



Le misure restrittive dell'Unione europea e il diritto internazionale: alcuni aspetti problematici

DI CLAUDIA MORVIDUCCI*

SOMMARIO: 1. Introduzione. 2. Presupposti di legittimità delle contromisure nel diritto internazionale. 3. Gli atti che disciplinano l'adozione delle misure restrittive nell'ordinamento dell'Unione. 4. La prassi giurisprudenziale.

1. La tematica delle misure restrittive adottate dall'Unione europea nei confronti di soggetti terzi ha costituito oggetto di rilevante interesse da parte della dottrina soprattutto sotto il profilo della loro compatibilità con il rispetto dei diritti fondamentali. Infatti, ancor prima che il Trattato di Lisbona prevedesse espressamente, all'art. 275, secondo comma, TFUE che la Corte di giustizia dell'Unione Europea è competente a pronunciarsi sui ricorsi proposti avverso decisioni che prevedono misure restrittive contro persone fisiche o giuridiche adottate nell'ambito della PESC, la Corte stessa aveva affermato la propria competenza a pronunciarsi sui regolamenti attuativi di posizioni comuni PESC per motivi inerenti a violazioni dei diritti della persona. Si è formata così un'ampia giurisprudenza che, a partire soprattutto dalla vicenda *Kadi*, ha progressivamente fissato una serie di principi in ordine all'inderogabilità dei diritti fondamentali, anche qualora l'adozione delle misure restrittive configuri il rispetto di obblighi internazionali, perché imposta da decisioni vincolanti delle Nazioni Unite¹.

*Professore ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università degli Studi Roma Tre. Questo lavoro è destinato alla pubblicazione anche nel *Liber Amicorum* di Angelo Davì.

¹ La Corte di giustizia delle Comunità europee, dopo aver negato in un primo tempo tale possibilità (vedi le sentenze del 21 settembre 2005 *Kadi*, causa T-315/01 e *Yusuf e Al Barakaat*, causa

L'interesse per questo tema non deve, peraltro, assorbire quello, più ampio, relativo alla politica 'sanzionatoria' in generale dell'Unione², tanto più se si considera che l'Unione stessa, con le sue 42 misure restrittive in vigore nel 2018 nei confronti di 33 Stati³, costituisce, insieme agli Stati Uniti, il soggetto di diritto internazionale che maggiormente ha usato questo strumento per il perseguimento dei propri obiettivi di politica estera. Infatti, va rilevato come, *a latere* delle misure restrittive approvate per dare attuazione a sanzioni decise nell'ambito delle Nazioni Unite, l'Unione ne abbia adottate diverse in via autonoma, soprattutto per spingere Stati terzi, o loro organi, a mutare politiche o comportamenti ritenuti contrari ai valori enunciati nell'art. 2 TUE e che essa "si prefigge di promuovere nel resto del mondo", come indicato nell'art. 21, par. 1, TUE⁴. Sono queste misure le più interessanti, in quanto 'disancorate', quanto ai loro presupposti, da previe decisioni dell'ONU, e fondate su valutazioni della sola Unione europea; sotto questo profilo, l'esame va quindi concentrato sulle motivazioni delle varie decisioni prese ai sensi dell'art. 29 TUE. Qualora la decisione preveda misure contro gli Stati, non vi è giurisprudenza, trattandosi di questioni non sindacabili dalla Corte di Giustizia dell'Unione europea ai sensi dell'art. 24 TUE⁵; esiste solo un 'controllo' di tipo politico, consistente nella necessità che si raggiunga l'unanimità degli Stati in Consiglio⁶.

T-306/01, rispettivamente punti 221 ss. e 266 ss.), ha affermato la propria competenza ad annullare, per incompatibilità con i principi inderogabili dell'ordinamento comunitario, un regolamento attuativo di una posizione comune PESC adottata per dare esecuzione a una decisione delle Nazioni Unite che infliggeva *targeted sanctions* (vedi la sentenza *Kadi e Al Barakaat* pronunciata in appello il 3 settembre 2008, cause riunite C-402/05 P e C-415/05 P, punti 281 ss., specie 326 ss.).

² Su questo argomento vedi, in generale, C. BEAUCILLON, *Les mesures restrictives de l'Union européenne*, Bruxelles, 2014.

³ Per questi dati, vedi M. RUSSEL, *EU sanctions: A key foreign and security policy instrument*, – May 2018, doc. PE 621.870. La mancata corrispondenza tra numero delle misure e numero degli Stati è dovuta al fatto che talune sanzioni sono state adottate in via tematica (lotta alla proliferazione e uso delle armi chimiche e al terrorismo), oppure che sanzioni diverse sono state adottate nei confronti dello stesso Stato (es. Bielorussia, Iran, Libia). Inoltre, alle sanzioni contro gli Stati vanno aggiunte le misure restrittive adottate contro individui o altre entità, quali blocco dei beni e dei visti di ingresso, per un totale complessivo di 109. Un elenco aggiornato al 15 marzo 2019 della situazione, è reperibile in *Eu sancions map*, in <https://www.sanctionsmap.eu/>

⁴ Nel 2018, 24 erano le misure adottate in via autonoma, 10 per dare attuazione a sanzioni delle Nazioni Unite e 8 che riprendevano sanzioni delle Nazioni Unite ma che ne ampliavano l'oggetto di queste ultime (cfr. M. RUSSEL, *op. cit.*, p. 4 e *EU Sanctions Map cit.*)

⁵ L'ultima parte del par. 1 dell'art. 24 definisce il ruolo del Parlamento europeo e della Commissione rispetto alla PESC. Per la Corte di Giustizia dell'Unione europea, prescrive che quest'ultima "[...] non è competente riguardo a tali disposizioni, ad eccezione della competenza a controllare il rispetto dell'articolo 40 del presente trattato e la legittimità di talune decisioni, come previsto dall'articolo 275, secondo comma del trattato sul funzionamento dell'Unione europea".

⁶ Vedi art. 31 TUE.

Anche quando si tratta delle decisioni che prevedono le misure restrittive contro individui⁷ richiamate nell'art. 275, secondo comma, peraltro, di rado sono stati prospettate in sede giurisdizionale questioni inerenti al fondamento della loro adozione, nel caso di specie, rispetto alla competenza sanzionatoria dell'Unione⁸, che ormai, ai sensi dell'art. 215 TFUE, viene data per presupposta⁹. Le indagini della dottrina si sono quindi concentrate soprattutto

⁷ Soprattutto a seguito delle conseguenze sulla popolazione civile delle contromisure adottate a partire dal 1990 contro l'Iraq, e facendo seguito a una consimile prassi adottata dalle Nazioni Unite, specie in materia di terrorismo, l'Unione ha proceduto ad adottare "more targeted approach. EU sanctions therefore aim to have maximum impact on the persons responsible for the behaviour concerned – typically, the political and military leaders of a regime – while minimising adverse humanitarian effects, where possible" (M. RUSSEL, *op. cit.*, p. 3; vedi anche F. GIUMELLI, *How EU Sanctions work, Chailot Papers*, mai 2013, EU Institute for Security Studies, Paris, p. 17 e 22 ss.) La legittimità di tali misure, che all'epoca non erano espressamente previste dall'ordinamento dell'Unione, è stata riconosciuta ad esempio nella sentenza *Kadi* del 21 settembre 2005, punti 90 ss. Il Tribunale ha infatti accolto come base giuridica sufficiente il combinato disposto degli artt. 60 CE e 301 CE con l'art. 308, richiamando sia considerazioni di efficacia sia preoccupazioni di ordine umanitario; questa interpretazione è stata confermata dalla sentenza di appello (punti 166 ss).

⁸ Cfr. *infra*, par. 4.

⁹ Vedi G. ZAGEL, *Article 215 TFEU on Restrictive Measures*, in *Smit & Herzog on the Law of the European Union*, Smit, Herzog, Campbell, Zagel eds, Lexis Nexis, 2015, disponibile in <https://ssrn.com/abstract=2683547>, p. 17 e S. POLI, *L'Unione europea e le misure restrittive individuali a carattere economico: tendenze evolutive del quadro normativo e giurisprudenziale*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2016, p. 475 ss. Sull'art. 215, cfr. *infra* par. 2.

sui limiti relativi al contenuto di tali misure¹⁰, sulla loro efficacia¹¹, sul loro concreto adempimento da parte degli Stati membri¹².

