internazionali, ma persino una loro trattazione nel merito. Ne costituisce un recentissimo esempio la sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea (CGUE) la quale, con pronuncia del 25 marzo 2021²², ha dichiarato irricevibile per difetto di legittimazione attiva il ricorso per annullamento presentato in appello da trentasette soggetti privati contro alcuni atti normativi adottati dall'Unione europea (UE) in attuazione degli obblighi assunti a seguito dell'Accordo di Parigi²³.

Scopo del presente contributo è verificare se la decisione della CGUE sia conforme alle politiche e al ruolo dell'UE in materia di cambiamenti climatici e valutare se i rigorosi criteri interpretativi applicati dal Giudice del Lussemburgo circa la ricevibilità dei ricorsi non rischino di attenuare la tutela dei diritti fondamentali nell'ordinamento giuridico dell'UE.

2. Il caso *Carvalho*, pur non essendo l'unico in materia di *climate change* di cui si è occupata la CGUE²⁴, è senza dubbio il primo in ordine temporale proposto davanti ad essa e definito con sentenza: come meglio si vedrà in seguito, nella decisione di irricevibilità per difetto di legittimazione attiva cui si è accennato in precedenza, la Corte ha applicato anche in tema

²¹ Tra queste, per esempio, l'inesistenza di un'organizzazione internazionale dotata di competenze specifiche in tema di cambiamenti climatici; o, ancora, la problematicità nell'individuare una norma negli accordi sui cambiamenti climatici la cui violazione comporti il sorgere immediato della responsabilità internazionale statale, nonché la difficoltà per un Paese di dimostrare l'inosservanza, a opera di uno Stato ritenuto danneggiante, della suddetta disposizione o dei doveri procedurali a questa riconnessi. Sul punto, v. E. FASOLI, *State responsibility and the reparation of non-economic losses related to climate change under the Paris Agreement*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2018, 90-130; D. BODANSKY, J. BRUNNÉE, L. RAJAMANI, *op. cit.*, 45; V. JACOMETTI, *Climate Change Litigation: Global Trends and Critical Issues in the Light of the Urgenda 2018 Decision and the IPCC Special Report global Warming of 1.5 °C*, in *Global Jurist*, 2020.

²² Causa C-565/19 P, *Carvalho e a. c. Parlamento e Consiglio*.

²³ Si sta facendo riferimento, in particolare, alla direttiva (UE) 2018/410 del Parlamento europeo e del Consiglio, adottata il 14 marzo 2018, che modifica la direttiva 2003/87/CE per sostenere una riduzione delle emissioni più efficace sotto il profilo dei costi e promuovere investimenti a favore di basse emissioni di carbonio e la decisione (UE) 2015/1814; al regolamento (UE) 2018/841 del Parlamento europeo e del Consiglio, adottato il 30 maggio 2018, inerente all'inclusione delle emissioni e degli assorbimenti di gas a effetto serra risultanti dall'uso del suolo, dal cambiamento di uso del suolo e dalla silvicoltura nel quadro 2030 per il clima e l'energia, e recante modifica del regolamento (UE) n. 525/2013 e della decisione n. 529/2013/UE; e al regolamento (UE) 2018/842 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 30 maggio 2018, sulle riduzioni annuali vincolanti delle emissioni di gas serra a carico degli Stati membri nel periodo 2021-2030 come contributo all'azione per il clima per onorare gli impegni assunti a norma dell'accordo di Parigi e recante modifica del regolamento (UE) n. 525/2013.

²⁴ Si pensi al caso *Peter Sabo*, definito dalla CGUE con un'ordinanza di manifesta infondatezza il 14 gennaio 2021 (causa C-297/20).

di cambiamenti climatici la nota formula *Plaumann*, secondo cui ai fini della ricevibilità del ricorso in annullamento promosso da ricorrenti non privilegiati è richiesto che l'atto impugnato tocchi gli stessi direttamente ed individualmente «a causa di determinate qualità personali o di particolari circostanze atte a distinguerli dalla generalità e ad identificarli alla stessa stregua dei destinatari»²⁵.

La vicenda trae origine dal ricorso presentato dinnanzi al Tribunale dell'Unione europea da numerosi individui residenti sia in diversi Stati membri dell'UE che in Paesi extraeuropei, nonché dall'associazione svedese *Sáminuorra*, rappresentante della popolazione indigena Sami²⁶, al fine di ottenere l'annullamento della direttiva (UE) 2018/410 e dei regolamenti (UE) 2018/841 e 2018/842 adottati tutti dal Parlamento europeo e dal Consiglio in attuazione del Quadro 2030 per il Clima e l'Energia²⁷ ma ritenuti illegittimi. Ciò perché secondo i ricorrenti le relative disposizioni stabilivano un obiettivo di contenimento delle emissioni di gas serra non sufficientemente ambizioso²⁸ alla luce di alcune disposizioni di rango superiore che imporrebbero all'UE di prefiggersi *targets* di riduzione più significativi. Tra queste, non soltanto le norme poste a protezione dei diritti riconosciuti dalla Carta di Nizza²⁹, ma anche i principi derivanti dal diritto dell'Unione e da quello internazionale consuetudinario³⁰ e pattizio, nella cui categoria rientrano il *no harm principle*³¹, l'impegno volto a contenere l'aumento medio della temperatura terrestre entro il livello massimo di 2° C³² e il dovere *ex art.* 191 TFUE di assicurare un elevato livello di tutela in materia ambientale, dal quale discenderebbe un obbligo a carico delle istituzioni europee di garantire

²⁵ Corte di giustizia, sentenza del 15 luglio 1963, *Plaumann & Co. v. Commission of the European Economic Community*, 220.

²⁶ Ricorso del 23 maggio 2018, causa T-330/18, *Carvalho e a. c. Parlamento e Consiglio*, su cui v. M. E. HARRIS, *Carvalho and Others v. Parliament and Council: Climate Justice and Individual Concern*. (Nota a ord. Trib. UE sez. II 8 maggio 2019 (causa T-330/18)) in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2020, 175-193.

²⁷ Per un approfondimento in merito, v. *Quadro 2030 per il clima e l'energia* (disponibile sul sito ec.europa.eu). In dottrina, O. PAO-YU ET AL., *A new climate for Europe: 2030 climate targets must be more ambitious*, in *DIW Weekly Report*, 2019, 365-372; L. FISHER, *Challenges for the EU Climate Change Regime in German Law Journal*, 2020, 5-9; F.C. MAYER, *The EU in 2030: An Anticipated Look Back at the 2020s*, ivi, 63-68.

²⁸ In particolare, l'attuazione dei suddetti atti avrebbe comportato una riduzione delle emissioni di gas serra del 20% entro il 2021 e del 40% entro il 2030 rispetto ai livelli del 1990.

²⁹ Tra queste, il diritto alla vita (art. 2 della Carta europea), il diritto all'integrità della persona (art. 3), i diritti del bambino (articolo 24), il diritto alla libertà professionale e il diritto di lavorare (art. 15), il diritto alla libertà di impresa (art. 16) e il diritto di proprietà (art. 17).

³⁰ In dottrina, v. B. MAYER, *Climate assessment as an emerging obligation under customary International law*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 2019, 271-308.

³¹ La *no harm rule* è un principio facente parte del diritto internazionale consuetudinario, in base al quale uno Stato ha il dovere di prevenire, ridurre e controllare il rischio di danno ambientale ad altri Stati.

³² Obbligo previsto dall'art. 2 dell'Accordo di Parigi.

l'adozione di misure idonee a limitare il più possibile il verificarsi di effetti pregiudizievoli provocati dai cambiamenti climatici³³.

In considerazione di ciò, fissare un obiettivo complessivo di riduzione delle emissioni di gas serra del 40% rispetto ai livelli del 1990 entro il 2030 equivaleva a consentire implicitamente il rilascio del restante 60% delle stesse, in violazione dei succitati obblighi³⁴ con conseguente impatto avverso sui mezzi di sussistenza degli individui. Infatti, le considerevoli perdite sofferte dalle imprese agricole e turistiche dei ricorrenti causate dalle conseguenze dei cambiamenti climatici e la derivante palese violazione dei loro diritti umani incoraggiavano i ricorrenti ad invocare, congiuntamente all'annullamento dei menzionati atti, la responsabilità extracontrattuale dell'UE ai sensi degli articoli 268 e 340 TFUE, domandando al Tribunale di «ordinare ai convenuti di adottare misure ai sensi degli atti normativi in materia di emissioni di GES che impongano una riduzione delle emissioni di gas a effetto serra, entro il 2030, del 50-60 % dei livelli del 1990, o qualsiasi livello più elevato di riduzione che la Corte ritenga adeguato»³⁵.

Sebbene la domanda fosse corredata di un'abbondante serie di prove scientifiche volte a dimostrare l'esistenza di un nesso di causalità tra l'incremento delle emissioni di gas serra, l'aumento della temperatura terrestre e la crescente frequenza dei fenomeni naturali sfavorevoli al godimento dei diritti umani³⁶ e, in particolare, dei ricorrenti, il Tribunale di primo grado dichiarava il ricorso irricevibile per carenza del *locus standi*, in quanto nessuno di loro era riuscito a dimostrare di essere direttamente ed individualmente interessato dagli atti impugnati ai sensi dell'art. 263 par. 4 TFUE³⁷.

³³ Cfr. M. MONTINI, *Verso una giustizia climatica*, cit., 534.

³⁴ Sul punto, v. 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, 137-164.

³⁵ Ricorso, par. 422 lett. c), (disponibile sul sito: peoplesclimatecase.caneurope.org).

³⁶ In particolare, erano stati richiamati numerosi rapporti dell'IPCC (v. ricorso, par. 13 ss.), che ha pubblicato cinque rapporti generali: quelli del 2007 e del 2013-14 sono rilevanti in quanto sottolineano il nesso di causalità tra le emissioni di gas serra di origine antropica e il verificarsi del fenomeno dei cambiamenti climatici, con conseguenti impatti negativi sui diritti dell'uomo. In argomento, v. M. KARIM, S. ALAM, *Climate Change and Reduction of Emissions of Greenhouse Gases from Ships: An Appraisal*, in *Asian Journal of International Law*, 2011, 131-148; M. SPITZER, B. BURTSCHER, *Liability for Climate Change: Cases, Challenges and Concepts*, in *Journal of European Tort Law*, 2017, 137-176; A. ZAHAR, *Environmental Impact Assessment for Greenhouse Gas Emissions Is Pie in the Sky*, in B. MAYER, A. ZAHAR (eds.), *Debating Climate Law*, Cambridge, 2021, 297-309.

³⁷ Persino con riferimento alla legittimità ad agire dell'Associazione Sáminuorra, il Tribunale ha escluso che la stessa potesse impugnare la direttiva (UE) 2018/410 e i regolamenti (UE) 2018/841 e 2018/842 (v. ordinanza, punto 51). Ciò sia a causa delle medesime ragioni che impediscono agli altri ricorrenti di richiedere l'annullamento dei suddetti atti, sia in quanto essa non ha dimostrato di soddisfare almeno una delle condizioni dettate dalla giurisprudenza costante perché un'associazione possa proporre ricorso in annullamento (v. ordinanza del 23 novembre 1999, causa T-173/98, *Union de Pequenos Agricultores c. Consiglio*, par. 47 e giurisprudenza ivi citata).

Infatti, l'asserzione secondo cui ogni individuo può ritenersi direttamente toccato da un atto non solo quando ne sia destinatario diretto ma anche nel caso in cui i suoi diritti umani siano messi potenzialmente a rischio dallo stesso³⁸ non è stata accolta dal Tribunale, la cui decisione escludeva pure che i ricorrenti avessero un interesse individuale per la sola ragione di essere particolarmente esposti agli effetti dei cambiamenti climatici in quanto agricoltori e operatori del turismo. A tal proposito, questi ultimi affermavano che, sebbene tutte le persone siano indistintamente titolari dei diritti fondamentali invocati nel ricorso, la lesione degli stessi provocata dai cambiamenti climatici si configura in maniera differenziata per ognuno, dal momento che i singoli godono di una posizione diversa rispetto a quella di tutti gli altri: testualmente, «a farmer who is affected by drought is in a different position from a fisherman affected by a loss of sea ice. Even within the group of farmers affected by drought, each suffers the consequences differently. As set out below, each applicant is affected by climate change (and the breach of legal obligations) idiosyncratically and is therefore distinguished from all other persons»³⁹.

Il Tribunale, pur riconoscendo che gli effetti del cambiamento climatico possono essere dissimili per un soggetto rispetto a un altro, riteneva tuttavia che ciò non fosse sufficiente per attribuire a qualunque ricorrente la legittimazione ad agire contro un atto di applicazione generale⁴⁰, in quanto si sarebbe tradotto nello «svuotamento dei requisiti previsti dall'art. 263 TFUE e, in particolare, dei criteri elaborati dalla giurisprudenza *Plaumann*»⁴¹, di cui i ricorrenti chiedevano una lettura più flessibile alla luce della pronuncia adottata dallo stesso organo giurisdizionale nel caso *Jégo Quéré*⁴²; a loro parere, infatti, anche nel caso di specie il Tribunale avrebbe dovuto reinterpretare i requisiti per l'accesso diretto al giudice nel senso di assicurare il diritto ad un ricorso effettivo ex art. 47 della Carta di Nizza, entrando in gioco sia i diritti fondamentali dei singoli che le correlate esigenze inerenti alla protezione dell'ambiente; eppure, la richiesta veniva respinta dall'organo giurisdizionale, secondo il quale esistono altri strumenti a disposizione di chi, a causa delle condizioni di ammissibilità di cui all'art. 263 TFUE, non può contestare direttamente la legittimità degli atti delle sue istituzioni: nell'ambito del sistema europeo, infatti, è possibile «o invocare indirettamente, ai sensi

³⁸ In argomento v. F. VONA, *La Corte di giustizia conferma l'irricevibilità del ricorso nel c.d. 'people's climate case': la formula Plaumann quale persistente ostacolo all'accesso alla giustizia in materia climatica*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2021, 486.

³⁹ Ricorso, par. 128.

⁴⁰ Ordinanza del Tribunale UE dell'8 maggio 2019, causa T-330/18, par. 50.

⁴¹ F. GALLARATI, *Caso Carvalho: la Corte di Giustizia rimanda l'appuntamento con la giustizia climatica* in *DPCE online*, 2021, 2606.

⁴² Tribunale UE, sentenza del 2 maggio 2002, causa T-177/01, *Jégo-Quéré & Cie SA c. Commissione*. La pronuncia del Tribunale è stata confermata dalla CGUE con sentenza del 1° aprile 2004, causa C-263/02 P, *Jégo-Quéré & Cie SA c. Commissione*.

dell'art. 277 TFUE, dinnanzi alle giurisdizioni dell'Unione europea l'illegittimità di tali atti e chiederne la nullità o, ancora, possono farlo – ex art. 267 TFUE – davanti alle giurisdizioni nazionali, le quali sono in grado di interrogare la Corte al riguardo mediante questioni pregiudiziali»⁴³.

Quanto all'azione di responsabilità extracontrattuale posta in essere ai sensi degli articoli 268 e 340 TFUE, essendo essa finalizzata a ottenere il medesimo risultato perseguito dai ricorrenti attraverso il ricorso ex art. 263 TFUE, e cioè l'annullamento del pacchetto normativo contestato, veniva respinta dal Tribunale⁴⁴ perché considerata in contrasto con il divieto di abuso dei procedimenti che, pur consentendo ai richiedenti «di esperire un'azione di risarcimento senza essere al tempo stesso tenuti a chiedere l'annullamento dell'atto illegittimo che ha arrecato il pregiudizio», proibisce agli stessi di farlo al solo fine di «raggiungere un risultato analogo a quello dell'annullamento dell'atto ove il ricorso per annullamento nei confronti del medesimo atto sia irricevibile»⁴⁵.

3. Come anticipato precedentemente, nel giudizio di appello la CGUE non si è discostata dalle conclusioni raggiunte dal Tribunale, pure se la singolarità degli interessi avrebbe potuto favorire un approccio alla questione della legittimazione processuale meno restrittivo circa la natura diretta ed individuale dell'interesse ad agire.

Nel domandare alla Corte l'annullamento della pronuncia del Tribunale, i ricorrenti nei motivi d'impugnazione insistevano sulla natura del pacchetto normativo contestato e sulla loro condizione personale per la quale, in ragione di alcuni attributi loro peculiari, essi erano stati colpiti in maniera individuale e specifica dagli effetti del cambiamento climatico; se infatti il ricorrente principale, il sig. Carvalho, aveva subito una perdita economica a causa della distruzione della sua azienda forestale in un catastrofico incendio attribuito dal Governo portoghese al cambiamento climatico, la famiglia Conceição veniva danneggiata dalle temperature elevate e dalle condizioni meteorologiche estreme che avevano provocato forti perdite economiche in conseguenza del crollo dei rendimenti provenienti dai loro alveari⁴⁶. Altrettanto individuali erano le sofferenze patite dagli altri ricorrenti, generate da fattori di diversa natura e portata: siccità, inondazioni, scioglimento delle nevi o ondate di calore causate o intensificate dai cambiamenti climatici; tuttavia la CGUE, nel riprendere alcune argomentazioni del Tribunale, confermeva l'irrelevanza della diversità dei singoli effetti dei cambiamenti climatici su ciascun ricorrente, ribadendo che per rendere ammissibile l'azione ex

⁴³ Ordinanza, par. 53.

⁴⁴ Ivi, paragrafi 66-71.

⁴⁵ Corte di giustizia, sentenza del 15 dicembre 1966, *Schreckenberg c. Commissione*, causa 59/65, massime, par. 2.

⁴⁶ *Carvalho e a. c. Parlamento e Consiglio*, appello avverso l'ordinanza del Tribunale UE, par. 17.

art. 263 TFUE proposta da un singolo, non è sufficiente che il ricorso abbia ad oggetto atti normativi potenzialmente lesivi di un diritto fondamentale, ma è necessaria la soddisfazione dei criteri di cui all'articolo così come interpretati dalla giurisprudenza *Plaumann*⁴⁷. Alla stessa sorte andavano incontro pure gli altri motivi di appello con cui i ricorrenti lamentavano gli errori di diritto commessi dal Tribunale con riferimento al *locus standi* dell'associazione rappresentante il popolo Sami⁴⁸.

Di particolare interesse, inoltre, la sorte delle domande volte ad ottenere una pronuncia di condanna al risarcimento danni a titolo di responsabilità extracontrattuale dell'UE ex articoli 268 e 340 TFUE⁴⁹. Secondo la CGUE, che ancora una volta avalla la decisione del Tribunale, l'azione volta a ottenere una dichiarazione di responsabilità extracontrattuale dell'UE è da dichiararsi inammissibile se finalizzata a ottenere lo stesso risultato perseguito attraverso l'impiego dell'art. 263 TFUE. In considerazione di ciò, è ragionevole interrogarsi su cosa sarebbe accaduto se Armando Carvalho e le altre famiglie avessero introdotto il ricorso previsto dall'art. 340 TFUE come forma autonoma di azione e, dunque, per ottenere il risarcimento del danno e non la revisione degli atti impugnati: probabilmente, visto che l'irricevibilità della domanda di annullamento non comporta automaticamente l'irricevibilità di quella finalizzata al risarcimento del danno, l'azione di responsabilità non sarebbe stata necessariamente inammissibile, e la Corte avrebbe aperto la strada ad uno scenario che vede possibile «la proposizione di un'azione di responsabilità extracontrattuale contro le istituzioni dell'UE volta ad ottenere, in via principale, il risarcimento del danno derivante dalle omissioni delle istituzioni UE nella lotta ai cambiamenti climatici (...) e, in

⁴⁷ *Carvalho e a. c. Parlamento e Consiglio*, par. 48. A sostegno di quanto affermato, la CGUE cita le proprie ordinanze del 10 maggio 2001, causa C 345/00 P, *FNAB e a. c. Consiglio*, punto 40, e del 14 gennaio 2021, causa C-297/20 P, *Sabo e a. c. Parlamento e Consiglio*, punto 29.

⁴⁸ Con riferimento a tale motivo di appello, secondo i ricorrenti il Tribunale non aveva valutato gli argomenti a dimostrazione dell'interesse individuale dell'associazione e aveva snaturato gli elementi di prova presentati dall'associazione; inoltre, esso neppure aveva preso in considerazione un altro tipo di ricorso che l'associazione avrebbe potuto esperire, denominato «action of a collective defending a collective good». Sul punto, testualmente: «The association Sáminuorra represents a whole that is more than the sum of the individual interests of its members. The common good represented by that association is the right of the Sami people to use public and private land for their reindeer herds (...). In that context, the association Sáminuorra remarks that individual concern should, in the present case, be defined as being the concern of an identifiable collective. Such an interpretation falls within the scope of the European Union's obligations as defined in the United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, adopted by the United Nations General Assembly on 13 September 2007, as well as in the Convention on Biological Diversity (CBD), signed in Rio de Janeiro on 5 June 1992, which is also binding on the European Union» (sentenza *Carvalho*, par. 82 s.).

⁴⁹ *Carvalho e a. c. Parlamento e Consiglio*, appello avverso l'ordinanza, cit., par. 74-96.

via incidentale, l'accertamento dell'illegittimità degli atti adottati dall'Unione per far fronte ai cambiamenti climatici ai sensi dell'art. 277 TFUE»⁵⁰.

Relativamente alla richiesta di revisione dei criteri di ammissibilità delle azioni di annullamento in senso conforme al diritto a una tutela giurisdizionale effettiva, la Corte sancisce ancora una volta l'intangibilità della formula *Plaumann* e, ribadendo il carattere completo del sistema di rimedi previsti dal diritto dell'Unione, osserva che l'interpretazione dei requisiti di cui all'art. 263 TFUE, sebbene debba avvenire alla luce dell'art. 47 della Carta di Nizza, non può in nessun modo comportare l'esclusione dell'applicazione delle condizioni espressamente annunciate dai Trattati⁵¹. Quest'ultima motivazione merita una considerazione particolare, perché se è vero che il ragionamento della CGUE rimane strettamente ancorato a quanto sancito nell'art. 263, par. 4, TFUE, i giudici europei paiono attribuire ai criteri interpretativi da loro elaborati nel 1963 con la formula *Plaumann* un valore propriamente normativo, mentre il c.d. *test Plaumann*, al contrario, richiede requisiti di ammissibilità dell'azione nient'affatto contemplati nelle disposizioni del Trattato che si limitano ad enunciare l'esigenza, ai fini della ricevibilità del ricorso, che l'atto impugnato debba riguardare i ricorrenti non privilegiati direttamente ed individualmente: anticipando qui considerazioni che saranno approfondite *infra* (par. 4), sembra quindi opportuno invocare un abbandono di tale linea interpretativa nel caso in cui la Corte venisse nuovamente adita in casi simili, in favore – come richiesto dagli istanti – di un approccio finalizzato a «take account of how seriously an applicant is concerned»⁵², garantendo così adeguate forme di tutela avverso gravi violazioni di diritti umani⁵³. Alla luce di quanto precede, infatti, non può non rilevarsi come l'auspicio di una «giustizia climatica» nella Comunità internazionale fondata sulla protezione dei diritti umani risulti particolarmente difficoltosa quando a giudicare sia la CGUE: v'è quindi da chiedersi, in primo luogo, se la sentenza resa dalla Corte sia coerente con il diritto e la prassi dell'UE in tema di cambiamento climatico e, in secondo luogo, se la rigidità da essa manifestata comporti un diniego di tutela nei confronti dei singoli, realizzando una situazione *de facto* per cui gli atti UE in tale ambito risulterebbero dispensati da

⁵⁰ F. GALLARATI, *op. cit.*, 2611.

⁵¹ *Carvalho e a. c. Parlamento e Consiglio*, par. 70.

⁵² *Carvalho e a. c. Parlamento e Consiglio*, par. 56. Per un commento sul punto, v. F. VONA, *op. cit.*, 490, secondo cui tale interpretazione è assolutamente «in linea con la proposta avanzata dall'avvocato generale Jacobs quasi dieci anni fa nelle sue Conclusioni (...) nel caso *Unión de Pequeños Agricultores c. Consiglio dell'Unione Europea*, in cui lo stesso avvocato generale suggeriva di soffermarsi, al fine di verificare la sussistenza di un interesse individuale, «sull'idea che un singolo possa considerarsi riguardato individualmente da un atto comunitario qualora, in ragione delle circostanze di fatto a lui peculiari, tale atto pregiudichi o possa pregiudicare in modo sostanziale i suoi interessi» (par. 73 delle conclusioni)».

⁵³ Sul punto, v. M. PAGANO, *Overcoming Plaumann in EU environmental litigation: an analysis of NGOs legal arguments in actions for annulment*, in *Diritto e processo: derecho y proceso - right & remedies*, 2019, 311-360.

qualunque tipo di sindacato che non avvenga esclusivamente nelle sedi politiche⁵⁴.

4. La sentenza *Carvalho* evidenzia un approccio giurisdizionale che rischia di mal attagliarsi al ruolo e alle politiche normative dell'Unione europea, «una delle potenze economiche più dinamiche nella lotta alle emissioni di gas serra»⁵⁵. A riguardo, preme rilevare che questa organizzazione internazionale è impegnata da tempo a svolgere un ruolo guida nei negoziati internazionali sul cambiamento climatico⁵⁶, collaborando pure con i partner globali sia a livello bilaterale che multilaterale⁵⁷, e ponendo il problema del fenomeno in analisi al centro della sua politica esterna anche attraverso forme di sostegno finanziario all'azione per il clima nei Paesi in via di sviluppo⁵⁸. Inoltre, l'obiettivo volto a contrastare le variazioni meteorologiche è espressamente previsto dall'art. 191 TFUE, ai sensi del quale «la politica dell'Unione in materia ambientale contribuisce a perseguire (...) la promozione sul piano internazionale di misure destinate a risolvere i problemi dell'ambiente a livello regionale o mondiale e, in particolare, a combattere i cambiamenti climatici». Alla luce di ciò, ben si comprende che l'equiparazione effettuata dai giudici di qualunque tentativo di interpretazione estensiva della nozione di interesse individuale ad uno snaturamento di quest'ultimo conduce ad un risultato che certamente non pare conforme ai principi di precauzione e di prevenzione su cui l'Unione fonda la sua politica in tema di alterazioni atmosferiche⁵⁹: dichiarando irricevibile il ricorso, i

⁵⁴ In argomento, v. G. AGRATI, *I limiti della formula Plaumann in tema di diritto ambientale: brevi note alla sentenza della corte di giustizia nella causa C-565/19 P, Carvalho e a. c. Parlamento e Consiglio*, in www.eurojust.it, 2021. Sull'importanza dell'azione globale per affrontare la crisi climatica, v. S. DUYCK, E. LENNON, *What to Watch During the Climate Change Conference Session of the Subsidiary Bodies*, in www.ciel.org, 2021.

