



**UMBERTO LEANZA
IDA CARACCILO**

**IL DIRITTO INTERNAZIONALE:
DIRITTO PER GLI STATI
E DIRITTO PER GLI INDIVIDUI
PARTI SPECIALI**

Terza edizione



G. Giappichelli Editore

Parte prima

*La sovranità dello Stato nella coesistenza
tra entità superiorem non recognoscentes
ed in relazione all'emergere dell'interesse
alla tutela dei diritti umani*

Capitolo 1

La sovranità statale: definizione, caratteri ed ambito in rapporto agli individui

SOMMARIO: 1. La sovranità statale: definizione, requisiti e conseguenze. – 2. (*Segue*): divieto di ingerenza negli affari interni e dominio riservato. – 3. Sovranità e legame di cittadinanza. – 4. (*Segue*): l'assenza o l'impossibilità di utilizzare il legame di cittadinanza: l'apolide e il rifugiato. – 5. Sovranità statale e suoi limiti classici: il trattamento dello straniero. – 6. (*Segue*): il trattamento dei beni stranieri. – 7. (*Segue*): la violazione delle norme sul trattamento dello straniero: la protezione diplomatica.

BIBLIOGRAFIA: Sul concetto di *domestic jurisdiction*, sul divieto di ingerenza e sull'intervento umanitario: ABIEW, *The Evolution of the Doctrine and Practice of Humanitarian Intervention*, The Hague, 1999; ALSTON-MACDONALD, *Human Rights, Intervention, and the Use of Force*, Oxford, 2008; ARANGIO-RUIZ, *Le domaine réservé. L'organisation internationale et le rapport entre droit international et droit interne*, in *Recueil*, 1990, vol. 225, p. 9 ss.; BETTATI, *Le droit d'ingérence: mutation de l'ordre international*, Paris, 1996; BREAU, *Humanitarian Intervention: the United Nations & Collective Responsibility*, London, 2005; CLAUDE, *Domestic Jurisdiction and Colonialism*, in KILSON (ed.), *New States in the Modern World*, Cambridge (Mass.), 1976, p. 121 ss.; CONFORTI, *Le principe de non-intervention*, in BEDJAOUI (ed.), *Droit international. Bilan et perspectives*, Paris, 1991; CORTEN-DAVID, *Humanitarian Intervention Today*, Leiden, 2005; FAWCETT, *Intervention in International Law*, in *Recueil*, 1961, II, p. 347 ss.; HILAIRE, *International Law and the United States Military Intervention in the Western Hemisphere*, The Hague, 1997; HOLZGREFE-KEOHANE (eds.), *Humanitarian Intervention: Ethical, Legal, and Political Dilemmas*, Cambridge, 2003; JONES, *The United Nations and the Domestic Jurisdiction of States*, Cardiff, 1979; KLEIN, *Droit d'ingérence ou obligation de réaction? Les possibilités d'action visant à assurer le respect des droits de la personne face au principe de non-intervention*, Bruxelles, 1992; KLOSE, *The Emergence of International Humanitarian Law*, Cambridge, 2017; KOLB, *Du domaine réservé: réflexions sur la théorie de la compétence nationale*, in *RGDIP*, 2006, 110, p. 597 ss.; LEANZA, *Brevi riflessioni sul rapporto tra sovranità e globalizzazione*, in *CI*, 2018, 4, p. 599 ss.; MANN, *The Doctrine of Jurisdiction in International Law*, in *Recueil*, 1964, I, p. 9 ss.; ID., *The Doctrine of International Jurisdiction Revisited after Twenty Years*, in *Recueil*, 1984, III, p. 9 ss.; OUCHAKOV, *La compétence interne des Etats et la non-intervention dans le droit contemporain*, in *Recueil*, 1974, I, p. 1 ss.; SAPIENZA, *Il principio del non intervento negli affari interni*, Milano, 1990; SPERDUTI, *Il dominio riservato*, Milano, 1970; SWATEK-EVENSTEIN, *A History of Humanitarian Intervention*, Cambridge-New York-Port Melbourne-Singapore, 2020; TANCREDI,

State Sovereignty, in PISILLO MAZZESCHI-DE SENA (eds.), *Global Justice, Human Rights and the Modernization of International Law*, Cham, 2018, p. 17 ss.; ZORGIBIBE, *Le droit d'ingérence*, Paris, 1994; ZIEGLER, *Domaine Réservé*, WOLFRUM (ed.), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2013, vol. III, p. 206 ss.; WELSH, *Humanitarian Intervention and International Relations*, Oxford-New York, 2006.

Sul concetto di cittadinanza, su apolidi e rifugiati: ASPINALL, *Refugees and Asylum Seekers*, in *International Yearbook of Minority Issues*, 2015, p. 1 ss.; ASPRONE, *Il diritto di asilo e lo status di rifugiato*, Roma, 2014; BANERJEE, *Rethinking the Global Governance of International Protection*, in *Columbia Journal of Transnational Law*, 2018, 2, p. 313 ss.; BARIATTI, *La disciplina giuridica della cittadinanza italiana*, Milano, 1989; BOCCARDI, *Europe and Refugees: Towards an EU Asylum Policy*, The Hague, 2002; BIANCHINI, *Protecting Stateless Persons*, Leiden-Boston, 2018; CALAMIA (a cura di), *Immigrazione, diritto e diritti*, Padova, 2012; CAMPIGLIO, *Lo statuto personale dei rifugiati*, in *RDI*, 2018, p. 833; CANSACCHI, *Apolidia e accertamento giudiziario della medesima*, Torino, 1954; CATALDI, "Economic Migrants" and Refugees, in ID. (ed.), *A Mediterranean Perspective of Migrants' Flows in the European Union*, Napoli, 2016, p. 9 ss.; CLERICI, *La cittadinanza nell'ordinamento giuridico italiano*, Padova, 1993; CONDINANZI-LANG-NASCIMBENE, *Citizenship of the Union and Freedom of Movement of Persons*, Leiden-Boston, 2008; DOLLAT, *La citoyenneté européenne: théorie et statuts*, Bruxelles, 2008; EDWARDS-VAN DER WASS (eds.), *Nationality and Statelessness under International Law*, Cambridge, 2014; GOODWIN-GILL-MCADAM (eds.), *The Refugee in International Law*, Cambridge 2007; FOSTER, *International Refugee Law and the Protection of Stateless Persons*, Oxford, 2019; GRAZIANI, *Antichi e nuovi rifugiati nel diritto internazionale contemporaneo*, Napoli, 2006; HATHAWAY, *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge, 2005; HAILBRONNER (ed.), *EU Immigration and Asylum Law*, Monaco-Oxford-Baden-Baden, 2016; HURWITZ, *The Collective Responsibility of States to Protect Refugees*, Oxford, 2009; IMPERATORE, *Immigrazioni e diritti umani: lo straniero nella giurisprudenza della CEDU*, Milano, 2019; IZZO, *La dimensione esterna della cittadinanza europea, in Il Diritto dell'Unione europea*, 2015, p. 397 ss.; KNEEBONE (ed.), *Refugees, Asylum Seekers and the Rule of Law: Comparative Perspectives*, Cambridge-New York, 2009; LAPENNA, *La cittadinanza nel diritto internazionale generale*, Milano, 1966; LENZERINI, *Asilo e diritti umani: l'evoluzione del diritto d'asilo nel diritto*, Milano, 2009; MOUTON, *Le concept de citoyenneté en droit international*, Leiden-Boston, 2018; MUTHARIKA, *The Regulation of Statelessness under International and National Law*, New York, 1986; PANELLA, *La cittadinanza e le cittadinanze nel diritto internazionale*, Napoli, 2008; PANZERA, *Limiti internazionali in materia di cittadinanza*, Napoli, 1984; PENSOVECCHIO, *La cittadinanza europea: i diritti dei cittadini dell'Unione europea*, Palermo, 1994; VAN WAAS, *Nationality Matters: Statelessness under International Law*, Antwerp, 2008; VERWILGHEN, *Conflicts de nationalités: plurinationalité et apatridie*, The Hague, 2000; WEIS, *Nationality and Statelessness in International Law*, Alphen aan den Rijn, 1979; WEISSBRODT, *Human Rights of Non-citizens*, Oxford, 2008.

