

La disciplina internazionale degli spazi marini

Problemi e prospettive

in tema di gestione dei flussi migratori***

di Fulvio M. Palombino* e Giuliana Lampo**

The international law of marine spaces: problems and perspectives in terms of management of migration flows

Given the importance of the sea and its resources, the international law of marine spaces has been the subject of an impressive codification work culminated in the adoption, in 1982, of the so-called Montego Bay Convention (UNCLOS). The present work briefly outlines the discipline of marine spaces, as codified by UNCLOS, highlighting its characteristic feature, namely the impossibility for States to exercise full sovereignty except over a limited area, defined as territorial sea. This is by design, as every State must be guaranteed the right to participate in the utilities that the sea offers; however, it has sometimes rendered difficult to compel States to help those who, at sea, find themselves in distress. This paper tries to highlight how, beyond the adoption of specific international conventions on the matter, the rights of individuals in distress at sea can be guaranteed through the interaction between the international law of the sea and other regimes of international law, and namely international human rights law; it does so through the discussion of an emblematic example of this interaction, offered by the recent case of *S.A. and others v. Italy*, in which the United Nations Committee on Human Rights has enhanced the role of obligations binding upon States under the international law of the sea to ascertain the existence of a special relationship of dependence between Italy and migrants on a boat in danger in international waters, which obliged the former to respect the human rights of the latter.

Keywords: Marine spaces, Human rights protection, *S.A. and Others v. Italy*, United Nations Committee on Human Rights.

* Professore ordinario di Diritto internazionale, Università di Napoli "Federico II"; fulviomaria.palombino@unina.it.

** Dottoranda di ricerca in Diritto internazionale, Università di Napoli "Federico II"; giuliana.lampo@unina.it.

*** Il presente contributo è frutto del lavoro congiunto dei due autori. Ad ogni modo, al prof. Fulvio M. Palombino sono attribuite le Sezioni 2 e 5, mentre alle dott.ssa Giuliana Lampo le Sezioni 1, 3 e 4.

I. Introduzione

Il mare rappresenta, sin dall'antichità, una delle principali vie di trasporto e una risorsa essenziale per ciascun paese. Basti pensare che, secondo le stime effettuate dalla Commissione delle Nazioni Unite (NU) sul diritto del commercio internazionale (*United Nations Commission on International Trade Law* – UNCTAD), circa l'80% del volume complessivo del commercio mondiale di beni si svolge per via marittima¹. Non sorprende, pertanto, che gli spazi marini siano da sempre oggetto di pretese di controllo da parte degli Stati.

Data la sua centralità nel mantenimento di relazioni internazionali pacifiche, il diritto internazionale del mare è stato oggetto, sin dagli inizi del XX secolo, di un importante processo di codificazione, vale a dire un processo di trasposizione in testi scritti – di natura pattizia o meno – delle norme, non scritte, di diritto internazionale generale². Così, nel 1930, si svolse la Conferenza dell'Aja, in seno alla Società delle Nazioni; essa, tuttavia, fallì a causa della profonda differenza di vedute tra gli Stati che vi presero parte sull'ampiezza del mare territoriale spettante a ciascuno e sul riconoscimento della cosiddetta zona contigua (ossia quella zona nella quale lo Stato costiero esercita poteri di prevenzione e repressione delle violazioni delle proprie leggi doganali, fiscali, sanitarie e di immigrazione, sulla quale si veda *infra*, Sezione 2.2)³. Successivamente, nel 1958, ebbe luogo la cosiddetta Prima conferenza sul diritto del mare, convocata dalle NU⁴, dalla quale emersero ben quattro distinte convenzioni: la Convenzione sul mare territoriale e la zona contigua⁵; la Convenzione sulla pesca e la con-

1. UNCTAD, *Review of Marine Transport*, disponibile all'indirizzo <https://unctad.org/topic/transport-and-trade-logistics/review-of-maritime-transport>.

2. Con l'espressione "diritto internazionale generale" ci si riferisce alle norme consuetudinarie (tra le quali quelle di diritto cogente) e ai principi generali di diritto. Le prime sono quelle norme che si originano da un comportamento costante e uniforme tenuto dagli Stati (*diuturnitas*) nella convinzione della sua necessità e obbligatorietà (*opinio juris sive necessitatis*); le norme di diritto cogente sono consuetudini internazionali che si caratterizzano per la loro inderogabilità, e la cui formazione richiede la convinzione degli Stati circa il fatto che tali norme siano non solo obbligatorie, ma anche inderogabili (cosiddetta *opinio iuris cogentis*) (B. Conforti, M. Iovane, *Diritto internazionale*, XII ed., ESI, Napoli 2021, p. 40 ss. e 196 ss.; F. M. Palombino, *Introduzione al diritto internazionale*, II ed., Laterza, Roma-Bari 2021, p. 17 ss. e p. 43 ss.). Quanto ai principi, essi sono rappresentati dai principi generali di diritto derivati dagli ordinamenti giuridici nazionali e dai principi desumibili dalle dinamiche proprie dell'ordinamento internazionale (Conforti, Iovane, *Diritto internazionale*, cit., p. 52 ss.; Palombino, *Introduzione al diritto internazionale*, cit., p. 68 ss.).

3. S. Rosenne, J. Gebhard, *Conferences on the Law of the Sea*, in "Max Planck Encyclopedia of Public International Law" (edizione online), 2008, paras. 9-10.