Un aspetto meno considerato, ma sul quale vale peraltro la pena di interrogarsi, inerisce ai presupposti di legittimità dell'adozione delle sanzioni e delle misure restrittive sotto il profilo non dell'esistenza di una congrua base giuridica in proposito nell'ordinamento dell'Unione europea, ma del diritto internazionale, il rispetto del quale è richiamato, come parametro dell'azione internazionale dell'Unione dagli articoli 3, par. 5 e 21, par. 1 e 2, TUE. La problematica cui si fa qui riferimento appare per certi versi speculare a quella affrontata dalla giurisprudenza con riferimento all'obbligo di attuare le sanzioni decise dalle Nazioni Unite. In quel caso, si faceva questione dell'antinomia tra l'obbligo, internazionalmente previsto, di adottare le misure restrittive e la tutela dei diritti fondamentali, considerata inderogabile dell'ordinamento interno dell'Unione, in questa della compatibilità tra l'asserito diritto dell'Unione di adottare sanzioni contro soggetti terzi sulla base, anche, del perseguimento di

¹⁰ Si veda, ad esempio, la questione del rispetto, nella scelta delle sanzioni, delle misure che meno ledano gli interessi delle popolazioni coinvolte. Questo limite, che si aggiunge a quelli dettati dal diritto internazionale generale e richiamati nell'art. 50 del Progetto di articoli sulla responsabilità degli Stati (ai sensi del quale: "1. Le contromisure non pregiudicheranno: a) l'obbligo di astenersi dalla minaccia o dall'uso della forza come espresso dalla Carta delle Nazioni Unite; b) gli obblighi di tutela dei diritti umani fondamentali; c) gli obblighi di carattere umanitario che vietano rappresaglie; d) gli altri obblighi derivanti da norme imperative di diritto internazionale generale), è espressamente enunciato nelle *Guidelines on implementation and evaluation of restrictive measures (sanctions) in the framework of the EU Common Foreign and Security Policy*, 15 June 2012, 11205/12, parr. 25-28 e ha indotto, come accennato nella nota 6, l'Unione a privilegiare le misure restrittive contro persone ed enti rispetto alle contromisure contro gli Stati. Secondo G. ZAGEL, *op.cit.* p. 13 s. "For that reason, not only the targeted sanctions programs were developed, but existing sanctions regimes contain exemptions to take account of the population as well as the basic needs of targeted persons". Vedi anche l'intervento di A. TZANAKOPOULOS al Workshop on the impact of the application of unilateral coercive measures on the enjoyment of human rights by the affected populations, in particular their socioeconomic impact on women and children, in the States targeted, disponibile in [https://www.ohchr.org/en/hrbodies/hrc/..](https://www.ohchr.org/en/hrbodies/hrc/) Per altri profili concernenti il contenuto delle misure (rispetto della proporzionalità, criterio dell'urgenza etc., cfr. ampiamente ZAGEL, *op. cit.*, p. 22 s.

¹¹ Sull'efficacia di tali misure, vedi le analisi di C. PORTELA, *Where and why does the EU impose sanctions ?*, in *Politique européenne*, 2005, p. 83 ss.; IDEM, *Are European Union sanctions "targeted"?*, 2016, in *Cambridge Review of International Affairs*, 2016, p. 912 ss., e di F. GIUMELLI, *op. cit.*, p. 15 ss.

¹² Infatti, come esplicitato dalla Nota del Consiglio del 4 maggio 2018, *Orientamenti sull'attuazione e la valutazione delle misure restrittive dell'Unione europea – aggiornamento*, doc. 5664/18, p. 6. "Misure quali embarghi sulle armi o restrizioni all'ammissione sono attuate direttamente dagli Stati membri, che sono tenuti giuridicamente ad agire conformemente alle decisioni PESC del Consiglio. Altre misure che interrompono o riducono, parzialmente o totalmente, le relazioni economiche con un paese terzo, comprese misure di congelamento dei fondi e delle risorse economiche, sono attuate mediante un regolamento adottato dal Consiglio [...]". Rileva che spesso gli Stati non rispettano gli obblighi derivanti dall'adozione delle misure restrittive C. PORTELA, *Member States Resistance to EU Foreign Policy Sanctions*, in *European Foreign Affairs Review*, 2015, p. 39 ss.

propri valori e obiettivi non universalmente riconosciuti, e i presupposti di legittimità delle sanzioni stesse ai sensi del diritto internazionale.

2.. L'adozione di sanzioni o contromisure o misure restrittive¹³ costituisce, come ribadito in vari atti dell'Unione, uno degli strumenti di cui l'Unione stessa può avvalersi per il perseguimento della propria politica estera e di sicurezza comune.

Tralasciando qui, per ovvie ragioni di brevità, l'esame dell'evoluzione della politica sanzionatoria nei Trattati e nella normativa secondaria¹⁴, basti ricordare che attualmente il diritto primario dell'Unione riconosce all'art. 215 TFUE la competenza del Consiglio a prendere le misure necessarie per dare attuazione alle decisioni contenenti sanzioni economiche sia contro gli Stati terzi (par. 1) che contro entità e individui (par. 2), adottate ai sensi del Titolo V del TUE¹⁵. Di regola, il Consiglio adotta regolamenti¹⁶.

¹³ Nei documenti dell'Unione si tende a preferire l'espressione "restrictive measures (sanctions) against third countries, entities or individuals", anche se non mancano riferimenti a 'countermeasures', termine che viene peraltro usato soprattutto in senso generico. In realtà, come affermato in un documento del 2008, i termini sanzioni e misure restrittive vengono considerati fungibili da parte degli organi dell'Unione (vedi European Commission, *Restrictive measures*, in eeas.europa.eu/archives/docs/cfsp/sanctions/docs/index_en.pdf). Per ragioni di chiarezza, si userà d'ora in poi il termine sanzioni per riferirsi a quelle adottate dalle Nazioni Unite ai sensi dell'art. 41 della Carta (LATTANZI, *Sanzioni internazionali*, in *Enciclopedia del Diritto*, Milano, 1989, pp. 536 ss.), quello contromisure per quelle adottate in via unilaterale da uno o più Stati per rispondere ad un illecito perpetrato nei loro confronti (vedi D. ALLAND "The Definition of Countermeasures." In *The Law of International Responsibility*, Crawford, Pellet, Olleson eds., Oxford, 2010, p. 1127 ss. e l'art. 49 del Progetto sulla responsabilità degli Stati della Commissione di diritto internazionale) e misure restrittive per quelle decise ex art. 215 TFUE.

¹⁴ Sulla prassi seguita in materia di sanzioni dalla CEE prima del Trattato di Maastricht, vedi per tutti A. DAVÌ, *Comunità europee e sanzioni economiche internazionali*, Napoli, 1993. Per una breve sintesi dell'evoluzione successiva, cfr. M. RUSSEL, *op. cit.*, p. 2 ss., C. PORTELA, *Where and why cit.*, p. 83 ss.; G. ZAGEL, *op. cit.*, p. 3 ss. e, meno recente, L. PALADINI, *Le misure restrittive adottate nell'ambito della PESC: prassi e giurisprudenza*, in *Diritto dell'Unione Europea*, 2009, p. 34 ss.

¹⁵ Il testo attuale riprende, emendandolo, l'art. 228 a) TCE, divenuto col Trattato di Amsterdam, art. 301. La maggiore novità introdotta dall'art. 215 concerne l'esplicito riferimento alla possibilità di adottare misure restrittive contro persone fisiche e giuridiche. Infatti il paragrafo 2 recita: "Quando una decisione adottata conformemente al capo 2 del titolo V del trattato sull'Unione europea lo prevede, il Consiglio può adottare, secondo la procedura di cui al paragrafo 1, misure restrittive nei confronti di persone fisiche o giuridiche, di gruppi o di entità non statali".

¹⁶ Le misure attuative delle decisioni PESC sono prese dal Consiglio a maggioranza qualificata su proposta congiunta dell'Alto Rappresentante e della Commissione, sentito il Parlamento europeo. Le due diverse misure, la decisione ex art. 29 TUE e i regolamenti ex art. 215 TFUE, sono di solito adottate contemporaneamente dal Consiglio (RUSSEL, *op. cit.*, p. 6). Inoltre, gli Stati membri sono tenuti a dare attuazione, secondo le proprie norme interne, alle decisioni che impongano embarghi alle armi e a restrizioni ai visti di ingresso. Su questo aspetto cfr. ZAGEL, *op. cit.*, p. 36 ss.