⁵⁵ V. G. AMANATIDIS, *Lotta contro i cambiamenti climatici*, in www.europarl.europa.eu, 2021. Per una rassegna dettagliata del ruolo dell'UE in tema di cambiamenti climatici, cfr. S. BOGOJEVIĆ, *Climate Change Law and Policy in the European Union*, in K.R. GRAY, R. TARASOFSKY, C. CARLARNE (eds.), *op. cit.*; S. ROMPPANEN, *The Bioenergy 'Blind Spots' in EU Climate and Energy Law*, in *European Energy and Environmental Law Review*, 2020, 150-162; N. DE ARRIBA-SELLIER, *Turning Gold Into Green: Green Finance in The Mandate of European Financial Supervision*, in *Common Market Law Review*, 2021, 1097-1140; K. BIEDENKOPF, F. PETRI, *The European External Action Service and EU Climate Diplomacy: Coordinator and Supporter in Brussels and Beyond*, in *European Foreign Affairs Review*, 2021, 71-86.

⁵⁶ V. E. RUSSO, *Towards an Exclusive Competence of the EU to Conclude Climate Agreements?*, in *European Foreign Affairs Review*, 2017, 197-212.

⁵⁷ Si pensi al risultato raggiunto, dopo oltre due decenni di negoziati, con l'Accordo di Parigi, con cui i governi hanno adottato il primo accordo universale per contrastare i cambiamenti climatici e a cui l'UE ha formalmente aderito.

⁵⁸ Sul punto, v. il sito consilium.europa.eu.

⁵⁹ Com'è noto, tali principi impongono prese di posizione preventive qualora vi sia il rischio – anche se non determinato con sufficiente certezza – che un prodotto, un processo o un

giudici di Lussemburgo si sono insomma rifiutati di entrare nel merito di una controversia avente ad oggetto misure probabilmente inadeguate rispetto alla reale necessità di prevenire pericolosi cambiamenti climatici, dando origine ad una prassi che non consente ai singoli di porre tempestivamente rimedio a una violazione dei loro diritti fondamentali, potendo essi disporre della «sola possibilità di impugnare la misura di esecuzione nazionale dinanzi al giudice comune e, nel più dei casi, aspettare di giungere dinanzi all'organo di ultima istanza perché questi si rivolga alla Corte 'comunitaria' per il tramite di un rinvio pregiudiziale»⁶⁰.

Misurata, dunque, la distanza che pare separare la decisione della CGUE dal diritto materiale, ciò che colpisce immediatamente è la perdurante vitalità della formula *Plaumann*, ribadita in entrambi i gradi di giudizio, che si configura quale strumento fondamentale per interpretare l'art. 263, par. 4, TFUE consentendo alla CGUE di pronunciarsi sull'adeguatezza della normativa UE in materia climatica colta in rapporto all'esigenza di tutelare i diritti fondamentali della persona. Tornando ora su alcuni profili anticipati *supra* (par. 3), sembra necessario evidenziare che la rilevata incompatibilità del *Plaumann test* rispetto all'esigenza di garantire tutela *sostanziale* ai diritti individuali presenta analoghe criticità anche avuto riguardo a taluni risvolti *processuali* della garanzia: infatti, poiché gli effetti avversi dei mutamenti climatici colpiscono tutti gli individui indistintamente, i danni e le violazioni derivanti da tali fenomeni sono di portata generale e, dunque, particolarmente diffusi, senza però che vi sia una possibilità di accesso al giudice.

È stato osservato che «maggiore è la vastità delle violazioni e dei danni subiti, con conseguente ampliamento della platea dei soggetti potenzialmente lesi, minore è la possibilità di considerarsi direttamente e individualmente investiti da un atto normativo di portata generale ritenuto illegittimo»⁶¹: paradossalmente, risulta che rispetto a una misura in materia di cambiamenti climatici – la quale incide negativamente sui diritti umani di molti individui e come tale dovrebbe essere suscettibile di scrutinio giurisdizionale – quanto più il danno è grave, poiché particolarmente diffuso, tanto minore è la tutela giurisdizionale disponibile⁶². Se a ciò si aggiunge che occorre anche la dimostrazione del nesso di causalità tra la lesione dei diritti fondamentali dell'uomo e gli effetti negativi causati dai cambiamenti climatici, e riconosciuta l'esistenza di un obbligo positivo a carico dell'Unione di garantire la tutela dei diritti umani a rischio nei confronti dei soggetti sottoposti alla propria giurisdizione attraverso l'adozione di misure volte a contribuire adeguatamente al perseguimento dell'obiettivo della mitigazione dei cambiamenti

fenomeno abbia effetti potenzialmente pericolosi, soprattutto sui diritti fondamentali dell'uomo. Per un esame sul punto, v. il sito europarl.europa.eu.

⁶⁰ G. AGRATI, *op. cit.*

⁶¹ F. VONA, *op. cit.*, 492.

⁶² Così L. HORNKOHL, *The CJEU dismissed the People's Climate Case as inadmissible: the limit of Plaumann is Plaumann*, in www.europeanlawblog.eu, 2021.

climatici⁶³, è facilmente comprensibile l'esigenza di valicare la formula *Plaumann* ammorbidendo l'interpretazione finora data dalla Corte della nozione di interesse individuale nell'ambito del diritto dell'ambiente, sì da aprire la strada a un sindacato diffuso non solo da parte di individui ma anche delle ONG⁶⁴, oggi ugualmente penalizzate dall'applicazione del *test* elaborato nel 1963. In effetti, secondo l'art. 10 del c.d. regolamento di Aarhus⁶⁵, qualunque ONG che rispetti i requisiti di cui all'art. 11 del regolamento⁶⁶ può presentare una richiesta di riesame all'istituzione che ha adottato un atto amministrativo ai sensi del diritto ambientale – nella cui categoria rientra certamente anche il ramo dei cambiamenti climatici⁶⁷ – proponendo eventualmente appello davanti alla CGUE in caso di esito sfavorevole. Poiché, però, secondo il regolamento di Aarhus per atto amministrativo s'intende «qualsiasi provvedimento di portata individuale nell'ambito del di-

⁶³ Così M. MONTINI, *Verso una giustizia climatica*, cit., 510. In argomento, v. L. KRÄMER, *Climate Change, Human Rights and Access to Justice*, *Journal for European Environmental & Planning Law*, 2019, 21-34.

⁶⁴ L. KRÄMER, *op. cit.*, 21-34.

⁶⁵ Regolamento (CE) n. 1367/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 6 settembre 2006, sull'applicazione alle istituzioni e agli organi comunitari delle disposizioni della convenzione di Aarhus sull'accesso alle informazioni, la partecipazione del pubblico ai processi decisionali e l'accesso alla giustizia in materia ambientale. L'accesso alla giustizia in materia ambientale è previsto dall'art. 9 della Convenzione di Aarhus, in 2161 UNTS 450, entrata in vigore nel 2001 e ratificata dall'UE nonché dalla maggior parte dei suoi Stati membri. In dottrina, v. B. PIRKER, *Access to Justice in Environmental Matters and the Aarhus Convention's Effects in the EU Legal Order: No Room for Nuanced Self-Executing Effect?*, in *Review of European, comparative & international environmental law*, 2016, 81-91; H. SCHOUKENS, *Articles 9(3) and 9(4) of the Aarhus Convention and Access to Justice before EU Courts in Environmental Cases: Balancing On or Over the Edge of Non-Compliance?*, in *European environmental law review*, 2016, 178-195; A. RYALL, *The Aarhus Convention: Standards for Access to Justice in Environmental Matters*, in S. TURNER, D. SHELTON, J. RAZZAQUE, O. MCINTYRE, J. MAY (eds.), *Environmental Rights: The Development of Standards*, Cambridge, 2019, 116-146; H. SCHOUKENS, *Access to Justice before EU Courts in Environmental Cases against the Backdrop of the Aarhus Convention: Balancing Pathological Stubbornness and Cognitive Dissonance?* in C. VOIGT (ed.), *International Judicial Practice on the Environment: Questions of Legitimacy*, Cambridge, 2019, 74-118; I. HADJIYIANNI, *Multi-Level Governance in Action: Access to Justice in National Courts in Light of the Aarhus Convention*, in *European public law*, 2020, 889-919.

⁶⁶ Ai sensi di questo: «un'organizzazione non governativa può formulare una richiesta di riesame interno ai sensi dell'articolo 10, a condizione che: a) sia una persona giuridica indipendente senza fini di lucro a norma del diritto nazionale o della prassi di uno Stato membro; b) abbia come obiettivo primario dichiarato di promuovere la tutela dell'ambiente nell'ambito del diritto ambientale; c) sia stata costituita da più di due anni e persegua attivamente l'obiettivo di cui alla lettera b); d) l'oggetto della richiesta di riesame interno rientri nel suo obiettivo e nelle sue attività».

⁶⁷ Sul punto, v. S. ATAPATTU, *The Right to a Healthy Environment and Climate Change: Mismatch or Harmony?* in J. KNOX, R. PEJAN (eds.), *The Human Right to a Healthy Environment*, Cambridge, 2018, 252-268; J. JENDROSKA, M. BAR, *Procedural Environmental Rights and Climate Change*, in J. JENDROSKA, M. BAR (eds.), *Procedural Environmental Rights: Principle X in Theory and Practice*, Cambridge, 2018, 435-436.

ritto ambientale»⁶⁸, anche le ONG interessate, in qualità di persone giuridiche, sono chiamate a soddisfare i requisiti previsti dalla formula *Plaumann*. Questa limitazione, che ha rappresentato fino ad oggi il principale motivo di non ammissibilità delle azioni proposte dalle ONG anche per atti amministrativi di maggiore portata, ha addirittura spinto il Comitato di Controllo sull'osservanza della Convenzione di Aarhus a dichiarare l'interpretazione della nozione di interesse individuale operata dalla Corte non in linea con tale strumento invitando le istituzioni dell'UE a porre rimedio al deficit di tutela derivante dalla giurisprudenza della CGUE in materia di accesso alla giustizia ambientale⁶⁹.

5. Negli ultimi anni si è assistito ad una rapida diffusione presso le corti interne del contenzioso avente ad oggetto i cambiamenti climatici e la loro incidenza sul godimento dei diritti umani⁷⁰; tuttavia, per poter realmente contrastare gli effetti negativi di tali fenomeni, è necessario che alla prassi giurisprudenziale si affianchi un'accresciuta cooperazione internazionale o

⁶⁸ Ivi, art. 2, lett. g).

⁶⁹ *Report of the Compliance Committee Addendum Findings and recommendations with regard to communication ACCC/C/2008/32 (Part I) concerning compliance by the European Union*, adottato il 14 aprile 2011, par. 86. Anche nel 2017 (*Findings and recommendations of the Compliance Committee with regard to communication ACCC/C/2008/32 (part II) concerning compliance by the European Union* adottato il 17 marzo 2017), quando il Comitato di controllo si rese conto che la posizione della CGUE in materia era rimasta invariata, dichiarò la formula *Plaumann* incompatibile con un accesso effettivo alla giustizia ai sensi dell'art. 9 della Convenzione «congiuntamente all'iniziativa lanciata dalla Commissione nel marzo 2020 intesa a modificare il Regolamento Aarhus». Di vero e proprio «inadempimento» dell'UE rispetto al rapporto del *Compliance Committee* della Convenzione di Aarhus parla M. MONTINI, *Verso una giustizia climatica*, cit., 535.

⁷⁰ Per una panoramica aggiornata delle controversie attualmente pendenti nei vari Paesi, v. la banca dati del Sabin Center for Climate Change Law della Columbia University, climatecasechart.com. Tra i casi di particolare rilevanza, v.: Corte Suprema olandese, sentenza del 20 dicembre 2019, caso n. 19/00135, *Urgenda Foundation v. The State of the Netherlands*, *Ministry of Infrastructure and the Environment*; Corte Suprema di Lahore, sentenza del 4 settembre 2015, *Asgar Leghari v. Federation of Pakistan* (W.P. No. 25501/2015); Corte Suprema de Justicia, sentenza del 5 aprile 2018, *Future Generations v. Ministry of the Environment and Others* (STC4360-2018, Redazione no. 11001 22 03 000 2018 00319 00); Tribunale amministrativo di Parigi, sentenza del 2 marzo 2021, *Notre Affaire à Tous and Others v. France (Affaire du Siecle)*, (N°1904967, 1904968, 1904972, 1904976/4-1); Corte costituzionale tedesca, sentenza del 29 aprile 2021, *Neubauer, et al. v. Germany* (No. 2 BvR 1651/15, 2 BvR 2006/15, su cui v. J. BÄUMLER, *Sustainable Development made justiciable: The German Constitutional Court's climate ruling on intra- and inter-generational equity*, in www.ejiltalk.org, 2021; J. MÜHREL, *All that Glitters Is Not Gold. The German Constitutional Court's Climate Ruling and the Protection of Persons Beyond German Territory Against Climate Change Impacts*, in www.voelkerrechtsblog.org, 2021; A.J. SAIGER, *Three Hours from Paris to Karlsruhe*, ivi; ID., *The Constitution Speaks in the Future Tense On the Constitutional Complaints Against the Federal Climate Change Act*, in verfassungsblog.de, 2021; P. SCHÖNBERGER, *Germany's "Fair Share" of Climate Change Jurisprudence*, in www.voelkerrechtsblog.org, 2021).

sovranazionale, anche attraverso le pronunce degli organi giurisdizionali più rappresentativi⁷¹. Da questo punto di vista, il caso *Carvalho* suggerisce una duplice lettura: per un verso, esso è da ritenersi come uno dei più indicativi della *climate justice* in Europa, in quanto l'applicazione della formula *Plaumann* e la conseguente declaratoria d'inammissibilità dell'istanza consentono di riflettere sulle difficoltà di accesso alla giustizia climatica e ambientale nell'Unione, nonché sulle future prospettive circa la protezione dei diritti individuali davanti alla CGUE; per altro verso, però, il rilievo mediatico assunto dal caso ha predisposto le istituzioni europee verso misure più ambiziose volte a contrastare gli effetti avversi delle variazioni meteorologiche. Se già nel 2020 invero l'UE, consapevole delle conseguenze disastrose del riscaldamento globale, aveva indicato traguardi di riduzione delle emissioni di CO₂ entro il 2030 di gran lunga più coraggiosi se paragonati a quelli fissati nel pacchetto normativo contestato dai ricorrenti nel caso *Carvalho*⁷², in quanto miranti a diminuire le emanazioni di gas serra del 55% e non più del 40% rispetto ai livelli del 1990, proprio di recente essa ha adottato un piano atto a raggiungere concretamente il suddetto obiettivo. Si sta facendo riferimento al c.d. *Fit for 55*⁷³, un insieme di proposte pubblicate dalla Commissione europea nel luglio 2021 e pensate per rendere le politiche dell'UE in materia di clima idonee sia a realizzare il *Green Deal* europeo (i cui obiettivi sono stati resi vincolanti dal regolamento UE 2021/1119⁷⁴), che a fare dell'Europa il primo continente a impatto climatico zero entro il 2050.

Sulla base di tali considerazioni, appare quantomai opportuno auspicare l'avvio di una revisione dell'orientamento giurisdizionale fondato sull'applicazione della formula *Plaumann* vista come l'insuperabile parametro interpretativo dell'art. 263 part. 4 TFUE, che ne temperi i rigori, spiani la strada per una vera giustizia climatica fondata sul rispetto dei diritti umani e contribuisca pure ad invertire gli scarsi risultati finora registrati nell'ambito degli

⁷¹ In argomento, v. B. MAYER, *Climate Change Mitigation as an Obligation Under Human Rights Treaties?*, in *American Journal of International Law*, 2021, 409-451.

⁷² Si sta facendo riferimento al c.d. *Green Deal europeo*, un piano di azioni elaborato per ridurre le emissioni di gas serra del 55% entro il 2030. In argomento, v. *L'azione per il clima dell'UE e il Green Deal europeo*, in ec.europa.eu; G. ASARO, M. FISICARO, *Il Green Deal europeo (giugno 2020-febbraio 2021)*, in *Rivista giuridica del Mezzogiorno*, 2021, 858-868; C. LEVOYANNIS, *The EU Green Deal and the Impact on the Future of Gas and Gas Infrastructure in the European Union*, in M. MATHIOULAKIS (eds.), *Aspects of the Energy Union. Energy, Climate and the Environment*, Cham, 2021.

⁷³ In materia, v. G. SARNO, *Le opportunità per l'azione climatica e i risvolti di politica estera*, in www.affarinternazionali.it, 2021; *Clima: con il pacchetto "Fit for 55" l'Ue passa dalle parole ai fatti*, *ivi*; *Realizzare il Green Deal europeo*, in ec.europa.eu, 2021.

⁷⁴ Regolamento (UE) 2021/1119 del Parlamento europeo e del Consiglio del 30 giugno 2021 che istituisce il quadro per il conseguimento della neutralità climatica e che modifica il regolamento (CE) n. 401/2009 e il regolamento (UE) 2018/1999 («Normativa europea sul clima»).

obiettivi di sviluppo sostenibile posti dall'Agenda 2030 delle Nazioni Unite⁷⁵.

ABSTRACT

*Climate Justice and Protection of Human Rights:
The Carvalho Case before the Luxembourg Court*

This contribution aims to examine and comment on the recent sentence “Carvalho and others v. Parliament and Council” with which the CJEU declared inadmissible for lack of active legitimacy the action for annulment presented on appeal by thirty-seven private subjects against some legislative acts adopted by the European Union (EU) to implement the obligations assumed after the Agreement of Paris. In particular, the contribution pays particular attention to the problematic aspects related to the access to climate justice in the EU and it aims both to verify whether the decision of the CJEU complies with the policies and role of the EU in the field of climate change, as well as to assess whether the strict interpretative criteria applied by the CJEU regarding the admissibility of the appeals do not risk weakening the protection of fundamental rights in the EU legal order.

⁷⁵ Nel rapporto annuale delle Nazioni Unite sugli obiettivi di sviluppo sostenibile riferito alle attività del 2020 e pubblicato l'8 luglio 2021 (SDGs Report 2021), si dà conto per la prima volta di un arretramento nella loro attuazione, con particolare riferimento all'obiettivo volto a contrastare i cambiamenti climatici. Per un commento, v. M. CASTELLANETA, *Obiettivi di sviluppo sostenibile: per la prima volta – scrive l'ONU – un arretramento nell'attuazione*, in www.marinacastellaneta.it, 2021. Egualmente desolante il rapporto dell'Organizzazione meteorologica mondiale (WMO), *State of the Global Climate 2020*, pubblicato il 19 aprile 2021, il quale dipinge un quadro a tinte fosche relativo all'andamento dei cambiamenti climatici nel mondo. Sul punto, v. M.M. TRIPATHI, *Highlight 16/2021 – Climate change: Walk the talk!*, Master of advanced studies: european and international governance, www.meig.ch, 2021.

RASSEGNE

ATTIVITÀ DELLE ORGANIZZAZIONI INTERNAZIONALI

NAZIONI UNITE

ASSEMBLEA GENERALE

74^a sessione

QUESTIONI GIURIDICHE

1. *Premessa.* – Tra i diversi temi affrontati dalla Commissione nel corso della sessione in rassegna, ci si occuperà in modo più approfondito di quelli che presentano maggiore interesse sotto il profilo giuridico o che hanno dato luogo a sviluppi significativi. Saranno trattati in maniera estremamente sintetica gli argomenti che non rispondano a detti parametri. Va rilevato, infatti, che in relazione a questi ultimi, la VI Commissione produce risultati fondamentalmente ripetitivi rispetto a quelli degli anni precedenti.

2. *Principio della rule of law a livello interno ed internazionale.* – Analogamente a quanto avvenuto nelle sessioni precedenti, è stato presentato il rapporto annuale del Segretario generale sulle attività condotte dagli organi delle Nazioni Unite per la promozione della *rule of law*¹. Le delegazioni hanno accolto con generale favore il rapporto², mentre una minoranza ha espresso preoccupazione per alcuni degli aspetti ivi trattati³. Numerose delegazioni hanno preso nota dell'argomento "Condivisione di *best practices* e idee per promuovere il rispetto del diritto internazionale da parte degli Stati"⁴ e hanno fornito informazioni circa gli sforzi compiuti a livello interno per promuovere la *rule of law*⁵.

¹ Rapporto del Segretario generale sul rafforzamento e sul coordinamento delle attività delle Nazioni Unite in tema di *rule of law*, UN Doc. A/74/139.

² In questo senso cfr. es. Bielorussia (*Summary record of the 9th meeting*, 11 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.9, par. 8), Stati Uniti (ivi, par. 38), Togo (ivi, par. 91), Paesi Bassi (*Summary record of the 10th meeting*, 11 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.10, par. 10), Sri Lanka (ivi, par. 38).

³ Sul punto v. es. Slovacchia (*Summary record of the 9th meeting*, cit., par. 23), Singapore (ivi, par. 27 ss.); Egitto (ivi, par. 66); Sudan (ivi, par. 70 ss.); Siria (ivi, par. 83); Cuba (*Summary record of the 10th meeting*, cit., par. 18 ss), Russia (*Summary record of the 11th meeting*, 14 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.11, par. 17 e 19-20), Indonesia (ivi, par. 68), Iran (ivi, par. 69).

⁴ Così Unione europea (*Summary record of the 8th meeting*, 10 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.8, par. 82), Paesi del Nord (Danimarca, Finlandia, Islanda, Norvegia e Svezia, ivi, par. 84), Cuba (*Summary record of the 10th meeting*, cit., par. 10), El Salvador (ivi, par. 31), Libano (ivi, par. 74), Russia (*Summary record of the 11th meeting*, cit., par. 22).

⁵ Cfr. es. Cuba (*Summary record of the 10th meeting*, cit., par. 11), El Salvador (ivi, par. 32 ss.).

Molte delegazioni hanno evidenziato il ruolo fondamentale del principio in esame nel rafforzamento dei tre pilastri delle Nazioni Unite (pace e sicurezza, tutela dei diritti umani e sviluppo socioeconomico)⁶, nonché nel perseguimento dell'Agenda 2030 e degli Obiettivi di sviluppo sostenibile, in particolare dell'obiettivo numero 16 volto alla promozione di società pacifiche e inclusive, a favorire l'accesso alla giustizia e la costituzione di istituzioni efficaci e responsabili⁷. Diverse delegazioni hanno anche sottolineato la necessità che il principio della *rule of law* a livello interno ed internazionale sia promosso nell'osservanza degli scopi e delle norme cardine della Carta delle Nazioni Unite, tra cui il rispetto per l'uguaglianza sovrana e l'integrità territoriale degli Stati, il principio di autodeterminazione dei popoli, l'astensione dalla minaccia o dall'uso della forza armata, la non interferenza negli affari interni e la risoluzione pacifica delle controversie⁸. Numerose delegazioni hanno rimarcato l'importanza di mantenere l'equilibrio tra dimensione nazionale e internazionale del principio in esame⁹.

Inoltre, è stato mostrato apprezzamento per le attività di *capacity-building* e l'assistenza tecnica fornita dalle Nazioni Unite, tra cui il lavoro della *Rule of Law Coordination and Resource Group*, della *Rule of Law Unit*, del *Programme of Assistance in the Teaching, Study, Dissemination and Wider Appreciation of International Law*, e dell'Ufficio per gli affari legali delle Nazioni Unite¹⁰. Numerose delegazioni hanno invitato a riflettere sui modi per rendere l'assistenza fornita dall'ONU maggiormente efficace, coerente e sostenibile¹¹. Sviate delegazioni hanno reiterato l'invito a adottare approcci differenziati volti a riconciliare le specifiche necessità dei singoli Stati in considerazione dell'assenza di una definizione univoca di *rule of law*¹².

⁶ Sul punto si veda es. Movimento dei Paesi non allineati (*Summary record of the 8th meeting*, cit., par. 60), Singapore (*Summary record of the 9th meeting*, cit., par. 27), Kuwait (ivi, par. 41); Sudan (ivi, par. 68), Qatar (ivi, par. 75), Slovenia (*Summary record of the 10th meeting*, cit., par. 57), Croazia (*Summary record of the 11th meeting*, cit., par. 24), Emirati Arabi Uniti (ivi, par. 35), Vietnam (ivi, par. 36).

⁷ V. es. Argentina (*Summary record of the 8th meeting*, cit., par. 99), Sierra Leone (*Summary record of the 9th meeting*, cit., par. 21), Slovacchia (ivi, par. 23), Singapore (ivi, par. 27), Kuwait (ivi, par. 42), Liechtenstein (ivi, par. 57), Qatar (ivi, par. 78), Honduras (ivi, par. 98), Thailandia (*Summary record of the 10th meeting*, cit., par. 42), Guatemala (ivi, par. 43), Corea (ivi, par. 88), Nepal (*Summary record of the 11th meeting*, cit., par. 3), Georgia (ivi, par. 52), Lao (ivi, par. 63), Conferenza dell'Aja di diritto internazionale private (ivi, par. 92), Organizzazione internazionale per lo sviluppo (ivi, par. 99).

⁸ Sul punto Movimento dei Paesi non allineati (*Summary record of the 8th meeting*, cit., par. 61), Nicaragua (ivi, par. 92), Argentina (ivi, par. 98), Marocco (ivi, par. 103), Kuwait (*Summary record of the 9th meeting*, cit., par. 41), Sudan (ivi, par. 72), Qatar (ivi, par. 77), ASEAN (Associazione dei Paesi del Sud-est asiatico, *Summary record of the 10th meeting*, cit., par. 9), Cuba (ivi, par. 22), Filippine (ivi, par. 44), Eritrea (ivi, par. 50), Birmania (ivi, par. 51), Polonia (ivi, par. 53), Pakistan (ivi, par. 62), Sudan (ivi, par. 73), Sri Lanka (ivi, par. 79), Croazia (*Summary record of the 11th meeting*, cit., par. 24), Burkina Faso (ivi, par. 30), Vietnam (ivi, par. 37), Nigeria (ivi, par. 46), Iran (ivi, par. 73).

⁹ Così Movimento dei Paesi non allineati (*Summary record of the 8th meeting*, cit., par. 60), Sudan (ivi, par. 73), Cuba (*Summary record of the 10th meeting*, cit., par. 18).

¹⁰ In questo senso Gruppo CANZ (Canada, Australia, Nuova Zelanda, *Summary record of the 8th meeting*, cit., par. 90), ASEAN (*Summary record of the 9th meeting*, cit., par. 9 ss.), Honduras (ivi, par. 95), Libano (*Summary record of the 10th meeting*, cit., par. 73), Corea (ivi, par. 89), Malesia (*Summary record of the 11th meeting*, cit., par. 13), Senegal (ivi, par. 41), Indonesia (ivi, par. 66).