Sul trattamento dello straniero e dei beni dello straniero: BARIATTI, *L'azione internazionale dello Stato a tutela di non cittadini*, Milano, 1993; BENHABIB, *The Rights of Others: Aliens, Residents and Citizens*, Cambridge, 2004; BRADLOW-ESCHER, *Legal Aspects of Foreign Direct Investment*, The Hague-London-

Boston, 1999; CALAMIA, *Ammissione e allontanamento degli stranieri*, Milano, 1980; FRANCONI, *Compensation and Nationalisation of Foreign Property: the Borderland between Law and Equity*, in *ICLQ*, 1975, p. 255 ss.; GIARDINA, *La legittimità internazionale dell'indennizzo in caso di nazionalizzazioni*, in *Democrazia e Diritto*, 1971, p. 181 ss.; HAILBRONNER-GOGOLIN, *Aliens*, in WOLFRUM (ed.), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2007, vol. I, p. 285 ss.; HEFTI, *La protection de la propriété étrangère en droit international public*, Zurich, 1989; KÄLIN, *Aliens, Expulsion and Deportation*, in WOLFRUM (ed.), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2007, vol. I, p. 294 ss.; LAMBERT, *The Position of Aliens in Relation to the European Convention on Human Rights*, Strasbourg, 2006; LILICH, *The Valuation of Nationalized Property in International Law*, Charlottesville, 1972; ID., *International Law of State Responsibility for Injuries to Aliens*, Charlottesville, 1983; ID., *The Human Rights of Aliens in Contemporary International Law*, Manchester, 1984; MURPHY, *The Expulsion of Aliens (Revisited) and Other Topics: The Sixty-sixth Session of the International Law Commission*, in *AJIL*, 2015, 1, p. 125 ss.; NASCIBENE, *Il trattamento dello straniero nel diritto internazionale ed europeo*, Milano 1984; ID., *Expulsion and Detention of Aliens in the European Union Countries*, Milano, 2001; NASCIBENE (a cura di), *Diritto degli stranieri*, Padova, 2004; SACERDOTI, *Bilateral Treaties and Multilateral Instruments on Investment Protection*, in *Recueil*, 1998, vol. 269, p. 251 ss.; SCHAUFELBERGER, *La protection juridique des investissements internationaux dans les pays en développement*, Zurich, 1993; SORNARAJAH, *The International Law on Foreign Investment*, Cambridge, 2017; TESAURO, *Nazionalizzazioni e diritto internazionale*, Napoli 1976; TIBURCIO, *The Human Rights of Aliens Under International and Comparative Law*, The Hague, 2001.

Sulla protezione diplomatica: AMERASINGHE, *Diplomatic protection*, Oxford-New York, 2008; BASSU, *La rilevanza dell'interesse individuale nell'istituto della protezione diplomatica: sviluppi recenti*, Milano, 2008; BATTAGLINI, *La protezione diplomatica*, Padova, 1958; CAFLISH, *La protection des sociétés commerciale et des intérêts indirects en droit international public*, The Hague, 1969; CRAWFORD, *The International Law Commission's Articles on Diplomatic Protection Revisited*, in MALUWA (ed.), *The Pursuit of a Brave New World in International Law*, Leida, Boston, 2017, p. 135 ss.; DENZA, *Nationality and Diplomatic Protection*, in *Netherlands International Law Review*, 2018, 3, p. 463 ss.; DUGARD, *Diplomatic Protection*, in Wolfrum (ed.), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2007, vol. III, p. 114 ss.; DURANTE, *Doppia o plurima cittadinanza nella protezione diplomatica*, Milano, 1956; FLAUSS, *La protection diplomatique: mutations contemporaines et pratiques nationales: Actes de la journée d'études du 30 mars 2001 organisée à la mémoire de Georges Perrin*, Bruxelles, 2003; FRANCONI, *Imprese multinazionali, protezione diplomatica e responsabilità internazionale*, Milano, 1986; PANELLA (a cura di), *La protezione diplomatica: sviluppi e prospettive*, Torino, 2009; PERRINI, *La protezione diplomatica delle società*, Napoli, 2013; TOUZÉ, *La protection des droits des nationaux à l'étranger: recherches sur la protection diplomatique*, Paris, 2007.

1. La sovranità statale: definizione, requisiti e conseguenze

Il diritto internazionale è quell'insieme di regole giuridiche che disciplinano la coesistenza tra Stati; esso è, in altri termini, il diritto della Comunità degli Stati, quali enti sovrani, in quanto *superiorem non recognoscentes*. La sovranità pertanto costituisce il principale attributo dei soggetti dell'ordinamento internazionale, unitamente a quello dell'eguaglianza, ed è l'oggetto della gran parte delle norme internazionali, in particolare di quelle consuetudinarie. Occorre però sottolineare che la disciplina della sovranità stessa ha subito, nella Comunità internazionale moderna, un grande cambiamento che, sia pure più lentamente, è ancora oggi in corso. Essa infatti è stata sottoposta ad una progressiva limitazione, attraverso la fissazione di nuovi obblighi convenzionali, a seguito dell'emergere di valori di cui sono portatori gli individui, singolarmente presi o collettivamente considerati, in un quadro oramai transnazionale e tendenzialmente universale che travalica i confini interstatali e, pertanto, gli strumenti classici e tipici della coesistenza tra enti indipendenti e sovrani in modo paritario.

Per sovranità si intende la potestà di governo di uno Stato, che si può manifestare secondo modalità diverse. In particolare, si possono avere manifestazioni interne della sovranità che riguardano la libertà dello Stato nell'esercizio della sua potestà di governo (il c.d. *jus vitae ac necis* dello Stato nei confronti della collettività umana sottoposta al suo governo); si possono avere manifestazioni all'esterno dell'attività di governo, consistenti nel divieto agli altri Stati di esercitare attività coercitive nell'ambito della sfera di potere attribuita ad uno Stato determinato (il c.d. *jus excludendi alios*). Pertanto, la sovranità implica, da un lato, la libertà o discrezionalità dello Stato nell'esercizio della potestà di governo e, dall'altro, il divieto di interferenza nei confronti degli altri. Entrambe queste attività sono caratterizzate dall'elemento dell'esercizio della forza, anche se la coercizione da parte dello Stato può non manifestarsi in termini di violenza armata.