La disciplina ‘a valle’ di tali decisioni – cioè la loro implementazione attraverso atti che, prima del Trattato di Lisbona, si sarebbero definiti comunitari - appare sufficientemente chiara, e ha costituito oggetto di diversi studi e di un’ampia giurisprudenza; altrettanto non può dirsi per quanto concerne le decisioni PESC da cui le misure restrittive discendono, e che sono ora riconducibili all’art. 29 TUE, ai sensi del quale il Consiglio adotta “decisioni che definiscono la posizione dell’Unione su una questione particolare di natura geografica o tematica”¹⁷.

L’estrema sinteticità di tale ultima disposizione non preclude – ma anzi sollecita - l’opportunità di esaminare se si pongano delle condizioni di legittimità per le decisioni che prevedono l’adozione di misure restrittive e, di conseguenza, per gli atti che ad esse danno successiva attuazione¹⁸. Tale questione, come si è accennato, è stata posta dinanzi alla Corte di giustizia dell’Unione europea soprattutto sotto il profilo, ‘interno’, della compatibilità di tali atti con i principi dell’ordinamento dell’Unione; un profilo di legittimità meno analizzato è quello della compatibilità – o, per meglio dire – dei presupposti di compatibilità delle decisioni che stabiliscono misure restrittive con il diritto internazionale. Il rispetto di tale diritto nella conduzione della PESC è infatti imposto sia dall’art. 3, par. 5 che dall’art. 21, par. 1 e 2 TUE: tutti gli atti PESC devono pertanto attenersi, a prescindere dal fatto che siano anche sindacabili in via giurisdizionale.

In merito, sembra necessario operare una distinzione tra le misure prese dall’Unione per rispettare obblighi internazionali propri o degli Stati membri (specialmente le sanzioni

¹⁷ Sulla ridotta attenzione riservata dalla dottrina alla politica sanzionatoria dell’Unione prima dell’adozione della *Nota del Consiglio sui Basic Principles on the Use of Restrictive Measures (Sanctions)* del 7 giugno 2004, doc. 10198/1/04 REV 1, vedi C. PORTELA, *op. ult. cit.*, p. 86 ss.

¹⁸ L’art. 215, par. 3, TFUE fa espresso riferimento alla tutela giurisdizionale offerta rispetto a tali misure di implementazione. Cfr. Per tutti G. ZAGEL, *op. cit.* p. 4: “The implementation of restrictive measures has shown massive interferences with fundamental rights of individuals. To ensure that restrictive measures are in compliance with international and European law, and respect the fundamental rights of individuals directly affected by such measures, the Lisbon Treaty introduced Article 215 (3) TFEU, which explicitly provides for legal safeguards for addressees of targeted sanctions. The provision closed the previously existing gap in legal protection of individuals, as identified by the Court of Justice of the European Union (CJEU) in Kadi subsequent judgments. It ensures that individuals must have access to legal remedies to review, whether the restrictive measures adopted under Article 215 respect human rights and meet the formal requirements provided for in the TFEU for the adoption of legal act”.

decise dalle Nazioni unite)¹⁹ e quelle adottate in via autonoma²⁰. Tale eventualità si pone con relativa frequenza, tanto è vero che tali misure restrittive ‘autonome’ operano al momento nei confronti di 24 Stati²¹.

Rispetto alle prime, si può ritenere, ai fini del presente lavoro²² che la questione della loro legittimità ai sensi del diritto internazionale possa considerarsi acquisita. Quanto alla loro obbligatorietà, essa vige sicuramente nel caso in cui le sanzioni decise dalle Nazioni Unite debbano essere attuate da parte degli Stati membri²³, ma anche nel caso in cui sia l’Unione ad adottarle e a darvi esecuzione, si può condividere l’opinione, ripetutamente espressa sia dagli organi politici²⁴ che dai suoi organi giurisdizionali, che essa sia tenuta a conformarsi a tali sanzioni in quanto “la Comunità è tenuta al rispetto del diritto internazionale sia in quanto tale sia in quanto successore di fatto negli obblighi degli Stati membri ai sensi dell’art. 25 della

¹⁹ Vedi art. 41 Carta delle Nazioni Unite : “Il Consiglio di Sicurezza può decidere quali misure, non implicanti l’impiego della forza armata, debbano essere adottate per dare effetto alle sue decisioni, e può invitare i membri delle Nazioni Unite ad applicare tali misure. Queste possono comprendere un’interruzione totale o parziale delle relazioni economiche e delle comunicazioni ferroviarie, marittime, aeree, postali, telegrafiche, radio ed altre, e la rottura delle relazioni diplomatiche”.

²⁰ Si noti però che nell’adozione di tali misure ‘autonome’, l’Unione dovrebbe cercare di coordinare la propria azione con altri *partners*, in modo da garantire un approccio per quanto possibile multilaterale. Vedi in tal senso *Basic Principles* cit., *Annex*, par. 4: “The Council will work to enlist the support of the widest possible range of partners in support of EU autonomous sanctions which will be more effective when they are reinforced by broad international support”. Secondo M. RUSSEL, *op. cit.*, p. 3, “Even when UN-level sanctions are not possible, the EU aims for maximum impact by coordinating with the widest possible range of partners. The EU has adopted most of its autonomous sanctions in tandem with similar measures by the US and allied countries. For example, sanctions against Belarus were adopted by the EU, the US, Canada, Switzerland, as well as several European Economic Area and candidate countries”.

²¹ Vedi *EU Sanctions Map*, cit.

²² Si fa qui questione della competenza in astratto delle Nazioni Unite ad adottare sanzioni economiche. Per considerazioni critiche sul rispetto di *standard internazionali* specie in ordine sui diritti umani, da parte di tali sanzioni, vedi ad esempio D. HALBERSTAM, E. STEIN, *The United Nations, The European Union and the King of Sweden: economic sancions and individual rights in a plural world order*, in *Common market Law Review*, 2009, p. 13 ss., ivi, p. 16 ss.

²³ Cfr. G. ZAGEL, *op. cit.*, p. 8: “If the implementation of UN sanctions leads to breaches of existing international agreements of EU members, such breaches are justified under Article 103 of the UN Charter, which states that in case of a conflict between an obligation under the Charter and obligations under any other international agreement, the obligation under the Charter prevails. Some other treaties contain corresponding provisions. For instance, Article XXI(c) of the General Agreement on Tariffs and Trade (GATT) states that “ nothing in this Agreement shall be construed to prevent any Contracting Party from taking any action in pursuance of its obligations under the UN Charter for the maintenance of international peace and security”. A similar provision is contained in Article XIVbis of the General Agreement on Trade in Services (GATS)”.

²⁴ Vedi ad esempio, da ultimo, la *Nota* del 4 maggio 2018 contenente orientamenti per le sanzioni, cit., p. 5: “Alcune misure restrittive sono imposte dal Consiglio in esecuzione di risoluzioni adottate dal Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite nel quadro del capitolo VII della Carta dell’ONU. Nel caso di misure di attuazione di risoluzioni del Consiglio di sicurezza dell’ONU, gli strumenti giuridici dell’UE dovranno conformarsi a tali risoluzioni, ma s’intende che l’UE può decidere di applicare misure più restrittive”.

Carta delle Nazioni Unite”²⁵. L’adozione di una decisione ex art. 29 TUE, che provveda all’implementazione delle sanzioni decise dalle Nazioni Unite è quindi obbligata, fatta salva la compatibilità con i principi inderogabili dell’Unione sui diritti fondamentali.

Per le misure restrittive adottate in via autonoma – includendo tra queste anche le misure che ampliano l’oggetto delle sanzioni già adottate dalle Nazioni Unite - la questione può in effetti essere posta, e si ritiene che debbano valere i criteri propri del diritto internazionale nei confronti delle sanzioni individuali, o contromisure²⁶. L’Unione, come soggetto di diritto internazionale, non gode infatti di uno *status* particolare che la renda idonea, in carenza di norme pattizie stipulate con Stati terzi, a sindacarne la condotta in base a valori e criteri propri²⁷. Se le misure restrittive adottate dall’Unione non rientrano nella nozione di ritorsione, ma configurano la violazione di obblighi giuridici, la loro legittimità presuppone un esame dei presupposti per la loro adozione, che va operato ai sensi delle norme sulla responsabilità internazionale²⁸.