¹¹ V. es. ASEAN (*Summary record of the 9th meeting*, cit., par. 10), Guatemala (ivi, par. 43), Ghana (ivi, par. 64).

¹² Cfr. es. Movimento dei Paesi non allineati (*Summary record of the 8th meeting*, cit., par. 64 ss.), Cuba (*Summary record of the 10th meeting*, cit., par. 24 ss.), Eritrea (ivi, par. 47), Etiopia (ivi, par. 78), Sri Lanka (ivi, par. 80), Guinea-Bissau (*Summary record of the 11th meeting*, cit., par. 62).

La discussione ha anche sottolineato l'importanza del diritto convenzionale e del processo di formazione dei trattati, lodando il supporto fornito dalla *Treaty Section*, e ha enfatizzato la minaccia posta al ruolo del multilateralismo nel promuovere la *rule of law* a livello internazionale¹³. Analogamente agli anni passati, si è riconosciuto il contributo significativo della Commissione del diritto internazionale (CDI) alla codificazione e allo sviluppo del diritto internazionale¹⁴.

Si è altresì reiterato il sostegno per i tribunali internazionali¹⁵. In particolare, si è sottolineata l'importanza di ricorrere alla Corte internazionale di giustizia per la risoluzione pacifica delle controversie, così come il valore dei suoi pareri consultivi, e si sono spronati gli Stati ad accettarne la giurisdizione¹⁶. Per quanto riguarda la Corte penale internazionale (CPI), alcune delegazioni hanno ribadito la propria opinione favorevole circa l'introduzione del crimine di aggressione tra le fattispecie coperte dalla giurisdizione della CPI e hanno invitato gli Stati a ratificarne lo Statuto¹⁷, anche se non sono mancate critiche al lavoro della Corte¹⁸. Si sono anche riproposte le opinioni contrastanti con riferimento al Meccanismo internazionale, imparziale e indipendente di sostegno alle indagini e alla repressione dei crimini commessi in Siria, nonché circa la creazione di un Meccanismo simile per la Birmania, quest'ultimo operativo dall'agosto 2019¹⁹.

Le delegazioni hanno altresì espresso le proprie preoccupazioni con riguardo al fenomeno della corruzione e alla minaccia posta al principio della *rule of law* dai discorsi d'odio e dall'incitamento alla violenza, così come dalle recenti sfide poste

¹³ Sul punto v. Gruppo africano (*Summary record of the 8th meeting*, cit., par. 70), Paesi del Nord (ivi, par. 84), Nicaragua (ivi, par. 95), ASEAN (*Summary record of the 9th meeting*, cit., par. 9), Sierra Leone (ivi, par. 22), Singapore (ivi, par. 30 ss.), Cina (ivi, par. 32 ss.), Qatar (ivi, par. 77), Messico (ivi, par. 89), Cuba (*Summary record of the 10th meeting*, cit., par. 28) Thailandia (ivi, par. 41), Slovenia (ivi, par. 57), Pakistan (ivi, par. 62), Libano (ivi, par. 72), Sri Lanka (ivi, par. 83), India (ivi, par. 100 ss.), Malesia (*Summary record of the 11th meeting*, cit., par. 14), Burkina Faso (ivi, par. 30), Indonesia (ivi, par. 66), Santa Sede (ivi, par. 80), Palestina (ivi, par. 88).

¹⁴ Cfr. es. Messico (*Summary record of the 9th meeting*, cit., par. 89), Giappone (*Summary record of the 10th meeting*, cit., par. 37), Thailandia (ivi, par. 41), Corea (ivi, par. 89), India (ivi, par. 104), Malesia (*Summary record of the 11th meeting*, cit., par. 15), Russia (ivi, par. 20).

¹⁵ Unione europea (*Summary record of the 8th meeting*, cit., par. 78), Nicaragua (ivi, par. 93), Argentina (ivi, par. 98), Singapore (*Summary record of the 9th meeting*, cit., par. 31), Giappone (*Summary record of the 10th meeting*, cit., par. 36), Guatemala (ivi, par. 46), Pakistan (ivi, par. 63), India (ivi, par. 104), Ecuador (*Summary record of the 11th meeting*, cit., par. 10), Senegal (ivi, par. 44), Nigeria (ivi, par. 50), Georgia (ivi, par. 54).

¹⁶ Così Movimento dei Paesi non allineati (*Summary record of the 8th meeting*, cit., par. 62), Slovacchia (*Summary record of the 9th meeting*, cit., par. 25), Polonia (ivi, par. 54), Sudan (ivi, par. 74), Libano (*Summary record of the 10th meeting*, cit., par. 73), Vietnam (*Summary record of the 11th meeting*, cit., par. 37), Azerbaigian (ivi, par. 58).

¹⁷ Unione europea (*Summary record of the 8th meeting*, cit., par. 80), Paesi del Nord (ivi, par. 86), Argentina (ivi, par. 98), Polonia (*Summary record of the 9th meeting*, cit., par. 54), Liechtenstein (ivi, par. 57 ss.), Messico (ivi, par. 89), Slovenia (*Summary Records of the 10th meeting*, cit., par. 59), Ecuador (*Summary record of the 11th meeting*, cit., par. 10), Crozia (ivi, par. 27), Senegal (ivi, par. 44), Nigeria (ivi, par. 50), Georgia (ivi, par. 54), Palestina (ivi, par. 85).

¹⁸ Filippine (*Summary record of the 9th meeting*, cit., par. 46 ss.), Birmania (*Summary Records of the 10th meeting*, cit., par. 55), Russia (*Summary record of the 11th meeting*, cit., par. 19).

¹⁹ Hanno espresso parere favorevole Unione europea (*Summary record of the 8th meeting*, cit., par. 81), Liechtenstein (*Summary record of the 9th meeting*, cit., par. 58 ss.), Qatar (ivi, par. 80), Georgia (*Summary record of the 11th meeting*, cit., par. 55). Per i pareri contrari v. es. Siria (*Summary record of the 9th meeting*, cit., par. 83 ss.), Iran (*Summary record of the 11th meeting*, cit., par. 69).

dal cambiamento climatico²⁰. Inoltre, molte delegazioni hanno evidenziato gli sforzi nel promuovere la parità di genere e nel garantire sicurezza e giustizia per donne e ragazze, sottolineando al contempo l'importanza di cessare qualsiasi forma di violenza nei loro confronti²¹. Qualche delegazione ha anche suggerito di provvedere allo sviluppo di norme in materia di *cybersecurity*²². Infine, si è notato che la sessione in esame marcava il 70° anniversario delle Convenzioni di Ginevra²³.

L'Assemblea generale ha aggiornato i lavori alla sessione successiva, individuando come argomento di discussione "Misure per prevenire e combattere la corruzione"²⁴.

3. *Misure per l'eliminazione del terrorismo internazionale*. – In linea con la risoluzione 71/151, il dibattito sul tema si è svolto sia in plenaria sia in seno ad un *Working Group* aperto alla partecipazione di tutti gli Stati membri²⁵, in cui si è cercato di finalizzare il processo di negoziazione del testo della convenzione generale per la prevenzione e la repressione del terrorismo internazionale. A tal riguardo, si è sottolineata l'importanza di stabilire una definizione univoca di terrorismo²⁶, ed è

²⁰ V. es. Gambia (*Summary record of the 8th meeting*, cit., par. 68) Unione europea (ivi, par. 73 e 77), Gruppo CANZ (ivi, par. 90), Israele (ivi, par. 109), Bielorussia (*Summary record of the 9th meeting*, cit., par. 11), Cina (ivi, par. 32), Stati Uniti (ivi, par. 38), Kuwait (ivi, par. 42), Ghana (ivi, par. 58 ss.), Sudan (ivi, par. 69), Qatar (ivi, par. 79), Messico (ivi, par. 88 ss.), Honduras (ivi, par. 96), Maldive (ivi, par. 99), El Salvador (*Summary Records of the 10th meeting*, cit., par. 35), Eritrea (ivi, par. 49), Pakistan (ivi, paragrafi 62 e 64), Arabia Saudita (ivi, par. 70), Etiopia (ivi, par. 76), Sri Lanka (ivi, paragrafi 79 e 82), Ucraina (ivi, par. 84), Corea (ivi, par. 89), Afghanistan (ivi, par. 97), Nepal (*Summary record of the 11th meeting*, cit., par. 1 ss.), Camerun (ivi, par. 6), Ecuador (ivi, par. 11), Russia (ivi, par. 17), Burkina Faso (ivi, par. 29 ss.), Emirati Arabi Uniti (ivi, par. 33), Vietnam (ivi, par. 36), Senegal (ivi, par. 40 ss.), Nigeria (ivi, par. 49), Guinea Bissau (ivi, par. 62), Iran (ivi, par. 69), Santa Sede (ivi, par. 83).

²¹ Sul punto cfr. es. Unione europea (*Summary record of the 8th meeting*, cit., par. 75), Israele (ivi, par. 105 ss.), Sierra Leone (*Summary record of the 9th meeting*, cit., par. 18), Sudan (ivi, par. 70), Messico (ivi, par. 88), Honduras (ivi, par. 95), Maldive (ivi, par. 102 ss.), Ruanda (*Summary Records of the 10th meeting*, cit., par. 12), Colombia (ivi, par. 16), El Salvador (ivi, par. 32 ss.), Zambia (ivi, par. 93 ss.), Afghanistan (ivi, par. 98), Senegal (*Summary record of the 11th meeting*, cit., par. 42), Nigeria (ivi, par. 47), Georgia (ivi, par. 53), Organizzazione internazionale per lo sviluppo (ivi, par. 97).

²² V. es. Bielorussia (*Summary record of the 9th meeting*, cit., par. 12), Cina (ivi, par. 32), Liechtenstein (ivi, par. 61), Eritrea (*Summary Records of the 10th meeting*, cit., par. 47), Russia (*Summary record of the 11th meeting*, cit., par. 17).

²³ V. es. Paesi Bassi (*Summary Records of the 10th meeting*, cit., par. 9), Giappone (ivi, par. 36).

²⁴ UN Doc. A/RES/74/191.

²⁵ Il *Working Group* è stato istituito dalla Commissione nel corso della sua prima riunione (cfr. *Summary Records of the 1st meeting*, 7 October 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.1, par. 35). Il *Working Group* si è riunito il 21 e 24 ottobre, e il 7 novembre. Il rapporto della Presidente è stato presentato alla Commissione durante il 34° incontro, tenutosi l'11 novembre 2019 (*Oral report by the Chair of the working group on measures to eliminate international terrorism, Summary record of the 34th meeting*, 11 novembre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.34, par. 1 ss.). Inoltre, durante la discussione in plenaria e in seno al *Working Group*, le delegazioni hanno considerato il rapporto del Segretario generale (UN Doc. A/74/151).

²⁶ Sul punto Movimento dei Paesi non allineati (*Summary record of the 3rd meeting*, 8 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.3, par. 17), OCI (Organizzazione della cooperazione islamica, ivi, par. 28 ss.), ASEAN (*Summary Records of the 4th meeting*, 8 October 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.4, par. 4), Unione europea (ivi, par. 10), Paesi del Nord (ivi, par. 19), Israele (ivi, par. 26), Nicaragua (ivi, par. 28), Egitto (ivi, par. 37), Libano (ivi, par. 59), Qatar (ivi, par. 65), Russia (ivi, par. 86), Honduras (ivi, par. 95), ASEAN (ivi, par. 98), Venezuela (ivi, par. 106), Turchia (*Summary record of the 5th meeting*, 9 ottobre 2019 in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.5, par. 8), Pakistan (ivi, par. 14), Cuba (ivi, par. 22), Malesia (ivi, par. 41), Repubblica Dominicana (ivi, par. 45), El Salvador (ivi, par. 47), Stati Uniti (ivi, par. 61), Afghanistan (ivi, par. 69), Mali (ivi, par. 81), Burkina Faso (ivi, par. 90), Sudafrica (ivi, par. 105 ss.), Burundi (ivi,

stata accolta con favore l'organizzazione della Conferenza ad alto livello dei capi delle agenzie antiterrorismo degli Stati membri dell'ONU²⁷ – che si sarebbe dovuta tenere nel 2020 ma che, a causa della pandemia da COVID-19, si è svolta nel 2021. Un numero corposo di delegazioni ha riaffermato il proprio sostegno alla proposta di convenire una Conferenza ad alto livello²⁸ sotto gli auspici dell'ONU²⁹, mentre una minoranza ha dichiarato che tale conferenza avrebbe maggiore successo dopo il raggiungimento di un consenso più ampio su questioni tecniche³⁰.

In continuità rispetto alle sessioni precedenti, le delegazioni hanno reiterato la condanna a qualsiasi forma di terrorismo, considerato come una seria violazione del diritto internazionale e una minaccia alla pace e alla sicurezza, nonché allo sviluppo socioeconomico³¹. A tal proposito, si è notato che il terrorismo costituisce uno dei maggiori ostacoli alla realizzazione dello sviluppo sostenibile secondo l'Agenda 2030³². Si è anche ribadito che il terrorismo non dovrebbe essere associato a nessuna religione, cultura, gruppo etnico, razziale o nazionale, né tanto meno dovrebbe essere

par. 111), Perù (*Summary record of the 6th meeting*, 9 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.6, par. 14), Cina (ivi, par. 23), Ecuador (ivi, par. 30), Azerbaigian (ivi, par. 35), India (ivi, par. 40), Togo (ivi, par. 56), Serbia (ivi, par. 57), Uganda (ivi, par. 47), Algeria (ivi, par. 72), Tunisia (ivi, par. 85), Nepal (ivi, par. 88), Filippine (ivi, par. 94), Ucraina (ivi, par. 100), Sierra Leone (*Summary record of the 7th meeting*, 10 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.7, par. 25), Guinea (ivi, par. 32), Brasile (ivi, par. 38), Palestina (ivi, par. 46).

²⁷ Cfr. es. Nicaragua (*Summary Records of the 4th meeting*, cit., par. 28), Camerun (*Summary record of the 6th meeting*, cit., par. 60), Sri Lanka (ivi, par. 66), Algeria (ivi, par. 71), Filippine (ivi, par. 94), Panama (*Summary record of the 7th meeting*, cit., par. 28), Brasile (ivi, par. 38).

²⁸ In particolare, la proposta di discutere di tale convenzione nel contesto di una Conferenza ad alto livello è già stata invocata in molteplici occasioni senza alcun successo. Si vedano le precedenti rassegne sulle attività della VI Commissione, in questa *Rivista*, 2011-2017, 301-314 (64^a sessione), 385-396 (65^a sessione), 397-404 (66^a sessione), 99-110 (67^a sessione), 437-454 (68^a sessione), 585-597 (69^a sessione), 616-619 (70^a sessione), 440-444 (71^a sessione), 616-619 (72^a sessione), 727 (73^a sessione).

²⁹ Movimento dei Paesi non allineati (*Summary record of the 3rd meeting*, cit., par. 18), Gruppo africano (ivi, par. 21), OCI (ivi, par. 29), Qatar (*Summary Records of the 4th meeting*, cit., par. 65), Filippine (ivi, par. 95), Malesia (*Summary record of the 5th meeting*, cit., par. 42), Burundi (ivi, par. 112), Uganda (*Summary record of the 6th meeting*, cit., par. 48), Camerun (ivi, par. 60), Sri Lanka (ivi, par. 66), Algeria (ivi, par. 72), Senegal (ivi, par. 98), Sierra Leone (*Summary record of the 7th meeting*, cit., par. 25), Brasile (ivi, par. 38).

³⁰ *Oral report by the Chair of the working group on measures to eliminate international terrorism* (*Summary record of the 34th meeting*, 11 novembre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.34, par. 5).

³¹ Così Movimento dei Paesi non allineati (*Summary record of the 3rd meeting*, cit., par. 11), Gruppo africano (ivi, par. 19 ss.), OCI (ivi, par. 26), Unione europea (*Summary Records of the 4th meeting*, cit., par. 5), Gruppo CANZ (ivi, par. 12), Nicaragua (ivi, par. 28), Marocco (ivi, par. 30), Argentina (ivi, par. 50), Libano (ivi, par. 59), Sudan (ivi, par. 62), Qatar (ivi, par. 65), Colombia (ivi, par. 72), Maldive (ivi, par. 87), Gambia (ivi, par. 92), Honduras (ivi, par. 93 ss.), Thailandia (ivi, par. 97 ss.), Venezuela (ivi, par. 100), Mauritius (*Summary record of the 5th meeting*, cit., par. 1), Messico (ivi, par. 16), Cuba (ivi, par. 20), Malesia (ivi, par. 38), Repubblica Dominicana (ivi, par. 43 e 45), Stati Uniti (ivi, par. 50), Guatemala (ivi, par. 70 ss.), Burkina Faso (ivi, par. 87), Etiopia (ivi, par. 101), Georgia (*Summary record of the 6th meeting*, cit., par. 5), Perù (ivi, par. 11), Ecuador (ivi, par. 27), Azerbaigian (ivi, par. 36), India (ivi, par. 38), Uganda (ivi, par. 47), Serbia (ivi, par. 57), Camerun (ivi, par. 59 ss.), Algeria (ivi, par. 70), Corea (ivi, par. 80), Tunisia (ivi, par. 83), Nepal (ivi, par. 86), Filippine (ivi, par. 90), Senegal (ivi, par. 95), Ucraina (ivi, par. 99), Timor Leste (ivi, par. 103), Bangladesh (*Summary record of the 7th meeting*, cit., par. 21), Sierra Leone (ivi, par. 23), Panama (ivi, paragrafi 26 e 28), Brasile (ivi, par. 37), Yemen (ivi, par. 40), Santa Sede (ivi, par. 43), Palestina (ivi, par. 45 ss.).

³² Cfr. Ghana (*Summary Records of the 4th meeting*, cit., par. 53), Siria (ivi, par. 72), Gambia (ivi, par. 92), Thailandia (ivi, par. 97), Mauritius (*Summary record of the 5th meeting*, cit., par. 4), Corea (*Summary record of the 6th meeting*, cit., par. 81), Nepal (ivi, par. 86), Timor Leste (ivi, par. 103 ss.), Kazakistan (*Summary record of the 7th meeting*, cit., par. 33).

confuso con la legittima lotta per l'autodeterminazione o per la liberazione nazionale dei popoli sottoposti a dominazione coloniale o occupazione straniera³³.

Si è altresì ricordata la necessità di condurre la lotta al terrorismo nel rispetto della Carta delle Nazioni Unite e delle altre norme di diritto internazionale, tra cui quelle in materia di diritti umani, diritto dei rifugiati e diritto umanitario. A tal proposito, gli Stati sono stati invitati a aderire agli strumenti pattizi di cui non sono ancora parte³⁴. Sul piano organizzativo, si è evidenziata l'importanza fondamentale della cooperazione regionale ed internazionale, anche attraverso lo scambio di informazioni e *best practice*³⁵, e l'esigenza di individuare le cause ultime del terrorismo, tra cui povertà, esclusione, mancanza di accesso alle risorse, marginalizzazione sociale e ingiustizia³⁶. Inoltre, gli Stati sono stati invitati ad astenersi dal finanziare, organizzare, istigare o appoggiare atti terroristici, e dal garantire rifugio³⁷. In questo

³³ Così Movimento dei Paesi non allineati (*Summary record of the 3rd meeting*, cit., par. 12), OCI (ivi, par. 27 s.), Kuwait (*Summary Records of the 4th meeting*, cit., par. 44), Regno Unito (ivi, par. 56), Libano (ivi, par. 59), Qatar (ivi, par. 65), Colombia (ivi, par. 73), Maldive (ivi, par. 87), Gambia (ivi, par. 90), Venezuela (ivi, par. 100), Pakistan (*Summary record of the 5th meeting*, cit., par. 14), Messico (ivi, par. 16), Cuba (ivi, par. 20), Malesia (ivi, par. 41), Iraq (ivi, par. 94), Burundi (ivi, par. 113), Sudafrica (ivi, par. 105), Montenegro (*Summary record of the 6th meeting*, cit., par. 43), Sri Lanka (ivi, par. 68), Algeria (ivi, paragrafi 70 e 72), Panama (*Summary record of the 7th meeting*, cit., par. 27), Yemen (ivi, par. 40), Palestina (ivi, paragrafi 45 e 47).

³⁴ In questo senso Movimento dei Paesi non allineati (*Summary record of the 3rd meeting*, cit., par. 13 ss.), Gruppo africano (ivi, par. 21), ASEAN (*Summary Records of the 4th meeting*, cit., par. 2), Unione europea (ivi, par. 5), Gruppo CANZ (ivi, par. 12), Paesi del Nord (ivi, par. 22), Argentina (ivi, par. 49), Libano (ivi, par. 61), Qatar (ivi, par. 65), Colombia (ivi, par. 73), Honduras (ivi, par. 95), Messico (*Summary record of the 5th meeting*, cit., par. 18), Repubblica Dominicana (ivi, par. 45), El Salvador (ivi, par. 49), Stati Uniti (ivi, par. 56), Armenia (ivi, par. 74), Burkina Faso (ivi, par. 90), Nigeria (ivi, par. 96), Indonesia (*Summary record of the 6th meeting*, cit., par. 18), Cina (ivi, par. 25), Montenegro (ivi, par. 42), Corea (ivi, par. 54), Panama (*Summary record of the 6th meeting*, cit., par. 26), Brasile (ivi, par. 39), Santa Sede (ivi, par. 43), Palestina (ivi, par. 47), Comitato internazionale della croce rossa (ivi, par. 49).

³⁵ V. es. Movimento dei Paesi non allineati (*Summary record of the 3rd meeting*, cit., par. 17), Gruppo africano (ivi, par. 23), OCI (ivi, par. 27 ss.), ASEAN (*Summary Records of the 4th meeting*, cit., par. 3), Unione europea (ivi, par. 5 ss.), Marocco (ivi, par. 30), Singapore (ivi, par. 35), Mongolia (ivi, par. 41), Kuwait (ivi, par. 44), Argentina (ivi, par. 48), Ghana (ivi, par. 53), Libano (ivi, par. 59), Qatar (ivi, par. 65), Colombia (ivi, par. 73), Russia (ivi, paragrafi 75-77), Honduras (ivi, par. 93), Thailandia (ivi, par. 99), Venezuela (ivi, par. 104), Mauritius (*Summary record of the 6th meeting*, cit., par. 4), Cuba (ivi, par. 25), Kenya (ivi, par. 30), Malesia (ivi, par. 39), Repubblica Dominicana (ivi, par. 45), Giappone (ivi, par. 63), Armenia (ivi, par. 76), Birmania (ivi, par. 85), Burkina Faso (ivi, par. 88), Iraq (ivi, par. 92), Etiopia (ivi, par. 101 ss.), Burundi (ivi, par. 112), Cina (*Summary record of the 6th meeting*, cit., par. 19 ss.), Azerbaigian (ivi, par. 35), India (ivi, par. 39), Togo (ivi, par. 56), Serbia (ivi, par. 57 ss.), Algeria (ivi, par. 73), Bahrein (ivi, par. 77), Tunisia (ivi, par. 85), Filippine (ivi, par. 93), Iran (*Summary record of the 6th meeting*, cit., par. 15), Congo (ivi, par. 18), Sierra Leone (ivi, par. 24), Panama (ivi, par. 28), Guinea (ivi, par. 29), Kazakistan (ivi, par. 33), Eritrea (ivi, par. 36), Palestina (ivi, par. 45 ss.).

³⁶ Sul punto es. Movimento dei Paesi non allineati (*Summary record of the 3rd meeting*, cit., par. 17), Gruppo africano (ivi, par. 22), OCI (ivi, par. 39), Kuwait (*Summary record of the 4th meeting*, cit., par. 44 ss.), Libano (ivi, par. 61), Qatar (ivi, par. 65), Maldive (ivi, par. 87), Venezuela (ivi, par. 105), Pakistan (*Summary record of the 5th meeting*, cit., par. 10), Cuba (ivi, par. 20), Malesia (ivi, par. 38), Mali (ivi, par. 78), Vietnam (ivi, par. 98), Etiopia (ivi, par. 102), Burundi (ivi, par. 113), Cina (*Summary record of the 6th meeting*, cit., par. 21), Uganda (ivi, par. 47), Corea (ivi, par. 51), Camerun (ivi, par. 60), Tunisia (ivi, par. 85), Filippine (ivi, par. 90), Ucraina (ivi, par. 100), Eritrea (*Summary record of the 7th meeting*, cit., par. 36), Palestina (ivi, par. 45).

³⁷ Così Movimento dei Paesi non allineati (*Summary record of the 3rd meeting*, cit., par. 13), Gruppo africano (ivi, par. 21 ss.), OCI (ivi, par. 28), Israele (*Summary record of the 4th meeting*, cit., par. 24), Egitto (ivi, par. 38 ss.), Kuwait (ivi, par. 47), Argentina (ivi, par. 49), Ghana (ivi, par. 54), Libano (ivi, par. 60), Qatar (ivi, par. 66), Colombia (ivi, par. 74), Maldive (ivi, par. 88), Thailandia (ivi, par. 97 ss.), Mauritius (*Summary record of the 5th meeting*, cit., par. 2), Cuba (ivi, par. 20), Emirati Arabi Uniti (ivi, par. 28), Kenya (ivi, par. 35), Afghanistan (ivi, par. 66 ss.), Guatemala (ivi, par. 73), Birmania (ivi, par.

contesto, alcune delegazioni hanno rimarcato le funzioni del Gruppo di azione finanziaria internazionale (FATF) nello scoprire finanziamenti illeciti³⁸.

Le delegazioni hanno altresì sostenuto che la lotta al terrorismo richiede un approccio olistico, che coinvolga giovani e donne, e si è evidenziato il ruolo di queste nei progetti volti a prevenire forme di estremismo e alla de-radicalizzazione e re-integrazione³⁹. Si è altresì evidenziata l'importanza di una cultura di pace⁴⁰. Diverse delegazioni hanno mostrato apprensione per le nuove sfide legate all'utilizzo di internet come mezzo di propaganda terroristica, nonché per la minaccia posta dai *foreign terrorist fighters*⁴¹. Qualche delegazione ha condannato la prassi del doppio-standard di trattamento, in favore dell'applicazione di parametri uniformi nella lotta al terrorismo⁴².

Diverse delegazioni hanno espresso solidarietà alle vittime di atti di terrorismo internazionale e hanno confermato il proprio impegno verso il primo Congresso mondiale delle vittime di terrorismo – che si sarebbe dovuto tenere nel 2020, ma è stato rinviato al 2022 – e hanno invitato a prendere in considerazione i diritti delle vittime durante l'elaborazione delle strategie antiterrorismo⁴³. Le delegazioni hanno

84), Burkina Faso (ivi, par. 89 ss.), Iraq (ivi, par. 92 ss.), Vietnam (ivi, par. 100), Burundi (ivi, par. 113), Georgia (*Summary record of the 5th meeting*, cit., par. 3), Ecuador (ivi, par. 29), Azerbaigian (ivi, par. 34), Uganda (ivi, par. 49), Togo (ivi, par. 55), Algeria (ivi, par. 76), Bahrein (ivi, par. 77 ss.), Tunisia (ivi, par. 84 ss.), Nepla (ivi, par. 89), Ucraina (ivi, par. 100), Niger (*Summary record of the 5th meeting*, cit., par. 12), Iran (ivi, par. 15), Panama (ivi, par. 26), Eritrea (ivi, par. 36), Palestina (ivi, par. 46).

