
L'eccezione per motivi di emergenza nel diritto internazionale dei diritti umani

di

Lauso Zagato

Abstract: This work considers the opt-outs foreseen by the main standards in the international protection of human rights, with particular attention to articles n.15 of the European Convention on Human Rights, n.4 of the International Covenant on Civil and Political Rights and n.27 of the American Convention on Human Rights. The structural analogy of these documents allows considering their similarities and differences. The essay analyses then the practice of the law-enforcement bodies which are responsible for monitoring the application by the States Parties of the laws herein contained, with particular attention to the theory of the margin of discretion of European Court of Human Rights and the debate it has aroused. Furthermore, analyse it the recent developments in the international scene which unfortunately lead us to think that the opt-out would not be able to carry out its task. The disquieting signs are, on the contrary, reinforced by what happened during the decolonization, with particular regard to the UK, already a contracting party to the European Convention on Human Rights at the moment of using its maximum repressive violence.

1. Piano del lavoro.

Il problema delle eccezioni per motivi di emergenza nel diritto internazionale dei diritti umani verrà affrontato concentrando l'attenzione sulle Convenzioni generali, a carattere sia universale¹ che regionale²; saranno escluse dunque dalla

¹ Con tale espressione ci si riferisce in particolare ai due Patti adottati a N.Y. il 16 dicembre 1966: Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, entrato in vigore a livello internazionale il 23 marzo 1976, per l'Italia il 15 dicembre 1978 (legge contenente autorizzazione alla ratifica n. 88 del 25 ottobre 1977, in Gazz.Uff. n. 333 s.o. del 7 dicembre 1977) e Patto internazionale relativo ai diritti economici, sociali e culturali, entrato in vigore a livello internazionale il 3 gennaio 1976, per l'Italia il 15 febbraio 1978 (legge contenente autorizzazione alla ratifica n. 88 del ottobre 1977, cit.). Di entrambi sono Parte 193 Stati. Per prime informazioni: S. Joseph, J. E. Schultz, M. Castan, (a cura di), *The International Covenant on Civil and Political Rights*, 2 ed., Oxford, 2005, pp. 823-836; L. Pineschi, *Il patto delle Nazioni Unite sui diritti civili e politici*, in Idem (a cura di), *La tutela internazionale dei diritti umani*, Giuffrè, Milano 2006, pp. 78-112.

² Vengono in rilievo la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), adottato a Roma il 4 novembre 1950, entrato in vigore a livello internazionale il 3 settembre 1953, per l'Italia il 26 ottobre 1955 (legge contenente autorizzazione alla ratifica n. 848 del 4 agosto 1955 (in Gazzetta Ufficiale, b. 221 del 4 settembre 1955) e la *American Convention on Human Rights* entrata in vigore il 18 luglio 1978 (O.A.S. Treaty Series No. 36), entrata in vigore il 18 luglio 1978. Il testo della CEDU, di cui al momento sono parte 46 Stati, è consultabile *on-line* al sito www.coe.int, cui senz'altro si rinvia, quando non diversamente specificato, per tutti gli atti del

trattazione le Convenzioni tematiche, salvo lo sviluppo dell'analisi ne imponga il richiamo. Piuttosto, si dovranno prendere in esame i principali strumenti di diritto umanitario, alla luce del rapporto di complementarietà/conflittualità tra questo ed il diritto internazionale dei diritti umani, rapporto particolarmente evidente nella materia in esame.

In prima approssimazione, definiamo le disposizioni su cui si concentrerà l'attenzione come misure di salvaguardia diverse non solamente dalle clausole di salvaguardia economica presenti negli accordi del commercio internazionale³ ma, in quanto eccezioni generali, diverse anche dalle quelle clausole di deroga che, nei diversi testi convenzionali, pongono dei limiti allo specifico ambito di applicazione di determinate disposizioni⁴, oppure limiti *ratione personarum*. A quest'ultimo gruppo appartiene, nel sistema della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU), la clausola (art. 16) secondo la quale nessuna norma convenzionale può venire interpretata nel senso di vietare agli Stati contraenti limitazioni nell'attività politica degli stranieri.

Le eccezioni generali oggetto del nostro interesse sono presenti anche in altri testi convenzionali, a significare l'insopprimibile pulsione dello Stato ad agire libero di vincoli quando, in situazioni di forza maggiore e/o di estremo pericolo, ne siano in giuoco la sicurezza o addirittura l'esistenza. Ciò che caratterizza gli strumenti di diritto internazionale dei diritti umani è allora non tanto la presenza di eccezioni generali, quanto il fatto che gli Stati Parte accettino di limitare e di procedimentalizzare – nei modi che ora si vedranno – la facoltà di ricorso

Consiglio d'Europa (COE). Per prime informazioni: S. Bartole-B. Conforti-G. Raimondi (a cura di), *Commentario alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Cedam, Padova 2001, pp. 425-442, (*Comm. Bartole/Conforti/Raimondi*); M. Pedrazzi, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e il suo sistema di controllo*, in L. Pineschi (a cura di), *La tutela*, cit., pp. 281-313; P. Tavernier, *Article 15*, in L. Pettiti-L.E. Decaux-P.H. Imbert (a cura di), *La Convention européenne des droits de l'homme*, Economica, Paris 1999, pp. 489-503, (*Comm. Pettiti*); C. Zanghì, *La protezione internazionale dei diritti dell'uomo*, Giappichelli, Torino 2002, pp. 112-213. La Convenzione americana, di cui attualmente sono parte 24 Stati (ma non SU e Canada), è consultabile al sito www.oas.org. Per prime informazioni: G. Citroni, *Dalla Convenzione di Bogotà al sistema della Convenzione americana sui diritti umani*, in L. Pineschi (a cura di), *La tutela*, cit., pp. 607-615 e C. Zanghì, *La protezione*, cit., pp. 257-294. Sulla Convenzione africana vedi oltre, nota 7.