²⁵ Così, Ordinanza del presidente del Tribunale di primo grado del 7 maggio 2002, causa T-306/01 R, , *Abdirisak Aden, Abdulaziz Ali, Ahmed Yusuf e Al Barakaat International Foundation*, in *Raccolta*, p. II- 2387 ss., punto 87. Nello stesso senso, vedi anche la sentenza *Kadi* del 21 settembre 2005 cit., parr. 200 ss., specie 203 s.: “ Ne deriva che, in tutti i casi in cui, in forza del Trattato CE, la Comunità ha assunto competenze precedentemente esercitate dagli Stati membri nell’ambito di applicazione della Carta delle Nazioni Unite, le disposizioni di questa hanno per effetto di vincolare la Comunità [...] , occorre considerare, da un lato, che la Comunità non può violare gli obblighi incombenti ai propri Stati membri in forza della Carta delle Nazioni Unite né ostacolare la loro esecuzione e, dall’altro, che essa è tenuta, a norma del suo stesso Trattato istitutivo, ad adottare, nell’esercizio delle proprie competenze, tutte le disposizioni necessarie per consentire ai propri Stati membri di conformarsi a tali obblighi”. Anche la successiva giurisprudenza ha confermato questo approccio, innovandolo però relativamente al fatto che “ obblighi imposti da un accordo internazionale non possono avere l’effetto di compromettere i principi costituzionali del Trattato CE, tra i quali vi è il principio secondo cui tutti gli atti comunitari devono rispettare i diritti fondamentali” (sentenza *Kadi* del 3 settembre 2008 par. 285). Su questa tematica, oggetto di ampia dottrina, vedi per tutti le ampie considerazioni di D. HALBERSTAM, E. STEIN, *op. cit.*, p. 42 ss.

²⁶

²⁷ L’UE è infatti tenuta al rispetto del diritto internazionale, per cui la sua condotta può essere valutata alla stregua delle norme di quest’ultimo. Si veda *Draft articles on the responsibility of international organizations*, approvato dalla Commissione di Diritto internazionale alla 16° sessione nel 2011, artt. 3 e 10, secondo cui “Every internationally wrongful act of an international organization entails the international responsibility of that organization”, e “There is a breach of an international obligation by an international organization when an act of that international organization is not in conformity with what is required of it by that obligation, regardless of the origin or character of the obligation concerned”. L’illegittimità di tale condotta è esclusa solo “if and to the extent that the act constitutes a countermeasure taken in accordance with the *substantive and procedural conditions required by international law*,” (art. 22, corsivo aggiunto), in legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft.../9_11_2011.pdf.

²⁸ La letteratura in materia è amplissima. Ai fini del presente lavoro, di particolare interesse appare di N. RONZITTI, *Sanctions as Instruments of Coercive Diplomacy: An International Law*

Quindi, la decisione sarà legittima qualora adottata a seguito della violazione di un obbligo assunto verso l'Unione stessa²⁹ o, anche, di obbligazioni *erga omnes*³⁰: si pensi, per fare un esempio, all'adozione di misure per combattere il terrorismo, o sanzionare un atto di aggressione, come nel caso dell'Ucraina, o violazioni massicce dei diritti umani; tali misure trovano un fondamento nel diritto internazionale generale, anche se le Nazioni Unite possono non avere trovato l'accordo in seno al Consiglio di Sicurezza, per decidere sanzioni proprie. Una simile conclusione non appare però altrettanto univoca qualora l'Unione prenda delle misure per il perseguimento di finalità che, per quanto condivisibili e riconducibili ai suoi valori ex art. 2 e art. 21 TUE, non siano ritenute dalla comunità internazionale nel suo complesso così rilevanti da assurgere alla qualifica di obbligazioni *erga omnes*³¹. Si può porre

Perspective, in *Coercive Diplomacy, Sanctions and International Law*, a cura di N. RONZITTI, Leiden, 2016, p. 1 ss.

²⁹ Si veda *Draft Articles Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries*, adottato dalla Commissione di diritto internazionale nel 2001, articoli 42, lett. a) e 49, par. 1, che individuano lo Stato offeso e il titolare del diritto ad adottare contromisure; in questo contesto, si ritengono tali articoli operanti anche per l'Unione. Il documento è reperibile in legal.un.org/ilc/texts/instruments/.../draft_articles/9_6_2001.pdf

³⁰ Questa conclusione, benché non sempre condivisa dalla dottrina, viene qui accolta al fine di riconoscere nella misura massima possibile i presupposti di legittimità dell'adozione delle contromisure da parte dell'Unione, per poi verificare la compatibilità col diritto internazionale di quelle che non risultino suffragate nemmeno dalla violazione di obbligazioni *erga omnes*. Alla violazione di obbligazioni *erga omnes* fa infatti riferimento l'art. 48 del *Draft Articles* sopra citato ("Invocation of responsibility by a State other than an injured State", par. 1, lett. b). Per il combinato disposto degli art. 42, 48, 49, non sembra che lo Stato indirettamente leso da una violazione di obbligazioni *erga omnes* abbia titolo espresso ad adottare contromisure. Infatti, ex art. 48, par. 2, tale Stato "may claim from the responsible State: (a) cessation of the internationally wrongful act, and assurances and guarantees of non-repetition in accordance with article 30; and (b) performance of the obligation of reparation in accordance with the preceding articles, in the interest of the injured State or of the beneficiaries of the obligation breached". Si veda in proposito anche il *Commento* agli articoli 48 e 49, specie pp. 127 e 130). L'art. 54 ("Measures taken by States other than an injured State") afferma che "This chapter does not prejudice the right of any State, entitled under article 48, paragraph 1, to invoke the responsibility of another State, to take lawful measures against that State to ensure cessation of the breach and reparation in the interest of the injured State or of the beneficiaries of the obligation breached". Nel commento, si fa esplicito riferimento, al riguardo, alla prassi seguita, tra l'altro, agli Stati membri della Comunità europea dapprima e dall'Unione in seguito, concludendo che "the current state of international law on countermeasures taken in the general or collective interest is uncertain. State practice is sparse and involves a limited number of States. At present, there appears to be no clearly recognized entitlement of States referred to in article 48 to take countermeasures in the collective interest. Consequently, it is not appropriate to include in the present articles a provision concerning the question whether other States, identified in article 48, are permitted to take countermeasures in order to induce a responsible State to comply with its obligations. Instead, chapter II includes a saving clause which reserves the position and leaves the resolution of the matter to the further development of international law" (*Commentary*, p. 137).

³¹ Non esiste un elenco degli obblighi *erga omnes*, ma in genere si sottolinea "the importance of the rights involved", seguendo l'indicazione della Corte internazionale di giustizia nella sentenza

infatti uno iato tra l'intento dell'Unione di farsi promotrice in sede internazionale dei propri valori e l'uso a tal fine di uno strumento, le misure restrittive, che non è un semplice strumento della politica estera, attivabile a piacere, ma risulta condizionato al rispetto del diritto internazionale. Un esempio di tale possibile antinomia può riscontrarsi, ad esempio, nell'adozione di misure da parte dell'Unione europea per indurre Stati terzi a rispettare, al proprio interno, i principi democratici³²: le recenti misure decise contro il Venezuela a seguito della contestata rielezione del Presidente Maduro ne sono un esempio emblematico³³. Laddove infatti per l'Unione discende apparentemente *de plano* dalla situazione nel Paese sudamericano il diritto a "imporre misure restrittive mirate nei confronti di determinate persone fisiche e giuridiche responsabili di gravi violazioni o abusi dei diritti umani o di repressione della società civile e dell'opposizione democratica e di persone, entità e organismi, che con le loro azioni, politiche o attività compromettono la democrazia o lo stato di diritto in Venezuela, nonché nei confronti di persone, entità e organismi a essi associati"³⁴, le misure restrittive e le contromisure decise da parte dell'Unione stessa e degli Stati uniti sono state contestate a larga maggioranza dal Consiglio per i diritti umani delle Nazioni Unite il 21 marzo 2019, a seguito di una mozione presentata dai Paesi non alleati, anche in base al principio di non ingerenza.

Dal breve esame sinora compiuto, appare quindi almeno opinabile, ai sensi del diritto internazionale generale, la competenza da parte dell'Unione europea ad adottare misure restrittive per promuovere e tutelare, anche nei Paesi terzi, i suoi valori. Come si vedrà di seguito,

Barcelona Traction. Con riferimento all'individuazione di tali obblighi ai fini di individuare le conseguenze sul piano della responsabilità e delle eventuali contromisure da parte degli Stati interessati, il *Draft Articles Commentary* specifica che si tratta di materia soggetta ad evoluzione, ma propone, a titolo di esempio, seguendo la giurisprudenza della Corte internazionale di giustizia nella sentenza sopra citata "the outlawing of acts of aggression, and of genocide" and to "the principles and rules concerning the basic rights of the human person, including protection from slavery and racial discrimination. In its judgment in the East Timor case, the Court added the right of self-determination of peoples to this list" (p. 126).