³⁸ Cfr. es. Israele (*Summary record of the 4th meeting*, cit., par. 24), Guatemala (*Summary record of the 5th meeting*, cit., par. 72), Vietnam (ivi, par. 100), Montenegro (*Summary record of the 6th meeting*, cit., par. 44), Baren (ivi, par. 77), Filippine (ivi, par. 93).

³⁹ In questo senso Gruppo Africano (*Summary record of the 3rd meeting*, cit., par. 23 ss.), Gruppo CANZ (*Summary record of the 4th meeting*, cit., par. 16), Paesi del Nord (ivi, par. 21), Argentina (ivi, par. 49), Libano (ivi, par. 61), Sudan (ivi, par. 63), Qatar (ivi, par. 67), Colombia (ivi, par. 73), Maldive (ivi, par. 88), Pakistan (*Summary record of the 5th meeting*, cit., par. 15), Cuba (ivi, par. 20), Kenya (ivi, par. 34), Mali (ivi, par. 78), Georgia (*Summary record of the 6th meeting*, cit., par. 3), Indonesia (ivi, par. 18), Tunisia (ivi, par. 84), Filippine (ivi, par. 90), Senegal (ivi, par. 97), Ucraina (ivi, par. 102), Bangladesh (*Summary record of the 6th meeting*, cit., par. 21) Palestina (ivi, par. 45).

⁴⁰ V. es. Honduras (*Summary record of the 4th meeting*, cit., par. 94), Mauritius (*Summary record of the 5th meeting*, cit., par. 3), Mali (ivi, par. 78), Costa Rica (*Summary record of the 6th meeting*, cit., par. 6), Azerbaigian (ivi, par. 36), Camerun (ivi, par. 61), Sri Lanka (ivi, par. 65), Tunisia (ivi, par. 85).

⁴¹ Sul punto Movimento dei Paesi non allineati (*Summary record of the 3rd meeting*, cit., par. 15), Unione europea (*Summary record of the 4th meeting*, cit., par. 6), Gruppo CANZ (ivi, par. 14 ss.), Marocco (ivi, par. 31), Egitto (ivi, par. 38), Ghana (ivi, par. 54), Regno Unito (ivi, par. 58), Siria (ivi, par. 68 ss.), Russia (ivi, par. 78 ss.), Maldive (ivi, par. 89), Messico (*Summary record of the 5th meeting*, cit., par. 16 ss.), Emirati Arabi Uniti (ivi, par. 28), Kenya (ivi, par. 33), Malesia (ivi, par. 40), Stati Uniti (ivi, paragrafi 53 e 58), Giappone (ivi, par. 62), Armenia (ivi, par. 75), Birmania (ivi, par. 82 ss.), Georgia (*Summary record of the 6th meeting*, cit., par. 3), Perù (ivi, par. 13), Indonesia (ivi, par. 15), Cina (ivi, par. 19 ss.), Corea (ivi, par. 52), Serbia (ivi, par. 58), Sri Lanka (ivi, par. 65 ss.), Algeria (ivi, par. 71), Nepal (ivi, par. 86), Filippine (ivi, par. 93), Senegal (ivi, paragrafi 95 e 97), Yemen (*Summary record of the 7th meeting*, cit., par. 41).

⁴² Così Siria (*Summary record of the 4th meeting*, cit., par. 71), Russia (ivi, par. 76), Cina (*Summary record of the 6th meeting*, cit., par. 20).

⁴³ In questo senso Movimento dei Paesi non allineati (*Summary record of the 3rd meeting*, cit., par. 18), Unione europea (*Summary record of the 4th meeting*, cit., par. 8), Gruppo CANZ (ivi, par. 17), Israele (ivi, par. 26), Nicaragua (ivi, par. 28), Egitto (ivi, par. 39), Argentina (ivi, par. 49), Ghana (ivi, par. 54), Libano (ivi, par. 60), Venezuela (ivi, par. 100), Turchia (*Summary record of the 5th meeting*, cit., par. 6), Messico (ivi, par. 17), Cuba (ivi, par. 24), Emirati Arabi Uniti (ivi, par. 28), Repubblica Dominicana (ivi, par. 44), Afghanistan (ivi, par. 68), Mali (ivi, par. 79), Nigeria (ivi, par. 95 ss.), Vietnam (ivi, par. 98), Sudafrica (ivi, par. 106), Perù (*Summary record of the 6th meeting*, cit., par. 11 ss.), Serbia (ivi, par. 57), Sri Lanka (ivi, par. 64), Senegal (ivi, par. 95), Ucraina (ivi, par. 102), Santa Sede (*Summary record of the 7th meeting*, cit., par. 45), Palestina (ivi, par. 48), Comitato internazionale della Croce Rossa (ivi, par. 50).

poi reiterato il loro supporto alla nuova architettura del sistema antiterrorismo delle Nazioni Unite, in particolare all'istituzione dell'Ufficio Antiterrorismo, sottolineando l'importanza della *UN Global Counter-Terrorism Strategy* e dello *UN Global Counter-Terrorism Coordination Compact*⁴⁴. Qualche delegazione ha evidenziato l'importanza dei vari regimi sanzionatori, tra cui quelli istituiti dal Consiglio di sicurezza con le risoluzioni 1267 (1999), 1989 (2011) e 2253 (2015) riguardanti l'ISIL (*Da'esh*), Al-Qaeda e individui e gruppi simili, e ha espresso sostegno per l'operato dei *Sanctions Committees* e dell'*Ombudsperson*⁴⁵.

A conclusione del dibattito, l'Assemblea generale ha adottato una risoluzione in linea con quelle degli anni precedenti e ha aggiornato i lavori alla 75^a sessione⁴⁶.

4. *Questioni legate ai lavori della Commissione del diritto internazionale.* – La discussione è stata introdotta da una relazione del Presidente della CDI, Pavel Šturma, che ha ricordato i risultati raggiunti durante la sessione in esame. Innanzitutto, i lavori in seconda lettura sul tema “Crimini contro l'umanità” si sono conclusi con l'adozione di un elenco completo di *draft articles*, accompagnati da un commentario. Si sono altresì conclusi i lavori in prima lettura sui temi “*Ius Cogens*” e “Protezione dell'ambiente in relazione ai conflitti armati”, in relazione ai quali sono stati rispettivamente adottati un *set* completo di *draft conclusions* e *draft principles*, anch'essi con relativo commentario. La CDI ha poi continuato lo studio sugli argomenti “Successione degli Stati e responsabilità statale” e “Immunità degli organi stranieri dalla giurisdizione penale”, e ha iniziato a lavorare sul tema “Innalzamento del livello del mare in relazione al diritto internazionale”. La Commissione ha, infine, aggiunto due nuovi argomenti al suo *long-term programme of work*: “Riparazione per le vittime di gravi violazioni del diritto internazionale dei diritti umani e di gravi violazioni del diritto internazionale umanitario” e “Prevenzione e repressione della pirateria e della rapina a mano armata in mare”⁴⁷.

In merito ai lavori sul tema “Crimini contro l'umanità”, la discussione ha avuto come oggetto l'approvazione dell'elenco di quindici *draft articles*, accompagnati da un preambolo e un allegato⁴⁸. Mentre si è unanimemente ribadita la ferma intenzione di contrastare il fenomeno dell'impunità, le delegazioni hanno espresso opinioni divergenti circa la possibilità di adottare una convenzione universale dedicata alla pre-

⁴⁴ Movimento dei Paesi non allineati (*Summary record of the 3rd meeting*, cit., par. 17), ASEAN (*Summary record of the 4th meeting*, cit., par. 1 ss.), Unione europea (ivi, par. 9), Gruppo CANZ (ivi, par. 12), Israele (ivi, par. 26), Nicaragua (ivi, par. 28), Marocco (ivi, par. 30), Sudan (ivi, par. 62), Qatar (ivi, par. 65), Russia (ivi, par. 84), Thailandia (ivi, par. 98), Venezuela (ivi, par. 106), Mauritius (*Summary record of the 5th meeting*, cit., par. 1), Turchia (ivi, par. 6), Pakistan (ivi, par. 13), Cuba (ivi, par. 20), Kenya (ivi, par. 31), Repubblica Dominicana (ivi, par. 43), Stati Uniti (ivi, par. 50 ss.), Guatemala (ivi, par. 71), Armenia (ivi, par. 76), Birmania (ivi, par. 83), Vietnam (ivi, par. 99), Etiopia (ivi, par. 102), Burundi (ivi, par. 111), Georgia (*Summary record of the 6th meeting*, cit., par. 1), Perù (ivi, par. 14), Cina (ivi, par. 22), Corea (ivi, par. 51), Serbia (ivi, par. 57), Camerun (ivi, par. 61), Sri Lanka (ivi, par. 66), Tunisia (ivi, par. 84 ss.), Filippine (ivi, par. 92 ss.), Ucraina (ivi, par. 100), Libia (*Summary record of the 7th meeting*, cit., par. 9), Iran (ivi, par. 15), Bangladesh (ivi, par. 22), Sierra Leone (ivi, par. 25), Panama (ivi, par. 28), Kazakistan (ivi, par. 33).

⁴⁵ Unione europea (*Summary record of the 4th meeting*, cit., par. 10), Paesi del Nord (ivi, par. 22), Perù (*Summary record of the 6th meeting*, cit., par. 11), Cina (ivi, par. 22).

⁴⁶ UN Doc. A/RES/74/194.

⁴⁷ *Summary record of the 23rd meeting*, 28 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.23, par. 3. Il *syllabus* di questi due ultimi argomenti è contenuto negli allegati B e C del rapporto della CDI (UN Doc. A/74/10).

⁴⁸ *Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 4 ss.

venzione e alla punizione dei responsabili dei crimini contro l'umanità. La maggioranza ha supportato la proposta di procedere alla negoziazione e conclusione di tale convenzione sulla base del testo dei *draft articles*, o in seno all'Assemblea generale delle Nazioni Unite o in sede di conferenza internazionale⁴⁹. Altre delegazioni si sono opposte all'iniziativa, ritenendola prematura e invitando ad adottare un approccio cauto, anche al fine di consentire agli Stati di dedicare il tempo necessario allo studio dei *draft articles*⁵⁰.

Svariate delegazioni appartenenti a entrambi i gruppi hanno poi sottolineato l'esigenza di evitare sovrapposizioni con altri strumenti giuridici, in particolare con la convenzione sulla cooperazione internazionale in materia di indagine e repressione del crimine di genocidio, dei crimini contro l'umanità e dei crimini di guerra, attualmente in fase di negoziato⁵¹. Va sottolineato che alcune delegazioni hanno espresso l'opinione secondo cui le due convenzioni non si sovrapporrebbero, ma opererebbero secondo un rapporto di complementarità⁵². Le delegazioni hanno altresì commentato il contenuto dei singoli *draft articles*, manifestando anche a tal riguardo opinioni contrastanti. Tra i vari aspetti richiamati, è sufficiente menzionare la differenza di vedute circa la decisione di non inserire una definizione del termine "genere", presente, invece, nell'art. 7, par. 3, dello Statuto della CPI⁵³. L'Assemblea generale ha adottato una risoluzione con cui si è limitata a notare la raccomandazio-

⁴⁹ V. es. Unione europea (*Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 42), Paesi del Nord (*ibid.*, par. 47), Austria (*ibid.*, par. 62), Slovacchia (*ibid.*, par. 84), Francia (*ibid.*, par. 92), Regno Unito (*ibid.*, par. 107), Repubblica ceca (*ibid.*, par. 111), Polonia (*ibid.*, par. 117), Paesi Bassi (*Summary record of the 24th meeting*, 29 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.24, par. 3), Argentina (*ibid.*, par. 9), Grecia (*ibid.*, par. 34), Irlanda (*ibid.*, par. 39), Italia (*ibid.*, par. 50), Brasile (*ibid.*, par. 91), Australia (*ibid.*, par. 93), Liechtenstein (*ibid.*, par. 105), Thailandia (*ibid.*, par. 106), Germania (*Summary record of the 25th meeting*, 30 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.25, par. 2), Messico (*ibid.*, par. 9), El Salvador (*ibid.*, par. 25), Slovenia (*ibid.*, par. 34), Croazia (*ibid.*, par. 53), Portogallo (*ibid.*, par. 61), Svizzera (*ibid.*, par. 64), Spagna (*Summary record of the 26th meeting*, 31 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.26, par. 10), Armenia (*ibid.*, par. 63), Estonia (*ibid.*, par. 79), Nuova Zelanda (*ibid.*, par. 91), Honduras (*ibid.*, par. 93), Malesia (*ibid.*, par. 100), Bulgaria (*ibid.*, par. 104), Cile (*ibid.*, par. 111), Ucraina (*ibid.*, par. 123), Sierra Leone (*Summary record of the 27th meeting*, 31 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.27, par. 4 ss.), Cipro (*ibid.*, par. 15), Ecuador (*ibid.*, par. 36), Paraguay (*ibid.*, par. 60), Perù (*ibid.*, par. 62), Santa Sede (*ibid.*, par. 65), Consiglio d'Europa (*ibid.*, par. 72).

⁵⁰ V. es. Cina (*Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 51), Israele (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 15), Stati Uniti (*ibid.*, par. 59), Russia (*Summary record of the 25th meeting*, cit., par. 39), Egitto (*Summary record of the 26th meeting*, cit., par. 2), India (*ibid.*, par. 9), Vietnam (*ibid.*, par. 49), Turchia (*ibid.*, par. 71), Iran (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 24), Filippine (*ibid.*, par. 49).

⁵¹ Sul punto v. es. Austria (*Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 63), Slovacchia (*ibid.*, par. 84), Grecia (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 34), Italia (*ibid.*, par. 49), Russia (*Summary record of the 25th meeting*, cit., par. 40), Svizzera (*ibid.*, par. 64), Corea (*Summary record of the 26th meeting*, cit., par. 64), Cipro (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 16).

⁵² In tal senso v. Paesi Bassi (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 3 ss.), Argentina (*ibid.*, par. 10), Irlanda (*ibid.*, par. 39), Slovenia (*Summary record of the 25th meeting*, cit., par. 36), Portogallo (*ibid.*, par. 61), Belgio (*Summary record of the 26th meeting*, cit., par. 99), Bulgaria (*ibid.*, par. 104), Cile (*ibid.*, par. 112).

⁵³ Per le opinioni che hanno supportato la decisione di non inserire questa definizione, così da consentire un'interpretazione evolutiva del termine "genere", cfr. Paesi del Nord (*Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 42), Regno Unito (*ibid.*, par. 106), Argentina (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 9), Messico (*Summary record of the 25th meeting*, cit., par. 9), Slovenia (*ibid.*, par. 34), Canada (*Summary record of the 26th meeting*, cit., par. 21), Estonia (*ibid.*, par. 78), Nuova Zelanda (*ibid.*, par. 91), Honduras (*ibid.*, par. 93), Santa Sede (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 67). Per i pareri contrari, v. es. Togo (*Summary record of the 26th meeting*, cit., par. 24), Uzbekistan (*ibid.*, par. 32).

ne della CDI di elaborare una convenzione in materia, aggiornando la discussione alla 75^a sessione⁵⁴.

Sul tema “*Ius cogens*”, il dibattito si è concentrato sulle ventitré *draft conclusions*, con relativo allegato e commentario, adottate in prima lettura con lo scopo di guidare chiunque sia chiamato a determinare l’esistenza di norme imperative e le loro conseguenze giuridiche⁵⁵. La discussione in seno alla CDI si è svolta intorno al quarto rapporto del Relatore speciale Dire Tladi⁵⁶, focalizzato sull’esistenza o meno di norme imperative regionali e sull’opportunità di inserire un elenco esemplificativo di norme di *jus cogens*. I due temi sono stati altresì affrontati nel dibattito in seno alla VI Commissione.

Alcune delegazioni hanno lodato il lavoro della CDI e accolto con favore l’adozione delle *draft conclusions*, considerandole un valore aggiunto e una guida pratica⁵⁷. Si è registrato il quasi unanime apprezzamento nei confronti della *draft conclusion* 3, in cui si afferma che le norme imperative di diritto internazionale generale riflettono e tutelano valori fondamentali della Comunità internazionale e sono applicabili universalmente⁵⁸, a cui si è accompagnata l’altrettanto diffusa condivisione della scelta di escludere dall’ambito del tema le presunte norme imperative di carattere bilaterale e regionale⁵⁹.

Altre delegazioni hanno, invece, severamente censurato la metodologia adoperata dalla CDI, biasimandone l’approccio poco cauto e l’assenza di un dialogo approfondito con gli Stati, richiesto dalla delicatezza del tema⁶⁰, nonché la scarsa prassi statale e l’impianto eccessivamente dottrinale delle *draft conclusions*, che rendono necessario chiarire quali elementi rappresentano codificazione e quali, invece, sviluppo progressivo⁶¹. È stato altresì censurato il mancato esame di alcune questioni⁶²,

⁵⁴ UN Doc. A/RES/74/187. La risoluzione si pone in contrasto con le speranze del Presidente della CDI, che aveva auspicato che l’Assemblea generale convocasse una conferenza diplomatica sui *draft articles* (*Summary record of the 33rd meeting*, 6 novembre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, in UN Doc. A/C.6/74/SR.33, par. 47).

⁵⁵ *Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 7 ss.

⁵⁶ Cfr. A/CN.4/727, *Fourth report on peremptory norms of general international law*, by Dire Tladi, *Special Rapporteur law (jus cogens)*.

⁵⁷ V. es. Gruppo africano (*Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 37), Nicaragua (ivi, par. 71), Romania (ivi, par. 75), Regno Unito (ivi, par. 108), Paesi Bassi (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 5), Bielorussia (ivi, par. 80), Brasile (ivi, par. 92), Australia (ivi, par. 97), Cuba (*Summary record of the 25th meeting*, cit., par. 16), Spagna (*Summary record of the 26th meeting*, cit., par. 11), Vietnam (ivi, par. 51), Honduras (ivi, par. 93), Malesia (ivi, par. 101), Bulgaria (ivi, par. 105), Sudafrica (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 40). *Contra*, v. Italia (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 52-53).

⁵⁸ Cfr. es. Nicaragua (*Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 72), Grecia (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 36), Irlanda (ivi, par. 40). *Contra*, v. Stati Uniti (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 62), Togo (*Summary record of the 26th meeting*, cit., par. 27), Estonia (ivi, par. 80), Sierra Leone (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 3), Ecuador (ivi, par. 35), Perù (ivi, par. 63).

⁵⁹ V. es. Paesi del Nord (*Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 49), Romania (ivi, par. 75), Francia (ivi, par. 93), Grecia (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 37), Irlanda (ivi, par. 40), El Salvador (*Summary record of the 25th meeting*, cit., par. 32), Russia (ivi, par. 48), Portogallo (ivi, par. 62), Iran (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 25).

⁶⁰ Cfr. es. Polonia (*Summary record of the 23rd meeting*, cit., paragrafi 116 e 118), Germania (*Summary record of the 25th meeting*, cit., par. 25).

⁶¹ V. es. Paesi del Nord (*Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 48), Francia (ivi, par. 96), Regno Unito (ivi, par. 109 s.), Israele (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 16), Malesia (*Summary record of the 26th meeting*, cit., par. 102).

⁶² Cfr. es. Italia (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 53).

criticando il poco tempo dedicato al tema⁶³. Si sono poi reiterate divergenze di opinioni rispetto alla opportunità di stilare un elenco illustrativo di norme di *ius cogens*⁶⁴, così come relativamente ad alcune delle *draft conclusions* approvate in prima lettura dalla CDI. Tra queste, ne risaltano due. La prima è la *draft conclusion* 7, par. 2, che richiede l'accettazione e il riconoscimento da parte di una maggioranza molto ampia di Stati ai fini dell'identificazione di una norma imperativa di diritto internazionale generale, escludendo che sia necessario il consenso unanime di tutti gli Stati parte della Comunità internazionale. A fronte delle delegazioni che hanno accolto con favore la previsione⁶⁵, alcune hanno sostenuto che l'identificazione dovesse basarsi su un criterio meramente quantitativo, e non rappresentativo (o qualitativo)⁶⁶; altre, invece, hanno ritenuto che tale formulazione non rispecchiasse il dettato testuale dell'art. 53 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, il quale richiede l'accettazione e il riconoscimento da parte della "Comunità internazionale degli Stati nel suo insieme"⁶⁷; altre ancora, infine, hanno espresso dubbi sulla formulazione contenuta nella *draft conclusion* 7, par. 2 ai fini dell'identificazione di una norma imperativa⁶⁸. La seconda è la *draft conclusion* 16, la quale dispone che le risoluzioni delle organizzazioni internazionali non producono effetti giuridici vincolanti laddove contrarie a norme imperative. Rispetto alla proposta contenuta nel terzo rapporto del Relatore speciale⁶⁹, risulta espunto qualsiasi riferimento alle risoluzioni del Consiglio di sicurezza, citate nel commentario tra gli esempi di atti unilaterali che ricadono nell'ambito di applicazione della *draft conclusion* 16. Alcune delegazioni han-

⁶³ Cfr. es. Cina (*Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 52).

⁶⁴ Per le posizioni favorevoli alla produzione di tale elenco, sebbene lo stesso presenti ancora alcune criticità da risolvere (es., eccessiva vaghezza delle norme, incompletezza della lista), v. es. Austria (*Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 64), Romania (ivi, par. 79), Italia (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 54), Stati Uniti (ivi, par. 67), Bielorussia (ivi, par. 85), Brasile (ivi, par. 92), Stati Federali della Micronesia (ivi, par. 98 s.), Messico (*Summary record of the 25th meeting*, cit., par. 11), Croazia (ivi, par. 56), Portogallo (ivi, par. 63), Svizzera (ivi, par. 65), Spagna (*Summary record of the 26th meeting*, cit., par. 13), Togo (ivi, par. 28), Uzbekistan (ivi, par. 36), Estonia (ivi, par. 84), Cile (ivi, par. 113).

Per le opinioni contrarie v. es. Paesi del Nord (*Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 49), Cina (ivi, par. 55), Nicaragua (ivi, par. 71), Francia (ivi, par. 93), Israele (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 22), Singapore (ivi, par. 30), Irlanda (ivi, par. 41), Thailandia (ivi, par. 108), Germania (*Summary record of the 25th meeting*, cit., par. 3), Russia (ivi, par. 51 s.). In particolare, alcune delegazioni hanno sostenuto che il principio di autodeterminazione dei popoli, inserito nell'elenco esemplificativo, non abbia natura di *ius cogens*: per le opinioni contrarie o dubbiose v. es. Israele (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 22), Stati Uniti (ivi, par. 68), Croazia (*Summary record of the 25th meeting*, cit., par. 56), Armenia (*Summary record of the 26th meeting*, cit., par. 69).

Per l'inserimento dell'elenco di norme a mo' di esempi nel commentario, cfr. es. Repubblica Ceca (*Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 112), Paesi Bassi (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 5).

⁶⁵ V. es. Brasile (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 93), Germania (*Summary record of the 25th meeting*, cit., par. 5), Spagna (*Summary record of the 26th meeting*, cit., par. 12), Armenia (ivi, par. 66), Camerun (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 57), Perù (ivi, par. 63).

⁶⁶ Cfr. es. Polonia (*Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 121).

⁶⁷ V. es. Israele (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 17 s.)

⁶⁸ Cfr. es. Stati Uniti (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 64), Bielorussia (ivi, par. 83), Thailandia (ivi, par. 107), Uzbekistan (*Summary record of the 26th meeting*, cit., par. 34), Vietnam (ivi, par. 52), Estonia (ivi, par. 81), Sudafrica (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 43), Filippine (ivi, par. 50).

⁶⁹ Cfr. A/CN.4/714, *Third report on peremptory norms of general international law*, by Dire Tladi, *Special Rapporteur law (ius cogens)*; A/CN.4/714/Corr.1, *Third report on peremptory norms of general international law*, by Dire Tladi, *Special Rapporteur law (ius cogens)*, *Corrigendum*.

no criticato l'esclusione⁷⁰, altre hanno apprezzato la soluzione di compromesso⁷¹, altre ancora hanno espresso preoccupazione e dubbi per le possibili implicazioni per le risoluzioni del Consiglio di sicurezza⁷², mentre altre hanno spinto per l'eliminazione del richiamo anche dal commentario⁷³.

In merito all'argomento "Protezione dell'ambiente in relazione ai conflitti armati", il dibattito in seno alla CDI si è svolto intorno al secondo rapporto della Relatrice speciale Marja Lehto⁷⁴, che ha avuto ad oggetto la disciplina applicabile in situazioni di conflitto interno e il regime della responsabilità per danno ambientale. Al termine del rapporto, la Relatrice ha proposto sette *draft principles*. La discussione in seno alla VI Commissione si è incentrata sul set completo di ventotto *draft principles*, corredati da commentario, adottati in prima lettura dalla CDI⁷⁵.

Le delegazioni hanno accolto con generale favore il lavoro della Commissione⁷⁶. La maggior parte delle delegazioni ha espresso apprezzamento per l'ambito di applicazione *ratione temporis* dei principi, che si riferiscono a tre momenti: prima, durante, e dopo il conflitto⁷⁷. Alcune delegazioni hanno anche suggerito che la struttura dei *draft principles* avrebbe potuto ricalcare tale scansione temporale⁷⁸. Diverse delegazioni hanno altresì lodato l'individuazione di quali principi costituiscono codificazione e quali, invece, sviluppo progressivo del diritto internazionale⁷⁹, mentre altre hanno chiesto di chiarire meglio la natura di ciascun principio⁸⁰. Le delegazioni hanno ribadito le proprie opinioni divergenti circa l'inclusione dei conflitti armati interni nell'ambito di applicazione dei *draft principles*⁸¹, così come rispetto

⁷⁰ V. es. Brasile (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 94), Togo (*Summary record of the 26th meeting*, cit., par. 26), Iran (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 26), Sudafrica (ivi, par. 46).

⁷¹ V. es. Cuba (*Summary record of the 25th meeting*, cit., par. 22), Russia (ivi, par. 48).

⁷² V. es. Stati Uniti (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 64).

⁷³ Cfr. es. Cina (*Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 54).

⁷⁴ A/CN.4/728, *Second report on protection of the environment in relation to armed conflicts by Marja Lehto, Special Rapporteur*.

⁷⁵ *Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 10 ss.