³ Si richiama qui la suddivisione operata, con riguardo agli accordi commerciali, da E. Bestagno, *Le clausole di salvaguardia economica nel diritto internazionale*, Milano, 1998; tale autore invita (pp. 149 e seg.) a riservare il termine clausole di salvaguardia alle misure di salvaguardia economica, mentre altre misure di salvaguardia riguarderebbero "disposizioni standard affini alle clausole di salvaguardia, che sono volte essenzialmente a chiarire in quali limiti gli impegni convenzionali possono interferire in materie tradizionalmente rientranti nella sovranità statale".

⁴ Vedi, per quanto in specifico riguarda la CEDU, gli artt. 8 (diritto al rispetto della vita privata e familiare), 9 (libertà di pensiero, di coscienza e di religione), 10 (libertà di espressione), 11 (libertà di riunione e di associazione). Mentre il par. 1 di ciascun articolo enuncia il diritto, il successivo par. 2 precisa i limiti entro i quali lo Stato può porre restrizioni o comunque ingerirsi nel loro esercizio. Per il Patto sui diritti civili e politici, vedi art. 21 (libertà di riunione), 22 (libertà di associazione), 12 (libertà di movimento nel territorio di uno Stato). Sull'argomento G. Cataldi, *Le deroghe ai diritti umani in stato di emergenza*, in L. Pineschi (a cura di), *La tutela*, cit., pp. 752-772 e R. Higgins, *Derogations under Human Rights Treaties*, in BYIL, 1976-77, pp. 281-320.

unilaterale a detta clausola⁵. Emblematica in tal senso è la riserva formulata dalla Francia al momento della ratifica della CEDU, riserva secondo cui l'art. 15 CEDU veniva interpretato da quella Parte contraente come avente contenuto corrispondente all'articolo 16 della Costituzione⁶ che definisce i poteri del Presidente in materia di dichiarazione dello stato d'assedio e, rispettivamente, dello "stato d'urgenza"⁷; la Repubblica francese, in altre parole, dichiarava di non essere disposta ad accettare alcuni dei limiti che la disposizione in esame pone alla libertà dello Stato-apparato di prendere le misure giudicate idonee in situazioni di emergenza.

Il fatto poi che alcuni tra gli strumenti di protezione internazionale dei diritti umani a carattere generale – in particolare il Patto sui diritti economici, sociali e culturali e la Convenzione africana sui diritti dell'uomo⁸ - non contengano clausole

⁵ Ciò non avviene invece, per restare al confronto con gli strumenti di regolamentazione del commercio internazionale, con gli artt. XXI GATT (eccezioni concernenti la sicurezza), XIVbis GATS (eccezioni in materia di sicurezza) e 73 TRIPS (eccezioni riguardanti la sicurezza). Ciascuna delle disposizioni in esame prevede che "nulla di quanto contenuto nel presente accordo può essere interpretato nel senso di" impedire ad uno Stato di prendere le misure che lo stesso ritenga necessarie per garantire la propria sicurezza. Sulla presenza in particolare di un sistema articolato di eccezioni generali nell'accordo TRIPS, sia pure in forma *déguisé*, vedi L. Zagato, *Nuovo ruolo di alcune clausole di salvaguardia dopo l'11 settembre*, in *Studi di diritto internazionale in onore di Gaetano Arangio-Ruiz*, vol. III, Editoriale Scientifica, Napoli 2004, pp. 2323-2340 (in particolare pagine finali).

⁶ Secondo l'art. 16 della Costituzione del 1958 il presidente della Repubblica francese può prendere le misure necessarie "lorsque les institutions de la République, l'indépendance de la Nation, l'intégrité de son territoire ou l'exécution de ses engagements internationaux sont menacés d'une manière grave et immédiate et que le fonctionnement régulier des pouvoirs publics constitutionnels est interrompu".

⁷ Sul punto si diffonde – anche in relazione alla riserva a sua volta presentata dalla Turchia al momento della ratifica, e (vagamente) ispirata alla riserva francese – P. Tavernier, *Article 15*, cit., pp. 493-495. La Francia ha ratificato la CEDU il 3 maggio 1974; la riserva in esame riguarda il solo par. 1 dell'art. 15, alla luce dell'art. 16 della Costituzione del 1958 e, *inter alia*, dell'art. 1 della legge 55-385 del 3 aprile 1955 sulla dichiarazione dello stato d'urgenza. Ciò che in particolare preme alla Francia è affermare che il potere del Presidente di prendere "les mesures exigées par les circonstances" nelle circostanze di cui all'art. 16 della Costituzione (*supra*, nota precedente) non è limitato dall'inciso del par. 1 art. 15 CEDU secondo cui il ricorso alla clausola di eccezione può avvenire solo "nella stretta misura in cui la situazione lo esiga". Contenuto non dissimile ha la riserva presentata al momento della ratifica (22 gennaio 1996) da Andorra: l'art. 15 CEDU viene interpretato dal Principato come avente contenuto corrispondente a quello dell'art. 42 della sua Costituzione (che consente deroghe su scala più ampia). Vedi anche la Dichiarazione interpretativa della Spagna al momento della ratifica.

⁸ L'Organizzazione per l'Unità africana (istituita nel 1963 ad Addis Abeba, e trasformata nel 2001 in Unione Africana, con Atto costitutivo firmato a Lomè, in Togo, e secondo le modalità stabilite dal Vertice dei Capi di Stato di Lusaka dell'11 luglio 2001) ha adottato la Carta africana sui diritti umani e dei popoli il 27 giugno 1981 a Nairobi in Kenia. La Carta, nota come "carta di Banjul" - dalla capitale del Gambia in cui il testo fu redatto, prima dell'approvazione - è entrata in vigore il 21 ottobre 1986. Ne sono Parte 53 Stati africani su 54; manca il Marocco, uscito dall'OUA nel 1983 (a causa dell'ammissione del Saharawi), che non ha in seguito ratificato alcuno strumento dell'OUA (e poi della UA). Si veda, anche per i documenti successivi, il sito www.africa-union.org. Sul sistema africano di protezione dei diritti dell'uomo: M.C. Maffei, *I meccanismi di controllo nel sistema africano di tutela dei diritti umani*, in L. Pineschi (a cura di), *La tutela*, cit., pp. 675-695; M. Scarpati, *Origini e sviluppo del sistema africano*, in L. Pineschi (a cura di), *La tutela*, cit., p. 663-674; U. Umozurike, *The African Charter on Human and Peoples' Rights*, in *AJIL*, 1983, pp. 902-912.