4. Ivi, paras. 11 ss.

5. Ginevra, 29 aprile 1958, 516 UNTS 205.

servazione delle risorse biologiche dell'alto mare⁶; la Convenzione sull'alto mare⁷; la Convenzione sulla piattaforma continentale⁸. La Prima conferenza, tuttavia, lasciò insoluto il problema dell'ampiezza del mare territoriale; venne così convocata la Seconda conferenza sul diritto del mare, nel 1960, la quale, tuttavia, non ebbe maggior successo della Conferenza del 1930⁹. Finalmente, la Terza conferenza sul diritto del mare (1973-1982) produsse la cosiddetta Convenzione delle NU sul diritto del mare (*United Nations Convention on the Law of the Sea* – UNCLOS) anche detta “Convenzione di Montego Bay”, dal luogo di conclusione della stessa¹⁰. Si tratta di uno degli strumenti di codificazione di maggiore successo, contando esso – ad oggi – ben 168 Stati parte, ed essendo considerato largamente riproduttivo del diritto internazionale generale vigente in materia¹¹. La Convenzione, inoltre, contiene in sé una normativa incredibilmente puntuale sull'estensione di tutti gli spazi marini nonché sui poteri, sulle facoltà e sugli obblighi degli Stati con riferimento a ciascuno di essi.

È principalmente a tale Convenzione, pertanto, che si farà riferimento nelle pagine che seguono per delineare brevemente la disciplina internazionale delle zone di mare attualmente vigente (Sezione 2). Tratto caratteristico di questa disciplina è che, ad esclusione delle acque definite come mare territoriale e che si estendono fino ad un massimo di 12 miglia marine dalla costa, gli Stati non esercitano sugli spazi marini sovranità piena. Al fine di garantire, in una certa misura, a tutta la comunità internazionale il godimento delle risorse che il mare offre, gli Stati possono esercitare esclusivamente *alcuni* diritti sovrani e poteri funzionali al perseguimento di determinati obiettivi ai quali il diritto internazionale riconosce rilevanza. Tale assetto normativo, e la conseguente assenza di un soggetto che eserciti la propria sovranità sulle acque non territoriali, hanno da sempre determinato problemi nell'individuazione degli Stati responsabili della tutela dei diritti di coloro che, in mare, si trovino in una situazione di pericolo e necessitino di operazioni di soccorso e salvataggio. Sulla base di questa considerazione, si procederà quindi ad individuare i principali strumenti normativi posti in essere dagli Stati al fine di garantire tale tutela (Sezione 3). Successivamente, si osserverà come la disciplina degli spazi marini interagisca con altri setto-

6. Ginevra, 29 aprile 1958, 559 UNTS 285.

7. Ginevra, 29 aprile 1958, 450 UNTS II.

8. Ginevra, 29 aprile 1958, 499 UNTS 311.

9. Rosenne, Gebhard, *Conferences on the Law of the Sea*, cit., paras. 19 ss.

10. Ivi, paras. 22 ss. UNCLOS, Montego Bay, 10 dicembre 1982, 1833 UNTS 397. L'UNCLOS è entrata in vigore il 16 novembre 1994.

11. R. R. Churchill, *The 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea*, in D. R. Rothwell, A. G. Oude Elferink, K. N. Scott, T. Stephens (eds.), *The Oxford Handbook of the Law of the Sea*, Oxford University Press, Oxford 2015, p. 24 ss., pp. 29-31.

ri del diritto internazionale – e, segnatamente, con il diritto internazionale dei diritti umani – per salvaguardare l’effettività dei diritti umani in mare, attraverso l’esempio fornito dalla recente decisione resa contro l’Italia dal Comitato delle NU sui diritti umani nel caso *S.A. e altri*¹² (Sezione 4).

2. Il regime UNCLOS degli spazi marini

Come si è detto, l’UNCLOS disciplina l’estensione degli spazi marini nonché i poteri, le facoltà e gli obblighi degli Stati in ciascuno di questi. Essi sono, principalmente: *i*) il mare territoriale; *ii*) la zona contigua; *iii*) la piattaforma continentale; *iv*) la zona economica esclusiva (ZEE); *v*) l’alto mare; e *vi*) l’area internazionale dei fondi marini. È opportuno, quindi, fornire una breve disamina delle caratteristiche di ciascuno.

2.1. Il mare territoriale

Il mare territoriale, ai sensi dell’art. 2 UNCLOS, è costituito dalla zona di mare adiacente alle coste di uno Stato, la cui larghezza può essere fissata in un massimo di dodici miglia marine, misurate a partire dalla cosiddetta “linea di base” (art. 3 UNCLOS). La Convenzione definisce quest’ultima come la linea di bassa marea lungo la costa (art. 5) o, laddove questa risulti particolarmente frastagliata, la linea retta che si ottiene congiungendo i punti più sporgenti della costa, inclusi quelli delle isole adiacenti (art. 7).

Sul mare territoriale, così come sullo spazio aereo sovrastante, il suo fondo e il suo sottosuolo, lo Stato costiero esercita la propria sovranità (art. 2 UNCLOS): con ciò si intende che esso è legittimato a esercitare gli stessi poteri di cui dispone rispetto al proprio territorio terrestre¹³. Ad ogni modo, come precisa l’art. 2, para. 3, della Convenzione di Montego Bay, la sovranità è esercitata nel rispetto della Convenzione stessa e delle altre norme di diritto internazionale. Così, gli Stati diversi da quello costiero e le navi che di questi Stati battono bandiera conservano alcune prerogative. In primo luogo, essi sono titolari del cosiddetto “diritto di passaggio inoffensivo”, di cui all’art. 17 UNCLOS, vale a dire il diritto di transitare senza arrecare disturbo all’ordine e alla sicurezza dello Stato costiero. Non è quindi inoffensivo il passaggio che «arrechi pregiudizio alla pace, al buon ordine e alla sicurezza dello Stato costiero» (art. 19, para. 1, UNCLOS).