⁷⁶ Sul punto v. es. Honduras (*Summary record of the 26th meeting*, cit., par. 93), Ucraina (ivi, par. 124), Romania (*Summary record of the 28th meeting*, 29 November 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.28, par. 2), Slovacchia (ivi, par. 31), Paesi Bassi (ivi, par. 72), Polonia (*Summary record of the 29th meeting*, 26 novembre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.29, par. 20), Argentina (ivi, par. 29), Micronesia (ivi, par. 93), Thailandia (ivi, par. 95), Portogallo (ivi, par. 101), Cuba (ivi, par. 115), Slovenia (ivi, par. 140), Egitto (*Summary record of the 30th meeting*, 9 dicembre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.30, par. 22), Germania (ivi, par. 50), Cipro (ivi, par. 96). *Contra*, v. es. Russia (*Summary record of the 31st meeting*, 5 dicembre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.31, par. 30).

⁷⁷ V. es. Italia (*Summary record of the 28th meeting*, cit., par. 23), Portogallo (*Summary record of the 29th meeting*, cit., par. 102), Perù (*Summary record of the 30th meeting*, cit., par. 2), Algeria (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 51), Giamaica (ivi, par. 32-33). *Contra* v. es. Giappone (*Summary record of the 30th meeting*, cit., par. 31), Russia (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 31).

⁷⁸ V. es. Marocco (*Summary record of the 30th meeting*, cit., par. 5), Corea (ivi, par. 63), Libano (ivi, par. 103).

⁷⁹ Cfr. es. Italia (*Summary record of the 28th meeting*, cit., par. 23), Germania (*Summary record of the 30th meeting*, cit., par. 51).

⁸⁰ V. es. Brasile (*Summary record of the 28th meeting*, cit., par. 78), Australia (ivi, par. 81), Stati Uniti (*Summary record of the 30th meeting*, cit., par. 115 s.).

⁸¹ Per le opinioni favorevoli, v. es. Paesi del Nord (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 83), Paesi Bassi (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 72), Sierra Leone (*Summary record of the 28th meeting*, cit., par. 63), Portogallo (ivi, par. 103), Slovenia (ivi, par. 140). Per le opinioni contrarie, v. es. Cina (*Summary record of the 28th meeting*, cit., par. 89), Bielorussia (*Summary record of the 28th meeting*, cit., par. 16), Iran (*Summary record of the 28th meeting*, cit., par. 44), Australia (ivi, par. 81).

all'inserimento di previsioni volte a regolare la condotta ed accertare la responsabilità per danno ambientale di attori non statali, tra cui le imprese⁸².

Il tema "Immunità degli organi stranieri dalla giurisdizione penale" è stato affrontato alla luce del sesto e settimo rapporto della Relatrice speciale Concepción Escobar Hernández⁸³, nei quali ne ha considerato gli aspetti procedurali. La discussione in seno alla VI Commissione si è occupata dei sette *draft articles* adottati provvisoriamente dalla CDI, nonché dei nove *draft articles* proposti dalla Relatrice speciale nel settimo rapporto⁸⁴. Il dibattito si è rivelato più ricco rispetto alle sessioni precedenti. Le delegazioni hanno innanzitutto reiterato le proprie divergenze in merito al contenuto e alle modalità di approvazione del *draft article* 7⁸⁵. Alla luce delle criticità di tale previsione, alcune ne hanno suggerito l'eliminazione⁸⁶, mentre altre hanno accettato di mantenerla. Tra queste, si registrano due posizioni rispetto ai nove *draft articles* inseriti nel settimo rapporto. Al netto delle posizioni avverse alle disposizioni proposte della Relatrice speciale⁸⁷, si è registrato un apprezzamento diffuso circa l'idoneità delle norme e le garanzie procedurali ivi indicate per evitare abusi e la celebrazione di processi di matrice politica⁸⁸. Con riferimento a questo secondo orientamento, le delegazioni hanno adottato posizioni divergenti circa la necessità di adottare o meno previsioni specifiche rispetto alle eccezioni di cui al *draft*

⁸² Il riferimento va, in particolare, ai *draft principles* 10 e 11, rispettivamente in materia di *corporate due diligence* e *corporate liability*. Per le opinioni favorevoli, v. es. Ucraina (*Summary record of the 26th meeting*, cit., par. 126) Paesi del Nord (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 82), Romania (*Summary record of the 28th meeting*, cit., par. 3-4), Sudan (ivi, par. 60), Sierra Leone (ivi, paragrafi 65-67), Portogallo (ivi, par. 101), Messico (ivi, par. 104), Slovenia (ivi, par. 142), Vietnam (*Summary record of the 30th meeting*, cit., par. 36), Azerbaigian (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 25). Per le opinioni contrarie o dubbiose, cfr. es. Austria (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 98), Bielorussia (*Summary record of the 28th meeting*, cit., par. 16), Slovacchia (ivi, par. 32), Argentina (*Summary record of the 29th meeting*, cit., par. 31), Malesia (*Summary record of the 30th meeting*, cit., par. 74 s.), Stati Uniti (ivi, par. 117), Russia (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 33).

⁸³ A/CN.4/722, *Sixth report on immunity of State officials from foreign criminal jurisdiction*, by Concepción Escobar Hernández, *Special Rapporteur*; A/CN.4/729, *Seventh report on immunity of State officials from foreign criminal jurisdiction*, by Concepción Escobar Hernández, *Special Rapporteur*.

⁸⁴ *Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 22 ss. Il *draft article* 8 regola la competenza degli organi dello Stato del foro a considerare l'immunità, il *draft article* 9 la competenza delle corti nazionali a determinare l'immunità dell'organo straniero dalla giurisdizione penale, il *draft article* 10 le modalità per invocare l'immunità, il *draft article* 11 la rinuncia all'immunità, il *draft article* 12 la notifica allo Stato di cittadinanza dell'organo nei confronti del quale si intende procedere, il *draft article* 13 lo scambio di informazioni, il *draft article* 14 la possibile decisione dello Stato del foro di declinare l'esercizio della propria giurisdizione penale in favore dello Stato di cittadinanza dell'organo, il *draft article* 15 le consultazioni tra lo Stato del foro e quello di cittadinanza dell'organo, il *draft article* 16 il trattamento giusto e imparziale dell'organo sottoposto a giurisdizione penale straniera (A/CN.4/729, Annex II).

⁸⁵ Si veda la rassegna della 72^a sessione, in questa *Rivista*, 2018, 613-629, e quella della 73^a sessione, in questa *Rivista*, 2019, 709-729.

⁸⁶ Cfr. es. Bielorussia (*Summary record of the 28th meeting*, cit., par. 18) e Israele (*Summary record of the 29th meeting*, cit., par. 5), le cui delegazioni hanno affermato, in subordine, che nel caso in cui il *draft article* 7 non fosse espunto, sarebbe necessaria l'adozione di specifiche garanzie procedurali; per l'eliminazione, v. anche es. Uzbekistan (*Summary record of the 28th meeting*, cit., par. 69).

⁸⁷ Cfr. es. Repubblica Ceca (*Summary record of the 28th meeting*, cit., paragrafi 63-65), Paesi Bassi (ivi, paragrafi 74-77), Irlanda (*Summary record of the 29th meeting*, cit., par. 38), Stati Uniti (*Summary record of the 30th meeting*, cit., paragrafi 119-124).

⁸⁸ Per le delegazioni che hanno espresso apprezzamento, v. es. Cina (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 91), Romania (*Summary record of the 28th meeting*, cit., par. 5), India (*Summary record of the 29th meeting*, cit., par. 24), Argentina (ivi, par. 33), Regno Unito (*Summary record of the 30th meeting*, cit., par. 14), Germania (ivi, par. 41), Estonia (ivi, par. 59), Filippine (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 6).

*article 7*⁸⁹. Infine, per quanto riguarda il futuro programma di lavoro, la maggior parte delle delegazioni si è detta contraria all'analisi del rapporto tra l'argomento in questione e la giurisdizione penale universale⁹⁰, mentre si registrano opinioni contrastanti circa l'opportunità di elaborare una convenzione in materia⁹¹.

La discussione sull'argomento "Innalzamento del livello del mare in relazione al diritto internazionale", inserito l'anno precedente nel *long-term programme* della CDI, si limitata a considerazioni generali e preliminari circa la decisione della Commissione di istituire un Gruppo di studio, il quale ha concordato il proprio programma di lavoro, basato su tre sotto-temi: diritto del mare, soggettività dello Stato e diritti umani⁹². La maggioranza ha accolto con generale favore l'inserimento del tema, la creazione del Gruppo di studio e gli argomenti scelti da quest'ultimo⁹³, mentre una minoranza ha espresso dubbi sui sotto-temi e sulle modalità di lavoro⁹⁴. Alcune delegazioni hanno espresso preoccupazioni circa le implicazioni per la delimitazione delle zone marittime e hanno manifestato la necessità di rispettare quelle già stabilite ai sensi della Convenzione ONU sul diritto del mare⁹⁵, mentre altre han-

⁸⁹ Per la posizione secondo cui sono sufficienti le garanzie di cui ai *draft articles* 8-16, cfr. es. Paesi del Nord (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 84), Italia (*Summary record of the 28th meeting*, cit., par. 27), El Salvador (*Summary record of the 29th meeting*, cit., par. 137 s.), Nicaragua (ivi, par. 130), Perù (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 4). Per l'opinione secondo cui è necessario stabilire delle previsioni specifiche, v. es. Cina (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 91), Cuba (ivi, par. 122), Regno Unito (*Summary record of the 30th meeting*, cit., par. 14), Egitto (ivi, par. 25), Germania (ivi, par. 46), Russia (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 37).

⁹⁰ V. es. Francia (*Summary record of the 28th meeting*, cit., par. 45), Sudan (*Summary record of the 29th meeting*, cit., par. 58), Regno Unito (ivi, par. 16), Russia (*Summary record of the 30th meeting*, cit., par. 45). *Contra*, v. es. Romania (*Summary record of the 28th meeting*, cit., par. 13).

⁹¹ Per le posizioni favorevoli, cfr. es. Austria (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 103), Francia (*Summary record of the 28th meeting*, cit., par. 46), Spagna (*Summary record of the 29th meeting*, cit., par. 76), Regno Unito (ivi, par. 15).

Per le posizioni contrarie o dubbiose, v. es. Israele (*Summary record of the 28th meeting*, cit., par. 19), El Salvador (*Summary record of the 29th meeting*, cit., par. 139).

⁹² *Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 28 ss.

⁹³ V. es. Gruppo africano Gruppo Africano (*Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 39), Paesi del Nord (ivi, par. 43), Regno Unito (ivi, par. 102), Israele (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 27), Thailandia (ivi, par. 109), Messico (*Summary record of the 25th meeting*, cit., par. 12), Cuba (ivi, par. 23), Giappone (*Summary record of the 26th meeting*, cit., par. 41), Nuova Zelanda (ivi, par. 86), Honduras (ivi, par. 94), Cile (ivi, par. 120), Sierra Leone (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 10), Indonesia (ivi, par. 34), Ecuador (ivi, par. 38), Filippine (ivi, par. 52), Perù (ivi, par. 64), Piccoli Stati Insulari del Pacifico in via di Sviluppo (ivi, par. 79), Forum delle isole del Pacifico (ivi, par. 80), Paesi del Nord (ivi, par. 86), Austria (ivi, par. 104), Romania (*Summary record of the 28th meeting*, cit., par. 15), Italia (ivi, par. 30), Paesi Bassi (ivi, par. 79), Polonia (*Summary record of the 29th meeting*, cit., par. 23), India (ivi, par. 26), Argentina (ivi, par. 43), Sierra Leone (ivi, par. 70), Brasile (ivi, par. 80), Australia (ivi, par. 87), Micronesia (ivi, par. 89), Thailandia (ivi, par. 99), Portogallo (ivi, par. 108), Messico (ivi, par. 114), Slovenia (ivi, par. 145), Turchia (ivi, par. 151), Canada (*Summary record of the 30th meeting*, cit., par. 10), Regno Unito (ivi, par. 17), Papua Nuova Guinea (ivi, par. 118), Egitto (ivi, par. 30), Vietnam (ivi, par. 40), Estonia (ivi, par. 61), Belize (ivi, par. 68), Malesia (ivi, par. 83), Lichtenstein (ivi, par. 95), Cipro (ivi, par. 102), Libano (ivi, par. 103), Colombia (ivi, par. 113), Nicaragua (ivi, par. 131), Perù (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 5), Filippine (ivi, par. 9), Indonesia (ivi, par. 29), Bangladesh (ivi, par. 48), Santa Sede (ivi, par. 59).

⁹⁴ Cfr. es. Bielorussia (*Summary record of the 28th meeting*, cit., par. 22), Francia (ivi, par. 47 s.), Grecia (ivi, par. 56), Repubblica Ceca (ivi, par. 66), Corea (*Summary record of the 30th meeting*, cit., par. 67), Stati Uniti (ivi, par. 126).

⁹⁵ V. es. Thailandia (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 109), Nuova Zelanda (ivi, par. 87), Piccoli Stati Insulari del Pacifico in via di Sviluppo (*Summary record of the 25th meeting*, cit., par. 79), Forum delle isole del Pacifico (ivi, par. 81), Paesi del Nord (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par.

no evidenziato l'importanza di affrontare il tema alla luce di altri fenomeni, tra cui spicca il cambiamento climatico⁹⁶.

Il tema "Successione degli Stati e responsabilità statale" è stato affrontato alla luce del terzo rapporto del Relatore speciale Pavel Šturma⁹⁷, il quale, oltre ad avanzare proposte tecniche sulla struttura dei *draft articles*, si è soffermato su questioni concernenti la riparazione per i danni causati da illeciti internazionali commessi contro lo Stato predecessore o i suoi cittadini⁹⁸. La discussione si è altresì incentrata sui tre *draft articles* adottati provvisoriamente dalla CDI, corredati dal rispettivo commentario⁹⁹, su quelli adottati provvisoriamente dal *Drafting Committee*¹⁰⁰ e su quelli posti all'attenzione di quest'ultimo¹⁰¹. Al netto dei rilievi circa le singole disposizioni, al pari delle sessioni precedenti il dibattito si è incentrato su aspetti di carattere più generale, tra cui l'eccessivo peso della dottrina nello studio del Relatore speciale, dovuto alla scarsità e non univocità della prassi statale in materia, e la conseguente esigenza di chiarire quali *draft articles* costituiscano codificazione e quali, invece, sviluppo progressivo¹⁰². Conformemente a quanto avvenuto in precedenza, e nonostante l'apprezzamento per il chiarimento circa il carattere sussidiario e residuale dei *draft articles* rispetto a eventuali disposizioni pattizie¹⁰³, a tali riflessioni sono seguite diverse proposte, tra cui la sostituzione del progetto di articoli con un rapporto analitico, delle linee guida, delle conclusioni, o altre forme da decidere durante il proseguo dei lavori¹⁰⁴. Infine, si registra la posizione condivisa circa la necessità che il risultato finale sia coerente con i precedenti lavori della CDI, in particolare con il

87), Micronesia (*Summary record of the 29th meeting*, cit., par. 90), Canada (*Summary record of the 30th meeting*, cit., par. 11).

⁹⁶ Cfr. es. Honduras (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 95), Giamaica (*Summary record of the 25th meeting*, cit., par. 2), Piccoli Stati Insulari del Pacifico in via di Sviluppo (*Summary record of the 25th meeting*, cit., par. 78), Paesi del Nord (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 85), Papua Nuova Guinea (*Summary record of the 30th meeting*, cit., par. 21), Cipro (ivi, par. 102).

⁹⁷ A/CN.4/731, *Third report on succession of States in respect of State responsibility by Pavel Šturma, Special Rapporteur*.

⁹⁸ *Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 17 ss.

⁹⁹ Il *draft article* 1 identifica l'ambito del lavoro, il *draft article* 2 l'uso dei termini, il *draft article* 5 quali casi di successione sono coperti dal lavoro.

¹⁰⁰ Il *draft article* 7 si occupa di secessione, il *draft article* 8 delle ipotesi di Stati di nuova indipendenza, il *draft article* 9 dei casi di trasferimento di parti del territorio di uno Stato.

¹⁰¹ Il *draft article* 2 (f) chiarisce il significato dell'espressione "Stato interessato", i *draft articles* X e Y identificano l'ambito della Parte II e III, il *draft article* 12 disciplina i casi di successione laddove lo Stato predecessore continui a esistere, il *draft article* 13 regola le ipotesi di fusione, il *draft article* 14 quelle di dissoluzione e il *draft article* 15 si concentra sulla protezione diplomatica.

¹⁰² Sul punto, v. es. Cina (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 93), Cuba (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 128), Paesi Bassi (ivi, paragrafi 146 e 149), Polonia (*Summary record of the 32nd meeting*, 27 novembre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.32, par. 7), Regno Unito (ivi, par. 9) Italia (ivi, par. 31 s.), Turchia (ivi, par. 64), Russia (ivi, par. 68 s.), Malesia (*Summary record of the 33rd meeting*, cit., par. 7), Giamaica (ivi, par. 30).

¹⁰³ Cfr. es. Bielorussia (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 91), Cuba (ivi, par. 130), Romania (*Summary record of the 32nd meeting*, cit., par. 17), Vietnam (ivi, par. 57), Russia (ivi, par. 72), Portogallo (ivi, par. 83), El Salvador (ivi, par. 106), Corea (ivi, par. 119), Malesia (*Summary record of the 33rd meeting*, 3 febbraio 2020, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.33, par. 2), Iran (ivi, par. 19).

¹⁰⁴ V. es. Bielorussia (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 92), Cuba (ivi, par. 132), Polonia (*Summary record of the 32nd meeting*, cit., par. 7), Romania (ivi, par. 19), Russia (ivi, par. 73), Iran (*Summary record of the 33rd meeting*, cit., par. 23), Stati Uniti (ivi, par. 24).

Progetto di articoli sulla responsabilità degli Stati per illecito internazionale e quello sulla protezione diplomatica¹⁰⁵.

La discussione sull'argomento "Principi generali di diritto" si è svolta intorno al primo rapporto del Relatore speciale Marcelo Vázquez-Bermúdez¹⁰⁶, il quale si è concentrato sull'ambito del tema, sulle questioni principali da affrontare in futuro e sui precedenti lavori della CDI in materia¹⁰⁷. Il dibattito ha avuto altresì ad oggetto le tre *draft conclusions* proposte dal Relatore speciale e riferite al *Drafting Committee*¹⁰⁸. Una larga maggioranza di delegazioni ha concordato con l'utilizzo dell'art. 38, par. 1, lett. c), dello Statuto della Corte internazionale di giustizia come punto di partenza dello studio del Relatore speciale, apprezzando altresì la rimozione dell'espressione "nazioni civili" dal testo delle *draft conclusions* proposte¹⁰⁹. In relazione a tali considerazioni, appare condivisa l'opinione secondo cui un simile studio si pone in continuità e completa i lavori della CDI in materia di fonti del diritto¹¹⁰, non negando, al contempo, la necessità di alcuni chiarimenti, in particolare circa il rapporto tra i principi generali di diritto e le altre fonti, con particolare attenzione per le consuetudini¹¹¹, e sulla distinzione terminologica tra "principi", "regole" e "norme"¹¹² e tra "riconoscimento" e "accettazione" come requisiti per l'individuazione, rispettivamente, di principi e consuetudini¹¹³. Le delegazioni hanno poi espresso opinioni divergenti su aspetti quali l'opportunità di includere nell'ambito del lavoro i principi generali di diritto regionali e bilaterali¹¹⁴, l'esistenza di due categorie di principi generali (quelli comuni agli ordinamenti interni e quelli formati

¹⁰⁵ Si veda sul punto es. Slovacchia (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 114), Cuba (ivi, par. 127), Paesi Bassi (ivi, par. 147), Romania (*Summary record of the 32nd meeting*, cit., par. 32), Sudan (ivi, par. 23), Egitto (ivi, par. 89), India (ivi, par. 92), Malesia (*Summary record of the 33rd meeting*, cit., par. 6), Iran (ivi, par. 19), Giamaica (ivi, par. 30).

¹⁰⁶ A/CN.4/732, *First report on general principles of law by Marcelo Vázquez-Bermúdez, Special Rapporteur*.

¹⁰⁷ *Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 25 ss.

¹⁰⁸ La *draft conclusion* 1 chiarisce l'ambito del lavoro, la *draft conclusion* 2 si occupa del riconoscimento, la *draft conclusion* 3 individua le categorie di principi generali di diritto.

¹⁰⁹ Sul punto, v. es. Cina (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 94), Paesi del Nord (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 76), Sierra Leone (ivi, par. 110), Slovacchia (ivi, par. 117), Cuba (ivi, par. 136), Irlanda (ivi, par. 145), Filippine (*Summary record of the 32nd meeting*, cit., par. 2), Regno Unito (ivi, par. 14), Sudan (ivi, par. 30), Micronesia (ivi, par. 53), Portogallo (ivi, par. 86), Egitto (ivi, par. 91), India (ivi, par. 95), El Salvador (ivi, par. 111), Iran (*Summary record of the 33rd meeting*, cit., par. 16), Stati Uniti (ivi, par. 26), Perù (ivi, par. 43).

¹¹⁰ V. es. Ecuador (*Summary record of the 28th meeting*, cit., par. 37), Uzbekistan (*Summary record of the 29th meeting*, cit., par. 70), Cuba (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 133), Irlanda (ivi, par. 144), Regno Unito (*Summary record of the 32nd meeting*, cit., par. 12), Messico (ivi, par. 63), Portogallo (ivi, par. 84), Estonia (ivi, par. 116), Perù (*Summary record of the 33rd meeting*, cit., par. 41).

¹¹¹ V. es. Croazia (*Summary record of the 25th meeting*, cit., par. 57), Sierra Leone (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 104), Cuba (ivi, par. 142), Irlanda (ivi, par. 144), Filippine (*Summary record of the 32nd meeting*, cit., par. 5), Regno Unito (ivi, par. 14), Italia (ivi, par. 34), Cile (ivi, par. 42), Russia (ivi, par. 76 s.), Portogallo (ivi, par. 84), Egitto (ivi, par. 91), El Salvador (ivi, par. 112), Estonia (ivi, par. 116).

¹¹² Cfr. es. Sudan (*Summary record of the 32nd meeting*, cit., par. 28), Cile (ivi, par. 42), Russia (par. 78), Estonia (ivi, par. 116).

¹¹³ V. es. Paesi del Nord (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 78), Micronesia (*Summary record of the 32nd meeting*, cit., par. 53), Russia (ivi, par. 81).

¹¹⁴ Per i pareri contrari o dubbiosi, v. es. Regno Unito (*Summary record of the 32nd meeting*, cit., par. 16), Cile (ivi, par. 43), Repubblica Ceca (ivi, par. 104), Stati Uniti (*Summary record of the 33rd meeting*, cit., par. 26). Per i pareri favorevoli cfr. es. Francia (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 123), Micronesia (*Summary record of the 32nd meeting*, cit., par. 55).

nell'ordinamento internazionale)¹¹⁵ e l'inserimento di un elenco non esaustivo di principi¹¹⁶.

Infine, si sono registrate opinioni discordi rispetto ad entrambi i temi introdotti nel *long-term programme* della CDI, ossia "Riparazione per le vittime di gravi violazioni del diritto internazionale dei diritti umani e di gravi violazioni del diritto internazionale umanitario"¹¹⁷ e "Prevenzione e repressione della pirateria e della rapina a mano armata in mare"¹¹⁸.

5. *Altri temi in discussione.* – La discussione sulla responsabilità degli Stati per illeciti internazionali si è tenuta sia in plenaria, sia in seno ad un *Working Group* presieduto da Maitê de Sousa Schmitz¹¹⁹, in accordo con la risoluzione 71/133 dell'Assemblea generale, con l'obiettivo di esaminare la possibilità di adottare una

¹¹⁵ Per i pareri contrari o dubbiosi v. es. Slovacchia (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 118), Repubblica Ceca (ivi, par. 104), Iran (*Summary record of the 33rd meeting*, cit., par. 17 s.), Stati Uniti (ivi, par. 27). Per i pareri favorevoli, tra cui quelli che richiedono chiarimenti e un'analisi più approfondita della categoria dei principi generali formati nell'ordinamento internazionale, v. es. Croazia (*Summary record of the 25th meeting*, cit., par. 57), Paesi del Nord (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 77), Austria (ivi, par. 88), Cuba (ivi, par. 138 s.), Paesi Bassi (ivi, par. 153), Filippine (*Summary record of the 32nd meeting*, cit., par. 4), Regno Unito (ivi, par. 15), Vietnam (ivi, par. 59), Russia (ivi, par. 79), Portogallo (ivi, par. 87), Corea (ivi, par. 121), Perù (*Summary record of the 33rd meeting*, cit., par. 43).

¹¹⁶ Per i pareri contrari, in linea con la posizione espressa dal Relatore speciale, cfr. es. Sierra Leone (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 104), Polonia (*Summary record of the 32nd meeting*, cit., par. 8), Regno Unito (ivi, par. 13), Spagna (ivi, par. 39), Stati Uniti (*Summary record of the 33rd meeting*, cit., par. 25). Per i pareri di chi ritiene si debbano inserire esempi nel commentario, v. es. Filippine (*Summary record of the 32nd meeting*, cit., par. 5), Turchia (ivi, par. 65), Russia (ivi, par. 82), Repubblica Ceca (ivi, par. 103), Perù (*Summary record of the 33rd meeting*, cit., par. 44). Per i pareri favorevoli, v. es. Austria (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 85), Bielorussia (ivi, par. 95), Slovacchia (ivi, par. 119), Estonia (ivi, par. 116), Corea (ivi, par. 121).

¹¹⁷ Per le opinioni contrarie o dubbiose v. es. Cina (*Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 58), Romania (ivi, par. 82), Regno Unito (ivi, par. 103), Repubblica Ceca (ivi, par. 113), Paesi Bassi (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 6), Stati Uniti (ivi, par. 71), Bielorussia (ivi, par. 87), Egitto (*Summary record of the 26th meeting*, cit., par. 6), Giappone (ivi, par. 41), Turchia (ivi, par. 75), Iran (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 30), Camerun (ivi, par. 59). Per i pareri favorevoli, cfr. es. Gruppo Africano (*Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 40), Polonia (ivi, par. 125), Brasile (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 95), El Salvador (*Summary record of the 25th meeting*, cit., par. 33), Portogallo (ivi, par. 59), Spagna (*Summary record of the 26th meeting*, cit., par. 19), Corea (ivi, par. 60), Estonia (ivi, par. 85), Honduras (ivi, par. 96), Cile (ivi, par. 120), Sierra Leone (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 10), Argentina (*Summary record of the 28th meeting*, cit., par. 36), Libano (*Summary record of the 30th meeting*, cit., par. 103), Francia (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 124).