di emergenza⁹, si spiega senza far ricorso a costruzioni forzate. Non è infatti ipotizzabile che gli Stati legatisi con tali strumenti intendessero rinunciare una volta per tutte ad ogni possibilità di utilizzo della clausola di eccezione; deve invece convenire che essi non intendessero “régler conventionnellement une telle faculté de dérogation mais qu’ils se sont réservés le droit d’invoquer celles que pourrait éventuellement prévoir le droit international général”¹⁰.

2. Contenuto e condizioni di applicabilità della clausola di eccezione.

Le disposizioni al centro dell’indagine sono in particolare quelle di cui agli artt. 4 del Patto sui diritti civili e politici (*Patto*), 15 CEDU, 27 della Convenzione americana dei diritti umani. Le disposizioni in esame hanno una struttura identica: il par. 1 definisce il contenuto e condizioni di applicabilità dell’eccezione, il par. 2 i divieti, il par. 3 le procedure per avvalersi dell’eccezione. Si farà peraltro prevalentemente riferimento all’art. 15 della CEDU, alla luce del particolare contributo all’elaborazione della disposizione fornito dagli organi di controllo di questa Convenzione.

In tutti e tre gli strumenti il par. 1 della disposizione è dedicato a contenuto e condizioni di applicabilità. Mentre peraltro il contenuto dell’eccezione è lasciato alla libera determinazione degli Stati, le condizioni di applicabilità sono espresse in apertura delle disposizioni: nel caso della CEDU si tratta “di guerra o di altro pericolo pubblico che minacci la vita della nazione”. La formulazione non è chiarissima: il requisito della minaccia alla vita della nazione deve comunque intendersi richiesto anche per il caso di guerra, nel senso che lo stato di guerra non rende automatico il verificarsi della minaccia. Quanto al ricorso al termine “guerra”, con questa non si intende solo un conflitto tra Stati formalmente preceduto da una Dichiarazione, ma ogni conflitto militare a carattere internazionale, dichiarato o meno, o addirittura negato da una delle Parti. Secondo la prevalente dottrina le situazioni di conflitto armato non a carattere internazionale (di guerra civile, per capirci) rientrerebbero invece nella nozione di “altro pericolo pubblico” che minaccia la vita della nazione. Ad avviso di chi scrive, quantomeno in relazione alle situazioni di guerra civile effettivamente esplosa su tutto o parte del territorio nazionale, la dottrina prevalente non è del tutto convincente¹¹, nel senso che in ogni caso di conflitto armato si tratta. Piuttosto, sono le situazioni di minaccia per gli Stati prodotte dalla globalizzazione del conflitto asimmetrico in

⁹ Sull’argomento vedi in particolare F., Ouguergouz, *L’absence de clause de dérogation dans certain Traités relatifs aux droits de l’homme: les réponses du droit international général*, in RGDIP, 1993, pp. 289-335.

¹⁰ F. Ouguergouz, *op. cit.*, p. 292. Piuttosto, meriterebbe un approfondimento l’osservazione di R. Higgins, *op. cit.*, p. 286, secondo cui la presenza della clausola in esame solo in alcuni strumenti formalmente vincolanti sarebbe indice dell’essere “such a clause only be deemed necessary where there are strong implementation provisions”. La dottrina citata conferma il diverso “peso specifico” dei due Patti del ’66, ed è stata di conseguenza oggetto di vibranti critiche in dottrina, critiche sulle quali non è possibile in questa sede soffermare l’attenzione.

¹¹ Soprattutto, essa appare datata alla luce della costante giurisprudenza del Tribunale internazionale per i crimini nella ex-Yugoslavia, che ha dichiarato applicarsi a tutte le fasi di quel conflitto l’intero corpo del diritto umanitario già vigente nella SFRY.

corso – il drammatico fenomeno cui ci si riferisce non sempre a proposito come terrorismo internazionale¹² - a rientrare nella nozione di “altro” pericolo pubblico che minaccia la vita della nazione. Il pericolo va poi inteso in senso restrittivo: deve trattarsi cioè di un pericolo attuale, o quantomeno imminente, concreto, e tale da minacciare la popolazione nel suo insieme. Ne consegue che la deroga di cui all’art. 15 non può avere carattere preventivo, essere cioè adottata al fine esclusivo o prevalente di scongiurare l’aggravarsi della situazione; nel caso il pericolo riguardi solo una parte del territorio, la deroga deve inoltre avere effetto limitato a tale area. L’origine della situazione di “altro pericolo pubblico” può invece essere la più diversa: può quindi trattarsi, oltre che di conflitto armato, di cataclisma o altre calamità naturale. Non vi è invece accordo in dottrina sul se una grave crisi economica possa per sé giustificare il ricorso alla norma.

Il Patto, dal canto suo, pone come condizione di applicabilità dell’eccezione l’esistenza di un “pericolo pubblico eccezionale”; tale pericolo deve inoltre venire “proclamato con atto ufficiale”. In termini ancora diversi è formulata la condizione di applicabilità nel par. 1 dell’art. 27 della Convenzione americana. Questa indica “time of war, public danger, or other emergency that threatens the independence or security of a State Party”; tale formulazione, non prevedendo il carattere eccezionale del pericolo, sembra lasciare spazio per una applicazione ad ampio raggio da parte degli Stati interessati.

3. Ulteriori limiti di applicabilità.

Gli strumenti in esame contengono poi ulteriori limiti alla deroga, parte di natura generale indicati nello stesso par. 1 degli articoli in esame, ed altri assoluti e specifici, elencati allora al par. 2.