³² Tanto più che, come osserva M. RUSSEL, *op. cit.*, p. 2, "human rights and democracy are the dominant theme of most autonomous EU sanctions, for example against Belarus, Burundi, China, Guinea and Venezuela".

³³ Il 13 novembre 2017 il Consiglio ha adottato la decisione (PESC) 2017/2074 che adotta misure restrittive (**l'embargo sulle armi e sulle attrezzature per la repressione interna e il divieto di viaggio e congelamento dei beni nei confronti di 18 persone**) con riferimento alla situazione nel Venezuela a causa del continuo deterioramento della democrazia, dello Stato di diritto e dei diritti umani. Tale decisione è stata ribadita ed allargata, quanto alle persone sanzionate, dalla decisione (PESC) 2018/901 del 25 giugno 2018. Le misure in oggetto sono state prorogate di un anno il 6 novembre 2018: /vedi <https://www.consilium.europa.eu/it/policies/venezuela/>

³⁴ Vedi decisione 2017/2074 cit., considerando 7,

tale competenza risulta invece dalle norme dell'Unione stessa ed è accolta, implicitamente, dalla sua giurisprudenza.

3. L'adozione delle decisioni PESC che impongono misure restrittive, i loro caratteri e soprattutto i loro presupposti e finalità risultano disciplinati da una serie di atti, tra i quali assume particolare rilevanza la Nota contenente *Basic Principles on the Use of Restrictive Measures (Sanctions)* adottata dal Consiglio il 7 giugno 2004³⁵, seguita da una serie di atti che hanno puntualizzato taluni aspetti, soprattutto pratici, funzionali ad un più incisivo impatto delle misure restrittive sui vari destinatari³⁶. In tale documento si asserisce che le misure restrittive sarebbero state adottate sia in attuazione di quelle decise dalle Nazioni Unite che, se necessario, autonomamente; in tale ultimo caso, “to fight terrorism and the proliferation of weapons of mass destruction and as a restrictive measure to uphold respect for human rights, democracy, the rule of law and good governance. We will do this in accordance with our common foreign and security policy, as set out in Article 11 TEU, and in full conformity with our obligations under international law”³⁷. Da menzionare è anche il fatto che “The Council is committed to using sanctions as part of an integrated, comprehensive policy approach which should include political dialogue, incentives, conditionality and could even involve, as a last resort, the use of coercive measures in accordance with the UN Charter”³⁸.

³⁵ Rispetto a tale atto, nella *Risoluzione: Valutazione delle sanzioni UE in quanto parte delle azioni e delle politiche dell'UE in materia di diritti dell'uomo* del 4 settembre 2008, doc. 2008/2031(INI), il Parlamento europeo ha affermato che « i Principi di base sul ricorso a misure restrittive (sanzioni)» costituiscono il primo documento pragmatico che definisce il quadro entro cui l'Unione europea impone sanzioni, sebbene la pratica di quest'ultima in materia esista fin dall'inizio degli anni '80 e segnatamente a seguito dell'entrata in vigore del TUE nel 1993” e che “tale documento stabilisce ufficialmente che le sanzioni costituiscono uno strumento della PESC e rappresenta, di conseguenza, il punto di partenza di una politica dell'Unione europea in materia di sanzioni” (considerando C).

³⁶ La Nota era stata preceduta dalle *Guidelines on Implementation and Evaluation of Restrictive Measures (Sanctions) in the Framework of the EU Common Foreign and Security Policy*, approvate dal Consiglio il 3 dicembre 2003 (doc. 15579/03), ma riapprovate il 1 dicembre 2005 (6749/05 PESC 159 FIN 80). Una successiva versione delle *Guidelines* è stata adottata il 25 giugno 2012 (Doc. 11205/12). Il 4 maggio 2018, sono state approvate *Sanctions Guidelines* (doc. 5664/18) e *Restrictive measures (Sanctions) - Update of the EU Best Practices for the effective implementation of restrictive measures* (doc. 8519/18).

³⁷ Punto 3.

³⁸ Altri punti di rilievo del documento concernono la previsione di misure restrittive contro privati e entità non statali, il rispetto dei diritti fondamentali, la limitazione degli effetti delle sanzioni sulle popolazioni. Su questo atto, cfr. C. PORTELA, *Where and why does the EU impose sanctions* cit., p. 90 s.

Le ‘sanzioni’ vengono pertanto considerate come uno strumento per perseguire i valori dell’Unione³⁹, seguendo una prassi già invalsa a partire dagli anni ’70, più che come una reazione a un comportamento contrario al diritto internazionale da parte di un altro soggetto internazionale. Parte della dottrina, soprattutto anglosassone, ha sottolineato in proposito come questo approccio deriverebbe dal ruolo ‘residuale’ lasciato nell’ambito della politica estera all’Unione, rispetto alle competenze degli Stati membri⁴⁰; il perseguimento dei valori nell’ambito della politica estera, prima delle Comunità e poi dell’Unione, avrebbe quindi costituito una “complementary policy agenda”, caratterizzata dall’abbandono della visione ‘westfaliana’ delle relazioni internazionali a favore di una politica di relazioni internazionali fondata sul rispetto dei diritti dell’uomo⁴¹, la democrazia e lo stato di diritto⁴², da perseguire con l’approccio integrato, comprensivo di misure anche coercitive, richiamato sopra. Si è persino parlato di uno spirito ‘missionario’ nella politica estera dell’Unione, riscontrabile già nella CPE e nell’art. J.1 del Trattato sull’Unione adottato a Maastricht⁴³. E’ stato nell’ambito del Secondo Pilastro, prima che nell’attuale azione esterna - che ne ha ‘ereditato’ valori e obiettivi - che l’Unione ha deciso di svolgere un ruolo ‘pedagogico’, esportando i suoi valori interni in quanto ritenuti idonei a divenire ‘norma’ universale; la tutela della democrazia, dei diritti dell’uomo, della pace e della sicurezza, valori che avevano permesso dapprima il ravvicinamento e poi l’integrazione tra diversi Paesi europei⁴⁴, non doveva solo guidare la politica estera dell’Unione, impostandone le scelte, andava (e va) ‘esportata’ negli altri Paesi. Come ebbe a dire Solana, il primo Alto rappresentante per la PESC, l’Unione ha la

³⁹ Sugli strumenti a disposizione dell’Unione per il perseguimento dei propri obiettivi, e sulla necessità di usarli in modo coerente, vedi ad esempio SMITH, *EU Foreign Policy in changing world*, 3 ed., Policy Press, 2014.

⁴⁰ Cfr. C. PORTELA, *op.ult. cit.*, p. 87

⁴¹ Sulle caratteristiche della politica sanzionatoria dell’Unione in questo settore, cfr. le ampie considerazioni contenute nella *Risoluzione* del Parlamento europeo del 4 settembre 2008 sopra citata.

⁴² Vedi ad esempio T. KING, *Human Rights in European Foreign Policy: success or failure for post modern diplomacy*, in *European Journal of International Law*, 1999, p. 313 ss.; D. CHANDLER, *Rhetoric without responsibility: the attraction of ‘ethical’ foreign policy*, in *British Journal of Politics and International Relations*, 2003, pp. 295 ss.; D. CREMONA, *Values in EU Foreign Policy*, in *I valori dell’Unione Europea e l’azione esterna*, a cura di SCISO, BARATTA, MORVIDUCCI, Torino, 2016, p. 3 ss.

⁴³ Per il riferimento a un “missionary principle” che ispirerebbe l’azione dell’UE, vedi M. BROBERG, *Don’t Mess with the Missionary Man!: On the Principle of Coherence, the Missionary Principle and the European Union’s Development Policy*, in CARDWELL (ed.), *EU External Relations Law and Policy in the Post-Lisbon Era*, Springer, The Hague, 2011, p. 186 ss.; A. GANESH, *Understanding the EU Missionary Principle*, in *Social Science Research Network*, 17 settembre 2014.

⁴⁴ Già nella Dichiarazione sull’identità dell’Unione europea adottata a Copenaghen il 14 dicembre 1973 era stato affermato che andavano promossi, sia all’interno degli Stati membri che nelle loro relazioni internazionali “the principles of representative democracy, of the rule of law, of social justice – which is the ultimate goal of economic progress – and of respect for human rights. All of these are fundamental elements of the European Identity” (in www.cvce.eu)

responsabilità di lavorare per il “global common good”, e per perseguire tale fine adotta (anche) sanzioni.