12. Comitato delle NU sui diritti umani, *S.A. e altri c. Italia*, Comunicazione no. 3042/2017, Osservazioni del 4 novembre 2020, UN Doc. CCPR/C/130/D/3042/2017 del 27 gennaio 2021.

13. Conforti, Iovane, *Diritto internazionale*, cit., p. 303; Palombino, *Introduzione al diritto internazionale*, cit., p. 25; C. Focarelli, *Trattato di diritto internazionale*, UTET, San Mauro Torinese 2015, p. 727.

Corollario del diritto di passaggio inoffensivo è la regola, di cui all'art. 27 della Convenzione, secondo la quale lo Stato costiero non dovrebbe esercitare la propria giurisdizione penale con riferimento a fatti avvenuti a bordo di una nave straniera in transito, a meno che «a) [...] le conseguenze del reato si estendono allo Stato costiero; b) [...] il reato è di natura tale da disturbare la pace del Paese o il buon ordine nel mare territoriale; c) [...] l'intervento delle autorità locali è stato chiesto dal comandante della nave o da un agente diplomatico o funzionario consolare dello Stato di bandiera della nave; d) [...] tali misure sono necessarie per la repressione del traffico illecito di stupefacenti o sostanze psicotrope». Similmente, ai sensi del successivo art. 28, para. 1, della Convenzione, lo Stato costiero «non dovrebbe fermare o dirottare una nave straniera che passa nel suo mare territoriale, allo scopo di esercitare la giurisdizione civile nei riguardi di una persona che si trovi a bordo della nave».

Un ultimo aspetto di fondamentale importanza è quello della delimitazione del mare territoriale tra due Stati a coste opposte o adiacenti. In virtù dell'art. 15 UNCLOS, la delimitazione viene fatta utilizzando il criterio della linea mediana (o dell'equidistanza), in forza del quale – in assenza di accordi contrari – nessuno dei due Stati può estendere il proprio mare territoriale al di là della linea i cui punti sono equidistanti «dai punti più vicini delle linee di base dalle quali si misura il mare territoriale di ciascuno dei due Stati». Lo stesso art. 15, tuttavia, dispone un'eccezione, prevedendo che il criterio della linea mediana non è applicabile laddove in virtù di titoli storici o di altre circostanze speciali (ad esempio l'esistenza di isole) sia necessario discostarsene¹⁴.

2.2. La zona contigua

Secondo l'art. 33, para. 1, UNCLOS, «[i]n una zona contigua al suo mare territoriale [...] lo Stato costiero può esercitare il controllo necessario al fine di: a) prevenire le violazioni delle proprie leggi e regolamenti doganali, fiscali, sanitari e di immigrazione entro il suo territorio o mare territoriale; b) punire le violazioni delle proprie leggi e regolamenti di cui sopra, commesse nel proprio territorio o mare territoriale». Il para. 2 aggiunge, inoltre, che la zona contigua «non può estendersi oltre 24 miglia marine dalla linea di base da cui si misura la larghezza del mare territoriale». Tuttavia, alcuna dottrina ha ritenuto che per questa parte la previsione non

14. Si veda anche Corte internazionale di giustizia (CIG), *Delimitazione marittima nel Mare Caraibico e nell'Oceano Pacifico (Costa Rica c. Nicaragua)* e *Frontiera terrestre nella parte settentrionale della Isla Portillos (Costa Rica c. Nicaragua)*, sentenza 2 febbraio 2018, para. 98.

corrisponda del tutto al diritto internazionale generale, giacché la zona contigua è una zona nella quale uno Stato non esercita poteri sovrani, bensì poteri *funzionali* alla prevenzione e punizione di violazioni della propria legislazione nelle materie di cui al succitato art. 33¹⁵. Di talché, quantomeno con riferimento alla sola vigilanza doganale, essa non sarebbe limitata spazialmente in modo rigido, potendo lo Stato intervenire anche oltre le 24 miglia, purché vi sia un qualche contatto tra la nave sulla quale si interviene e la costa¹⁶.

2.3. La piattaforma continentale

La piattaforma continentale è rappresentata dalla parte sommersa dei continenti che costituisce naturale prolungamento della terraferma. Si tratta di una zona nella quale gli Stati esercitano diritti di esplorazione e sfruttamento delle risorse naturali. Tali diritti vennero rivendicati per la prima volta dagli Stati Uniti nel 1945, ad opera del presidente Harry Truman, con il cosiddetto proclama Truman. Da allora, numerosi Stati ne hanno seguito l'esempio¹⁷, al punto che, ad oggi, non vi è dubbio che la piattaforma continentale rappresenti un istituto di diritto internazionale generale¹⁸. Esso è codificato innanzitutto nell'art. 76 UNCLOS, in forza del quale la piattaforma continentale «comprende il fondo e il sottosuolo delle aree sottomarine che si estendono al di là del suo mare territoriale attraverso il prolungamento naturale del suo territorio terrestre fino all'orlo esterno del margine continentale, o fino a una distanza massima di 200 miglia marine dalle linee di base dalle quali si misura la larghezza del mare territoriale, nel caso che l'orlo esterno del margine continentale si trovi a una distanza inferiore». Si tratta, è evidente, di una formula di compromesso volta ad attribuire, agli Stati che per conformazione geologica manchino di una piattaforma continentale o ne abbiano una particolarmente ridotta, il diritto di utilizzare in ogni caso le risorse presenti nella zona che si estende fino a 200 miglia marine dalla linea di base¹⁹.