Cominciando dai limiti stabiliti dal par. 1, deve trattarsi di misure prese “nella stretta misura in cui la situazione lo esiga” e che non siano in contrasto con altri obblighi derivanti dal diritto internazionale. Il primo dei limiti indicati costituisce applicazione al caso specifico del principio di proporzionalità; non solo cioè le misure adottate dagli Stati devono rispondere ad una necessità assoluta, nel senso che risulti impossibile affrontare la crisi in altro modo, ma spetta ai governi fornire la prova della proporzionalità tra dette misure e la gravità della situazione affrontata. Va da sé, allora, che le misure in esame debbono essere provvisorie, e non iterate di continuo alla scadenza: proprio una loro ripetizione o durata eccessiva ne prova infatti l’inefficacia, e quindi il carattere non necessario. Il principio comporta anche un obbligo per i governi di controllare e monitorare costantemente l’impiego e l’efficacia delle misure in vigore. Sul carattere provvisorio di tali misure va in particolare posto l’accento: sta infatti precisamente qui la più radicale alterità tra le eccezioni disciplinate dalle Convenzioni e le *national security measures* che caratterizzano, in Europa e altrove, il dopo 11 settembre¹³.

Quanto al secondo limite generale, esso attribuisce alla norma convenzionale carattere di standard minimo rispetto a disposizioni contenute in altri strumenti di

¹² Vedi oltre, parr. 10-11.

¹³ Vedi oltre, par. 10.

diritto internazionale pattizio, come pure al diritto internazionale generale. Si tratta prima di tutto degli obblighi stabiliti dagli altri strumenti generali di diritto internazionale dei diritti umani, ma anche da alcuni importanti strumenti settoriali, quale in particolare la Convenzione sui diritti dell'infanzia¹⁴, allo stato non ratificata dai soli SU e Somalia. Vengono poi in rilievo gli obblighi posti dagli strumenti di diritto umanitario, su cui ci si soffermerà più avanti. Di norma gli organi deputati al controllo non si sono espressi sull'esistenza delle condizioni di ricorso alla deroga in base al diritto internazionale consuetudinario.

Gli artt. 4 par. 1 del Patto e 27 par. 1 della Convenzione americana impongono poi l'ulteriore limite che le misure non comportino una discriminazione "fondata unicamente sulla razza, sul colore, sul sesso, sulla lingua, sulla religione o sull'origine sociale". La differenza con la CEDU è sul punto stridente; per rendersene conto è sufficiente soffermarsi sulla centralità del principio di non discriminazione nel sistema dei diritti umani governato dal Patto. Questo dedica invero alla non discriminazione svariati articoli: 2, 3, 14 par. 1, 23 par. 4, 24 par. 1, 25, 26, oltre agli artt. 1 (autodeterminazione) e 27 (diritti delle minoranze). Orbene, piuttosto che porre al par. 2 alcune di tali disposizioni (o tutte) tra quelle per cui vige il divieto di eccezione¹⁵, il Patto preferisce inserire l'obbligo di non discriminazione al par. 1 del par. 4, tra i limiti generali all'applicazione dell'eccezione. E' quanto consente di cogliere nel carattere non discriminatorio un parametro generale di liceità delle misure che uno Stato intenda prendere *ex art. 4 del Patto*¹⁶.

Peraltro, la forza della previsione è attutita, nel Patto, dal fatto che le misure in questione non si debbono fondare "unicamente" sui profili di seguito elencati. Ne consegue che gli Stati possono prendere misure eccezionali lecite che abbiano come effetto secondario quello di colpire prevalentemente i diritti di una parte della popolazione. I profili presi in esame dall'art. 4 par. 1 riprendono d'altro canto pressoché alla lettera la lista delle discriminazioni vietate di cui all'art. 2 par. 1¹⁷. Mancano peraltro dalla lista le discriminazioni fondate sulle idee politiche, sulle origini nazionali, sulla condizione economica e la nascita; se ne deve dedurre che – non rientrando l'art. 2 tra le previsioni oggetto del divieto posto dal successivo art. 4 par. 2¹⁸ – sono implicitamente considerate lecite, in presenza delle altre

¹⁴ Convenzione sui diritti del fanciullo conclusa a N.Y. il 20 novembre 1989, entrata in vigore a livello internazionale il 2 settembre 1990 e per l'Italia il 5 ottobre 1991 (legge contenente autorizzazione alla ratifica n. 176 del 27 maggio 1991, in Gazz.Uff. s.o. n. 135 dell'11 giugno 1991. Allo stato tale Convenzione non è stata ratificata dai soli SU e Somalia.

¹⁵ Oltre, par. successivo.

¹⁶ Analogamente, nella Convenzione americana, specifici richiami alla non-discriminazione sono presenti negli artt.: 1 par. 1, 13 par. 4, 22 par. 8, 27 par. 1. Nessuna di tali previsioni rientra tra i divieti specifici indicati dal par. 2.

¹⁷ "Ciascuno degli Stati parte al presente Patto si impegna a rispettare e garantire a tutti gli individui [...] i diritti riconosciuti dal presente patto senza distinzione [...] 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" (corsivo aggiunto). Per la Convenzione americana, identica disposizione si trova all'art. 1 par. 1.

¹⁸ Vedi oltre, par. successivo.

condizioni necessarie, misure eccezionali basate unicamente, in particolare, sulla origine nazionale e sulle opinioni politiche dei destinatari. Si tratta peraltro di situazioni che si verificano di solito automaticamente nel caso di misure eccezionali la cui applicazione sia limitata ad una parte del territorio. Ove si tengano a mente le vicende dell'ultima fase della decolonizzazione, e ancor di più il successivo moltiplicarsi di conflitti tra governo centrale e popolazioni locali in molte aree del terzo mondo¹⁹, quel carattere di parametro di liceità delle misure eccezionali dianzi felicemente individuato in capo all'obbligo di non-discriminazione di cui all'art. 4 par. 1 del Patto, finisce allora per vedere assai ridotta la propria portata.