Questo atteggiamento dell’Unione non pare esente da critiche, in quanto sembra presupporre un generale diritto di infliggere sanzioni economiche, *lato sensu* intese, non solo a fronte di una violazione di norme di diritto internazionale ma anche per imporre valori che – sebbene possono concorrere a garantire una maggior sicurezza nelle relazioni internazionali⁴⁵ – non possono ancora essere considerati come vincolanti a livello universale. Discutibile appare in special modo, come si è sopra accennato, l’inserzione, nella *Nota* sui principi di base del 2004 e negli atti successivi, del rispetto della democrazia, dello stato di diritto e soprattutto della buona *governance*⁴⁶ tra gli obiettivi che giustificano le sanzioni autonome. Tale scelta pare discendere dall’importanza annessa dagli organi dell’Unione alla necessità di disporre di un ampio spettro di strumenti per garantire l’efficacia della PESC⁴⁷. In tale ottica, anche le misure restrittive divengono un mezzo di pressione, come la condizionalità in certi trattati e atti dell’Unione. Ma, con tutta evidenza, altro è promuovere, utilizzando vari strumenti⁴⁸, i valori sopra indicati, altro adottare delle sanzioni in senso proprio contro Stati, nel caso questi non si siano obbligati, nei confronti dell’Unione, a perseguire i medesimi obiettivi, o contro individui

Appare in particolare opinabile il presupposto stesso da cui muove l’Unione e cioè la piena legittimità di una diplomazia coercitiva, comprensiva di misure restrittive, per garantire ‘human rights, democracy, the rule of law and good governance’. Il sillogismo secondo cui l’art. 21 TUE definisce i valori e gli obiettivi dell’Unione, la politica estera dell’Unione li deve

⁴⁵ In tal senso, vedi C. PORTELA, *Where and why cit...*, p. 88 s.

⁴⁶ Approva invece questa inserzione, I. IOANNIDES, *Rule of Law in European Union External Action: Guiding Principles, Practices and Lessons Learned*, pubblicato il 3 marzo 2015 in <https://www.idea.int/.../rule-law-european-union-external-action> p. 88 s., alla luce del nesso, sopra accennata, tra sicurezza e valori come, ad esempio, la democrazia e il buon governo: “the EC has reiterated the development-security nexus, considering that ‘the objectives of development democracy, human rights, good governance and security are intertwined’ and that ‘the EU’s development, foreign and security policy initiatives should be linked so as to create a more coherent approach to peace, state building, poverty reduction and the underlying causes of conflict’”. Fa rientrare la tutela dei valori suddetti in un’ampia nozione di politica di sicurezza anche la Commissione: vedi ad esempio la sua *Communication to the Council and European Parliament, A Concept for European Community Support for Security Sector Reform*, COM(2006) 253, (Brussels, 24 May 2006).

⁴⁷ Tale *comprehensive approach* mira a garantire la coerenza tra i vari settori dell’azione esterna (art. 21, par. 3, comma 2) e a rendere più efficace la PESC. Vedi *Council Conclusions on the EU’s comprehensive approach*, Bruxelles, 12 maggio 2014, <https://www.consilium.europa.eu/media/28344/142552.pdf>, “

⁴⁸ Si pesi, ad esempio, all’interruzione di negoziati per la conclusione di accordi commerciali, come avvenuto con la Russia nel 2014 (cfr. M. RUSSEL, *op. cit.*, p. 6).

perseguire con tutti gli strumenti a disposizione in base al ‘comprehensive approach’, e quindi l’adozione delle misure restrittive – che rientrano appunto tra gli strumenti di attuazione della PESC – è legittima, appare autoreferenziale nei termini in cui insiste sull’idoneità dell’art. 21 a costituire parametro necessario e sufficiente di qualunque decisione PESC che non implichi l’uso della forza. Le misure restrittive trovano certamente fondamento ‘interno’ nell’art. 21 ss. – che costituisce quindi la base giuridica degli atti che perseguono gli obiettivi ivi indicati⁴⁹ – ma tale competenza incontra limiti ‘esterni’ nel diritto internazionale. Tali limiti, del resto, già impliciti ai sensi degli articoli 3, par. 5, e 21, par.1 e 2, sono espressamente affermati nei vari atti che disciplinano il ricorso a misure restrittive, a partire dai *Basic Principles* del 2004⁵⁰, ma soprattutto nelle varie *Guidelines*. Le disposizioni relative, peraltro, non appaiono appaganti. E’ infatti previsto in via generale che “L’introduzione e l’attuazione di misure restrittive devono sempre essere conformi al diritto internazionale”, ma mentre tale conformità viene considerata vincolante relativamente al rispetto dei diritti dell’uomo e del principio di proporzionalità – parametri cioè interni all’ordinamento dell’Unione – si aggiunge che “Le misure restrittive dovrebbero inoltre rispettare gli obblighi internazionali dell’Unione e dei suoi Stati membri, in particolare gli accordi OMC”⁵¹. Infine, “Se le misure dell’UE sono in conflitto con gli obblighi internazionali dell’Unione o dei suoi Stati membri, è possibile che debba essere messo a punto un orientamento comune per ovviare a ciò”⁵². Il rispetto del diritto

⁴⁹ Vedi in tal senso la risoluzione sopra citata del Parlamento europeo del 4 settembre 2008, secondo cui è prevista “l’applicazione di sanzioni nel perseguimento degli obiettivi specifici della PESC, di cui all’articolo 11 TUE, che enumera tra gli altri, la promozione del rispetto dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali, della democrazia, dello Stato di diritto e del buon governo”. A tali obiettivi, richiamati nella *Nota sui Basic Principles*, secondo il Parlamento, si aggiungono altri obiettivi della PESC tra cui “: salvaguardare i valori comuni, gli interessi fondamentali, l’indipendenza e l’integrità dell’Unione europea conformemente ai principi della Carta delle Nazioni Unite; rafforzare la sicurezza dell’Unione europea, conformemente ai principi della Carta delle Nazioni Unite; rafforzare la sicurezza dell’Unione in tutti i modi possibili; preservare la pace e rafforzare la sicurezza internazionale, in linea con i principi della Carta delle Nazioni Unite e l’Atto finale di Helsinki, e con gli obiettivi della Carta di Parigi, compresi quelli sulle frontiere esterne; promuovere la cooperazione internazionale; sviluppare e consolidare la democrazia e lo Stato di diritto, nonché il rispetto dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali” (considerando B e D).

⁵⁰ Al punto 3) è previsto che il Consiglio, nell’adottare le sanzioni autonome “to fight terrorism and the proliferation of weapons of mass destruction and as a restrictive measure to uphold respect for human rights, democracy, the rule of law and good governance” agirà “in accordance with our common foreign and security policy, as set out in Article 11 TEU, and in full conformity with our obligations under international law”.

⁵¹ *Guidelines* del 2005, punti 9 e 11.

⁵² *Ibidem*, punto 12.

internazionale appare quindi, stando ai documenti citati, derogabile a fronte del perseguimento, nell'ambito di quel *comprehensive approach* di cui si è detto, dei valori dell'Unione⁵³.

Questa posizione sembra richiamare quella accolta dalla Corte di giustizia nel caso *Kadi*, relativamente al rapporto tra i principi fondamentali (ora esemplificati nei valori enunciati negli articoli 2 e 21, par. 1, TUE) e l'obbligo, pure prescritto nei Trattati, di rispettare il diritto internazionale, dando la prevalenza, in caso di antinomia, ai primi⁵⁴. Essa opererebbe però in modo diverso da quello indicato dalla giurisprudenza citata: laddove questa invoca una lacuna nella tutela dei diritti umani nel sistema sanzionatorio delle Nazioni unite per ritenere la risoluzione impugnata non applicabile nell'ordinamento giuridico comunitario- usando quindi i valori come una sorta di controlimita - l'adozione di misure restrittive oltre quanto previsto dal diritto internazionale generale sulla responsabilità degli Stati, considerato evidentemente lacunoso quanto ai presupposti di legittimità delle sanzioni⁵⁵, comporterebbe la rivendicazione per l'Unione di un ruolo 'positivo' di garanzia a livello globale dei suoi valori, *praeter*, se non *contra*, il diritto internazionale stesso⁵⁶. In questo caso, quindi, i valori assumerebbero un ruolo

⁵³ L'esame delle posizioni comuni dapprima, e delle decisioni poi, con cui il Consiglio ha stabilito l'adozione di misure restrittive mostra inoltre come nell'atto non si menzioni mai la sua compatibilità con il diritto internazionale ma si tenga solo della riconducibilità all'art. 21 TUE.