¹¹⁸ Per le opinioni contrarie o dubbiose v. es. Austria (*Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 67), Cina (ivi, par. 56-57), Repubblica Ceca (ivi, par. 113), Bielorussia (ivi, par. 87), Giappone (*Summary record of the 26th meeting*, cit., par. 41), Iran (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 29). Per quelle favorevoli, cfr. es. Gruppo Africano (*Summary record of the 23rd meeting*, cit., par. 40), Cina (ivi, par. 56 s.), Romania (ivi, par. 83), Regno Unito (ivi, par. 102), Polonia (ivi, par. 126), Paesi Bassi (*Summary record of the 24th meeting*, cit., par. 6), Italia (ivi, par. 58), Stati Uniti (ivi, par. 70), Brasile (ivi, par. 95), El Salvador (*Summary record of the 25th meeting*, cit., par. 33), Portogallo (ivi, par. 59), Egitto (*Summary record of the 26th meeting*, cit., par. 6), Spagna (ivi, par. 19), Togo (ivi, par. 30), Corea (ivi, par. 60), Turchia (ivi, par. 75), Estonia (ivi, par. 85), Honduras (ivi, par. 96), Costa d'Avorio (ivi, par. 121 s.), Sierra Leone (*Summary record of the 27th meeting*, cit., par. 10), Filippine (ivi, par. 52), Camerun (ivi, par. 58), Francia (*Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 124).

¹¹⁹ Il *Working Group* è stato istituito dalla Commissione nel corso della sua prima riunione (cfr. *Summary Records of the 1st meeting*, cit., par. 29) e si è riunito il 15 e 22 ottobre e il 7 novembre. Il rapporto della Presidente è stato presentato alla Commissione durante il 34° incontro, tenutosi il 5 novembre (cfr. *Summary record of the 34th meeting*, cit., par. 13 ss.).

convenzione, o altre misure appropriate in materia, sulla base del Progetto di articoli sulla responsabilità dello Stato per illeciti internazionali¹²⁰. Le delegazioni hanno reiterato il proprio apprezzamento per il lavoro svolto dalla CDI e hanno accolto con favore il rapporto del Segretario generale¹²¹ e la raccolta aggiornata delle decisioni di corti e tribunali internazionali¹²². Per quanto riguarda gli sviluppi in materia, si sono replicate le tre opzioni già presentate nelle sessioni precedenti, ossia: (i) la negoziazione di una convenzione sulla base degli articoli; (ii) l'adozione degli articoli da parte dell'Assemblea Generale con una dichiarazione o una risoluzione; (iii) lasciare gli articoli nella loro forma attuale. Identiche sono state anche le motivazioni a supporto o contrarie a ciascuna delle tre opzioni. Molte delegazioni hanno sostenuto la prima opzione, dichiarando che una convenzione favorirebbe la certezza del diritto e la cristallizzazione della disciplina in materia di responsabilità. Si è altresì evidenziato che il Progetto di articoli elaborati dalla CDI è bilanciato e metodico, e costituirebbe una base per la negoziazione di uno strumento convenzionale. Alcune delegazioni hanno altresì proposto l'introduzione, in tale ipotetica convenzione, di un meccanismo di risoluzione delle controversie, ciò al fine di promuovere la certezza ed evitare abusi. Qualche delegazione ha, invece, appoggiato la seconda soluzione. Infine, la terza opzione è stata sostenuta da chi ha espresso il timore che l'equilibrio e la coerenza complessiva degli articoli potrebbero essere lesi durante la negoziazione a causa delle divergenze che potrebbero emergere in tale sede. Si è poi nuovamente affermato che qualsiasi decisione in merito debba essere adottata *per consensus*. Numerose delegazioni hanno richiamato la possibilità di richiedere al Segretario generale di fornire informazioni su tutte le opzioni circa le possibili azioni che potrebbero essere intraprese sulla base degli articoli elaborati dalla CDI, facoltà riconosciuta dalla risoluzione adottata dall'Assemblea generale al termine dei lavori, con sui si è aggiornata la discussione alla 77^a sessione¹²³.

Il dibattito sulla responsabilità penale dei funzionari delle Nazioni Unite e degli esperti in missione non è stato particolarmente significativo¹²⁴. Si è riconosciuta l'importanza del ruolo svolto dai funzionari e degli esperti ONU e si è nuovamente condannata qualsiasi condotta criminosa compiuta da questi ultimi durante le missioni. Le delegazioni hanno reiterato la rilevanza della politica di "tolleranza zero" nei confronti dei crimini compiuti dal personale delle Nazioni Unite¹²⁵, rimarcando che tali condotte ledono la fiducia nutrita nell'Organizzazione, nonché la sua immagine, credibilità, imparzialità ed integrità. A tal proposito, si sono altresì lodate le iniziative adottate da vari organi dell'ONU per combattere lo sfruttamento e l'abuso sessuale e molte delegazioni hanno proposto di ampliare il *focus* della IV Commissione a tutti i crimini. Si è anche sottolineata la necessità di tutelare le vittime e garantire i diritti processuali degli indagati. Le delegazioni hanno ribadito il bisogno di rafforzare la cooperazione tra gli Stati, nonché tra questi e le Nazioni Unite, ed han-

¹²⁰ Per il dibattito in sede di Commissione, v. *Summary record of the 13th meeting*, 15 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.13, par. 6 ss.), *Summary record of the 15th meeting*, 16 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.15, par. 1).

¹²¹ UN Doc. A/74/56.

¹²² UN Doc. A/74/86.

¹²³ UN Doc. A/RES/74/180.

¹²⁴ Per la discussione in sede di Commissione, v. *Summary record of the 7th meeting*, 10 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.7, par. 53 ss.), *Summary record of the 8th meeting*, 10 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.8, par. 1 ss.).

¹²⁵ UN Doc. A/RES/72/112.

no espresso preoccupazione per la mancata comunicazione di informazioni sullo stato delle investigazioni e dei processi penali in corso¹²⁶. Sono stati apprezzati gli sforzi compiuti dal Segretario e dall'Ufficio per gli affari legali nel riferire casi agli Stati di cittadinanza, i quali hanno la responsabilità principale di indagare e perseguire i presunti colpevoli, nonostante la preoccupante tendenza di alcuni Stati di non procedere in tal senso sebbene i loro ordinamenti interni lo consentano. Si è altresì sottolineata l'importanza di adottare misure preventive, tra cui istruire il personale da inviare in missione, possibilmente sulla base di standard condivisi, e l'esecuzione di controlli, rispetto ai quali è stato accolto con favore il database *ClearCheck* delle Nazioni Unite. Le delegazioni hanno anche evidenziato l'importanza che le investigazioni condotte dall'ONU siano trasparenti affinché se ne assicurino l'imparzialità e la completezza. Per quanto riguarda il futuro programma di lavoro, mentre l'elaborazione di una convenzione in materia è stata ancora oggetto di opinioni divergenti, alcune delegazioni hanno rinnovato l'esigenza di eseguire le risoluzioni dell'Assemblea generale in materia per colmare i vuoti giurisdizionali, per cui altre delegazioni hanno proposto di adottare misure sia a breve sia a lungo termine. L'Assemblea ha aggiornato i lavori all'anno successivo con una risoluzione che ricalca, in larga misura, quelle adottate nelle sessioni precedenti¹²⁷.

La Commissione delle Nazioni Unite sul diritto del commercio internazionale (UNCITRAL) ha presentato il suo 52° rapporto¹²⁸. Dopo aver mostrato generale apprezzamento per il notevole progresso nei lavori, le delegazioni hanno accolto con particolare favore il completamento e l'adozione di sette strumenti, nello specifico: il *Model Legislative Provisions and Legislative Guide on Public-Private Partnerships*¹²⁹; il *Model Law on Enterprise Group Insolvency with its Guide to Enactment*¹³⁰; una sezione aggiuntiva alla *Legislative Guide on Insolvency Law* in materia di obblighi degli amministratori di gruppi di imprese nel periodo immediatamente precedente al fallimento; la *Practice Guide to the Model Law on Secured Transactions*; e le Note sulle questioni principali dei contratti di *cloud computing* preparate dal Segretariato. Si è osservato che questi strumenti contribuiranno significativamente all'armonizzazione e modernizzazione del diritto del commercio internazionale e promuoveranno gli Obiettivi di sviluppo sostenibile dell'ONU. È stata apprezzata anche la cerimonia di firma della Convenzione di Singapore sulla mediazione e gli Stati che ancora non ne sono parte sono stati invitati a aderirvi.

In riferimento al futuro programma di lavoro, un numero corposo di delegazioni ha espresso il proprio interesse per i vari aspetti delle attività dei *Working Groups*. Si è lodato il progresso del *Working Group I* rispetto alla riduzione degli ostacoli giudici incontrati da micro, piccole e medie imprese. Sostegno è stato espresso verso le misure, proposte dal *Working Group II*, volte a migliorare l'efficacia dell'arbitrato e ad istituire un regime giuridico per le procedure accelerate. Con riguardo all'inizio della fase 3 del mandato del *Working Group III* rispetto alla possibile riforma del

¹²⁶ UN Doc. A/74/145, Annex I.

¹²⁷ UN Doc. A/RES/74/781.

¹²⁸ Il rapporto della Commissione sul lavoro della 52ª sessione (UN Doc. A/74/17) ha prodotto tre risoluzioni: nn. 74/182, 74/183, e 74/184 del 18 dicembre 2018. Per il dibattito, cfr. *Summary record of the 20th meeting*, 21 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.20, par. 43 ss.), *Summary record of the 21st meeting*, 22 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.21, par. 1 ss.).

¹²⁹ La risoluzione 74/183 ne ha richiesto la diffusione agli Stati e agli altri organismi interessati.

¹³⁰ La risoluzione 74/184 ne ha richiesto la diffusione agli Stati e agli altri organismi interessati.

sistema di risoluzione delle controversie tra investitori e Stati, le delegazioni hanno sottolineato l'importanza di condurre il lavoro in modo inclusivo e trasparente, attraverso un approccio multilaterale che consenta di sviluppare contemporaneamente più opzioni di revisione. Alcune delegazioni hanno altresì sottolineato l'esigenza che le riforme trovino il giusto equilibrio tra diritti ed obblighi degli Stati, da un lato, e degli investitori, dall'altro. Si è anche incoraggiato lo sviluppo, in seno al *Working Group IV*, di misure di sicurezza concepite per facilitare il commercio digitale e si è accolta con favore la decisione del *Working Group V* di avviare tavole rotonde sul tracciamento dei beni in contesti di fallimento e sulla legge applicabile ai fallimenti transnazionali. Infine, le delegazioni hanno espresso il proprio sostegno per i continui sforzi compiuti dal *Working Group VI* nell'esplorare gli sviluppi degli strumenti internazionali relativi alle vendite giudiziarie di imbarcazioni.

La discussione sul Programma di assistenza dell'ONU per l'insegnamento, lo studio, la diffusione e il più ampio apprezzamento del diritto internazionale non ha offerto spunti interessanti. Le delegazioni hanno accolto con favore il rapporto del Segretario generale¹³¹ e hanno reiterato il proprio apprezzamento per il ruolo svolto dal programma nel promuovere la conoscenza del diritto internazionale e, di conseguenza, nel rafforzamento della pace e della sicurezza internazionale, nella promozione di relazioni amichevoli e della cooperazione interstatale, ciò a beneficio dell'intera comunità internazionale¹³². Si è altresì riconosciuta l'importanza del programma come strumento di *capacity-building*, sia per migliorare la partecipazione dei Paesi in via di sviluppo in contesti e strumenti multilaterali, sia per sostenere il principio della *rule of law* a livello nazionale e, di conseguenza, a livello internazionale. Le delegazioni hanno anche evidenziato il contributo del Programma al raggiungimento dell'Obiettivo di sviluppo sostenibile numero 16 (promuovere società pacifiche e inclusive, favorire l'accesso alla giustizia e la costituzione di istituzioni efficaci e responsabili). Molte delegazioni hanno affermato che il Programma è parte integrante e indispensabile degli sforzi dell'ONU nel promuovere il diritto internazionale e hanno notato che giuristi, accademici, diplomatici e altri pubblici ufficiali provenienti dai Paesi in via di sviluppo traggono grande beneficio dai programmi di formazione, dalle pubblicazioni e dalla Biblioteca audiovisiva di diritto internazionale, considerata una risorsa preziosa anche nel capo della ricerca grazie all'accesso gratuito a una vasta quantità di materiali, la cui continua espansione ricomprende anche una sezione relativa alle *moot court competition*. A tal proposito, si è apprezzato il lavoro della *Codification Division* dell'Ufficio per gli affari legali, con specifico riferimento, da un lato, all'attività di pubblicazione di volumi giuridici e, dall'altro, alla registrazione delle sessioni della *Codification Division* tenutesi in varie sedi, così da promuovere una più ampia rappresentazione geografica e linguistica nella Biblioteca audiovisiva. Le delegazioni hanno rinnovato il proprio sostegno all'*International Law Fellowship Programme* e ai corsi regionali, i quali rappresentano un'occasione per lo scambio di idee e la condivisione di conoscenze. Analogamente a quanto rilevato in passato, le delegazioni hanno rimarcato la necessità di assicurare il finanziamento regolare delle attività del Programma. L'Assemblea generale, a conclusione del dibattito, ha adottato una risoluzione con cui ha individuato

¹³¹ UN Doc. A/74/496.

¹³² Per il dibattito in seno alla Commissione, *Summary Records of the 22nd meeting*, 19 ottobre 2018, in GAOR, Seventy-fourth session, in UN Doc. A/C.6/74/SR.22.

le iniziative da sovvenzionare con fondi di bilancio ordinario e ha invitato gli Stati e gli altri enti interessati a continuare a sponsorizzare il programma tramite donazioni.¹³³

Il dibattito sulla protezione diplomatica, al di là dei commenti specifici sul contenuto di singoli progetti di articoli elaborati in materia dalla CDI, ha riproposto l'abituale contrapposizione sull'opportunità di incorporarli in uno strumento pattizio¹³⁴. Secondo una prima posizione, essi avrebbero raggiunto il giusto equilibrio tra lo sviluppo progressivo del diritto internazionale e la sua codificazione, e alcune divergenze tra il testo degli articoli e la prassi statale potrebbero essere risolte in sede di negoziazione. Inoltre, una convenzione favorirebbe la certezza giuridica e una maggiore accettazione da parte degli Stati e rappresenterebbe uno strumento importante per la protezione dei diritti umani, compresi quelli di rifugiati e apolidi. Molte delegazioni hanno altresì rilevato il collegamento tra i progetti in materia di protezione diplomatica e quelli sulla responsabilità degli Stati, suggerendo la possibilità di concludere convenzioni parallele. Al contrario, altre delegazioni hanno ritenuto prematuro procedere all'elaborazione di una convenzione, perché alcuni articoli non rifletterebero il diritto consuetudinario. Alcune di queste hanno suggerito che gli articoli potrebbero servire come guida per gli Stati e che una decisione sulle azioni future dovrebbe essere rimandata al termine delle discussioni relative agli articoli sulla responsabilità degli Stati, in ragione della stretta connessione tra i due regimi. L'Assemblea generale ha aggiornato la discussione alla 77^a sessione¹³⁵.

Con riferimento al tema della prevenzione dei danni transfrontalieri da attività pericolose e allocazione delle perdite, il dibattito non è stato particolarmente significativo¹³⁶. Si è rinnovato l'apprezzamento per il lavoro della CDI e il sostegno al Progetto di articoli sulla prevenzione dei danni transfrontalieri da attività pericolose del 2001 e del Progetto di principi sull'allocazione delle perdite in caso di danni transfrontalieri determinati da attività pericolose del 2006. Alcune delegazioni hanno commentato entrambi i progetti della CDI, in particolare rilevando l'assenza di definizione del termine "*significant transboundary harm*" nel Progetto del 2001. Si è altresì sottolineata la necessità di prestare la dovuta attenzione alle diverse caratteristiche del danno ambientale e hanno ritenuto che le considerazioni sulle attività pericolose dovrebbero contemplare la gestione dei disastri. Si è, infine, riprodotta la divergenza sulle azioni future. Un primo gruppo ha reiterato l'opinione che gli articoli e i principi sarebbero maggiormente efficaci se lasciati nella loro forma attuale, in qualità di guida non vincolante o di diritto internazionale consuetudinario. Una seconda posizione propone di adottare strumenti di carattere regionale o relativi a set-

¹³³ Risoluzione 74/185, in particolare par. 2 e par. 25 ss.

¹³⁴ La discussione si è svolta sia in plenaria sia in seno ad un *Working Group*, quest'ultimo istituito dalla Commissione nel corso della sua prima riunione (cfr. *Summary Records of the 1st meeting*, cit., 31) e il Presidente ha relazionato nel corso del 34° incontro (*Summary record of the 34th meeting*, 11 novembre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, in UN Doc. A/C.6/74/SR.34, par. 24 ss.). Per il dibattito in plenaria, cfr. *Summary record of the 13th meeting*, cit., par. 65 ss.; *Summary record of the 14th meeting*, 15 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, in UN Doc. A/C.6/74/SR.14, par. 1 ss.; *Summary record of the 15th meeting*, 16 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, in UN Doc. A/C.6/74/SR.15, par. 2 ss.

¹³⁵ UN Doc. A/RES/74/188.

¹³⁶ Per la discussione in Commissione, cfr. *Summary record of the 21st meeting*, 22 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, in UN Doc. A/C.6/74/SR.21, par. 37 ss.; *Summary record of the 33rd meeting*, cit., par. 107. Le delegazioni hanno considerato tre rapporti del Segretario generale (A/74/131, A/74/131/Add.1, e A/74/132).

tori specifici, piuttosto che una convenzione generale. Il terzo e ultimo parere ha sostenuto l'utilità di un trattato che incorpori sia gli articoli sia i principi, invitando a continuare il confronto sul punto. L'Assemblea generale ha aggiornato la discussione alla 77^a sessione¹³⁷.

Il dibattito sul Rapporto del Comitato speciale sulla Carta delle Nazioni Unite e sul rafforzamento del ruolo dell'Organizzazione non ha presentato elementi di novità¹³⁸. Si è rinnovato l'invito al Comitato speciale di trovare un equilibrio tra gli organi principali dell'ONU, con particolare riferimento all'Assemblea generale, al Consiglio economico e sociale e al Consiglio di sicurezza. In riferimento a quest'ultimo e alla sua funzione di assicurare il mantenimento della pace e della sicurezza internazionale, mentre alcune delegazioni ne hanno richiesto la riforma, altre hanno ricordato che le sanzioni non devono violare in diritto internazionale, in particolare quello a tutela dei diritti umani e il diritto umanitario. Si è tuttavia notato come l'adozione di *targeted sanction* abbia consentito di rispondere a queste preoccupazioni e un gruppo di delegazioni ha apprezzato il rapporto del Segretariato sul documento "*Introduction and implementation of sanctions imposed by the United Nations*", adottato dall'Assemblea generale nel 2009, con cui sono state fornite informazioni sugli effetti a breve e lungo termine delle sanzioni sul godimento dei diritti socioeconomici e sulle conseguenze umanitarie¹³⁹. Le delegazioni hanno sostenuto il *working paper* presentato dal Ghana sul rafforzamento delle relazioni e della cooperazione tra le Nazioni Unite e gli accordi o le agenzie regionali nella risoluzione pacifica delle controversie. Rispetto a tale tema, un gruppo ha riconosciuto il ruolo centrale della Corte internazionale di giustizia, mentre altri si sono riferiti al capitolo VI della Carta ONU, in particolare agli articoli 33 e 34. Le delegazioni hanno rinnovato il proprio interesse circa la proposta del Messico di inserire tra gli argomenti trattati dal Comitato speciale gli aspetti sostanziali e procedurali dell'art. 51 della Carta ONU in materia di legittima difesa, invitandolo a presentare una proposta scritta. Altre delegazioni hanno però dubitato della competenza del Comitato speciale ad approfondire tale argomento. Comune apprezzamento è stato anche espresso circa l'avanzamento della preparazione delle raccolte della prassi del Consiglio di sicurezza e dell'ONU (rispettivamente, *Repertoire of the Practice of the Security Council* e *Repertory of Practice of United Nations Organs*), rispetto al quale si sono richiesti sforzi per ridurre gli arretrati e pubblicare il materiale in tutte le lingue ufficiali dell'ONU. Relativamente al proseguo dei lavori, si è registrata nuovamente la contrapposizione tra, da un lato, le delegazioni che hanno appoggiato la discussione su varie proposte formulate dinanzi alla Commissione e, dall'altro, quelle che le hanno considerate una duplicazione degli sforzi condotti in altre sedi di dibattito. L'Assemblea generale ha preso atto del dibattito e ha aggiornato la discussione alla 76^a sessione¹⁴⁰.

¹³⁷ UN Doc. A/RES/74/189.

¹³⁸ Per la discussione in Commissione, cfr. *Summary record of the 17th meeting*, 17 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, in UN Doc. A/C.6/74/SR.17, par. 108 ss.; *Summary record of the 18th meeting*, 18 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, in UN Doc. A/C.6/74/SR.18; *Summary record of the 19th meeting*, 17 ottobre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, in UN Doc. A/C.6/74/SR.19, par. 18 ss. Le delegazioni hanno considerato il report del Comitato speciale (A/74/33).

¹³⁹ UN Doc. A/RES/64/115.

¹⁴⁰ UN Doc. A/RES/74/190.

Il confronto in tema di universalità della giurisdizione ha riproposto le stesse questioni già avanzate nelle precedenti sessioni¹⁴¹. Le delegazioni hanno ribadito la natura eccezionale e sussidiaria del principio in esame, quest'ultima strettamente collegata al suo carattere complementare. Si è altresì sottolineato che si tratta di un principio consolidato volto a combattere l'impunità, cardine del sistema di giustizia penale internazionale, che svolge anche un ruolo importante nella promozione della *rule of law*. Le delegazioni hanno ribadito che il principio si applica ai crimini più gravi, tra cui crimini di guerra, genocidio, crimini contro l'umanità, schiavitù, tortura, pirateria, aggressione e terrorismo. Si sono anche rinnovati i dubbi circa l'opportunità di stilare un elenco esaustivo di tali fattispecie, al contempo suggerendo un esame del principio basata sul diritto internazionale consuetudinario. Si è altresì reiterata la preoccupazione in merito a possibili abusi del principio derivanti dall'incertezza del suo ambito di applicazione. A questo proposito, si è enfatizzato che il principio deve essere esercitato nel rispetto della Carta ONU e del diritto internazionale, tra cui la sovranità statale, l'integrità territoriale, e le regole in materia di immunità degli organi stranieri dalla giurisdizione penale di Stati terzi. Le delegazioni hanno altresì evidenziato l'importanza della cooperazione interstatale, ad esempio con riferimento ai procedimenti di estradizione. Le considerazioni sulla prosecuzione dei lavori sono state influenzate dall'introduzione del principio in questione tra i temi del *long term programme of work* della CDI. Alcune delegazioni hanno ritenuto prematura tale iniziativa, mentre altre l'hanno accolta con favore. Tra le delegazioni parte di quest'ultimo gruppo, alcune hanno sottolineato la necessità di proseguire la discussione anche in seno alla VI Commissione. L'Assemblea generale ha aggiornato i lavori alla 75^a sessione.

Il dibattito sul diritto delle falde acquifere transfrontaliere non è stato particolarmente significativo¹⁴². Si è reiterato l'apprezzamento per il Progetto di articoli del 2008 elaborato dalla CDI, nonché i fattori socioeconomici connessi allo sfruttamento delle falde acquifere e l'importanza che l'assistenza tecnica e la cooperazione internazionale rivestono in questo campo. Alcune delegazioni hanno evidenziato il significativo lavoro sulle falde acquifere per il raggiungimento degli Obiettivi di sviluppo sostenibile, in particolare dell'obiettivo numero 6 relativo all'assicurazione della disponibilità e alla gestione sostenibile dell'acqua e delle strutture igienico-sanitarie. Sono stati anche avanzati commenti sul contenuto del Progetto di articoli del 2008 e le delegazioni hanno manifestato l'opinione secondo cui la sovranità sulle falde va esercitata nel rispetto di altre norme di diritto internazionale, che pongono

¹⁴¹ La discussione su questo tema si è svolta sia in plenaria sia in seno ad un *Working Group* aperto alla partecipazione di tutte le delegazioni, che è stato istituito dalla Commissione nel corso della sua prima riunione (cfr. *Summary Records of the 1st meeting*, cit., par. 33). Il Presidente del *Working Group* ha presentato il rapporto sui lavori durante il 34^o incontro (*Summary record of the 16th meeting*, cit., par. 32 ss.). Nello svolgimento dei lavori, le delegazioni si sono avvalse dei rapporti preparati dal Segretario generale sulla base delle osservazioni inviate da Stati, organizzazioni internazionali e ONG, nonché delle informazioni fornite da alcune delegazioni sullo stato della legislazione nazionale in materia di giurisdizione universale (UN Docc. A/65/181, A/66/93 e Add.1, A/67/116, A/68/113, A/69/174, A/70/125, A/71/111, A/72/112, e da ultimi A/73/123 e A/73/123/Add.1, A/74/144). Per la discussione in plenaria cfr. *Summary record of the 14th meeting*, cit., par. 10 ss.; *Summary record of the 15th meeting*, cit., par. 4 ss.; *Summary record of the 16th meeting*, 16 ottobre 2019; *Summary record of the 17th meeting*, cit., par. 1 ss.

¹⁴² Per la discussione cfr. *Summary record of the 21st meeting*, cit., par. 66 ss., *Summary record of the 34th meeting*, cit., par. 43; *Summary record of the 35th meeting*, 20 novembre 2019, in GAOR, Seventy-fourth session, UN Doc. A/C.6/74/SR.35, par. 11 ss.

limiti allo sfruttamento, così come la necessità di tenere in considerazione in concreto di utilizzo equo in relazione alle generazioni future. In materia di applicazione, alcune delegazioni hanno richiamato la conclusione dell'Accordo sulla falda acquifera del Guarani, del 2010, che ha rappresentato un passo importante nell'attuazione dei principi. Per la forma futura del Progetto di articoli, numerose delegazioni ne hanno riconosciuto l'importanza come linee guida per l'elaborazione e la stipula di accordi regionali, anche se si è notato che tale modalità di codificazione procede a rilento. Altre delegazioni hanno rinnovato l'opinione secondo cui rappresenterebbero una base utile per la negoziazione di trattati in settori specifici, e si è altresì avanzata la proposta di trasformare il Progetto del 2008 in una *international framework convention*. L'Assemblea generale ha aggiornato i lavori alla 77^a sessione¹⁴³.