Quanto alla Convenzione americana, mentre si ripropongono per questa le osservazioni fatte per il Patto a proposito dell'assenza dei profili di origine nazionale e discriminazione politica tra quelli indicati come parametri di liceità, è tuttavia assente anche quell'ulteriore elemento riduttivo rappresentato, nell'art. 4 del Patto, dall'avverbio *unicamente*. Le misure eccezionali alla stregua dell'art. 27 della Convenzione americana non devono quindi comprendere discriminazioni fondate, anche in via secondaria, su razza, colore, sesso, lingua, religione origine sociale.

4. Diritti inderogabili.

Il par. 2 di ciascuno degli strumenti in esame elenca una serie di diritti inderogabili: si tratta di quei diritti la cui deroga non è consentita, neppure in presenza di pericolo pubblico eccezionale o di altra tra le condizioni poste dal par. 1. Si tratta di diritti che costituiscono il nucleo duro del diritto internazionale dei diritti umani, e in quanto tali "presumibile espressione di principi di *jus cogens*"²⁰. La complicazione sta nella non omogeneità tra i vari strumenti nell'individuazione di questi diritti.

L'art. 15 par. 2 CEDU indica solo quattro diritti: diritto alla vita (art. 2), divieto di tortura (art. 3), divieto di riduzione in schiavitù (art. 4 par. 1), principio *nullum crimen sine lege* (art. 7). Per quanto riguarda il diritto alla vita, fanno ovviamente eccezione le morti risultanti da atto bellico, perché in tal caso troveranno applicazione disposizioni di diritto umanitario. Ai diritti indicati dall'art. 15 par. 2 si aggiungono quelli contemplati da due Protocolli allegati successivamente, e precisamente dall'art. 4 del Protocollo n. 7 (principio *ne bis in idem*) e dall'art. 3 del Protocollo 6²¹ relativo all'abolizione della pena di morte. L'elenco dei diritti di cui è vietata ogni deroga si conclude qui.

¹⁹ Da ultimo sull'argomento, per quanto riguarda in particolare il problema della protezione culturale dei popoli indigeni, vedi L. Zagato, *Tutela dell'identità e del patrimonio culturale dei popoli indigeni. Sviluppi recenti nel diritto internazionale*, in M. L. Ciminelli (a cura di) *La negoziazione delle appartenenze: mercato globale, valori locali, identità e diritti*, Angeli, Milano 2006, pp. 39-72.

²⁰ Vedi Comm. Bartole/Conforti/Raimond, p. 437.

²¹ Vedi Protocollo n. 6 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali relativo all'abolizione della pena di morte, adottato a Strasburgo il 28 aprile 1983, entrato in vigore a livello internazionale il 1° marzo 1985 e per l'Italia il 1° gennaio 1989 (legge di autorizzazione alla ratifica n. 8 del 2 gennaio 1989, in Gazz.Uff. s.o. n. 12 del 16 gennaio 1989) e Protocollo n. 7 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali,

Più lungo è l'elenco dei diritti inderogabili offerto dagli artt. 4 par. 2 del Patto e 27 par. 2 della Convenzione americana. Le disposizioni di cui agli artt. 6 (diritto alla vita), 7 (divieto di tortura), 8 parr. 1 e 2 (divieto di trattenimento in stato di schiavitù o di servitù), 15 (*nullum crimen sine lege*) del Patto corrispondono a quelle degli artt. 2, 3, 4 par. 1, 7 CEDU. Altri articoli stabiliscono invece la inapplicabilità della clausola di eccezione a diritti ulteriori e diversi da quelli di cui all'art. 15 par. 2 CEDU. Tra questi ve ne sono di neppure contemplati dalla CEDU, come il diritto dell'individuo "al riconoscimento in qualsiasi luogo della sua personalità giuridica" (art. 16 Patto e 3 Conv. Americana), il diritto alla nazionalità (art. 20 Conv. Americana); vi sono però anche il divieto di imprigionamento per motivi contrattuali (artt. 11 Patto, 7 par. 7 Conv. americana) e soprattutto il diritto alla libertà di pensiero, di coscienza, di religione (artt. 18 Patto, 12-13 Conv. americana). Questi ultimi diritti sono contemplati, nella CEDU, dall'art. 9 (libertà di pensiero, di coscienza e di religione) e dall'art. 1 del Protocollo 4²²: nessuno dei due risulta peraltro tra i diritti inderogabili di cui all'art. 15 par. 2. Neppure il divieto di discriminazione rientra tra i diritti inderogabili, laddove negli altri due strumenti si è visto esso costituisca addirittura un parametro generale di liceità delle misure eccezionali²³.

La dottrina si è cimentata nel ricavare l'esistenza nella CEDU di disposizioni implicitamente sottratte al principio di deroga, giungendo a concludere in tal senso per quanto riguarda il solo principio di non discriminazione. La conclusione lascia francamente adito a dubbi: non va dimenticato che l'art. 14 CEDU vieta anche le discriminazioni su base politica e di origine nazionale. Ove si considerasse il sottostante diritto implicitamente sottratto alla possibilità di deroga, si arriverebbe a stabilire che il principio di non-discriminazione è maggiormente tutelato a livello regionale europeo che negli strumenti che ne fanno esplicito parametro di liceità della clausola di eccezione. Anche volendo seguire la dottrina prevalente, resta comunque in tutta la sua gravità il fatto che la libertà di pensiero, di coscienza e di religione non costituisce, nel sistema europeo, un diritto cui sia vietato derogare da parte degli Stati.