⁵⁴ Come asserito dall'Avvocato generale Maduro nelle sue *Conclusioni* del 16 gennaio 2008, causa C-402/05 P, "anche se la Corte dedica estrema attenzione al rispetto degli obblighi che incombono sulla Comunità in virtù del diritto internazionale, essa tende prima di tutto a salvaguardare la struttura costituzionale creata dal Trattato. Sarebbe quindi errato concludere che, una volta che la Comunità sia vincolata da una disposizione di diritto internazionale, i giudici comunitari debbano piegarsi di fronte a tale disposizione in atto di completa sottomissione ed applicarla incondizionatamente nell'ordinamento giuridico comunitario. La relazione tra il diritto internazionale e l'ordinamento giuridico comunitario è disciplinata dall'ordinamento giuridico comunitario stesso, e il diritto internazionale può esplicarvi effetti soltanto rispettando le condizioni stabilite dai principi costituzionali della Comunità" (punto 24)

⁵⁵ In quanto, come sopra accennato, ai sensi della ricostruzione della prassi svolta dalla Commissione di diritto internazionale, non si configurerebbe ancora un consenso consuetudinario in ordine alla possibilità, per uno Stato non direttamente leso, di decidere contromisure per violazione di obblighi *erga omnes*, né tra tali obblighi vanno con sicurezza inclusi la tutela della democrazia, dello stato di diritto e della buona *governance*.

⁵⁶ Del resto, la possibilità che la tutela dei valori dell'ordinamento dell'Unione comporti la violazione delle norme di diritto internazionale è stata contemplata ed accolta dall'Avvocato generale Maduro nelle *Conclusioni* citate rispetto al caso *Kadi*: "Laddove una tale sentenza impedisse alla Comunità ed ai suoi Stati membri di dare esecuzione a risoluzioni del Consiglio di Sicurezza, le conseguenze giuridiche all'interno dell'ordinamento giuridico internazionale continuerebbero a dover essere stabilite dalle norme di diritto pubblico internazionale. Se, da un lato, è vero che le limitazioni che i principi generali del diritto comunitario impongono alle azioni delle istituzioni possono creare inconvenienti alla Comunità e ai suoi Stati membri nelle loro relazioni sul piano internazionale, l'applicazione di questi principi da parte della Corte di giustizia non pregiudica l'applicazione di norme internazionali sulla responsabilità degli Stati o della norma enunciata nell'art. 103 della Carta delle Nazioni Unite" (punto 39)..

proattivo, che non solo legittima, ma impone, il ricorso a misure sanzionatorie sulla base di criteri non necessariamente coincidenti con quanto previsto dal diritto internazionale generale.

Non si può escludere che questa interpretazione sia congrua al dettato dell'art. 21 TUE, là dove si citano i principi che l'Unione "si prefigge di promuovere nel resto del mondo", non fosse che tra tali principi sono menzionati anche i principi di diritto internazionale, nei quali vanno considerati anche quelli relativi alla responsabilità degli Stati e delle Organizzazioni. A meno quindi che non si individui una gerarchia tra tali valori, che permetta la deroga di quelli dettati dal diritto internazionale, la questione della legittimità anche interna delle misure restrittive adottate per indurre Stati terzi a rispettare la democrazia, lo stato di diritto e la buona governance risulta discutibile.

Un ulteriore elemento di criticità, rispetto alla pretesa dell'Unione di decidere misure restrittive per garantire i propri valori, consiste nel fatto, sottolineato più volte dalla dottrina, del comportamento non univoco tenuto in proposito e che quindi contrasta con quell'asserita 'necessità' di promuovere i valori stessi che ne giustificherebbe l'adozione⁵⁷. Ammessa, in via di ipotesi, la coincidenza tra i principi enunciati nell'art. 21, par. 1 e 2 TUE, e la tutela in senso ampio dell'ordine internazionale, l'Unione ha dimostrato nella prassi di ispirare spesso la propria azione più alla tutela di interessi economici e finanziari che al perseguimento effettivo, e generalizzato, dei valori stessi. Anche il Parlamento europeo, del resto, in una risoluzione del 2012, ha criticato questa mancanza di congruità nei confronti dei regimi autoritari, osservando espressamente che l'Unione ha "applicato la sua politica sanzionatoria in modo incoerente, riservando un trattamento differenziato a paesi terzi che in realtà hanno una situazione simile in materia di diritti umani e di democrazia, «due pesi e due misure»"⁵⁸; questo atteggiamento è riscontrabile specialmente nei confronti delle grandi potenze, come la Cina e, prima della crisi ucraina, della Russia, o di Stati aventi un peso economico rilevante, come l'Arabia Saudita. La diffusa percezione di tale incongruenza inficia quella pretesa di porsi come 'interprete' e

⁵⁷ K. BRUMMER, *Imposing Sanctions: The Not So 'Normative Power Europe'* in *European Foreign Affairs Review*, 2009, pp. 191 ss.; M. RUSSEL, *op. cit.*, p. 10 s.

⁵⁸ Cfr. *Raccomandazione del Parlamento europeo del 2 febbraio 2012 destinata al Consiglio su una politica coerente nei confronti dei regimi contro cui l'UE applica misure restrittive, quando i loro dirigenti esercitano i propri interessi personali e commerciali entro i confini dell'UE (2011/2187(INI))*, considerando G. Il Parlamento ha quindi proposto di:

m) "garantire che non si applichino due pesi e due misure al momento di decidere riguardo a misure restrittive o sanzioni e che queste siano applicate a prescindere dagli interessi politici, economici e di sicurezza".

garante di un sistema di valori, internazionali e non solo propri, che potrebbe giustificare l'inflizione di misure restrittive per spingere Stati terzi a procedere al loro accoglimento.

4. Diverse misure restrittive volte a promuovere la democrazia, lo stato di diritto⁵⁹ e la buona *governance* sono state adottate in concreto, anche se spesso il fatto che l'azione contestata concerna, oltre ad esempio la violazione dei processi democratici o delle norme sulla *rule of law*, anche quella dei diritti fondamentali⁶⁰, conferisce loro, per così dire, una migliore parvenza di legittimità. Per quanto concerne i processi democratici, si pensi alle sanzioni adottate nel caso della Guinea e ora del Venezuela, o, prima, dello Zimbabwe⁶¹; ancora, durante le c.d. primavere arabe, l'Unione ha cercato di appoggiare i nuovi regimi delegittimando i precedenti governanti tramite, anche, l'adozione di sanzioni individuali⁶².

In questo caso, poi ripetutosi per l'Ucraina⁶³, si è assistito a un'articolazione particolare delle misure restrittive, che sono state decise per aiutare la pacifica transizione verso un regime democratico e appoggiare “gli sforzi tesi a creare un'economia che rafforzi la coesione sociale e promuova la crescita”. Per fare un esempio concreto, l'Unione ha imposto misure restrittive nei confronti di persone identificate quali responsabili di distrazione di fondi pubblici, in quanto “hanno in tal modo privato il popolo egiziano dei benefici dello sviluppo sostenibile della sua economia e della sua società e compromesso lo sviluppo della democrazia nel paese”⁶⁴.

⁵⁹ Afferma esplicitamente che le misure restrittive possono essere adottate con “il solo scopo di consolidare e sostenere lo Stato di diritto” il Tribunale nella sentenza del 15 settembre 2015, causa T-340/14, Klyuyev, punto 83.

⁶⁰ Cfr. I. IOANNIDES, *op. cit.*, p. 9: “The fact that the EU treaties constantly link the rule of law to the principles of democratic governance and human rights protection suggests that these principles must be understood and promoted as interconnected and interdependent”.

⁶¹ Si veda ad esempio la posizione comune 2002/145/PESC, del 18 febbraio 2002, concernente misure restrittive nei confronti dello Zimbabwe, nella quale il Consiglio dell'Unione europea si è dichiarato gravemente preoccupato per la situazione nello Zimbabwe, “in particolare a proposito delle serie violazioni dei diritti umani e segnatamente della libertà di opinione, di associazione e di riunione pacifica perpetrate dal governo dello Zimbabwe”.

⁶² Cfr. F. GIUMELLI, *op. cit.*, p. 33 ss. e IOANNIDES, *op. cit.*, p. 19.