Oggetto e scopo esclusivi del diritto internazionale classico erano proprio quelli di disciplinare la sovranità statale al fine di garantire la coesistenza di distinte sfere di sovranità, permettendo a ciascuno Stato di esercitare in modo esclusivo il potere di governo sul proprio territorio e nei confronti dei propri cittadini. In questo contesto, costituisce un caposaldo del diritto internazionale classico la norma consuetudinaria sulla **sovranità territoriale**, ai sensi della quale lo Stato gode di una giurisdizione esclusiva, ossia di un insieme di competenze sovrane, nell'ambito del suo territorio. Tali competenze, che possono essere esercitate proprio grazie all'esclusività della giurisdizione dello Stato nel suo territorio, sono le più vaste e rilevanti tra tutte quelle che il diritto internazionale riconosce allo Stato.

La **norma sulla sovranità territoriale** si è venuta affermando all'epoca del consolidarsi delle monarchie assolute e del processo di lenta erosione del potere esercitato dall'imperatore e dal papa, ossia dalle supreme istanze che, durante il Medioevo, si erano contese il primato della guida della

Respublica christiana. In effetti, sin dalle origini della Comunità internazionale moderna, gli Stati si sono rifiutati di riconoscere una qualsiasi autorità politica o religiosa ad essi sovraordinata ed hanno anzi rivendicato il carattere originario della loro *summa potestas*, in nessun modo derivante da concessioni o deleghe conferite da un'autorità superiore.

Se la norma sulla sovranità era in quell'epoca intesa come una sorta di diritto di proprietà del sovrano avente ad oggetto il territorio, tra il '600 e gli inizi del '900, i rapporti internazionali erano già divenuti sostanzialmente rapporti tra "entità di governo", ciascuna delle quali dominava sovrana su un territorio e sulla popolazione ivi stanziata. Ed ancora oggi, nella società internazionale contemporanea, il principio di sovranità appartiene al diritto positivo ed è alla base delle relazioni internazionali tra gli Stati, come emerge anche dalla lettura dell'articolo 2, paragrafo 1 della Carta dell'ONU, ai sensi del quale l'Organizzazione è fondata sul principio dell'eguaglianza sovrana di tutti i suoi membri.

Dalla condizione di sovranità e dall'eguaglianza degli Stati discendono diversi principi: in primo luogo, quello dell'esclusività della sovranità in un determinato ambito territoriale e su di una determinata popolazione; in secondo luogo, il dovere di non ingerenza nell'area di dominio riservato dello Stato; e, infine, quello della sottoposizione alle regole del diritto internazionale.

Quanto all'**esclusività della sovranità**, gli Stati godono di una libertà d'azione pressoché assoluta ed illimitata nell'ambito della propria sfera territoriale. Il potere di governo è esclusivo nei confronti degli altri Stati; ciascuno Stato esercita, per il tramite dei suoi organi, i poteri, normativi, giurisdizionali, esecutivi e coercitivi nel proprio territorio, ossia le proprie funzioni sovrane (o *jurisdiction* secondo l'espressione inglese).

L'esclusività della sovranità territoriale è stata più volte ribadita dalla giurisprudenza internazionale fin dalla sentenza del 4 aprile 1928, resa dall'arbitro Max Huber nella controversia tra Stati Uniti e Paesi Bassi sull'*Isola di Palmas* nel Pacifico. Tale esclusività discende anche dall'eguaglianza sovrana tra gli Stati, come la giurisprudenza internazionale non ha mancato di sottolineare (Corte permanente di giustizia internazionale, caso del *Vapore "Lotus"* (Francia c. Turchia), sentenza del 7 settembre 1927 e Corte internazionale di giustizia, caso dello *Stretto di Corfù* (Gran Bretagna c. Albania), sentenza del 9 aprile 1949, caso del *Diritto di asilo* (Perù c. Colombia), sentenza del 20 novembre 1950 e caso del *Diritto di passaggio in territorio indiano* (Portogallo c. India), sentenza del 26 novembre 1957).

Ma per il diritto internazionale il potere di governo è anche **libero** nelle forme e nei modi del suo esercizio e nei suoi contenuti; ciascuno Stato segue i criteri che ritiene più opportuni nell'organizzazione interna e nell'esercizio del potere di governo sulla propria comunità territoriale, ossia sugli individui e sui loro beni che si trovano nell'ambito del territorio.

Si utilizza solitamente l'espressione di autonomia costituzionale per indicare la libertà nell'organizzazione del potere di governo. Questa libertà discende dall'indifferenza per il diritto internazionale circa le forme politiche interne, come chiaramente affermato dalla Corte internazionale di giustizia nel parere del 21 giugno 1971

relativo alle *Conseguenze giuridiche per gli Stati derivanti dalla presenza continua del Sud Africa in Namibia (Africa del sud-ovest) nonostante la Risoluzione n. 276 (1970) del Consiglio di sicurezza*. In questo senso l'autodeterminazione c.d. *interna* è un concetto politico, non giuridicamente rilevante nell'ordinamento internazionale. Per approfondimenti, si rinvia, *infra*, al Capitolo 4.

Inoltre, il potere di governo è **potenzialmente illimitato**, in quanto ha ad oggetto tutte le possibili attività umane che possono essere condotte nell'ambito del territorio statale od in ambiti a questo funzionalmente collegati. Allo stesso tempo, esso comprende tutte le funzioni e competenze necessarie per la gestione delle attività umane condotte o funzionalmente collegate all'ambito territoriale della sovranità statale ed alla collettività ivi stanziata. Si può così trattare delle competenze legislative, regolamentari, giurisdizionali, civili, penali ed amministrative.

Si parla nella dottrina anglosassone di *jurisdiction* nel senso dell'ambito delle competenze giuridiche di uno Stato o di un'organizzazione internazionale dotata di competenze proprie come l'Unione europea. La *jurisdiction* viene poi distinta in *jurisdiction to prescribe*, *jurisdiction to adjudicate* e *jurisdiction to enforce*.

Poiché il territorio è l'ambito spaziale nel quale lo Stato manifesta naturalmente la sua sovranità, appare evidente l'indispensabilità di questo ambito, grande o piccolo che sia, per l'affermazione e la sussistenza della sovranità stessa. Ciò comporta che nel diritto internazionale contemporaneo il **principio dell'integrità territoriale** è un principio fondamentale.

Secondo H. Lauterpacht, l'integrità territoriale, soprattutto quando è accoppiata al concetto di indipendenza politica, è sinonimo di inviolabilità territoriale.

A tutela della sovranità statale e dunque della pace e della sicurezza internazionale, la Carta delle Nazioni Unite, all'articolo 2, paragrafo 4, impone agli Stati membri di astenersi dalla minaccia o dall'uso della forza armata contro l'integrità territoriale di qualsiasi Stato. Così che le modifiche territoriali sono ammesse solo se effettuate pacificamente e mediante accordo.

In questo senso si esprime la Dichiarazione sulle relazioni reciproche tra gli Stati allegata all'Atto finale adottato ad Helsinki dalla conferenza sulla sicurezza e la cooperazione in Europa nel 1975.

Le caratteristiche appena descritte della sovranità statale escludono che, in un determinato ambito spaziale di sovranità, possano essere esercitati poteri di governo da parte di un altro Stato, senza il consenso dello Stato territoriale. È pertanto solo attraverso strumenti giuridici od operativi di cooperazione internazionale che lo Stato può garantire in taluni casi l'effettività del suo potere di governo a fronte del limite costituito dalla sovranità di un altro Stato. Si pensi, ad esempio, alla funzione svolta dagli

accordi di estradizione al fine di assicurare alla giustizia penale l'imputato od il condannato che si trovino all'estero.