Il dibattito sulla rivitalizzazione del lavoro dell'Assemblea generale non presenta elementi degni di nota¹⁴⁴. Per le sessioni future, si è suggerito di ridurre la durata e il numero di incontri in seno ai *Working Group*, così da allocare maggiore tempo alla discussione in plenaria e durante le consultazioni informali. Se da un lato è stata apprezzata la brevità delle dichiarazioni e l'uso del portale *PaperSmart* per il caricamento della corrispondente versione scritta, si è altresì sottolineata l'importanza di consentire alle delegazioni di esprimere a pieno le proprie posizioni in plenaria, soprattutto sul report della CDI.

La discussione sull'amministrazione della giustizia delle Nazioni Unite è stata corposa. Come da prassi, il dibattito si è svolto sia in sede plenaria, sia nell'ambito di consultazioni informali¹⁴⁵, ed ha avuto ad oggetto i rapporti del Segretario generale sull'amministrazione della giustizia dell'ONU¹⁴⁶ e sulle attività dell'Ombudsman ONU e sui Servizi di mediazione¹⁴⁷, nonché quello dell'*Internal Justice Council*¹⁴⁸, contenente le opinioni dello *United Nations Appeals Tribunal* (UNAT) e dello *United Nations Dispute Tribunal* (UNDT)¹⁴⁹. La sessione in esame marca il decimo anniversario della istituzione del sistema di amministrazione della giustizia ONU, occasione durante la quale le delegazioni hanno elencato alcuni dei principi chiave che dovrebbero uniformarne il funzionamento, tra cui professionalità, indipendenza, trasparenza, decentralizzazione, accesso alla giustizia e giusto processo. In vista della necessità avvertita da molte delegazioni di accrescere la consapevolezza del sistema, è stato particolarmente apprezzato la "*staff member's guide to resolving disputes*", sebbene si sia al contempo riconosciuta l'esigenza di pubblicizzare ulteriormente i lavori del sistema di giustizia ONU. Alcune delegazioni hanno lodato sia la *Management Evaluation Unit* per il ruolo cruciale nella risoluzione delle dispute prima che si raggiunga la fase contenziosa, nonché il lavoro dell'*Office of Staff Legal Assistance* (OSLA) per la guida fornita al personale ONU. Le delegazioni hanno accolto con favore anche le attività dell'*Ombudsman and Mediation Services* (UNOMS), specialmente nell'identificazione dei caratteri comuni e delle questioni sistematiche sottostanti i conflitti sul luogo di lavoro, nonché nella predisposizione di un progetto

¹⁴³ UN Doc. A/RES/74/193.

¹⁴⁴ Per la discussione, cfr. *Summary record of the 34th meeting*, cit., paragrafi 79-82; *Summary record of the 35th meeting*, cit., par. 71 ss.

¹⁴⁵ Per la discussione in Commissione, v. *Summary record of the 17th meeting*, cit., par. 76 ss.

¹⁴⁶ UN Doc. A/74/172.

¹⁴⁷ UN Doc. A/74/171.

¹⁴⁸ UN Doc. A/74/169.

¹⁴⁹ UN Doc. A/C.5/73/11. 73/276.

pilota che offre l'accesso a servizi informali di risoluzione delle controversie che coinvolgono *non-staff personnel*. In questo settore, le delegazioni hanno accolto le iniziative volte a migliorare la prevenzione e risoluzione di queste controversie. Si è altresì evidenziata l'essenzialità di garantire una protezione effettiva contro ogni forma di ritorsione nel sistema di amministrazione della giustizia, anche attraverso la revisione e l'adozione di politiche apposite. Si è poi apprezzata l'approvazione di un modello di *policy* sulle molestie sessuali, e si è notato l'incremento delle investigazioni in tale materia nel corso del 2018. Sebbene se ne sia apprezzato il lavoro, molte delegazioni hanno manifestato preoccupazione per il carico di casi pendenti dinanzi al *United Nations Dispute Tribunal*, per cui alcune hanno suggerito una revisione formale delle regole di procedura. Infine, in considerazione dell'elevato numero di ricorrenti che non si avvalgono di rappresentanza tecnica dinanzi al *Dispute Tribunal*, è stata accolta con favore la creazione di uno strumentario a loro beneficio. Le considerazioni sono confluite in una lettera, trasmessa alla V Commissione¹⁵⁰.

Con riferimento alla concessione dello *status* di osservatore presso l'Assemblea generale, la VI Commissione ha dato seguito alla richiesta proveniente dal *Group of Seven Plus*¹⁵¹, mentre si è rimandata la decisione sulle istanze presentate dalla Cooperazione degli Stati di lingua turca¹⁵², dall'Unione economica euroasiatica¹⁵³, dalla Comunità delle Democrazie¹⁵⁴, dal Segretariato della Convenzione di Ramsar sulle zone umide di importanza internazionale¹⁵⁵, dal *Global Environmental Facility*¹⁵⁶, dell'*International Organization of Employers*¹⁵⁷, della Confederazione sindacale internazionale¹⁵⁸, e del *Boao Forum for Asia*¹⁵⁹.

Infine, le delegazioni hanno avallato le raccomandazioni formulate nel rapporto del Comitato sulle Relazioni con lo Stato ospite¹⁶⁰ e hanno rimarcato l'importanza di rispettare i privilegi e le immunità del personale diplomatico, fondate su solide basi giuridiche¹⁶¹. A tal proposito, se da un lato si sono apprezzati gli sforzi dello Stato ospitante per soddisfare le necessità della comunità diplomatica, si sono anche rinnovate le lamentele contro le presunte restrizioni della libertà di movimento imposte al personale civile e ad alcuni delegati accreditati presso le Nazioni Unite. Particolarmente criticate sono state le ulteriori limitazioni imposte ai delegati iraniani e russi, le quali, secondo alcune delegazioni, ne hanno impedito lo svolgimento delle funzioni, ostacolato l'accesso a servizi e prodotto conseguenze negative sui fami-

¹⁵⁰ A/C.5/74/10. A conclusione della discussione, l'Assemblea generale ha aggiornato i lavori alla sessione successiva (UN Doc. A/RES/74/258).

¹⁵¹ UN Doc. A/RES/74/196.

¹⁵² Per la discussione, cfr. *Summary record of the 19th meeting*, cit., par. 46 ss.

¹⁵³ Per la discussione, cfr. *ivi*, par. 49 ss.

¹⁵⁴ Per la discussione, cfr. *ivi*, par. 51 ss.; *Summary record of the 31st meeting*, cit., par. 1 ss.

¹⁵⁵ Per la discussione, cfr. *Summary record of the 19th meeting*, cit., par. 52 ss.

¹⁵⁶ Per la discussione, cfr. *ivi*, par. 63 ss.

¹⁵⁷ Per la discussione, cfr. *ivi*, par. 88 ss.; *Summary record of the 35th meeting*, cit., par. 1 ss.

¹⁵⁸ Per la discussione, cfr. *Summary record of the 20th meeting*, cit., par. 1 ss.; *Summary record of the 35th meeting*, cit., par. 4 ss.

¹⁵⁹ Per la discussione, cfr. *Summary record of the 20th meeting*, cit., par. 21 ss.; *Summary record of the 35th meeting*, cit., par. 7 ss.

¹⁶⁰ UN Doc. A/74/26.

¹⁶¹ Per la discussione, cfr. *Summary record of the 33rd meeting*, cit., par. 48 ss.; *Summary record of the 35th meeting*, cit., par. 27 ss. Al termine del dibattito, l'Assemblea generale ha adottato la risoluzione 74/195.

gliari al seguito. Queste misure sono state considerate ingiustificate, discriminatorie, politicamente motivate e in violazione dell'Accordo di sede e delle norme di diritto internazionale in materia. Sono state rinnovate le critiche circa le difficoltà incontrate nell'ottenimento dei visti di ingresso e nell'attivazione e fruizione dei servizi bancari, oltre che verso l'allontanamento ingiustificato del personale civile e altre limitazioni derivanti dalle relazioni bilaterali del Paese ospitante relative alla sicurezza delle missioni diplomatiche e alla sicurezza del loro personale. Si è altresì notata l'esigenza che il Paese ospitante prenda misure appropriate, tra cui la formazione delle proprie forze dell'ordine. Alla luce di tutto ciò, si è osservato che, nel caso in cui questi problemi non fossero risolti in tempi ragionevolmente brevi, si dovrebbe seriamente considerare la possibilità di riferire ad un collegio arbitrale le controversie in materia di interpretazione o applicazione dell'Accordo di sede, come stabilito dalla sezione 21 dello stesso Accordo. L'Assemblea generale ha preso atto della discussione e ha invitato il Paese ospitante a adottare le misure idonee a risolvere le criticità individuate¹⁶².

GIULIA CILIBERTO

¹⁶² UN Doc. A/RES/74/195.

Consiglio di sicurezza
(gennaio-marzo 2021)

1. *Considerazioni introduttive.* – Nel periodo in esame il Consiglio di sicurezza ha continuato la sua attività di rinnovo delle operazioni di *peacekeeping*, di missioni di osservazione, 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 ha adottato una risoluzione riguardante l'importanza della produzione e della distribuzione generalizzata del vaccino COVAX ai Paesi più poveri, sia per contribuire a combattere la pandemia da Covid-19 presso le popolazioni più bisognose, per il loro bene e per contenere la diffusione del virus a livello globale, sia perché, nel ragionamento del Consiglio, un'ulteriore estensione della pandemia potrebbe compromettere il mantenimento della pace e della sicurezza internazionali.

2. *Il rinnovo dei mandati delle peace-keeping operations, di missioni di osservazione e di altri meccanismi.* – Il Consiglio di sicurezza, nel trimestre in esame, ha adottato alcune misure per consentire il prosieguo di azioni già intraprese nel quadro di operazioni di *peace-keeping*, di missioni di osservazione e di altri meccanismi. Le misure in questione hanno riguardato in particolare il rinnovo del mandato della *Forza di peacekeeping delle Nazioni Unite a Cipro* (UNFICYP) fino al 31 luglio 2021¹, attraverso la risoluzione 2561 del 29 gennaio, adottata all'unanimità.

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.* – Il Consiglio, in questo trimestre, ha anche provveduto al rinnovo dei mandati dei meccanismi e delle forze multinazionali, oltre che le misure sanzionatorie decise ai sensi del capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite. Le risoluzioni adottate a tal proposito, non tutte all'unanimità, sono le seguenti: (a) la 2562 dell'11 febbraio, che ha esteso il mandato del Panel di esperti per il Sudan e il Sud Sudan fino al 12 marzo 2022; (b) la 2563, del 25 febbraio, e la 2568, del 12 marzo, entrambe all'unanimità, relative alla Somalia. Con la prima il Consiglio ha autorizzato gli Stati membri dell'Unione africana a mantenere il dispiegamento della *Missione dell'Unione africana in Somalia* (AMISOM) fino al 14 marzo 2021, attribuendole la facoltà di prendere tutte

¹ I Quindici, inoltre, hanno anche formulato diversi inviti alle *leadership* delle due comunità cipriote presenti sull'isola, tra cui fornire il necessario sostegno politico e una guida globale ai comitati tecnici al fine di metterli nelle condizioni di svolgere i loro compiti senza ostacoli e di incrementare la loro cooperazione sulle materie sanitarie, in particolare nella risposta alla crisi pandemica da COVID-19. Un altro invito ha riguardato la garanzia di un effettivo coordinamento in ambito penale e nella promozione della pace e della cooperazione reciproca, nel miglioramento dell'atmosfera pubblica come base per negoziare e concludere un accordo e, infine, incrementare il loro supporto affinché sia la stessa società civile a impegnarsi negli sforzi di pace, in particolare coinvolgendo donne e giovani.

le misure necessarie per svolgere il suo mandato, conformemente agli obblighi degli Stati previsti dal diritto internazionale – incluso il diritto internazionale umanitario e il diritto internazionale dei diritti umani – e nel pieno rispetto della sovranità, dell'integrità territoriale, dell'indipendenza politica e dell'unità della Somalia. Con la seconda risoluzione il Consiglio ha autorizzato gli Stati membri dell'Unione africana a mantenere il dispiegamento di 19.626 unità militari dell'AMISOM fino al 31 dicembre 2021, tra cui un minimo di 1.040 membri del personale di polizia della missione, nonché 70 membri del personale civile di AMISOM sostenuto dall'Ufficio di supporto delle Nazioni Unite in Somalia in attesa del passaggio graduale della sicurezza alle forze di sicurezza somale a partire dal 2021; (c) la 2564 del 25 febbraio, che ha rinnovato fino al 28 febbraio 2022² le misure sanzionatorie per lo Yemen quali il congelamento dei beni e il divieto di viaggi e ha prorogato il mandato del Panel di esperti fino al 28 marzo 2022, incaricandolo inoltre di presentare al Comitato delle sanzioni una relazione di medio termine entro il 28 luglio 2021 e un rapporto finale al Consiglio di sicurezza entro il 28 gennaio 2022; (d) la 2566 del 12 marzo, che ha deciso di accrescere il contingente militare della *Missione multidimensionale integrata delle Nazioni Unite per la stabilizzazione nella Repubblica Centrafricana* (MINUSCA) di 2750 unità e quello di polizia di 940 unità dai componenti attualmente previsti dalla risoluzione 2552 (2020), al fine di migliorare e potenziare le capacità dell'operazione di svolgere efficacemente i propri compiti, a partire dalla protezione dei civili e dalla facilitazione dell'accesso umanitario³; (e) la 2567 del 12 marzo, che ha esteso fino al 15 marzo 2022 il mandato della *Missione delle Nazioni Unite nella Repubblica del Sudan del Sud* (UNMISS), che è autorizzata «to use all necessary means to implement its mandate»⁴, disponendo anche il mantenimento dei livelli complessivi dispiegati dalla Forza fissati in un massimo di 17.000 soldati e 2.101 unità di polizia, tra cui 88 agenti di polizia penitenziaria; (f) la 2569 del 26 marzo, con cui il Consiglio ha esteso fino al 30 luglio 2022 il mandato del Panel di Esperti per la Repubblica Popolare Democratica di Corea, con compiti di assistenza del Comitato delle sanzioni nel compiere investigazioni e nel fornire raccomandazioni relative allo sviluppo del programma di proliferazione nucleare di Pyongyang⁵.

² Risoluzione adottata con l'astensione della Federazione Russa. Elemento non trascurabile è che la precedente risoluzione avente ad oggetto lo stesso tema aveva registrato anche l'astensione della Cina, che questa volta ha votato a favore. Nella lettera firmata da Vassily Nebenzia, ambasciatore e capo delegazione russo, e fatta recapitare al Consiglio di sicurezza – modalità obbligata vista l'impossibilità di raggiungere New York a causa dell'emergenza sanitaria da Covid-19 – non sono state fornite ulteriori spiegazioni al voto di astensione.

³ Anche in questo caso si è registrato il voto di astensione della Federazione Russa.

⁴ Il mandato della UNMISS si colloca nel solco dei mandati classici delle operazioni di mantenimento della pace di ultima generazione, ossia improntati su una decisa complessità e multidimensionalità, prevedendo la protezione dei civili, la creazione di condizioni favorevoli alla fornitura di assistenza umanitaria, il sostegno all'attuazione del *Revitalised Agreement* e del processo di pace connesso e il monitoraggio, l'indagine e la segnalazione delle violazioni del diritto internazionale umanitario e le violazioni e gli abusi dei diritti umani.

⁵ La risoluzione ha richiesto al Panel di presentare al Consiglio di sicurezza una relazione intermedia entro il 6 settembre 2021 e una finale al Comitato non oltre il 28 gennaio 2022 con i suoi risultati e raccomandazioni. Infine, il Panel, a seguito di una discussione con il Comitato, dovrà presentare al Consiglio la sua relazione finale entro il 25 febbraio 2022.

4. *La lotta globale al Covid-19 come fatto sanitario e nella prospettiva del mantenimento della pace e della sicurezza internazionali.* – Il 26 febbraio 2021 il Consiglio di sicurezza ha adottato all'unanimità la risoluzione 2565, con cui ha rimarcato l'importanza strategica della lotta alla pandemia da Covid-19, anche nei Paesi in via di sviluppo e nella prospettiva di una più ampia, generalizzata e multidimensionale azione del sistema onusiano volta al mantenimento della pace e della sicurezza internazionali. Per questo ha sottolineato la centralità della produzione e della distribuzione più ampia possibile del *COVID-19 Vaccine Global Access*, più conosciuto come COVAX, il vaccino messo a disposizione da un gruppo di Stati donatori ai Paesi in via di sviluppo. In tal senso è tornato a rilanciare il ruolo svolto dall'Organizzazione mondiale della sanità e dall'*Access to COVID-19 Tools Accelerator (ACT-A)*, un'iniziativa nata nell'aprile 2020 in seno al G20 volta a configurare un quadro di cooperazione internazionale finalizzato a fornire una risposta quanto più coordinata, efficace ed efficiente ad un problema globale come quello della pandemia da coronavirus⁶.

I Quindici hanno invitato le parti in conflitto a cessare le ostilità e consentire la fornitura più ramificata possibile dei vaccini, oltre che rafforzare gli approcci multilaterali e nazionali e la cooperazione internazionale, allo scopo di favorire un accesso conveniente ed equo ai vaccini nelle situazioni di conflitto armato, in quelle post-conflittuali e nelle emergenze umanitarie. Infine, la risoluzione ha invitato gli Stati membri e tutte le parti interessate a promuovere la ricerca e le iniziative di sviluppo delle capacità, nonché a rafforzare la cooperazione e l'accesso alla scienza, all'innovazione, alle tecnologie, all'assistenza tecnica e alla condivisione delle conoscenze, anche attraverso un migliore coordinamento tra i meccanismi esistenti, in particolare con i Paesi in via di sviluppo, in modo collaborativo, coordinato e trasparente in risposta alla pandemia di COVID-19 e ha chiesto altresì di adottare misure per evitare speculazioni e scorte indebite che potrebbero ostacolare l'accesso a vaccini sicuri ed efficaci, in particolare per le situazioni di conflitto armato.

LUIGI D'ETTORRE

⁶ Per ulteriori informazioni e approfondimenti si consulti il sito *web* dell'OMS: www.who.int.

RECENSIONI

GIANPAOLO MARIA RUOTOLO, *Scritti di diritto internazionale ed europeo dei dati*, Cacucci, Bari, 2021, pp. 320.

L'Autore del libro "Scritti di diritto internazionale ed europeo dei dati" è Gianpaolo Maria Ruotolo, Professore ordinario di diritto internazionale presso l'Università di Foggia. Il volume in esame è un lavoro di ampio respiro, che in dieci capitoli esamina con dovizia di particolari le principali questioni giuridiche emerse a seguito dell'evoluzione di Internet, dello sviluppo delle piattaforme digitali e degli strumenti tecnologici nonché dell'avvento della globalizzazione economico-sociale verificatasi nell'ultimo ventennio.

La struttura del lavoro è molto ampia e comprende la trattazione di una serie diversificata di tematiche: il regime di regolamentazione dei nomi di dominio nell'ordinamento internazionale, con particolare attenzione vuoi al sistema unilaterale di regolazione (DNS) predisposto dagli Stati Uniti ed al ruolo dell'ICANN (*Internet Corporation for Assigned Names and Numbers*) in questo ambito, vuoi alle problematiche relative alla informalizzazione ed alla frammentazione del diritto internazionale che detta regolamentazione solleva (Capitolo I); gli scambi online ed internazionali di merci, il commercio elettronico e la tutela digitale della proprietà intellettuale nel sistema dell'Organizzazione mondiale del commercio, considerato, per la sua elasticità ed onnicomprensività, quale regime privilegiato ed idoneo per la disciplina del commercio digitale (Capitolo II); la lettura del fenomeno del *cloud computing* in base al diritto internazionale, e più in particolare al diritto penale internazionale, attraverso la declinazione dei criteri volti a legittimare la competenza ad adottare provvedimenti autoritativi sui dati immagazzinati nei *clouds* (Capitolo III); l'accesso transfrontaliero ai dati nel sistema processuale penale italiano alla luce degli obblighi internazionali assunti dell'Italia (Capitolo IV); la composizione delle controversie online nell'ordinamento giuridico europeo, prendendo in considerazione i mezzi alternativi di soluzione (ADR) ed il Regolamento ODR (*Online Dispute Resolution*) n. 524 del 2013 (Capitolo V); gli aspetti sostanziali e processuali della disciplina dei *big data* nel sistema giuridico internazionale ed in quello dell'Unione europea (Capitoli VI e VII); la tutela del *copyright* nel mercato unico digitale, esaminata con riferimento alla protezione di altri diritti con esso potenzialmente in contrasto (libertà di espressione e di informazione) (Capitolo VIII); la geolocalizzazione ed il mercato unico digitale (Capitolo IX); il difficile rapporto tra esercizio della libertà di espressione e contrasto ai discorsi di odio, declinato anche attraverso l'analisi dell'*Oversight Board* di Facebook, organo indipendente di esperti deputato a ricevere reclami da parte di Facebook e dei suoi utenti in merito alla legittimità della rimozione di contenuti illegittimi o sospensione degli account (Capitolo X).

Sotto il profilo metodologico, va detto che il volume si caratterizza per un'analisi attenta e critica delle varie tematiche trattate, per un esame approfondito e ragionato della copiosa prassi giurisprudenziale e normativa pertinente e per uno studio onnicomprensivo della letteratura rilevante. Nel merito va sottolineato che in

questo interessante volume l'Autore dimostra una significativa capacità di porre in correlazione temi giuridici differenti, ma al tempo stesso interconnessi, riguardanti il cyberspazio, inquadrando gli stessi nell'ambito di una trattazione unitaria e coerente ed analizzandoli alla luce dell'ordinamento internazionale ed in quello dell'Unione europea. A tal riguardo, uno degli aspetti che colpisce maggiormente in positivo dell'impianto ideato dall'Autore è rappresentato dal tentativo di applicare, rielaborare e riadattare i tradizionali istituti e regimi dell'ordinamento internazionale – si pensi, ad esempio, alla sovranità territoriale, ai regimi di responsabilità internazionale ed alla tutela dei diritti e delle libertà fondamentali – al nuovo spazio a-territoriale di Internet. Tale tentativo si snoda attraverso: a) la consapevolezza della mutata struttura dell'ordinamento giuridico internazionale, caratterizzata non più unicamente dall'imprescindibile e tradizionale ruolo degli Stati, ma anche e soprattutto dall'emersione sempre più accentuata di attori non statali nel contesto digitale, aventi compiti di regolamentazione, controllo ed analisi dei dati immagazzinati e dei contenuti espressi nelle reti sociali e piattaforme digitali; b) l'avvertita necessità di identificare ed elaborare nuovi criteri di composizione dei conflitti nel mondo digitale, al fine di conseguire un adeguato bilanciamento tra interessi giuridici (individuali e collettivi) contrapposti; c) il meritorio sforzo di individuare la normativa applicabile a nuove fattispecie giuridiche venute in essere proprio a seguito della evoluzione della rete, avendo spesso riguardo alle soluzioni offerte dal diritto internazionale privato; d) la contaminazione dei diversificati sistemi giuridici (nazionali, europei ed internazionali) chiamati a disciplinare il flusso delle informazioni nella rete ed a risolvere conflitti di natura giurisdizionale che possono venire in rilievo nel contesto digitale.

In definitiva, a dispetto di quanto precisato dall'Autore nell'Introduzione al volume, si tratta ad avviso di chi scrive proprio di un vero e proprio “Manuale di diritto internazionale ed europeo dei dati” (da intendersi in senso ampio), che va a colmare una lacuna esistente nel panorama dottrinale italiano. Un'operazione concettuale e culturale ambiziosa, lungimirante e, per come strutturata ed ideata, ben riuscita. Si tratta, dunque, di un'opera che costituisce un punto di riferimento imprescindibile per gli esperti della materia, per le giovani generazioni di studiosi interessati alle problematiche giuridiche concernenti la regolamentazione della rete, così come per gli operatori commerciali che si trovano a dover affrontare le nuove sfide dettate dalla evoluzione tecnologica e dalla globalizzazione.

Michele Nino

SERGIO BARTOLE, *The Internationalisation of Constitutional Law. A View from the Venice Commission*, Hart Publishing, Oxford-New York, 2020, pp. 152.

Il nuovo libro di Sergio Bartole – *The Internationalisation of Constitutional Law. A View from the Venice Commission* – offre sin dal suo titolo interessanti spunti di riflessione. Se il tema delle intersezioni tra diritto internazionale e diritto costituzionale, nelle due letture della costituzionalizzazione del diritto internazionale e della internazionalizzazione del diritto costituzionale, è oggetto di numerosi studi, la

prospettiva d'analisi scelta in questo lavoro si caratterizza per diversi elementi di specificità.

Ci si muove in un perimetro preciso, quello europeo, che più di altri ha avviato significativi percorsi di integrazione e si utilizza il “punto di vista” della Commissione di Venezia, che sin dalla sua istituzione nel 1990 ha svolto un ruolo significativo di assistenza e monitoraggio nei processi di transizione costituzionale nei Paesi dell'Est europeo e in generale rispetto all'adozione di testi costituzionali/di rilievo costituzionale. A ciò si aggiunge un'ulteriore peculiarità che contraddistingue il saggio e cioè il fatto di essere scritto “dall'interno”, partendo cioè dall'esperienza che Sergio Bartole ha svolto come membro della Commissione di Venezia per oltre quindici anni.

Per altro aspetto, va anche ricordata (i testi citati sono solo alcuni esempi tra i molti) la profonda competenza che l'Autore ha rispetto alle diverse questioni affrontate: le vicende dell'Europa dell'Est (*Riforme costituzionali nell'Europa centro-orientale*, Bologna, 1993) e il ruolo del Giudiziario (*Il potere giudiziario*, Bologna, 2008), che ha coniugato nei suoi studi sino all'analisi delle evoluzioni più recenti (*I casi di Ungheria e Polonia. L'organizzazione del potere giudiziario tra Consiglio d'Europa e Unione europea*, in *Quaderni costituzionali*, 2018, pp. 295-312).

Tornando al volume, esso si articola in otto capitoli, che iniziano proprio dalla ricostruzione della nascita della Commissione di Venezia, in relazione alla complessa fase che segue il crollo dello Stato socialista in Unione Sovietica e nei Paesi dell'Europa dell'Est. Nonostante il ruolo che questo organismo ha svolto e continua a svolgere nell'ambito della riflessione sul patrimonio costituzionale comune europeo (v. per tutti il *Report on the Rule of Law* del 2011), in realtà pochi sono gli scritti, almeno nella dottrina italiana, che analizzano il suo operato. Il lavoro che si presenta costituisce un'importante eccezione.

Il secondo e terzo capitolo approfondiscono, come segnalato nell'introduzione, attraverso la ricostruzione dei criteri di valutazione che danno contenuto al principio di condizionalità, «the road towards the formation of a transnational constitutional law binding both the states and the supranational monitoring and advisory bodies» e gli aspetti problematici del concetto di «European constitutional heritage» (p. 2).