Sulla piattaforma continentale, lo Stato esercita diritti di esplorazione e sfruttamento delle risorse naturali²⁰. La Convenzione, inoltre, precisa che tali diritti hanno natura esclusiva. Con ciò si intende che «se lo

15. Focarelli, *Trattato di diritto internazionale*, cit., p. 739.

16. Conforti, Iovane, *Diritto internazionale*, cit., p. 304.

17. CIG, *Delimitazione della piattaforma continentale del Mare del Nord (Germania c. Danimarca e Germania c. Paesi Bassi)*, sentenza 20 febbraio 1969, para. 47.

18. Y. Tanaka, *The International Law of the Sea*, III ed., Cambridge University Press, Cambridge 2019, p. 162.

19. Palombino, *Introduzione al diritto internazionale*, cit., p. 27.

20. Definite dall'art. 77, para. 4, UNCLOS.

Stato costiero non esplora la piattaforma continentale o non ne sfrutta le risorse, nessun altro può intraprendere tali attività senza il suo consenso espresso» (art. 77, para. 2) e che essi si acquistano in modo automatico, ossia indipendentemente «dall'occupazione effettiva o fittizia o da qualsiasi specifica proclamazione» (art. 77, para. 3). Nell'eventualità che vi siano Stati a coste opposte o adiacenti tra i quali si debba procedere a reciproca delimitazione della piattaforma, la Convenzione di Montego Bay stabilisce, all'art. 83, che essa venga «effettuata per accordo sulla base del diritto internazionale [...] allo scopo di raggiungere una equa soluzione». La delimitazione, quindi, va effettuata per mezzo di un accordo tra gli Stati interessati; questi accordi, a tal fine, si avvalgono spesso del criterio della linea mediana²¹. Dello stesso criterio, del resto, si è più volte servita la CIG, che lo ha ulteriormente elaborato secondo un modello trifasico volto a garantire una soluzione «equa», come richiesto dal già citato art. 83 UNCLOS. Nello specifico, la Corte ha precisato che al fine di delimitare la piattaforma continentale è necessario tracciare una linea mediana provvisoria; successivamente, si accerta l'eventuale esistenza di circostanze particolari che richiedono di modificare tale linea; infine, si procede a verificare che l'operazione non produca risultati iniqui²².

2.4. La ZEE

La ZEE «si estende non oltre le 200 miglia marine dalle linee di base da cui viene misurata la larghezza del mare territoriale» (art. 57 UNCLOS). In questa zona, lo Stato costiero è titolare di diversi diritti, tra i quali: il diritto di esplorare, sfruttare, conservare e gestire le risorse naturali, biologiche e non; la giurisdizione in materia di installazione e utilizzazione di isole artificiali, impianti e strutture, di ricerca scientifica marina e di protezione e preservazione dell'ambiente marino (art. 56). Sempre in questa zona, tutti gli Stati, costieri e non, godono «delle libertà di navigazione e di sorvolo, della libertà di posa di condotte e cavi sottomarini [...] e di altri usi del mare, internazionalmente leciti, collegati con l'esercizio di tali libertà» (art. 58, para. 1).

La principale peculiarità della ZEE – che la distingue, in particolare, alla piattaforma continentale – è che essa non attribuisce diritti che si acquistano in modo automatico; è necessaria, infatti, una proclamazione dello Stato costiero che istituisca formalmente la zona. È quanto sta procedendo a fare l'Italia che, con la legge di delega 14 giugno 2021, no. 91, ha autoriz-

21. Palombino, *Introduzione al diritto internazionale*, cit., pp. 27-28.

22. CIG, *Costa Rica c. Nicaragua*, cit., para. 135.

zato l'istituzione della ZEE, da effettuarsi con Decreto del Presidente della Repubblica, previa deliberazione del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro degli affari esteri e della cooperazione internazionale, da notificare agli Stati adiacenti o frontisti²³.

Quanto alla delimitazione della ZEE, possono qui ripetersi le medesime osservazioni svolte con riferimento alla piattaforma continentale, giacché l'art. 74 UNCLOS – che disciplina la materia – appare identico al già menzionato art. 83 UNCLOS.

2.5. L'alto mare

L'alto mare viene definito dalla Convenzione di Montego Bay, all'art. 86, come quella zona di mare non incluso «nella zona economica esclusiva, nel mare territoriale o nelle acque interne di uno Stato». Si tratta quindi di una definizione in negativo, che identifica l'alto mare come quello spazio nel quale gli Stati non possono vantare pretese in virtù di altre disposizioni della Convenzione.

Quanto alla disciplina dell'alto mare, la norma principale è rappresentata dall'art. 87 della Convenzione, ai sensi del quale esso «è aperto a tutti gli Stati, sia costieri sia privi di litorale», i quali, nel rispetto degli interessi degli altri Stati, vi esercitano, *inter alia*: «a) la libertà di navigazione; b) la libertà di sorvolo; c) la libertà di posa di cavi e condotte sottomarini [...]; d) la libertà di costruire isole artificiali e altre installazioni consentite dal diritto internazionale [...]; e) la libertà di pesca [...]; [e] f) la libertà di ricerca scientifica». In aggiunta, gli artt. 88 e 89 della Convenzione precisano rispettivamente che «[l']alto mare deve essere destinato a fini pacifici» e che «[n]essuno può legittimamente pretendere di assoggettare alla propria sovranità alcuna parte dell'alto mare». Da ultimo, l'art. 90 dispone che ciascuno Stato «ha il diritto di far navigare nell'alto mare navi battenti la sua bandiera».