⁶³ Vedi la Decisione 2014/119/PESC del Consiglio del 5 marzo 2014 relativa a misure restrittive nei confronti di talune persone, entità e organismi in considerazione della situazione in Ucraina (doc. 119/2014/PESC), specie il considerando 3: “Il 3 marzo 2014 il Consiglio ha convenuto di concentrare le misure restrittive sul congelamento e sul recupero dei beni delle persone identificate come responsabili dell'appropriazione indebita di fondi statali ucraini e delle persone responsabili di violazioni di diritti umani, con l'obiettivo di consolidare e sostenere lo stato di diritto e il rispetto dei diritti umani in Ucraina”.

⁶⁴ Il 21 febbraio 2011 sono state decise dal Consiglio misure individuali contro rappresentanti dei precedenti governi tunisino ed egiziano, con le quali l'Unione europea ha dichiarato di essere pronta “ad accompagnare la transizione pacifica e ordinata verso un governo civile e democratico in Egitto,

Si tratta di ipotesi particolari, nelle quali, tra l'altro, erano gli stessi nuovi regimi a chiedere l'aiuto dell'Unione, ma che risultano interessanti sotto un duplice profilo: il fatto che il presupposto per l'adozione delle misure restrittive consista nella presunta violazione da parte di individui solo di norme relative allo stato di diritto e della buona governance⁶⁵, e il fatto che in alcuni casi i destinatari passivi le abbiano impugnate, contestandone la legittimità anche sotto il profilo degli artt. 21 e 29 e permettendo così alla Corte di esprimersi, sia pure indirettamente, sull'ambito di discrezionalità del Consiglio nell'adottare le misure restrittive. Nel caso *Ezz*⁶⁶, ad esempio, il ricorrente aveva sostenuto tra l'altro che “il fatto di considerare che frodi commesse in uno Stato terzo coinvolgono la politica estera e di sicurezza dell'Unione produrrebbe l'effetto di estendere in modo sensibile l'ambito di applicazione di tale politica, a scapito delle competenze degli Stati membri per quanto attiene all'assistenza giudiziaria”.

Sia il Tribunale che la Corte di giustizia hanno invece affermato la legittimità della misura, in quanto “la decisione 2011/172 si iscrive nell'ambito di una politica di sostegno alle nuove autorità egiziane, destinata a favorire la stabilizzazione tanto politica quanto economica di tale Stato e, più particolarmente, ad aiutare le autorità di detto paese nella loro lotta contro la distrazione di fondi pubblici e, pertanto, tale decisione rientra a pieno titolo nella PESC e risponde agli obiettivi menzionati all'articolo 21, paragrafo 2, lettere b) e d), TUE”. Più in particolare, hanno stabilito che è sufficiente che tale atto persegua obiettivi riconducibili a quelli enunciati all'articolo 21 TUE affinché sia considerato come rientrante nella PESC, e quindi legittimamente adottato ai sensi dell'art. 29. Infatti, “considerata l'ampia portata degli scopi e

fondato sullo stato di diritto, nel pieno rispetto dei diritti umani e delle libertà fondamentali, e ad appoggiare gli sforzi tesi a creare un'economia che rafforzi la coesione sociale e promuova la crescita. (2) In tale contesto, dovrebbero essere imposte misure restrittive nei confronti di persone identificate quali responsabili di distrazione di fondi pubblici egiziani e che in tal modo privano il popolo egiziano dei benefici dello sviluppo sostenibile della sua economia e della sua società e compromettono lo sviluppo della democrazia nel paese” (Decisione 2011/172/PESC del Consiglio del 21 marzo 2011 concernente misure restrittive nei confronti di determinate persone, entità ed organismi in considerazione della situazione in Egitto, considerando 1 e 2. Nello stesso senso, vedi la Decisione 2011/72/PESC del Consiglio, del 31 gennaio 2011, concernente misure restrittive nei confronti di determinate persone ed entità per tener conto della situazione in Tunisia).

⁶⁵ In effetti, la sottrazione di fondi pubblici rientra nell'ambito di applicazione della Convenzione delle Nazioni unite del 31 ottobre 2003 che giustifica la richiesta, da parte delle nuove autorità egiziane, agli altri Stati parte (e quindi all'Unione) di adottare, nei confronti di chi si sia reso colpevole di tali atti, “misure volte ad identificare, rintracciare e congelare o sequestrare i proventi di reato, i beni, etc. (art. 55)”. L'Unione, invece di operare nel contesto della cooperazione giudiziaria, ha preferito inquadrare la questione nell'ambito della PESC e dell'adozione di misure restrittive.

⁶⁶ Vedi le sentenze pronunciate rispettivamente dal Tribunale e dalla Corte di giustizia il 27 febbraio 2014, causa T-256/11, e il 5 marzo 2015, causa C-220/14 P sui ricorsi presentati da *Ezz* ed altri contro il Consiglio per l'annullamento della decisione 2011/172/PESC del Consiglio e del regolamento (UE) n. 270/2011 del Consiglio del 21 marzo 2011, che le ha dato attuazione.

degli obiettivi della PESC, indicati negli articoli 3, paragrafo 5, TUE et 21 TUE nonché nelle disposizioni specifiche relative alla PESC, in particolare gli articoli 23 e 24 TUE, la contestazione della fondatezza di detto atto alla luce degli obiettivi definiti all'articolo 21 TUE non è tale da dimostrare un difetto di base giuridica di tale atto”⁶⁷.

Questa conclusione è probabilmente indice della cautela, da parte della Corte, a sindacare, sia pure nell'ambito della competenza riconosciuta dall'art. 275, secondo comma, TFUE, atti adottati in ambito PESC, specie se si tratta di misure restrittive decise in via autonoma⁶⁸. Se ne ricava però un'implicita accettazione della legittimità dell'adozione da parte dell'Unione delle misure restrittive ogni qual volta mirino (o si affermi che mirano) a garantire i valori e gli obiettivi enunciati nell'art. 21 TUE. Una legittimità che pare però, come si è visto, autoreferenziale, in quanto ricostruita solo sulle norme dell'ordinamento interno dell'Unione: in proposito, appare significativa la recente pronuncia del Tribunale, a proposito di una nuova impugnazione delle misure restrittive promossa da Ezz, in cui si premette che “[a]nzi tutto, occorre ricordare che l'articolo 2 TUE e l'articolo 3, paragrafo 5, TUE impongono alle istituzioni dell'Unione l'obbligo di promuovere, segnatamente nell'ambito delle relazioni internazionali, i valori e i principi sui quali la stessa si fonda, ossia, in particolare, il rispetto della dignità umana, dello Stato di diritto e dei diritti fondamentali”⁶⁹.

Una più approfondita riflessione sui presupposti seguiti dall'Unione per decidere in via autonoma le misure restrittive sembra quindi quanto meno opportuna..

⁶⁷ Vedi la sentenza del 5 marzo 2015 citata, punti 43 e 46.

⁶⁸ Si vedano, *exempli causa*, le due sentenze pronunciate il 13 settembre 2013, causa T-592/11 e il 21 aprile 2015, causa C-630/13, nel caso *Anbouba*, in cui soprattutto il Tribunale ha adottato un criterio meno garantista di quanto sostenuto in precedenti sentenze rispetto all'onere di provare il coinvolgimento del destinatario delle misure nel sostegno al regime siriano. Tale onere dovrebbe infatti spettare all'istituzione proponente le sanzioni (vedi la sentenza *Kadi* del 18 luglio 2013, cause riunite C-584/10 P, C-593/10 P e C-595/10 P, punto 121 s.), mentre il Tribunale nel caso considerato ha fatto riferimento alla situazione complessiva della Siria, specificando che gli elementi addotti dal ricorrente non sarebbero stati idonei a dimostrare che egli non aveva fornito alcun sostegno economico al regime siriano (vedi punti 51 ss.). Inoltre la Corte, nella sentenza di appello, ha richiamato l'ampio margine di discrezionalità di cui gode il Consiglio nell'individuazione dei criteri generali utilizzati per applicare misure restrittive (punto 42). Costituisce un progresso sotto il profilo della tutela contro le decisioni che adottano misure restrittive la più recente giurisprudenza, inaugurata con la sentenza *Azarov* del 28 gennaio 2016, causa T-332/14, punti 54 ss., (su cui vedi S. POLI, *Le misure restrittive dell'Unione europea per sviamento di fondi pubblici alla luce della sentenza Azarov*, in *European Papers*, 16 maggio 2016, in www.europeanpapers.eu/.) e confermata da ultimo con la sentenza del 19 dicembre 2018, causa C-530/17 P.

⁶⁹ Ved la sentenza del 27 ottobre 2018, causa T-288/15, punto 57, corsivo aggiunto

N. Ronzitti, *Coercitive Diplomacy, Sanctions and International Law* (Leiden: Brill, 2016).