I capitoli quarto e quinto considerano gli sviluppi più recenti e i casi di «constitutional backsliding», mentre i capitoli sesto e settimo si concentrano sul principio di *rule of law* e in particolare sull'indipendenza del potere giudiziario e degli organi di giustizia costituzionale, che in questa fase storica costituiscono il punto di tensione più forte tra l'Unione europea e il Consiglio d'Europa e alcuni Stati membri. Infine, l'ottavo valuta conclusivamente le conseguenze giuridiche e politiche di questo conflitto.

Non è evidentemente possibile prendere in considerazione complessivamente il contenuto del volume, ci si limiterà pertanto a richiamare alcune sollecitazioni, scelte un po' arbitrariamente sulla base degli interessi del “recensore”.

La riflessione centrale del libro concerne, come si è detto, la costruzione a livello europeo di un'eredità costituzionale comune: come lo stesso Autore riconosce «it is evident that the contribution of the Venice Commission to the internationalisation of constitutional law is Eurocentric, in that the main sources of its activity pertain to the developments of European constitutionalism even if there are still difficulties for their reception by all the European states» (p. 68). Del resto, è proprio attraverso l'applicazione dei criteri di condizionalità nei confronti dei Paesi dell'Est

– che vedevano nell’accesso al Consiglio d’Europa (e all’Unione europea) il riconoscimento del loro carattere democratico – che si realizza un processo di esplicitazione/definizione degli elementi essenziali del costituzionalismo europeo.

Sotto questo aspetto, il lavoro è ricco di richiami alle Opinioni adottate dalla Commissione di Venezia rispetto sia alle nuove Costituzioni che a leggi di particolare rilievo, offrendo un interessante strumento per riflettere sulla complessità delle transizioni costituzionali, sul ruolo svolto dagli attori esterni, ma anche da quelli interni, in particolare dalle Corti costituzionali di nuova istituzione, alle quali la stessa Commissione ha da subito riservato una particolare attenzione. Tuttavia, l’aspetto che si vuole mettere in evidenza è la riflessione dell’Autore sul percorso che ha condotto alla definizione del contenuto di questo patrimonio comune di principi e di valori che trova espresso richiamo oggi nell’art. 2 TUE, ma anche nel Preambolo della CEDU e nello Statuto del Consiglio d’Europa. Le radici si colgono, infatti, nell’evoluzione del costituzionalismo occidentale frutto di un lungo percorso, rispetto al quale i Paesi dell’Est appaiono sostanzialmente estranei. Nonostante alcune esperienze rilevanti sul piano storico, la separazione che nel corso del ‘900 li ha caratterizzati, con i sistemi autoritari prima e il socialismo dopo, fa sì che la loro tradizione di fatto non abbia contribuito alla costruzione di quella europea, che è poi diventata parametro di riferimento per valutare la loro “democraticità”.

Questa discrasia è emersa con particolare evidenza in relazione al tema dell’indipendenza del potere giudiziario. Si tratta di un esempio importante, anche perché è in buona parte su questo che si sta giocando oggi il conflitto sul rispetto del principio di *rule of law* che sta conducendo ad una nuova frattura in Europa. Come segnala l’Autore, l’individuazione di un modello condiviso in questo ambito è difficile anche tra i Paesi della “vecchia Europa” (p. 73 ss.). La stessa Commissione di Venezia individua due differenti approcci, l’uno legato alle forme di “autogoverno”, espresse nei Consigli di giustizia (indicato come il «Mediterranean model of judicial independence»), l’altro che vede l’intervento degli organi politici, ma bilanciato da una forte tradizione di *self-restraint* e di rispetto dell’indipendenza del Giudiziario. Al momento della transizione costituzionale nei Paesi dell’Est è il primo ad essere considerato «the preferred solution suggested by European authorities at the moment of accession of the ex-communist states to the Council of Europe and to the European Union» (p. 74). Tuttavia, tale soluzione, anche per la complessità dell’esperienza dei singoli Paesi e la difficoltà di ricostruire una cultura della giurisdizione dopo la lunga fase socialista, non solo ha trovato da subito delle resistenze (v. il caso della Repubblica ceca, p. 78), ma soprattutto non ha portato in molti casi agli esiti sperati. Le vicende più recenti, di Polonia ed Ungheria, che vengono esaminate ampiamente, esprimono però un problema ancora più grave e le cui conseguenze non si possono ancora cogliere a pieno, e cioè la contestazione degli elementi considerati a livello sovranazionale e internazionale come costitutivi del patrimonio comune europeo e in questo richiamandosi anche alle proprie tradizioni costituzionali nazionali, così proponendo una lettura differente della stessa idea di democrazia che è alla base dei processi di cooperazione e integrazione europea.

Si è accennato brevemente a due tra i molteplici aspetti affrontati nel volume, che, attraverso l’analisi dell’operato della Commissione di Venezia, aiuta a cogliere le problematiche della costruzione di parametri condivisi a livello europeo, nel momento in cui gli stessi devono essere applicati con riferimento alle singole esperienze nazionali. È qui che viene tratteggiato, grazie anche all’esperienza dell’Autore e

alla sua particolare attenzione ai profili di tecnica normativa, il peculiare contributo di quest'organismo al processo di "Internationalisation of Constitutional Law": «We are not faced with a political process of constitutional lawmaking; rather, the decision-making is supported by processes of legal reasoning. The monitoring institutions have moved from the basic elements of European constitutionalism and are engaged in a progressive deduction of detailed rules derived from those basic elements» (p. 117).

Laura Montanari

COLLABORATORI DEL PRESENTE FASCICOLO

Per la sezione *Interventi*:

NICOLA ACOCELLA – Professore emerito di Politica economica – Università degli Studi di Roma Sapienza.

Per la sezione *Articoli e Saggi*:

SUSANNA CAFARO – Professoressa associata di Diritto dell’Unione europea – Università del Salento.

MARCO ARGENTINI – Dottorando in Diritto internazionale – Università degli Studi di Bologna

LUIGI ZUCCARI – Dottore di ricerca in Ordine internazionale e diritti umani – Università degli Studi di Roma “Sapienza”.

Per la sezione *Osservatorio Europeo*:

GIUSEPPE BARRA CARACCIOLLO – Dottorando in Studi internazionali – Università degli Studi di Napoli “L’Orientale”.

Per la sezione *Osservatorio Diritti Umani*:

GIULIA PERRONE – Dottoranda in Diritto internazionale – Università degli Studi di Torino.

Per la sezione *Note e Commenti*:

MARIAIDA CRISTARELLA ORISTANO – Dottoranda di ricerca in Diritto pubblico, internazionale ed europeo – Università degli Studi di Milano La Statale.

Per la sezione *Rassegne*:

GIULIA CILIBERTO – Borsista di ricerca in Diritto internazionale – Università degli Studi di Cagliari.

LUIGI D’ETTORRE – Dottore di ricerca in *Multilevel Governance* – Università degli Studi di Teramo.

Per la sezione *Recensioni*:

MICHELE NINO – Professore associato di Diritto internazionale – Università degli Studi di Salerno.

LAURA MONTANARI – Professoressa ordinaria di Diritto pubblico comparato – Università degli Studi di Udine.

LA COMUNITÀ INTERNAZIONALE

Vol. LXXVI

2021

RIVISTA TRIMESTRALE
DELLA SOCIETÀ ITALIANA PER L'ORGANIZZAZIONE INTERNAZIONALE

INDICE SOMMARIO

NUOVE FORME DI ESTREMISMO: STRUMENTI DI PREVENZIONE E CONTRASTO DELLE MINACCE JIHADISTE TRANSNAZIONALI

FRANCO FRATTINI – Prefazione.....	5
MATTEO BRESSAN – Introduzione. La minaccia terroristica nel mondo post Covid-19	9
CLAUDIO BERLOTTI – Il terrorismo in Europa. Francia, Germania e Italia: tra attacchi, contrasto ed espulsioni	11
LAURA QUADARELLA SANFELICE DI MONTEFORTE – Il COVID-19: un regalo per i gruppi jihadisti?	25
ARIJE ANTINORI – <i>Lessons learned</i> dei processi di de-radicalizzazione, riabilitazione e reinserimento sociale adottati in altri contesti internazionali per poter elaborare proposte funzionali alle Istituzioni italiane	37
ALESSANDRO POLITI – L'integrazione di controterrorismo e prevenzione dell'estremismo	55
CHIARA SULMONI – Estremismo di matrice jihadista: prospettive sul ruolo degli organismi internazionali nella prevenzione	63
ARIANNA MARTELLA – Le muhājirāt italiane: i percorsi della radicalizzazione... ..	75
MATTEO BRESSAN – I processi di de-radicalizzazione in Kosovo: un <i>case study</i> di successo	87
SILVIA CARENZI – “Butterfly effect”? Le traiettorie del jihadismo in Siria	99
MARCO COCHI – Il Sahel occidentale epicentro dell'insorgenza jihadista in Africa.....	109
MATTIA CANIGLIA – L'insurrezione islamista a Cabo Delgado, Mozambico: Analisi del ruolo dello Stato islamico	119
ALESSIA MELCANGI – La minaccia jihadista che spaventa il Cairo: la penisola del Sinai e la strategia di contrasto al terrorismo nell'Egitto dei militari	137

STORIA DEL DIRITTO INTERNAZIONALE

ARNO DAL RI – Pasquale Stanislao Mancini e la scienza del Diritto internazionale in Brasile	165
---	-----

INTERVENTI

GEORG NOLTE – Parliamentary Authorization and Judicial Control of Deployments of Armed Forces Abroad – Constitutional Developments in Germany with a View to the Situation in Italy	429
---	-----

NICOLA ACOCELLA – La scuola: acquisizione di un patrimonio culturale dato o sviluppo di nuove cognizioni, valori e modelli di comportamento? (Parte I).....	445
NICOLA ACOCELLA – La scuola: acquisizione di un patrimonio culturale dato o sviluppo di nuove cognizioni, valori e modelli di comportamento? (Parte II).....	629

ARTICOLI E SAGGI

PIA ACCONCI – La cooperazione economica internazionale tra multilateralismo e unilateralismo al tempo dell'emergenza Covid-19.....	269
FRANCESCA IPPOLITO – Isolated Should not Mean Excluded: The Non-Derogable Status of Participatory Rights of Indigenous Peoples at the Time of the Covid-19 Pandemic	299
UGO VILLANI – Le Nazioni Unite tra crisi del multilateralismo e istanze di democratizzazione	473
VASILKA SANCIN, MARKO KRAJNC – The Elusive Notion of 'Peoples' in the Context of Post-Colonial Self-Determination Claims: The Case of Nagorno-Karabakh	493
SUSANNA CAFARO – Una crescente democrazia sovranazionale è possibile (e magari anche auspicabile)	637
MARCO ARGENTINI – Ascesa e declino del ruolo di <i>health keeper</i> del Consiglio di sicurezza	665
LUIGI ZUCCARI – L'Accordo Serbia-Kosovo alla luce del diritto internazionale dei trattati	693

OSSERVATORIO EUROPEO

MICHELE VELLANO – The Chimera of Transparency in European Union Negotiations on International Agreements	331
LUIGIMARIA RICCARDI – The Main Factors Affecting the Role of the European Union within Other International Organizations and Entities in the Light of the Current Practice	521
GIUSEPPE BARRA CARACCILO – La sentenza del 5 maggio 2020 della Corte costituzionale federale tedesca sulle misure non convenzionali di politica monetaria: meriti e criticità	725

OSSERVATORIO DIRITTI UMANI

EUGENIO CARLI – L'immunità giurisdizionale dell'Unione europea in Stati terzi nel quadro delle missioni di Politica di sicurezza e di difesa comune	151
ALESSANDRA SARDU – CEDU, ripudio e ordine pubblico nella recente giurisprudenza della Cassazione	415
GIULIA PERRONE – L'utilizzo del dato scientifico nella giurisprudenza recente della CEDU: riflessioni sugli obblighi vaccinali	755

NOTE E COMMENTI

TOBIA COLLÀ RUVOLO – L'immunità dalla giurisdizione alla luce del Caso <i>Jam et al. c. International financial corporation</i> : nuove prospettive per le organizzazioni economiche internazionali	175
ELENA CARPANELLI – The Mysterious Abduction and Confinement of Two Princesses: A Tentative Analysis under International Law	353

EDUARDO SAVARESE – Immunity of Heads of State from Arrest and State Cooperation: The Development of the ICC Argumentative Approach Under Article 87 of the Rome Statute in the <i>Al-Bashir</i> Case	579
MARIAIDA CRISTARELLA ORISTANO – <i>Climate justice</i> e tutela dei diritti umani: il caso <i>Carvalho</i> dinnanzi alla Corte di Lussemburgo	773

RASSEGNE

ATTIVITÀ DELLE ORGANIZZAZIONI INTERNAZIONALI

Nazioni Unite

Assemblea generale (73^a e 74^a sessione, 2018-2019)

QUESTIONI SOCIALI, UMANITARIE E CULTURALI

1. Introduzione, p. 197; 2. Le risoluzioni a favore di soggetti particolarmente vulnerabili o esposti: in particolare, donne e bambini, attivisti dei diritti umani e giornalisti, p. 201; 3. La realizzazione degli obiettivi di Agenda 2030 attraverso la promozione e l'attuazione dei diritti all'autodeterminazione dei popoli, allo sviluppo sostenibile, al cibo, a un nuovo ordine internazionale e del divieto di misure coercitive unilaterali, p. 204; 4. Le risoluzioni sulla situazione dei diritti umani in specifici Paesi, p. 207.

Egeria Nalin

QUESTIONI ECONOMICHE E FINANZIARIE

1. Premessa, p. 383; 2. Lo sviluppo sostenibile, p. 383; 3. Le questioni macroeconomiche, p. 386; 4. Conclusioni, p. 388.

Federico Di Dario

QUESTIONI GIURIDICHE

1. Premessa, p. 791; 2. Principio della *rule of law* a livello interno e internazionale, p. 791; 3. Misure per l'eliminazione del terrorismo internazionale, p. 794; 4. Questioni legate ai lavori della Commissione del diritto internazionale, p. 798; 5. Altri temi in discussione, p. 807.

Giulia Ciliberto

Consiglio di sicurezza (aprile-settembre 2020)

1. Considerazioni introduttive, p. 213; 2. Il rinnovo dei mandati delle *peace-keeping operations*, di missioni di osservazione e di altri meccanismi, p. 213; 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. 214; 4. La protezione dei civili nei conflitti armati: il caso della Siria, p. 216; 5. Il mantenimento della pace e della sicurezza internazionali, p. 217; 6. Le donne nelle operazioni di *peace-keeping* delle Nazioni Unite, p. 218.

Luigi D'Ettore

Consiglio di sicurezza (ottobre-dicembre 2020)

1. Considerazioni introduttive, p. 611; 2. Il rinnovo dei mandati delle *peace-keeping operations*, di missioni di osservazione e di altri meccanismi, p. 611; 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. 612; 4. La Libia, la tratta di esseri umani e il mantenimento della pace e della

sicurezza internazionali, p. 612; 5. Il mantenimento della pace e della sicurezza internazionali, p. 613; 6. L'azione di *peacebuilding* e di sostegno alla pace delle Nazioni Unite, p. 613; 7. La situazione in Somalia: lotta alla pirateria, misure sanzionatorie e rinnovo dei mandati di taluni meccanismi, p. 613; 8. Misure per contrastare le minacce alla pace e alla sicurezza internazionali derivanti dagli atti terroristici, p. 614.

Luigi D'Ettorre

Consiglio di sicurezza (gennaio-marzo 2021)

1. Considerazioni introduttive, p. 817; 2. Il rinnovo dei mandati delle *peace-keeping operations*, di missioni di osservazione e di altri meccanismi, p. 817; 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. 817 4. La lotta globale al Covid-19 come fatto sanitario e nella prospettiva del mantenimento della pace e della sicurezza internazionali, p. 819.

Luigi D'Ettorre

Istituti Specializzati delle Nazioni Unite e altre organizzazioni e istituzioni internazionali

UNIONE AFRICANA

L'attività dell'UA nel 2019: attività dei meccanismi di tutela dei diritti dell'uomo, p. 219

Giuseppe Pascale

ORGANIZZAZIONI REGIONALI IN AMERICA LATINA E NEI CARAIBI

L'attività nel 2018-2020, p. 391

Piero Pennetta, Elisa Tino

RECENSIONI

FASC. 1

M. SOSSAI, *Sanzioni delle Nazioni Unite e Organizzazioni regionali*, Roma Tre-Press, Roma, 2020, pp. 1-195 (*Antonietta Di Blase*), p. 235.

FASC. 2

R. VIRZO, *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2020, pp. 248 (*Eduardo Savarese*), p. 417.

FASC. 3

G. PERONI, *Stabilità economica e sostenibilità nel diritto internazionale*, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2020, pp. xv-406 (*Gianpaolo Maria Ruotolo*), p. 617.

A. FRANCA, L. TRAPASSI, *I rapporti giuridici fra lo Stato e la Chiesa in Germania. Lineamenti di diritto ecclesiastico*, con il contributo di P. Parolin e C. Mirabelli, Giappichelli, Torino, 2021, pp. 190 (*Lorenzo Mesini*), p. 619.

FASC. 4

G. M. RUOTOLO, *Scritti di diritto internazionale ed europeo dei dati*, Cacucci, Bari, 2021, pp. 320 (*Michele Nino*), p. 821.

S. BARTOLE, *The Internationalisation of Constitutional Law. A View from the Venice Commission*, Hart Publishing, Oxford-New York, 2020, pp. 152 (*Laura Montanari*), p. 822.

LA COMUNITÀ INTERNAZIONALE

Vol. LXXVI

2021

QUARTERLY JOURNAL
OF THE ITALIAN SOCIETY FOR INTERNATIONAL ORGANIZATION

GENERAL SUMMARY

NEW FORMS OF EXTREMISM: TOOLS FOR PREVENTING AND FIGHTING TRANSNATIONAL JIHADIST THREATS

FRANCO FRATTINI – Preface	5
MATTEO BRESSAN – Introduction. The Terrorist Threat in the Post Covid-19 World	9
CLAUDIO BERTELOTTI – Terrorism in Europe. France, Germany and Italy: Attacks, Counterterrorism, Expulsions	11
LAURA QUADARELLA SANFELICE DI MONTEFORTE – Covid-19: A Gift for Jihadist Groups?	25
ARIJE ANTINORI – De-Radicalisation, Rehabilitation and Reintegration Processes. Proposals for the Italian Institutions Based on Lessons Learned from the International Context	37
ALESSANDRO POLITI – Integrating Counterterrorism and Extremism Prevention	55
CHIARA SULMONI – Jihadist Extremism: Perspectives on the Role of International Organisations in Prevention Programmes	63
ARIANNA MARTELLA – Italian muhājirāt: Paths of Radicalization	75
MATTEO BRESSAN – Kosovo’s De-Radicalization Process: A Successful Case Study	87
SILVIA CARENZI – “Butterfly effect”? The Trajectories of Jihadism in Syria	99
MARCO COCHI – The West Sahel Epicentre of the Jihadist Insurgency in Africa	109
MATTIA CANIGLIA – The Islamist Insurgency in Cabo Delgado, Mozambique: An Analysis of the Role of the Islamic State	119
ALESSIA MELCANGI – The Jihadist Threat That Scares Cairo: The Sinai Peninsula and the Strategy of Contrast to Terrorism in the Egyptian Armed Forces Decade (2011-2020)	137

HISTORY OF INTERNATIONAL LAW

ARNO DAL RI – Pasquale Stanislao Mancini and the Science of International Law in Brazil	165
--	-----

INTERVENTIONS

GEORG NOLTE – Parliamentary Authorization and Judicial Control of Deployments of Armed Forces Abroad – Constitutional Developments in Germany with a View to the Situation in Italy	429
---	-----

NICOLA ACOCELLA – The School: Acquisition of a Given Cultural Heritage or Development of New Knowledge, Values and Models of Behaviour? (Part I)	445
NICOLA ACOCELLA – The School: Acquisition of a Given Cultural Heritage or Development of New Knowledge, Values and Models of Behaviour? (Part II)	629

ARTICLES AND ESSAYS

PIA ACCONCI – Multilateralism and Unilateralism within International Economic Cooperation at the Time of the Covid-19 Emergency	269
FRANCESCA IPPOLITO – Isolated Should not Mean Excluded: The Non-Derogable Status of Participatory Rights of Indigenous Peoples at the Time of the Covid-19 Pandemic	299
UGO VILLANI – The United Nations between the Crisis of Multilateralism and Demands of Democratization	473
VASILKA SANCIN, MARKO KRAJNC – The Elusive Notion of ‘Peoples’ in the Context of Post-Colonial Self-Determination Claims: The Case of Nagorno-Karabakh	493
SUSANNA CAFARO – An Increasing Supranational Democracy is Possible (and Maybe Also Desirable)	637
MARCO ARGENTINI – Rise and Fall of the UN Security Council ‘Health-Keeper’ Role	665
LUIGI ZUCCARI – The Serbia-Kosovo Agreement in Light of the International Law of Treaties	693

EUROPEAN OBSERVATORY

MICHELE VELLANO – The Chimera of Transparency in European Union Negotiations on International Agreements	331
LUIGIMARIA RICCARDI – The Main Factors Affecting the Role of the European Union within Other International Organizations and Entities in the Light of the Current Practice	521
GIUSEPPE BARRA CARACCILO – The Judgment of the German Federal Constitutional Court of 5 May 2020 on Unconventional Monetary Policy Measures: Merits and Critical Aspects	725

HUMAN RIGHTS OBSERVATORY

EUGENIO CARLI – Jurisdictional Immunity of the European Union in Third States in the Framework of its Common Security and Defense Policy Missions	151
ALESSANDRA SARDU – ECHR, Repudiation and Public Order in the Recent Judgments of the Italian Supreme Court	415
GIULIA PERRONE – The Use of Scientific Evidence in the Latest ECtHR Jurisprudence: Critical Remarks on Compulsory Vaccination	755

NOTES AND COMMENTS

TOBIA COLLÀ RUVOLO – The Immunity from Jurisdiction after the <i>Jam et Al. v. International Financial Corporation</i> Case: New Perspectives for the International Financial Institutions	175
--	-----

ELENA CARPANELLI – The Mysterious Abduction and Confinement of Two Princesses: A Tentative Analysis under International Law	353
EDUARDO SAVARESE – Immunity of Heads of State from Arrest and State Cooperation: The Development of the ICC Argumentative Approach Under Article 87 of the Rome Statute in the <i>Al-Bashir</i> Case	579
MARIAIDA CRISTARELLA ORISTANO – Climate Justice and Protection of Human Rights: The Carvalho Case before the Luxembourg Court	773

SURVEYS

ACTIVITY OF INTERNATIONAL ORGANIZATIONS

United Nations

General Assembly (73rd e 74th sessions, 2018-2019)

SOCIAL, HUMANITARIAN AND CULTURAL ISSUES

1. Preliminary remarks, p. 197; 2. Resolutions in favour of particularly vulnerable or exposed individuals: in particular, women and children, human rights activists and journalists, p. 201; 3. The achievement of the objectives of Agenda 2030 through the promotion and implementation of the rights to peoples' self-determination, sustainable development, food, a new international order and the prohibition of unilateral coercive measures, p. 204; 4. Resolutions on the human rights situation in specific countries, p. 207.

Egeria Nalin

ECONOMIC AND FINANCIAL ISSUES

1. Preliminary remarks, p. 383; 2. Sustainable development, p. 383; 3. Macroeconomic issues, p. 386; 4. Conclusions, p. 388.

Federico Di Dario

LEGAL ISSUES

1. Preliminary remarks, p. 791; 2. Principle of the *rule of law* at the domestic and international level, p. 791; 3. Measures to eliminate international terrorism, p. 794; 4. Issues related to the work of the International Law Commission, p. 798; 5. Other subjects, p. 807.

Giulia Ciliberto

Security Council (April-September 2020)

1. Preliminary remarks, p. 213; 2. The renewal of the mandates of peacekeeping operations, of observatory missions and other mechanisms, p. 213; 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. 214; 4. The protection of civilians in armed conflicts: the case of Syria, p. 216; 5. The maintenance of international peace and security, p. 217; 6. Women and United Nations peacekeeping operations, p. 218.

Luigi D'Ettore

Security Council (October-December 2020)

1. Preliminary remarks, p. 611; 2. The renewal of the mandates of peacekeeping operations, of observatory missions and other mechanisms, p. 611; 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. 612; 4. Libya, trafficking in human beings and the maintenance of international peace and security, p. 612; 5. The maintenance of international peace and security, p. 613; 6. United Nations *peacebuilding* and peace support action, p. 613; 7. The situation in Somalia: the fight against piracy, sanction measures and the renewal of the mandates of some mechanisms, p. 613; 8. Measures to tackle threats to international peace and security from terrorist acts, p. 614.

Luigi D'Ettorre

Security Council (January-March 2021)

1. Preliminary remarks, p. 817; 2. The renewal of the mandates of peacekeeping operations, of observatory missions and other mechanisms, p. 817; 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. 817; 4. The global fight against Covid-19 as a health factor and with a view to maintaining peace and international security, p. 819.

Luigi D'Ettorre

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

AFRICAN UNION

The activities of the AU in 2019: Activities of human rights protection mechanisms, p. 219

Giuseppe Pascale

REGIONAL ORGANIZATIONS IN LATIN AMERICA AND IN THE CARIBBEANS

The activities in 2018-2020, p. 391

Piero Pennetta, Elisa Tino

REVIEW OF BOOKS

FASC. 1

M. SOSSAI, *Sanzioni delle Nazioni Unite e Organizzazioni regionali*, Roma Tre-Press, Roma, 2020, pp. 1-195 (*Antonietta Di Blase*), p. 235.

FASC. 2

R. VIRZO, *La confisca nell'azione internazionale di contrasto ad attività criminali*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2020, pp. 248 (*Eduardo Savarese*), p. 417.

FASC. 3

G. PERONI, *Stabilità economica e sostenibilità nel diritto internazionale*, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2020, pp. xv-406 (*Gianpaolo Maria Ruotolo*), p. 617.

A. FRANCA, L. TRAPASSI, *I rapporti giuridici fra lo Stato e la Chiesa in Germania. Lineamenti di diritto ecclesiastico*, con il contributo di P. Parolin e C. Mirabelli, Giappichelli, Torino, 2021, pp. 190 (*Lorenzo Mesini*), p. 619.

FASC. 4

G. M. RUOTOLO, *Scritti di diritto internazionale ed europeo dei dati*, Cacucci, Bari, 2021, pp. 320 (*Michele Nino*), p. 821.

S. BARTOLE, *The Internationalisation of Constitutional Law. A View from the Venice Commission*, Hart Publishing, Oxford-New York, 2020, pp. 152 (*Laura Montanari*), p. 822.