È dunque illecito per il diritto internazionale qualsiasi **esercizio non autorizzato di potere di governo in territorio altrui**.

Non infrequenti sono per la verità gli sconfinamenti, soprattutto nel caso di inseguimenti da parte di forze di polizia che proseguano nel territorio straniero l'inseguimento od anche nel caso di attività di *intelligence* o di indagini condotte da agenti stranieri. Tra questi è da ricordare il prelevamento in Argentina, nel 1960, del gerarca nazista Eichmann ed il suo trasferimento in Israele – dove venne processato e giustiziato – ad opera di agenti del Mossad, il servizio segreto israeliano, avvenuti all'insaputa delle autorità argentine.

La prassi statale ha anche conosciuto casi di incursioni di forze straniere in territorio altrui a tutela dei propri cittadini, come nel caso del *raid* condotto dagli israeliani nella notte tra il 3 e il 4 luglio 1976 nell'aeroporto di Entebbe in Uganda, per liberare gli ostaggi in un dirottamento aereo.

In passato, infine, situazioni di limitazione della potestà di governo del sovrano territoriale erano più frequenti, ad esempio, nel caso del **regime delle capitolazioni**. In tali casi gli Stati occidentali, tramite appositi accordi, ottenevano di sottrarre quasi del tutto i propri cittadini all'applicazione del diritto locale, considerato incompatibile con lo stile di vita di questi ultimi.

Da quanto sopra, appare evidente l'importanza che assume il **momento costitutivo della sovranità** in un determinato ambito territoriale al fine di un'ordinata coesistenza tra più sfere di sovranità. Al riguardo, ai sensi del diritto internazionale generale, l'acquisto della sovranità è il risultato di una situazione di fatto, in virtù della quale dall'effettivo e consolidato esercizio dell'imperio sul territorio, discende il diritto di esercitarvi il potere di governo in modo esclusivo ed indisturbato (*ex facto oritur jus*). Il **principio di effettività** stabilisce che solo le pretese e situazioni che sono effettive, ossia solidamente costituite nella realtà, acquistano rilevanza giuridica. Si tratta di un principio informatore del diritto internazionale, sia con riferimento alla nascita di un soggetto internazionale sia con riferimento all'affermazione della sovranità statale, situazioni non necessariamente coincidenti.

Secondo Santi Romano il principio di effettività è un principio cogente che indica l'instaurazione di fatto di un ordinamento costituzionale, poiché l'esercizio effettivo del potere di governo fa sorgere il diritto all'esercizio esclusivo del potere di governo medesimo.

In altre parole, esso richiede che l'apparato che detiene l'autorità in un determinato territorio e su una data popolazione, costituisca un'entità distinta e separata dagli altri Stati ed eserciti una potestà d'imperio reale nei limiti della sua sfera di autorità.

In passato, dunque, il principio d'effettività permeava l'intero diritto internazionale, deputato a regolamentare i rapporti di potere esistenti all'interno della sua comunità e a tradurli in norme giuridiche. Le rivolte, la

dissoluzione di Stati preesistenti, l'emergere di nuovi enti, l'annessione di un territorio, nessuna di queste situazioni acquisiva una legittimazione giuridica se i nuovi enti non dimostravano di aver soppiantato stabilmente l'autorità precedente.

Il diritto internazionale, pertanto, non disconosceva l'espansione territoriale realizzata mediante l'uso della forza od in violazione di norme giuridiche fondamentali: l'esercizio del potere d'imperio su di un territorio comportava in ogni caso l'acquisto della sovranità territoriale, non rilevando i modi con cui esso fosse stato annesso. La forza era davvero la principale fonte di legittimazione nella Comunità internazionale.

A partire dalla prima guerra mondiale, tuttavia, gli Stati hanno esperito diversi tentativi al fine di far prevalere la "legalità" sulla forza o sull'autorità di fatto, negando **legittimazione alle situazioni** che, per quanto effettive, violavano valori considerati fondamentali dalla Comunità internazionale.

Si pensi ai tentativi posti in essere, fin dal periodo successivo alla prima guerra mondiale, per limitare il principio di effettività e consistenti nel non riconoscere alcuna acquisizione territoriale che fosse frutto di violenza o di violazioni gravi di norme internazionali (così ad esempio, la dottrina Stimson del non riconoscimento del 1932).

Attualmente, la prassi internazionale sembrerebbe confermare la formazione di una norma consuetudinaria che impone agli Stati di negare effetti extraterritoriali agli atti di governo emanati in un territorio illegittimamente conquistato, o detenuto in dispregio del principio d'autodeterminazione dei popoli o del divieto dell'uso della forza, sempre che una tale annessione sia contestata dalla maggioranza dei membri della Comunità internazionale.

La sovranità comporta però anche **subordinazione degli Stati alle regole del diritto internazionale**. Anzi, proprio dalla sussistenza della sovranità discende che lo Stato è direttamente ed immediatamente sottoposto al diritto internazionale, come è annotato dalla dottrina (tra gli altri, Pellet). Ciò significa che gli Stati sono titolari diretti dei diritti e degli obblighi sanciti dalle norme consuetudinarie e convenzionali internazionali. Nello stesso tempo, l'accettazione di obblighi attraverso la conclusione di accordi internazionali non significa rinuncia alla sovranità, ma anzi esercizio di una delle componenti della sovranità stessa. Questo vale anche nel caso di adesione ad un trattato istitutivo di un'organizzazione internazionale, pure nell'ipotesi in cui questa organizzazione sia dotata di competenze in grado di incidere sulla sfera del dominio riservato degli Stati, come è il caso dell'Unione europea. L'adesione infatti è manifestazione del consenso degli Stati ad accettare o meno vincoli giuridici e di quale entità e portata.

Così la Corte permanente di giustizia internazionale, nella sentenza del 17 agosto 1923 nel caso del *Vapore "Wimbledon"* (Gran Bretagna, Francia, Italia e Giappone c. Polonia).

2. (Segue): *divieto di ingerenza negli affari interni e dominio riservato*

Discende dalla natura della sovranità che lo Stato, sovrano nel suo ambito territoriale, non deve intervenire negli affari interni di un altro Stato. Conseguentemente, il concetto di **dominio riservato** (*domestic jurisdiction* in inglese e *domaine réservé* in francese) ha rilievo non solo politico ma anche giuridico ed indica quell'ambito di attività statali in cui la competenza dello Stato non è vincolata dal diritto internazionale.

È l'*Institut de droit international* – insigne consesso di studiosi del diritto internazionale che elabora studi per lo sviluppo del diritto internazionale – che ha fornito questa definizione del dominio riservato nel 1954 con la Risoluzione sulla “Determinazione del dominio riservato e dei suoi effetti” (*IDI Annuaire*, 1954, vol. 45-II, p. 292). In materia l'*Institut* aggiunge che la conclusione di un accordo internazionale in un settore rientrante nel dominio riservato dello Stato esclude che una delle parti contraenti possa sollevare proprio l'eccezione del dominio riservato su qualsiasi questione collegata all'interpretazione od all'applicazione dell'accordo.

L'ambito del dominio riservato è flessibile e relativo nel senso che la sua ampiezza dipende dall'evoluzione del diritto internazionale. In particolare, la giurisprudenza internazionale ha ancorato l'accertamento sulla circostanza che una determinata materia rientri o meno nel dominio riservato statale all'evoluzione dei rapporti internazionali (Corte permanente di giustizia internazionale, parere del 7 febbraio 1923 sui *Decreti in materia di cittadinanza promulgati in Tunisia e Marocco*).