Una violazione della libertà di navigazione è stata ad esempio rinvenuta nel lodo del 21 maggio 2020 reso da un tribunale arbitrale internazionale costituito in base all'Allegato VII della Convenzione di Montego Bay nel caso dell'*Incidente dell'Enrica Lexie (Italia c. India)*²⁴. Si tratta della ben nota vicenda che ha coinvolto due fucilieri di marina italiani, accusati di avere ucciso, nella ZEE indiana, due pescatori indiani nel corso di una operazione di supporto antipirateria a bordo della nave mercantile italiana

23. Art. 1, disponibile all'indirizzo <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:legge:2021;91>.

24. Corte Permanente di Arbitrato, *Incidente dell'Enrica Lexie (Italia c. India)*, lodo 21 maggio 2020.

Enrica Lexie. In tribunale, infatti, ha ritenuto che il comportamento dei due fucilieri – da considerarsi quali organi dello Stato italiano – avesse impedito all’India l’esercizio del diritto di navigazione per il tramite del peschereccio battente la sua bandiera, costringendo quest’ultimo a cambiare direzione e a dirigersi verso la riva²⁵.

La libertà dell’alto mare, tuttavia, è bene notarlo, non equivale ad assenza di controllo sulle attività che in esso si svolgano. L’ordine nell’alto mare è salvaguardato dall’art. 92 UNCLOS, ai sensi del quale «[l]e navi battono bandiera di un unico Stato e, salve circostanze eccezionali previste da trattati internazionali o da questa Convenzione, sono soggette alla sua giurisdizione esclusiva in alto mare». Le navi, quindi, sono in ogni caso soggette all’autorità dello Stato la cui bandiera battono²⁶.

2.6. L’area internazionale dei fondi marini

L’area internazionale dei fondi marini è da intendersi come la superficie sommersa situata al di là delle zone di mare di giurisdizione nazionale. Di tale zona si occupa la parte XI della Convenzione di Montego Bay, che all’art. 136 considera le sue risorse (vale a dire le risorse minerali, solide, liquide e gassose, compresi i noduli polimetallici) come «patrimonio comune dell’umanità». In questa prospettiva, «[n]essuno Stato può rivendicare o esercitare la sovranità o diritti sovrani su una qualsiasi parte dell’Area o sulle sue risorse, e neppure nessuno Stato o persona fisica o giuridica può appropriarsi di una qualsiasi parte dell’Area o delle sue risorse. Non è riconosciuta alcuna rivendicazione o esercizio di sovranità o di diritti sovrani, né alcun atto di appropriazione» (art. 137, para. 1). La gestione delle risorse dell’Area è riservata all’Autorità internazionale dei fondi marini, ossia l’organizzazione istituita dalla Convenzione di Montego Bay a questo scopo e di cui tutti gli Stati parte sono membri *ipso facto* (artt. 156 ss.).

3. L’obbligo di prestare soccorso agli individui in pericolo in mare.

Strumenti normativi

Come si è visto nelle precedenti Sezioni, il diritto internazionale disciplina i poteri, le facoltà e gli obblighi di ciascuno Stato nei diversi spazi marini. Questi ultimi, se si esclude il mare territoriale, sono caratterizzati dal fatto

25. Ivi, paras. 1036 ss.

26. Si veda, in generale, D. Guilfoyle, *Art. 92. Status of Ships*, in A. Proelß (Hrsg.), *The United Nations Convention on the Law of the Sea: A Commentary*, Beck/Hart, Munich 2017, p. 700 ss.

che, negli stessi, gli Stati non esercitano la propria *sovranità piena*; al più, essi esercitano *diritti sovrani e poteri funzionali*.

La circostanza per la quale nessuno Stato possa dirsi legittimato a “controllare” pienamente le zone di mare al di là delle acque territoriali, se da un lato risponde all’esigenza di garantire in una certa misura a tutta la comunità internazionale il godimento delle risorse che il mare offre, dall’altro pone delle sfide all’effettività di altri settori del diritto internazionale; in particolare, il diritto internazionale dei diritti umani. Per mare, infatti, transita la gran parte dei flussi migratori. Per tale ragione, diversi strumenti sono stati adottati per evitare che l’assenza di pieno controllo statale sugli spazi marini al di là del mare territoriale determinasse un *vulnus* della tutela di coloro che, in mare, necessitassero di operazioni di soccorso e salvataggio.

Una norma in tal senso è contenuta nella stessa Convenzione di Montego Bay, all’art. 98, ai sensi del quale: «1. Ogni Stato deve esigere che il comandante di una nave che batte la sua bandiera, nella misura in cui gli sia possibile adempiere senza mettere a repentaglio la nave, l’equipaggio o i passeggeri: a) presti soccorso a chiunque sia trovato in mare in condizioni di pericolo; b) proceda quanto più velocemente è possibile al soccorso delle persone in pericolo [...]. 2. Ogni Stato costiero promuove la costituzione e il funzionamento permanente di un servizio adeguato ed efficace di ricerca e soccorso per tutelare la sicurezza marittima e aerea e, quando le circostanze lo richiedono, collabora a questo fine con gli Stati adiacenti tramite accordi regionali».

Altri strumenti, diversi dall’UNCLOS, sono finanche più specifici e prevedono un obbligo di soccorso indirizzato non già agli Stati ma direttamente ai singoli comandanti delle navi²⁷. Così, la Convenzione per la salvaguardia della vita in mare (Convenzione SOLAS, dall’inglese *Safety of Life at Sea*²⁸), prevede come segue: «Il comandante di una nave che si trovi nella posizione di essere in grado di prestare assistenza, avendo ricevuto informazione da qualsiasi fonte circa la presenza di persone in pericolo in mare, ha l’obbligo di procedere con tutta rapidità alla loro assistenza»²⁹.