Anche in relazione all'art. 4 par. 2 del Patto, l'attività interpretativa del Comitato dei diritti umani²⁴ ha fornito elementi utili a ricavare la presenza di altre norme non sottoposte a deroga: tra questi in particolare quella relativa a diritti collettivi delle minoranze, diritto dei prigionieri ad essere trattati con umanità, proibizione di prendere ostaggi.

adottato a Strasburgo il 22 novembre 1984, entrato in vigore a livello internazionale il 1 novembre 1988 e per l'Italia il 1 febbraio 1992 (legge di autorizzazione alla ratifica n. 98 del 9 aprile 1990, in Gazz. Uff. s.o. n. 100 del 2 maggio 1990).

²² Protocollo n. 4 alla salvaguardia per i diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, che riconosce taluni diritti e libertà diversi da quelli che figurano già nella Convenzione e nel suo primo protocollo addizionale, adottato a Strasburgo il 16 settembre 1963, entrato in vigore a livello internazionale il 2 maggio 1968 e per l'Italia il 27 maggio 1982 (autorizzazione alla ratifica con DPR n. 217 del 14 aprile 1982, in Gazz. Uff. n. 124 del 7 maggio 1982).

²³ Sia pure con le ambiguità ed i limiti indicati *supra*, par. precedente.

²⁴ Vedi oltre, par. 7.

5. Procedure.

Le disposizioni procedurali sono indicate dal par. 3 di ciascuno degli strumenti in esame.

Cominciando dalla CEDU, questa pone in capo ad ogni Parte contraente che intenda avvalersi del diritto di deroga l'obbligo di comunicare al segretario generale del Consiglio d'Europa le "misure prese ed i motivi che le hanno determinate"; la Parte deve inoltre comunicare la data di revoca e quella da cui il testo Convenzionale riacquista piena applicazione.

La disposizione non pone specifici obblighi di forma, né di tempo; per quanto riguarda la forma, si limita ad esigere che le informazioni siano chiare, e consentano il controllo internazionale sulle misure prese. Al tempo della crisi cipriota la Commissione respinse l'opinione di due commissari (tra i quali l'internazionalista italiano prof. Sperduti), secondo cui l'esistenza di un conflitto armato di cui tutti gli Stati contraenti erano a conoscenza, rendeva inutile la comunicazione; e ciò, si badi, nonostante l'opinione di minoranza fosse condivisa da Turchia, Stato convenuto, e da Cipro, Stato ricorrente. La decisione presa allora dalla Commissione appare corretta, anche perché la tesi contraria porterebbe a concludere che in *ogni* caso di conflitto armato entri automaticamente in vigore la deroga di cui all'art. 15²⁵.

Quanto ai tempi della comunicazione, gli organi di controllo hanno giudicato idonea una notifica intervenuta dodici giorni dopo l'adozione delle misure, eccessiva una comunicazione tardiva di quattro mesi²⁶. L'art. 15 par. 3 CEDU tace piuttosto sulle conseguenze della mancata comunicazione. Deve ritenersi al riguardo, con la miglior dottrina²⁷, che le misure adottate non possano avvalersi della copertura assicurata dalla clausola di eccezione di cui al par. 1, donde la responsabilità dello Stato verso le altre Parti contraenti e verso gli organi della Convenzione per violazione degli obblighi su di lui incombenti alla stregua della Convenzione.

L'art. 4 par. 3 del Patto dal canto suo prescrive agli Stati che intendano avvalersi del diritto di deroga di informare immediatamente gli altri Stati contraenti, tramite il Segretario generale delle NU, "sia delle disposizioni alle quali ha derogato sia dei motivi che hanno provocato la deroga". Deve inoltre comunicare la data di cessazione della misura di emergenza. Identica previsione è presente all'art. 27 par. 3 della Convenzione americana, fatto salvo che in tal caso ad essere immediatamente informato sarà il Segretario generale dell'organizzazione degli Stati americani. Anche in questo caso la disposizione è assai generica, sia riguardo alla forma che al tempo della comunicazione, ed è stata gradualmente riempita di significato dalla giurisprudenza degli organi preposti.

²⁵ Al contrario, la decisione presa dalla Commissione in quella occasione porta a concludere per la non esistenza di ipotesi di applicazione implicita dell'art. 15 CEDU.

²⁶ Rispettivamente nel caso *Lawless* (oltre, nota 35) e nel c.d. *caso greco* (oltre, nota 36).

²⁷ Vedi Comm. Bartole/Conforti/Raimondi, cit., p. 439. Sulla giurisprudenza della Corte sul punto vedi il caso *Brannighan e MacBride*, oltre, nota 47.

6. Clausola di eccezione e diritto umanitario.

Si è accennato al rapporto tra le disposizioni in esame e gli strumenti di diritto umanitario. Quest'ultimo nasce dalla confluenza tra diritto dei conflitti armati (c.d. "diritto de l'Aja") e diritto umanitario in senso proprio (cd. "diritto di Ginevra"), ed è dunque comprensivo delle norme e dei regolamenti che disciplinano il comportamento che gli eserciti devono tenere durante il conflitto²⁸ e di quelle relative al trattamento dei non combattenti²⁹. Le norme contenute nelle Convenzioni di Ginevra del '49 sono considerate di natura consuetudinaria, pur se alcuni Stati, in particolare Israele, esprimono ancora adesso dubbi sul fatto che carattere consuetudinario vada riconosciuto alla IV Convenzione nella sua interezza. Per quanto riguarda invece i successivi Protocolli del 1977, le cui disposizioni pongono agli stati vincoli assai più profondi delle Convenzioni del 1949, non può essere riconosciuto loro carattere di codificazione di norme di diritto internazionale generale, malgrado l'alto numero di Paesi che ne sono divenuti Parte: un ristretto ma qualificato numero di Stati, tra cui in particolare Israele, Iran, SU, Turchia, contesta infatti con decisione tale carattere.