Anche la Corte internazionale di giustizia ha fatto ricorso allo stesso criterio, ad esempio, in materia di acquisto di cittadinanza, competenza tipicamente interna, pur tuttavia di rilevanza per il diritto internazionale in presenza di determinate circostanze (sentenza del 6 aprile 1955, nel caso *Nottebohm*, Liechtenstein c. Nicaragua).

Che da questo dato non sia possibile discostarsi emerge anche dall'ineadeguatezza dei tentativi dottrinali fatti per dare maggiore concretezza alla nozione in esame, che hanno cercato, fra l'altro, di individuare le materie generalmente riconosciute come appartenenti alla sfera del dominio riservato, o di individuare l'elemento discriminante nella distinzione tra competenze interne e responsabilità internazionale per l'esercizio *ultra vires* di competenze assegnate dalla legislazione interna.

Non mancano poi coloro che ritengono il concetto meramente tautologico, per cui *prima facie* una determinata questione può apparire rientrante nel dominio riservato per sua natura e per i contenuti che presenta, così che è possibile presumere che non sussistano limiti al dominio riservato.

Dunque, la **sfera della sovranità esclusiva** tende a variare a seconda degli obblighi – soprattutto convenzionali, visto il limitato numero e la ti-

picità delle consuetudini internazionali – che gli Stati via via assumono. Influiscono poi sull'ambito del dominio riservato anche il consenso e la partecipazione dello Stato all'attribuzione di particolari poteri e competenze regolamentari e/o operative ad organizzazioni internazionali.

Ne discende che il **concetto di sovranità esclusiva ha una valenza storica**. Per il diritto internazionale classico, almeno da un punto di vista teorico, lo Stato era libero nel suo territorio di fare ciò che voleva, di disporre come credeva delle proprie risorse naturali, di seguire i criteri che riteneva più opportuni nel governo della comunità territoriale. Almeno teoricamente, s'intende, perché la politica di potenza, considerazioni economiche e sociali, l'esigenza continua di un equilibrio politico-militare, la situazione geografica degli Stati, come pure altri fattori, contribuivano di fatto a ridurre quella libertà.

D'altronde, l'ordinamento internazionale classico adottava un atteggiamento di *laissez faire* che attribuiva un'enorme libertà di azione agli Stati. Dal momento che nessuno Stato o gruppo di Stati si era rivelato capace di esercitare in forma permanente un potere sulla Comunità internazionale così da riuscire ad imporre in positivo un insieme di modelli di comportamento, il diritto internazionale ricorreva ad una disciplina "in negativo" che lasciava a ciascuno Stato un'indiscutibile libertà, purché non violasse gli interessi e la sfera di libertà di altri soggetti internazionali. Il tutto ovviamente a favore degli interessi e delle esigenze delle grandi potenze, interessi ed esigenze che il diritto internazionale classico finiva così per codificare, legittimare e proteggere.

Questa situazione è oggi profondamente mutata, in quanto il diritto internazionale moderno ha inciso ed incide, soprattutto attraverso la conclusione di accordi internazionali nei più disparati settori della vita interna dello Stato, sulla sfera riservata della discrezionalità statale, che sembra oggi sussistere, in modo non diverso dal passato, solo con riferimento all'organizzazione di governo. Ciò non vale per altri ambiti una volta considerati rientranti nel dominio riservato, come il rapporto con i propri cittadini e l'esercizio della sovranità economica. Lo sviluppo di un sistema internazionale di tutela dei diritti umani e la stipulazione di numerosi ed importanti accordi in materia di cooperazione o di integrazione economica sembrano avere significativamente inciso sulla sfera del dominio riservato degli Stati.

Con particolare riferimento alla tutela dei diritti umani, occorre osservare che, ad eccezione delle norme giuridiche sul trattamento degli stranieri, il diritto internazionale classico non imponeva agli Stati nessun obbligo di tutela nei confronti degli individui. La sovranità, si è detto, era concepita come una sorta di diritto di proprietà dello Stato avente ad oggetto il territorio; gli individui erano considerati, per dirla come Quadri, null'altro che "mere pertinenze del territorio".

Per lungo tempo, dunque, le modalità di trattamento dei propri cittadini e degli individui che si trovavano nell'ambito della sovranità statale, sono state materie rientranti nella sfera del dominio riservato di ogni singolo Stato e come tali insuscettibili d'ingerenza da parte di altri Stati. Oggi, invece, sono state concluse numerose

convenzioni internazionali, a livello universale e a livello regionale, così come si sono sviluppate norme consuetudinarie che limitano, a tutela dei diritti umani e delle libertà fondamentali, il dominio riservato degli Stati (*infra*, Capitolo 3).

La **determinazione della sfera del dominio riservato**, ossia dell'ambito della sovranità discrezionale dello Stato, non spetta al diritto interno, ma al diritto internazionale, non esistendo un ambito di sovranità riservata, in un certo qual modo, per natura. Essa si manifesta e varia nel tempo a seconda degli obblighi internazionali assunti dagli Stati e della loro portata, così come dipende dall'azione delle organizzazioni internazionali. In particolare, assumono rilievo gli impegni assunti dallo Stato per via di accordi internazionali e attraverso il sostegno alle attività ed alle iniziative delle organizzazioni internazionali cui partecipa. È però evidente quanto delicata sia la valutazione della portata degli obblighi convenzionali e del sostegno all'attività degli enti internazionali e come tutto ciò possa dare luogo a contrasti e contestazioni, che potranno essere affrontati, data la loro portata giuridica, da una giurisdizione internazionale.

Lo Stato d'altronde non può per il diritto internazionale invocare le disposizioni del proprio diritto interno per giustificare la mancata esecuzione di un trattato (art. 27 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969).

In tale contesto, il **divieto di ingerenza negli affari interni** è a garanzia dell'esclusività delle competenze sovrane dello Stato, come è stato sostenuto in dottrina (Pellet). Questo divieto assume poi la sua manifestazione più evidente nel **non-intervento nella sfera delle competenze esclusive dello Stato**, per difendere un diritto o per proteggere taluni soggetti.

Più volte la giurisprudenza internazionale è intervenuta sulla questione del non-intervento. Così, nella sentenza del 9 aprile 1949 (caso dello *Stretto di Corfù*, Gran Bretagna c. Albania), la Corte internazionale di giustizia ha chiarito che il preteso diritto di intervento non è che una manifestazione di una politica di forza. Ancora la Corte, nella sentenza del 27 giugno 1986 (*Attività militari e paramilitari in Nicaragua e contro il Nicaragua*, Nicaragua c. Stati Uniti), ha ribadito che il principio del non-intervento impedisce ad uno Stato o ad un gruppo di Stati di intervenire direttamente od indirettamente nelle questioni interne od esterne di un altro Stato. La Corte ha anche qualificato come illecito l'intervento che operi su quei settori nei quali, grazie al principio della sovranità, gli Stati devono decidere liberamente e che condizioni tali scelte discrezionali attraverso la costrizione.

Occorre tuttavia sottolineare come, con riferimento alla protezione dei diritti umani da **violazioni massicce e generalizzate**, il divieto di intervento umanitario non pare essere oggi unanimemente condiviso dagli Stati. Questo divieto sembra essere venuto meno nel caso di intervento a favore del popolo in lotta per la sua **autodeterminazione**.