Altro fondamentale strumento nella materia di cui si discute è la Convenzione sulla ricerca e il salvataggio marittimo (cosiddetta Convenzione

27. Sulla peculiare formulazione dell’art. 98 UNCLOS si veda P. Rossi, *Politica dei «porti chiusi» e diritto internazionale: il caso Sea Watch 3*, in “Osservatorio Costituzionale”, 2019, disponibile all’indirizzo https://www.osservatorioaic.it/images/rivista/pdf/2019_6_04_Rossi.pdf, p. 5, e la dottrina ivi citata.

28. Londra, 1° novembre 1974. Autorizzazione alla ratifica e ordine di esecuzione sono stati dati in Italia con la legge n. 313/1980. La ratifica è avvenuta l’11 giugno 1980; la Convenzione è entrata in vigore per l’Italia il successivo 11 settembre.

29. Cap. V, Regola 33.1.

SAR, dall'inglese *Search and Rescue*)³⁰. Essa obbliga gli Stati parte a istituire e mantenere servizi di ricerca e salvataggio nelle aree di mare di propria competenza (aree di *Search and Rescue* – SAR). La Convenzione, però, non prevede la responsabilità *esclusiva* dello Stato cui la zona SAR appartiene per le operazioni di salvataggio nella stessa, bensì prevede un meccanismo di cooperazione tra gli Stati, sotto il coordinamento dello Stato responsabile dell'area SAR³¹.

Tutte queste convenzioni contribuiscono a delineare l'esistenza di obblighi di soccorso in capo agli Stati e ai comandanti delle navi di individui che in mare si trovino in situazioni di pericolo. Ciononostante, l'assenza di uno Stato univocamente responsabile delle zone di mare al di là del proprio mare territoriale determina la possibilità di vuoti di tutela dei migranti in mare, i cui diritti umani – tra i quali, ad esempio, il diritto alla vita – possono essere compromessi dall'azione (o, più spesso, dall'inazione) degli Stati costieri che non si adoperino per prestare soccorso nei termini e con le modalità previste dai summenzionati strumenti. Nella Sezione che segue, pertanto, si procederà a verificare in che modo il diritto internazionale dei diritti umani interagisce con la disciplina internazionale degli spazi marini al fine di garantire l'effettività della tutela dei diritti umani di coloro che si trovino in pericolo in acque non territoriali.

4. Soccorso e salvataggio di migranti in mare: l'interazione tra il diritto internazionale degli spazi marini e il diritto internazionale dei diritti umani

Al fine di esaminare la tematica in discussione, è in primo luogo necessario chiarire quale sia l'ambito di applicazione dei trattati internazionali in materia di diritti umani. In proposito, può notarsi come i principali di essi – quali, ad esempio, la Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU)³² e il Patto delle NU sui diritti civili e politici³³ – rechino, al proprio interno, una clausola nella quale chiariscono l'ambito applicativo dei diritti in essi tutelati. Così, tutti questi trattati prevedono, sebbene

30. Amburgo, 27 aprile 1979. Autorizzazione alla ratifica e ordine di esecuzione sono stati dati in Italia con la legge n. 147/1989. La ratifica è avvenuta il 2 giugno 1989; la Convenzione è entrata in vigore per l'Italia il successivo 2 luglio.

31. Cap. III.

32. Roma, 4 novembre 1950, CETS n. 005. Autorizzazione alla ratifica e ordine di esecuzione sono stati dati in Italia con la legge n. 848/1955. La ratifica è avvenuta il 26 ottobre 1955; la Convenzione è entrata in vigore per l'Italia lo stesso giorno.

33. New York, 16 dicembre 1966, 999 UNTS 171. Autorizzazione alla ratifica e ordine di esecuzione sono stati dati in Italia con la legge n. 881/1977. La ratifica è avvenuta il 15 settembre 1978; la Convenzione è entrata in vigore per l'Italia il successivo 15 dicembre.

con formulazioni parzialmente differenti, che i diritti umani ivi protetti debbano essere garantiti a qualunque individuo che si trovi soggetto alla giurisdizione di uno Stato parte³⁴. Simili previsioni sono state costantemente interpretate nel senso di garantire, in una certa misura, l'applicazione *extraterritoriale* dei trattati sui diritti umani: con ciò si intende che uno Stato deve rispettare i diritti umani di chiunque venga a trovarsi sotto la propria giurisdizione, anche quando questa venga esercitata al di fuori dei confini nazionali³⁵.

Tradizionalmente, al fine di accertare l'esercizio di giurisdizione extraterritoriale da parte di uno Stato, sono stati utilizzati due modelli: *i*) il cosiddetto modello *spaziale*; e *ii*) il cosiddetto modello *personale*. Quanto al primo, esso si riferisce alle ipotesi nelle quali uno Stato controlli un territorio straniero (ad esempio, nelle ipotesi di occupazione militare)³⁶. Il secondo si riferisce invece alle ipotesi nelle quali uno Stato – pur non controllando un territorio straniero – eserciti, per il tramite dei propri organi e agenti, autorità e controllo sugli individui danneggiati dalla propria condotta³⁷.

Tali modelli, tuttavia, hanno più volte dimostrato di essere inadeguati a garantire la tutela di coloro che, in mare, necessitano di soccorso. A ben vedere, infatti, l'inazione di uno Stato che, pur essendo a conoscenza di una situazione di pericolo al largo delle proprie coste, se ne disinteressa, in quanto condotta omissiva non è indice di un controllo né territoriale né, tantomeno, personale sugli individui in pericolo³⁸.