La dottrina ha ormai superato le risalenti opinioni che ponevano in alternativa diritto umanitario e diritto internazionale dei diritti umani, nel senso che durante i conflitti doveva trovare applicazione solo lo *jus in bello* (il diritto umanitario cioè) con totale sospensione del diritto internazionale dei diritti umani³⁰. Proprio le

²⁸ E' questo il "diritto de l'Aja": si tratta di un insieme di Convenzioni e di regolamenti attinenti al diritto bellico emanati nel corso delle Conferenze svoltesi all'Aja tra il 1899 e il 1907, al cui contenuto il Tribunale di Norimberga ha riconosciuto a suo tempo carattere di norme consuetudinarie. I testi delle Convenzioni dell'Aja sono riprodotti in L. Friedman (a cura di), *The Law of War. A Documentary History*, New York, 1972, vol. I, pp. 204 seg. e in D. Schindler- J. Toman (a cura di), *The Laws of Armed Conflicts: A Collection of Conventions*, III ed., Nihoff, Dordrecht 1988, *passim*. Cfr. altresì M.A.E., *Trattati e Convenzioni*, Roma, 1903, pp. 72 e seg. I testi della IV Convenzione del 1907 e del Regolamento allegato sono riportati in E. Greppi-G. Venturini, *Codice di diritto internazionale umanitario*, Giappichelli, Torino 2003, pp. 3-11. A queste si deve aggiungere la Convenzione dell'Aja del 1954 sulla protezione dei beni culturali nei conflitti armati, come modificata e integrata dal secondo Protocollo del 1999, in in E. Greppi-G. Venturini, *op. cit.*, pp. pp. 110 e seg.

²⁹ Le Quattro Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949 hanno rispettivamente ad oggetto: il miglioramento delle condizioni dei feriti e malati delle forze armate in campagna (I), il miglioramento delle condizioni dei feriti, malati e naufraghi delle forze armate sul mare (II), il trattamento dei prigionieri di guerra (III), e la protezione delle persone civili in tempo di guerra (IV). Vedi UNTS, vol. 75, rispettivamente pp. 31 e seg., 85 e seg., 135 e seg., pp. 287 e seg. Vedi anche *Final Records of the Diplomatic Conference at Geneva 1949*, Geneva, 1951, Voll. I e II. Le Convenzioni sono integrate dai Protocolli addizionali di Ginevra del 1977. Vedi *I Protocollo addizionale* alle Convenzioni di Ginevra sulla protezione delle vittime di guerra del 12 agosto 1949, concernente la protezione delle vittime dei conflitti armati internazionali e *II Protocollo addizionale*, concernente la protezione delle vittime nei conflitti armati non internazionali, entrambi del 10 giugno 1978, in UNTS, vol. 1125, pp. 2 e seg. e, rispettivamente, 609 e seg., e in RGDIP, 1978, pp. 329 e 388 e seg.

³⁰ Sul rapporto tra diritto internazionale dei diritti umani e diritto umanitario: Y. Dinstein, *Human Rights in Armed Conflicts: International Humanitarian Law*, in T. Meron (a cura di), *Human Rights in International Law: Legal and Policy Issues*, Oxford, 1984, pp. 345 e seg.; E. GREPPI, *Diritto internazionale umanitario dei conflitti armati e diritti umani: profili di convergenza*, in CI, 1996, pp. 473 seg.; H.J. Heintze, *On the Relationship between Human Right Law Protection and International Humanitarian Law*, in IRRC, 2004, pp. 789-814; F. Lattanzi, *Il confine fra diritto internazionale*

disposizioni degli articoli fin qui esaminati hanno anzi dato un notevole contributo ad identificare esattamente quei diritti umani la cui protezione – quantomeno nel suo nucleo essenziale - deve essere garantita anche durante la situazione di conflitto. Possiamo dare per certo trattarsi, quantomeno, delle eccezioni all'operatività della clausola di salvaguardia individuate dal par. 2 dei diversi strumenti analizzati. A queste si aggiunge l'obbligo di non discriminazione di cui al par. 1 degli artt. 4 del Patto e 27 della Convenzione americana. Gli Stati Parte a tali strumenti sono dunque vincolati alla tutela degli elencati diritti anche nel corso siano coinvolti in conflitti armati.

L'art. 1 par. 4 del I Protocollo del 1977, stabilendo che “the situations referred to in the preceding paragraph include armed conflicts which peoples are fighting against colonial domination and alien occupation and against racist regimes in the exercise of their right of self-determination, as enshrined in the Charter of the United Nations and the Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations” codifica un principio – quello del diritto all'autodeterminazione dei popoli già sottoposti a dominazione coloniale³¹ – la cui natura consuetudinaria deve essere data per certa alla luce sia delle dichiarazioni solenni dell'Assemblea generale delle NU che delle pronunce della Corte internazionale di giustizia³². Lo stesso principio è stabilito solennemente nell'art. 1 di entrambi i Patti del 1966. E' ben vero che per quanto si riferisce all'autodeterminazione esterna il principio presenta un prevalente interesse storico, dal momento che richiama il periodo delle guerre di liberazione nazionale nella fase di decolonizzazione. Lo stesso principio rimane peraltro ben vivo e attuale in quanto espressione del diritto all'autodeterminazione interna; tale diritto deve trovare applicazione per quanto riguarda i diritti delle minoranze etnico-religiose e dei popoli indigeni, diritti particolarmente conculcati nel mondo contemporaneo³³.

umanitario e diritti dell'uomo, in *Studi in onore di Gaetano Arangio-Ruiz*, cit., vol. III, pp. 1985-2036; L. Picchio Forlati, *The Legal Core of International Economic Sanctions*, in L. Picchio Forlati-L. Sicilianos (a cura di), *Economic Sanctions in International Law*, Hague Academy of International Law, Leiden/Boston, 2004, par. 13-15; R. Provost, *Reciprocity in Human Rights and Humanitarian Law*, in *BYIL*, 1994, pp. 383-454; G. Venturini, *Diritto umanitario e diritti dell'uomo: rispettivi ambiti di intervento e punti di confluenza*, in “*Rivista Internazionale dei Diritti dell'Uomo*”, 2001, pp. 49-61.

³¹ Nel diritto internazionale dei diritti umani, il principio del diritto di autodeterminazione è espresso dall'art. 1 comune ai due Patti del 1966. Vedi oltre, par. 11.