Il principio del **dominio riservato** così come il **divieto di non ingerenza** rilevano anche nei confronti dell'azione delle **organizzazioni internazionali** e, in particolare, nei confronti delle Nazioni Unite. Già il Patto del-

la Società delle Nazioni, all'articolo 15, paragrafo 8, prevedeva che il Consiglio non potesse raccomandare alcuna soluzione alla controversia sottopostagli, qualora una delle parti avesse sollevato ed il Consiglio accertato, che la controversia rientrava in una questione lasciata dal diritto internazionale alla competenza esclusiva statale.

Invece, l'articolo 2, paragrafo 7 della Carta ONU stabilisce che nessuna disposizione autorizza le Nazioni Unite ad intervenire in questioni che appartengano essenzialmente alla competenza interna di uno Stato, né obbliga i membri a sottoporre tali questioni ad una procedura di regolamento, anche se questo principio non pregiudica le misure coercitive di cui al capitolo VII (azioni rispetto alle minacce alla pace, alle violazioni della pace ed agli atti di aggressione).

Questa disposizione è stata oggetto di un'analisi approfondita da parte della dottrina internazionalistica, che è spesso giunta a conclusioni divergenti, a fronte di una prassi delle Nazioni Unite che si caratterizza, invece, per un'interpretazione restrittiva del limite del dominio riservato. Non è questa la sede per intraprendere un'interpretazione dettagliata della norma e della sua prassi applicativa, basti qui ricordare che essa si presenta sufficientemente elastica da dar luogo ad interpretazioni diverse, a favore o meno della sussistenza del dominio riservato dello Stato, soprattutto grazie all'utilizzo dell'avverbio "essenzialmente". L'unico limite interpretativo sembra quello discendente dalla necessità di conciliare il rispetto del principio del dominio riservato con il perseguimento effettivo degli obiettivi vasti e spesso fortemente incidenti sulla sovranità statale attribuiti all'Organizzazione. Appare anche opportuno segnalare come la disposizione in esame ribadisca espressamente il binomio dominio riservato-divieto di ingerenza nelle questioni interne, sancendo però nel contempo ed in modo chiaro e senza eccezioni di sorta la subordinazione della giurisdizione riservata dello Stato al mantenimento della pace e della sicurezza internazionale.

3. Sovranità e legame di cittadinanza

Come si è visto, lo Stato esercita una potestà di governo esclusiva sulla comunità umana stanziata nell'ambito spaziale sottoposto alla sua sovranità, ossia su tutte quelle attività che vengono poste in essere in quel determinato ambito. In talune ipotesi, che saranno esaminate in seguito, lo Stato esercita poteri sovrani o funzionali rispetto ad attività che, per quanto condotte fuori del territorio statale, presentino collegamenti o possano produrre effetti sulla comunità umana stanziata in questo territorio. L'esercizio della potestà di governo in un determinato ambito territoriale comporta che allo Stato sia riconosciuto il potere, secondo le parole di Quadri, "di disporre della comunità territoriale", ossia dell'insieme degli individui che abbiano un vincolo stabile con quel determinato ambito spaziale in cui il potere di governo statale è esercitato in via esclusiva.

In passato questa regola presentava delle eccezioni: si pensi al **regime delle capitolazioni**, ossia alla rinuncia da parte del sovrano territoriale, come nel caso dell'impero ottomano, ad esercitare la potestà di governo sui cittadini europei, che svolgevano attività nel proprio territorio, con la conseguente sottoposizione di questi ultimi alla giurisdizione dello Stato di origine.

Ma allo stesso tempo, la potestà dello Stato su di una determinata comunità può essere vantata non a titolo territoriale ma a titolo personale, ossia grazie a quel vincolo stabile dato dal **legame di cittadinanza**, il quale permette allo Stato di disporre in modo completo dei propri cittadini. Si tratta di un legame che rileva anche se l'individuo è al di fuori dei confini dello Stato ed anzi, qualora lo stesso si trovi nell'ambito di sovranità di un altro Stato, quest'ultimo è tenuto per il diritto internazionale a tenere conto dell'estraneità dell'individuo e del legame di cittadinanza che lo vincola ad uno Stato. In passato si osservava che il cittadino è soggetto ad un potere assoluto da parte dello Stato e che il trattamento dei propri cittadini da parte dello Stato rientra nel dominio riservato. Oggi appare difficile continuare a sostenere tale conclusione, considerato il sistema internazionale di tutela dei diritti umani sviluppatosi a partire dalla fine della seconda guerra mondiale, che impone agli Stati obblighi di riconoscimento di diritti e libertà fondamentali a tutti gli individui, compresi i propri cittadini.

Si consideri, ad esempio, il divieto di espulsione del cittadino e il divieto di non ammettere nel territorio statale il cittadino, sanciti dall'articolo 3 del Protocollo n. 4 alla Convenzione europea dei diritti umani.

Lo Stato è dotato di una competenza esclusiva e discrezionale nell'**attribuzione della cittadinanza**, potendo fissare i criteri in base ai quali concederla sulla base di valutazioni socio-politiche e della propria situazione demografica.

Così la Corte permanente di giustizia internazionale nel parere consultivo del 7 febbraio 1923 sui *Decreti di cittadinanza promulgati in Tunisia e Marocco* e l'articolo 3, paragrafo 1, della Convenzione europea sulla cittadinanza del 1997 ai sensi del quale: "*Each State shall determine under its own law who are its nationals*".

Tuttavia, anche in questo settore la sfera del dominio riservato dello Stato è sempre più circoscritta dal diritto internazionale soprattutto convenzionale, in materia di diritti umani. Basti pensare, ad esempio, alla Convenzione delle Nazioni Unite sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne, il cui articolo 9, paragrafo 1, impone agli Stati di assicurare che né il matrimonio con uno straniero né il cambiamento di cittadinanza del marito durante il matrimonio cambino automaticamente la cittadinanza della moglie, la privino di ogni cittadinanza o le impongano la cittadinanza del coniuge.

La Corte europea, ad esempio, ha ritenuto che la privazione della cittadinanza

secondo la legislazione slovena fosse tale, per le sua modalità attuative, da ledere il diritto al rispetto della vita privata e familiare e violare il divieto di discriminazione (Corte europea dei diritti umani, decisione del 26 giugno 2012, caso *Kurić c. Slovenia*).

Rimane comunque ancora dubbio se esista un diritto alla cittadinanza a livello internazionale. Se la Convenzione europea dei diritti umani non ne parla, alcuni atti di *soft law* e alcuni accordi internazionali fanno invece riferimento ad un generale diritto alla cittadinanza (ad esempio, la Dichiarazione universale sui diritti umani del 1948, all'art. 15, par. 1, la Convenzione interamericana sui diritti umani, all'art. 20, e la Convenzione europea sulla cittadinanza, all'art. 4) mentre alcuni accordi internazionali stabiliscono un diritto alla cittadinanza con riferimento a talune categorie particolarmente deboli di individui, come i fanciulli (Patto sui diritti civili e politici del 1966, all'art. 24, par. 3).

Un'analisi comparativa delle legislazioni interne in materia mostra un'ampia coincidenza di soluzioni in tema di **criteri di concessione della cittadinanza**. I criteri più frequentemente utilizzati sono quelli dello *jus sanguinis* e dello *jus soli*, spesso combinati insieme. Il primo collega la concessione della cittadinanza alla nazionalità dei genitori, mentre il secondo al luogo di nascita.