34. Art. 1 CEDU: «Le Alte Parti contraenti riconoscono a ogni persona sottoposta alla loro giurisdizione i diritti e le libertà enunciati nel Titolo primo della presente Convenzione»; Art. 2, para. 1, del Patto delle NU: «Ciascuno degli Stati parti del presente Patto si impegna a rispettare ed a garantire a tutti gli individui che si trovino sul suo territorio e siano sottoposti alla sua giurisdizione i diritti riconosciuti nel presente Patto, senza distinzione alcuna, sia essa fondata sulla razza, il colore, il sesso, la lingua, la religione, l'opinione politica o qualsiasi altra opinione, l'origine nazionale o sociale, la condizione economica, la nascita o qualsiasi altra condizione». Similmente, si vedano l'art. 1, para. 1, della Convenzione americana sui diritti umani (San José, 22 novembre 1969, 1144 UNTS 123) e l'art. 3, para. 3, della Carta araba dei diritti dell'uomo (22 marzo 2004, <https://digitallibrary.un.org/record/551368>).

35. Sul Patto delle NU sui diritti civili e politici si veda, su tutti, CIG, *Conseguenze giuridiche derivanti dalla costruzione di un muro nei territori palestinesi occupati*, parere consultivo 9 luglio 2004, para. 109. Quanto alla CEDU, si veda Corte europea dei diritti umani, *Al-Skeini e altri c. Regno Unito*, ricorso n. 55721/07, sentenza 7 luglio 2011, para. 131.

36. In generale, si veda M. Milanovic, *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties. Law, Principles, and Policy*, Oxford University Press, Oxford 2011, p. 127 ss.

37. Ivi, p. 173 ss.

38. I. Mann, *Maritime Legal Black Holes: Migration and Rightlessness in International Law*, in "European Journal of International Law", 2018, p. 347 ss., in particolare p. 353 ss.; si veda anche G. Ciliberto, *Libya's Pull-Backs of Boat Migrants: Can Italy Be Held Accountable for Violations of International Law?*, in "Italian Law Journal", 2018, p. 489 ss., in particolare p. 517 ss.

A tali difficoltà la dottrina ha tentato lungamente di sopperire, in particolare attraverso l'elaborazione di un differente modello di esercizio della giurisdizione extraterritoriale: il cosiddetto modello *funzionale*. Secondo quest'ultimo, si avrebbe giurisdizione extraterritoriale dello Stato ogniqualvolta degli individui si trovassero ad avere con lo stesso una relazione di dipendenza in forza della quale il godimento dei loro diritti umani potrebbe essere pregiudicato dalle azioni statali in modo ragionevolmente prevedibile. In altre parole, in virtù di tale costruzione, lo Stato sarebbe obbligato a rispettare i diritti umani dei singoli ogni volta che abbia concretamente la possibilità di farlo³⁹.

Il modello qui esposto ha trovato una prima applicazione pratica nella decisione resa nel caso *S.A. e altri c. Italia* dal Comitato delle NU sui diritti umani, organo di controllo del rispetto del Patto delle NU sui diritti civili e politici, istituito dall'art. 28 del Patto stesso. Ai sensi del Protocollo opzionale no. 1 al Patto⁴⁰, il Comitato è competente a ricevere i ricorsi individuali presentati, contro uno Stato parte del Protocollo, da coloro che ritengano quest'ultimo abbia violato i diritti che il Patto tutela; sui ricorsi, il Comitato adotta delle Osservazioni non vincolanti.

Il caso *S.A. e altri c. Italia* riguardava il naufragio di una imbarcazione, avvenuto nell'ottobre del 2013, nel quale perirono oltre 200 migranti partiti dalla Libia⁴¹. I ricorrenti, in qualità di sopravvissuti e parenti delle vittime, lamentavano che – dopo aver contattato il Centro di coordinamento per il salvataggio in mare di Roma e nonostante le assicurazioni ricevute da questo –, nessuno fosse giunto in loro soccorso dopo essersi trovati in difficoltà a causa di spari provenienti da un'altra imbarcazione. Al contrario, secondo la ricostruzione dei ricorrenti, ad una imbarcazione italiana che si trovava nelle vicinanze fu addirittura ordinato di allontanarsi, per evitare che le autorità di Malta, nella cui zona SAR il naufragio ebbe luogo⁴², si disinteressassero delle operazioni.

39. Si veda, su tutti, Y. Shany, *Taking Universality Seriously: A Functional Approach to Extraterritoriality in International Human Rights Law*, in "Law & Ethics of Human Rights", 2013, p. 47 ss.

40. New York, 16 dicembre 1966, 999 UNTS 171. Autorizzazione alla ratifica e ordine di esecuzione sono stati dati in Italia con la già citata legge n. 881/1977. La ratifica è avvenuta il 15 settembre 1978; il Protocollo è entrato in vigore per l'Italia il 15 dicembre 1978.

41. Cit. Per un'analisi del caso si veda G. Minervini, *Extraterritorial Jurisdiction Before the Human Rights Committee: First Considerations on S.A. and Others v. Italy*, in "Diritti umani e diritto internazionale", 2021, p. 575 ss.

42. Un ricorso relativo ai medesimi fatti è stato presentato anche contro Malta. Esso, però, è stato dichiarato improcedibile per mancato esaurimento dei ricorsi interni. Comitato delle NU sui diritti umani, *S.A. e altri c. Malta*, Comunicazione n. 3043/2017, Decisione 13 marzo 2020, UN Doc. CCPR/C/130/D/3043/2017 del 27 gennaio 2021.