Molti ordinamenti giuridici contemplano anche l'istituto della **naturalizzazione**, grazie al quale viene riconosciuta la cittadinanza in caso di matrimonio oppure dopo un certo periodo di residenza nello Stato. La naturalizzazione costituisce una facoltà offerta al cittadino straniero che, dunque, deve espressamente manifestare la sua volontà ad assumere un'altra nazionalità.

In Italia, ad esempio, in base alla legge n. 91 del 1992 e successive modifiche, la cittadinanza si acquisisce automaticamente al momento della nascita se almeno uno dei genitori è cittadino italiano. La naturalizzazione, invece, può essere concessa per residenza (dopo dieci anni di residenza in Italia), per matrimonio (se il cittadino straniero convive e risiede in Italia da almeno due anni dopo il matrimonio) e per nascita (se il cittadino straniero è nato in Italia ed ivi abbia risieduto ininterrottamente fino al compimento del diciottesimo anno di età).

In seno al Consiglio d'Europa gli Stati membri hanno anche cercato di adottare norme uniformi in materia di attribuzione della cittadinanza e di naturalizzazione, anche al fine di evitare, come si vedrà tra breve, casi di apolidia. Il tentativo si è concretizzato nella citata Convenzione europea sulla cittadinanza del 1997, entrata in vigore nel 2000, che, però, è stata ratificata da un numero esiguo di Stati, nella stragrande maggioranza piccoli Stati europei (prevalentemente quelli sorti dalla disgregazione della Repubblica federativa socialista di Jugoslavia e dell'Unione sovietica).

Proprio poiché ogni Stato fissa in modo ancora largamente discrezionale i criteri in base ai quali concedere la cittadinanza, non infrequenti possono essere i casi di **cittadinanza doppia (o plurima)** così come i casi di **apolidia**, ossia di assenza di qualunque cittadinanza. La prima ipotesi, per quanto *prima facie* vantaggiosa, può determinare talune difficoltà all'individuo, soprattutto quando gli impone doppi obblighi perché riconducibili ad entrambe le cittadinanze (ad esempio l'imposizione fiscale) o determi-

nare un contrasto tra i due Stati di cittadinanza nell'esercizio di talune loro facoltà in rapporto al cittadino, come la protezione diplomatica, di cui si tratterà tra breve.

Occorre però tenere conto che la competenza dello Stato in materia di cittadinanza non arriva fino al conferimento a quest'ultima di valenza e portata assolute nei confronti degli altri membri della Comunità internazionale. Infatti, a tale scopo, il diritto internazionale richiede che la cittadinanza sia espressione sempre di un **legame reale ed effettivo** (c.d. *genuine link*) tra un individuo ed uno Stato determinato, ossia che la stessa non sia manifestazione di un legame meramente giuridico ma esprima una solidarietà di vita, di interessi e di sentimenti tendente ad una reciprocità di diritti ed obblighi. In altri termini, vi deve essere coincidenza tra vincolo formale e collegamento effettivo del cittadino con lo Stato. Così si è espressa la Corte internazionale di giustizia nella celebre sentenza del 6 aprile 1955 nel caso *Nottebohm* (Liechtenstein c. Nicaragua) al fine di risolvere la questione a quale tra i due Stati di cittadinanza spettasse esercitare la protezione diplomatica. Si parla al riguardo in dottrina di **principio della cittadinanza effettiva**.

Alcuni accordi internazionali bilaterali o multilaterali, come la Convenzione di Strasburgo del 1963 sulla riduzione dei casi di pluralità di nazionalità e sugli obblighi militari in caso di nazionalità plurima, entrata in vigore nel 1968 e di cui è parte anche l'Italia, cercano di risolvere situazioni di cittadinanza plurima attraverso la perdita della cittadinanza originaria per chi ne acquisisce una nuova per naturalizzazione e attraverso la rinuncia alla cittadinanza nel caso di due o più cittadinanze.

Costituisce una **cittadinanza *sui generis* quella dell'Unione europea**. Si tratta infatti di una cittadinanza formale, che è esclusivamente connessa al possesso della cittadinanza di uno degli Stati membri dell'Unione. Essa dunque non si sostituisce a quella nazionale ma ad essa soltanto si aggiunge. Dalla cittadinanza europea discendono peraltro solo diritti e nessun dovere per il cittadino europeo: si tratta della libertà di circolazione e di soggiorno sul territorio degli Stati membri; del diritto di voto e ad essere eletti alle elezioni locali ed al Parlamento europeo nello Stato di residenza; della protezione diplomatica e consolare da parte di ogni Stato dell'Unione quando nel Paese terzo lo Stato di nazionalità non ha alcuna rappresentanza diplomatica o consolare; e del diritto di petizione al Parlamento europeo e di rivolgersi al mediatore europeo (artt. 20-25 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea).

In termini non molto diversi da quelli delle persone fisiche si pone la questione della **nazionalità delle persone giuridiche**. Infatti, anche in tale materia lo Stato gode di una competenza esclusiva e discrezionale, che, a seconda di scelte di natura socio-politica od economica, lo porta a preferire il criterio della sede legale od invece quello del luogo dell'incorporazione od ancora quello del controllo, talora fondato sulla cittadinanza degli azionisti di maggioranza e talaltra sulla cittadinanza di coloro che dirigono l'ente.

Rispetto alle persone giuridiche non è però possibile rinvenire alcuna prassi statale circa la necessità di un legame effettivo tra la persona giuridica e lo Stato di nazionalità. Ciò è stato rilevato dalla Corte internazionale di giustizia in un'altra celebre sentenza, quella del 5 febbraio 1970, *Barcelona Traction Light and Power Ltd.* (Belgio c. Spagna), in cui viene esclusa l'applicazione del principio del *genuine link* in quanto non ampiamente condiviso e si conclude che la regola generale attribuisce allo Stato di esercitare la protezione diplomatica se l'ente si è costituito sotto la sua legge e se ha la sede sul suo territorio, (v. *infra*, il par. 6).

Per la verità la Commissione di diritto internazionale nel progetto di articoli sulla protezione diplomatica del 2006 definisce lo Stato di nazionalità della persona giuridica quello di incorporazione (art 9) anche se in presenza di determinate circostanze può venire in rilievo lo Stato di sede degli organi di gestione o del controllo finanziario.

4. (Segue): *l'assenza o l'impossibilità di utilizzare il legame di cittadinanza: l'apolide e il rifugiato*

Conflitti armati e mutamenti di sovranità territoriale, spesso successivi a conflitti armati, possono influire sul legame di cittadinanza, recidendolo e determinando situazioni di **apolidia**. Dal punto di vista giuridico, queste situazioni discendono o da vuoti tra una legislazione statale e l'altra o dall'assenza di norme in materia di cittadinanza quando nasce un nuovo Stato. Poiché l'apolide, essendo privo del legame di cittadinanza, non gode della protezione di alcuno Stato, non sono mancati i tentativi, a livello di ordinamento internazionale, per prevenire o eliminare le situazioni di apolidia. Sono stati perciò adottati diversi accordi aventi per oggetto i casi di mancanza di cittadinanza, tra cui la Convenzione di New York del 1954 sullo *status* degli apolidi e la Convenzione di New York del 1961 sulla riduzione delle situazioni di apolidia.