Per tali ragioni, essi lamentavano che l'Italia avesse violato: *i*) il diritto alla vita dei migranti annegati, tutelato dall'art. 6, para. 1, del Patto; *ii*) il loro diritto ad un rimedio effettivo, di cui all'art. 2, para. 3, del Patto, per non avere le autorità italiane condotto una indagine ufficiale, indipendente ed effettiva al fine di accertare i fatti e punire i responsabili; *iii*) il divieto di trattamenti inumani e degradanti, di cui all'art. 7 del Patto, derivati dalle sofferenze causate dalla violazione sub *ii*)⁴³.

Il Comitato, nelle proprie Osservazioni del novembre 2020, ha concluso che i migranti a bordo dell'imbarcazione naufragata fossero effettivamente sotto la giurisdizione dell'Italia. Nel farlo, ha richiamato il Commento generale no. 36 sul diritto alla vita⁴⁴, nel quale si legge che: «Alla luce dell'Art. 2, paragrafo 1, del Patto, uno Stato parte ha un obbligo di rispettare e garantire i diritti di cui all'Art. 6 a tutti i soggetti che sono sul suo territorio e a tutti gli individui soggetti alla sua giurisdizione, vale a dire tutte le persone sul godimento del cui diritto esso eserciti un potere o un controllo effettivo. *Ciò include le persone situate al di fuori di ogni territorio effettivamente controllato dallo Stato, il cui diritto alla vita è ciononostante impattato dalle sue attività militari o di altro tipo in maniera diretta e ragionevolmente prevedibile*»⁴⁵.

Ciò che appare maggiormente interessante ai fini dell'analisi qui svolta è la circostanza per cui, nel corroborare una simile affermazione, il Comitato si sia soffermato sugli obblighi di diritto del mare gravanti sull'Italia. In particolare, il Comitato ha menzionato il più su citato art. 98 della Convenzione di Montego Bay, che fa obbligo agli Stati di esigere che il comandante di una nave battente la propria bandiera presti soccorso a chiunque sia in pericolo in mare; esso ha richiamato, inoltre, tanto la Convenzione SOLAS quanto la Convenzione SAR⁴⁶. L'esistenza di queste norme, unitamente ad elementi fattuali quali, ad esempio, il contatto tra i migranti e il Centro di coordinamento per il salvataggio in mare italiano⁴⁷, ha portato il Comitato a concludere che esistesse tra i migranti e l'Italia una «speciale relazione di dipendenza», tale per cui i primi erano affetti dalle decisioni della seconda in maniera ragionevolmente prevedibile. Questa relazione, nelle parole del Comitato stesso, derivava da elementi fattuali ma anche dai «rilevanti obblighi gravanti sull'Italia ai sensi del diritto internazionale del mare»⁴⁸.

43. *S.A. e altri c. Italia*, cit., paras. 3.1-3.3. Violazione, l'ultima, non esaminata: para. 8.8.

44. I Commenti generali sono interpretazioni fornite dal Comitato di specifici aspetti del Patto. Si veda: Comitato delle NU sui diritti umani, *General Comment No. 36 – Article 6: Right to Life*, UN Doc. CCPR/C/GC/36 del 3 settembre 2019.

45. Ivi, para. 63; *S.A. e altri c. Italia*, cit., para. 7.5. Corsivo nostro.

46. Ivi, para. 7.6.

47. Ivi, para. 7.7.

48. Ivi, para. 7.8.

Il Comitato, quindi, ha valorizzato elementi normativi propri di un regime diverso dal diritto internazionale dei diritti umani – e, segnatamente, quelli propri del diritto del mare – al fine di accertare che i migranti fossero sotto la giurisdizione italiana. Essa appare quindi sintomatica di quanto più su affermato: il diritto internazionale del mare, da solo non del tutto in grado di tutelare coloro che si trovino in situazione di pericolo in acque non territoriali in virtù della natura dei poteri che gli Stati esercitano su di esse, può utilmente interagire con settori diversi del diritto internazionale al fine di meglio garantire una tale tutela.

5. Conclusioni

Data l'importanza del mare e delle sue risorse, la disciplina degli spazi marini è stata oggetto di una imponente opera di codificazione culminata nell'adozione, nel 1982, della cosiddetta Convenzione di Montego Bay. Il presente scritto ha provato a delineare brevemente tale disciplina, evidenziando come un tratto caratteristico della stessa sia l'impossibilità, per gli Stati, di esercitare piena sovranità se non su una zona dall'estensione limitata, definita mare territoriale. Ciò, se da un lato è ispirato alla necessità di garantire a tutte la comunità internazionale la partecipazione alle utilità che il mare offre, ha determinato alcuni problemi in termini di tutela dei soggetti che, in mare, si trovino in situazioni di pericolo e necessitino di operazioni di soccorso e salvataggio. L'esigenza di garantire tale tutela ha portato, in primo luogo, all'adozione di strumenti volti a prevedere un obbligo di soccorso in capo agli Stati e ai comandanti di navi e a stabilire forme di cooperazione per l'espletamento di simili operazioni. Al di là di ciò, i diritti degli individui in pericolo in mare possono essere ulteriormente garantiti attraverso una interazione del diritto internazionale del mare con altri regimi di diritto internazionale, in particolare con il diritto internazionale dei diritti umani; un esempio emblematico di tale interazione è offerto dal recente caso *S.A. e altri c. Italia*, nel quale il Comitato delle NU sui diritti umani ha valorizzato gli obblighi di soccorso in mare gravanti sugli Stati ai fini dell'accertamento dell'esistenza di una speciale relazione di dipendenza tra l'Italia e i migranti su un'imbarcazione in pericolo, tale per cui la prima risultava obbligata al rispetto dei diritti umani dei secondi.