La Convenzione del 1954, ratificata da novantuno Stati, impone agli Stati contraenti di garantire all'apolide il trattamento riservato allo straniero, mentre la Convenzione del 1961, ratificata da settantatré Stati (tra cui l'Italia), pur rispettosa della piena sovranità statale nella concessione della cittadinanza, fissa alcune regole al fine di evitare situazioni di apolidia. Essa fa comunque discendere la cittadinanza dal luogo di nascita, nel caso in cui diversamente l'individuo dovesse restare apolide. Nel contempo la Convenzione vieta la privazione di cittadinanza per motivi razziali, etnici, religiosi o politici.

Più recentemente, la Commissione di diritto internazionale ha trattato nei suoi lavori la questione degli effetti della successione tra Stati sulla cittadinanza delle persone fisiche. Essa, nel 1999, ha adottato un progetto di articoli in materia nel quale spiccano il riconoscimento del diritto alla cittadinanza dello Stato successore per chi era cittadino dello Stato estinto; l'obbligo per gli Stati coinvolti in una situazione di successione di evitare situazioni di apolidia; la presunzione del posses-

so della cittadinanza dello Stato successore per coloro che hanno la loro residenza abituale nel territorio coinvolto dalla successione. Il progetto, che rimane nel solco della Convenzione del 1961, è piuttosto garantista della sovranità statale anche se cerca di conciliare questa scelta con la tutela dei diritti umani, ad esempio, attraverso disposizioni specifiche in materia di minori, di unità della famiglia e di rispetto della volontà delle persone coinvolte circa l'acquisizione di una piuttosto che di un'altra cittadinanza.

Il legame di cittadinanza è invece inutilizzabile nel caso del **rifugiato**. Quest'ultimo deve essere nettamente distinto dall'apolide, dal punto di vista giuridico, anche se spesso in concreto le due figure possono coincidere od essere consequenziali. Il rifugiato è uno straniero che gode di un regime particolare di protezione nello Stato di accoglienza in considerazione delle persecuzioni, per ragioni di razza, di religione o di credo politico, di cui è stato vittima nel proprio Stato.

Il fenomeno della fuga dal proprio Stato per sfuggire a persecuzioni religiose, etniche o razziali è antico, ma ha assunto dimensioni macroscopiche nel novecento, così che il primo Alto Commissariato per i rifugiati nacque in seno alla Società delle Nazioni per affrontare la questione dei profughi russi prima e quella dei profughi del vicino oriente successivamente. Subito dopo la seconda guerra mondiale, l'assistenza ai profughi, soprattutto in vista del loro rimpatrio, venne svolta da un'istituzione specializzata delle Nazioni Unite: l'Organizzazione internazionale dei rifugiati che, nel 1950, venne sostituita dall'Alto Commissariato per i rifugiati, tuttora operativo. A quest'ultimo si affiancano il Comitato internazionale per la Croce Rossa e l'Organizzazione mondiale per le migrazioni, nata nel 1951 dall'universalizzazione di una preesistente organizzazione per le migrazioni operante solo in ambito europeo.

Allo *status* del rifugiato è dedicata la **Convenzione di Ginevra del 1951, accompagnata da un Protocollo del 1967**, che è stata ratificata da un gran numero di Stati (146), tra cui l'Italia; mentre circa quarantacinque Stati africani sono vincolati dalla **Convenzione di Addis Abeba del 1969**, con la quale si cerca di fronteggiare la piaga dei profughi nel continente africano, dovuta allo svilupparsi quasi costante di conflitti interetnici. Molte delle norme contenute in questi accordi sono considerate di natura consuetudinaria. Di protezione dei rifugiati e di coloro che fuggono da guerre e disastri naturali si occupa anche la Convenzione araba sullo *status* di rifugiato nei Paesi arabi del 1994.

La Convenzione di Ginevra adotta una definizione piuttosto ristretta di rifugiato; infatti è tale solo colui che si trova fuori del Paese di cui è cittadino, temendo a ragione di essere perseguitato per motivi di razza, religione, nazionalità, appartenenza a un determinato gruppo sociale o per le sue opinioni politiche, e che non può o non vuole, a causa di questo timore, avvalersi della protezione di quel Paese (art. 1, lett. A), par. 2).

Il perno della condizione di rifugiato è costituito dal **diritto di asilo**, ossia dal diritto – riconosciuto dal diritto internazionale consuetudinario a quegli individui che sono perseguitati per le ragioni esposte – a cercare rifugio in un altro Stato. Si tratta, in una comunità, quale quella interna-

zionale, di un diritto dello Stato nei confronti degli altri Stati, prima di essere un diritto soggettivo dell'individuo. A fronte di tale diritto viene fortemente limitato il potere discrezionale dello Stato quanto all'accesso dello straniero, non essendo possibile il respingimento alla frontiera (c.d. *refoulement*) del richiedente asilo in quello Stato ove la sua vita o la sua libertà sarebbero minacciate per motivi di razza, religione, nazionalità, appartenenza ad un certo gruppo sociale, od opinioni politiche (art. 33). Questo obbligo non comporta in capo agli Stati di garantire il diritto di asilo a coloro che lo richiedono bensì proibisce misure tali da spingere il rifugiato verso un Paese nel quale possa essere perseguitato per motivi di razza, religione, cittadinanza, appartenenza ad un determinato gruppo sociale, o per opinioni politiche. Ne consegue che, alla luce di un'interpretazione letterale del testo, è possibile rinviare un richiedente asilo, che non è arrivato direttamente dal suo Paese, in uno degli Stati che ha attraversato, se si tratta di un "Paese terzo sicuro". Sebbene testualmente il *refoulement* sia vietato alla frontiera, la disposizione è stata interpretata come applicabile anche in quei luoghi (come una nave) sui quali gli Stati esercitino effettivamente giurisdizione e che siano sottoposti al loro controllo.

Si veda al riguardo la Corte europea dei diritti umani nella sentenza del 23 febbraio 2012 nel caso *Hirsi Jamaa et al. c. Italia*.

Il divieto di *refoulement* non trova applicazione nel caso di pericolo per la sicurezza dello Stato nel quale si trova il rifugiato o di pericolo alla comunità di tale Stato.

Eguale è limitata l'espulsione, che è ammessa solo per motivi di sicurezza nazionale o di ordine pubblico (art. 32).

Quanto allo *status del rifugiato*, le norme si incentrano su due principi: da un canto, garantire al rifugiato un trattamento non meno favorevole di quello che lo Stato accorda ai propri cittadini e, dall'altro, riservargli un trattamento comparabile a quello generalmente accordato agli stranieri.

In particolare, il rifugiato gode di un trattamento analogo a quello del cittadino, ad esempio, in materia religiosa, di accesso ai tribunali, di insegnamento primario, e di un trattamento non meno favorevole a quello accordato agli stranieri più favoriti relativamente, ad esempio, al diritto di associazione e di esercizio di un'attività professionale. Ai rifugiati sono rilasciati dei titoli di viaggio riconosciuti dalle altre parti contraenti, mentre il controllo del rispetto delle norme appena indicate spetta all'Alto Commissariato per i rifugiati.

Appare evidente che lo *status* di rifugiato ha una valenza limitata, discendendo dal diritto di asilo concesso dallo Stato territoriale. Solo nell'ambito dell'Unione europea, il riconoscimento dell'asilo assume rilievo giuridico per tutti gli Stati membri. Infatti, a partire dal Consiglio europeo di Tampere, l'Unione europea ha proceduto alla creazione di un **sistema europeo comune di asilo**, che, in una prima fase, è stato incentrato ad ar-