³² In particolare dei pareri: 21 giugno 1971 sulla Namibia (in *ICJ Reports*, 1971, pp. 31 e seg.) e 16 ottobre 1975 sul Sahara occidentale (in *ICJ Reports*, 1975, pp. 31 e seg.). Più tardi, nella sentenza nell'affare relativo a Timor orientale del 1995, la Corte sarebbe arrivata (par. 29) a definire il principio di autodeterminazione “uno dei principi essenziali del diritto internazionale contemporaneo”.

³³ Con perfetta (quanto desolante) riproposizione della logica del contrappasso, tali diritti vengono oggi negati con particolare intensità nei Paesi africani e asiatici di nuova e vecchia indipendenza. Sull'argomento vedi L. Zagato, *Tutela dell'identità*, cit., *passim*. Sul principio di autodeterminazione interna vedi G. Palmisano, *L'autodeterminazione interna nel sistema dei patti sui diritti dell'uomo*, in *RDI*, 1996, pp. 365-413.

7. Controllo sull'applicazione della clausola d'eccezione.

Fin dall'inizio, l'utilizzo da parte degli Stati contraenti dell'art. 15 CEDU è stato al vaglio degli organi giurisdizionali previsti dalla Convenzione³⁴. Nel silenzio del testo, tali organi si sono dichiarati competenti ad esercitare il controllo a posteriori delineato dall'art. 15 par. 3. In particolare è opera della Commissione la definizione – fatta propria dalla Corte - della situazione prevista dall'art. 15: “une situation de danger ou de crise exceptionnelle [...] qui constitue une menace pour la vie organisée de la communauté composant l'Etat en question”³⁵.

Da un lato gli organi di controllo sono stati adamantini nell'avocare a sé il controllo anche di merito dell'esistenza delle condizioni richieste per l'esercizio dell'eccezione per motivi di emergenza; dall'altro lato però tali organi, e soprattutto la Corte, hanno poi fatto ampio uso del criterio del *margin di apprezzamento*: in base a tale criterio è lasciato in via prioritaria a ciascuno Stato lo stabilire cosa costituisca pericolo per la vita dello Stato stesso, mentre il controllo da parte della Corte è finalizzato ad evitare che tale libertà si trasformi in mera discrezionalità, consentendo agli Stati contraenti di aggirare gli obblighi posti dalla Convenzione. Per tal via si dovrebbe realizzare il temperamento di due esigenze egualmente primarie: salvaguardare i diritti garantiti dalla CEDU e proteggere lo Stato dai pericoli che ne minano l'esistenza.

All'atto pratico peraltro Commissione e Corte sono state estremamente caute nel contestare i criteri sui quali lo Stato si fondava per sostenere l'esistenza di uno stato di emergenza: ciò è avvenuto compiutamente solo nel corso del c.d. *caso greco*. Questo verteva sull'utilizzo dell'art. 15 fatto, a seguito del colpo di Stato, dal regime dei colonnelli ad Atene; il nuovo governo si era avvalso della clausola per coprire la sospensione delle garanzie costituzionali, sostenendo l'esistenza di uno stato di emergenza. In quel caso la Commissione prese in esame le denunce

³⁴ Ricordiamo che prima dell'entrata in vigore del Protocollo 11 – firmato a Strasburgo l'11 gennaio 1994 ed entrato in vigore, dopo la ratifica di tutti gli Stati parte alla Convenzione, il 1 novembre 1998 – il sistema di controllo sull'applicazione della CEDU era solo parzialmente giurisdizionale, essendo affidato in via principale alla Commissione (organo quasi giurisdizionale) ed al Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, organo politico. L'intervento della Corte era solo eventuale, e sottoposto inoltre alla preventiva accettazione da parte dello Stato interessato. La Corte poteva essere adita dalla Commissione o da uno Stato parte (lo Stato ricorrente, quello chiamato in causa, o quello di cittadinanza della parte lesa) e solo dall'entrata in vigore del Protocollo 9, avvenuta nel 1994, poteva essere adita a determinate condizioni dagli individui. Con il Protocollo n. 11 “tutte le funzioni di filtro e di decisione sui ricorsi sono state [...] attribuite alla rinnovata Corte europea dei diritti umani, la quale [...] è dotata di giurisdizione obbligatoria nei confronti di tutti gli Stati parti potendo essere direttamente adita tanto dagli Stati quanto dagli individui”. La Commissione è stata soppressa, mentre al Comitato dei ministri restano le funzioni di vigilanza sull'applicazione delle sentenze della Corte da parte degli Stati contraenti. Vedi M. Pedrazzi *op. cit.*, pp. 291-292.

³⁵ Commissione, rapporto del 19 novembre 1959 sul caso *Lawless c. Eire*. Già nel suo rapporto sul caso *Grecia c. RU* la Commissione si era dichiarata competente a pronunciarsi sull'esistenza di una situazione di pericolo pubblico (vedi *Yearbook of the European Convention of Human Rights*, vol. II, 1958-59). Il caso *Lawless c. Eire* venne successivamente giudicato dalla Corte (si tratta, anzi, del primo caso giudicato dalla Corte dopo la sua costituzione), che nella sentenza 1 luglio 1961, *Lawless c. Eire* (in *Publications of the European Court of Human Rights*, Series A, n. 3), ribadì la propria competenza a pronunciarsi sull'art. 15 e fece propria la definizione di “situazione di pericolo o di crisi eccezionale” data dalla Commissione.

contro la Grecia di Danimarca, Norvegia, Paesi Bassi e Svezia, concludendo nel suo rapporto del 5 novembre 1969 che non esistevano motivi di emergenza diversi dalla volontà del nuovo governo di avvalersi di tale proclamazione per abbattere le libertà democratiche. Non vi era quindi alcun motivo eccezionale che giustificasse il venire meno da parte della Grecia agli obblighi internazionalmente assunti in materia di tutela dei diritti³⁶.

Contro la teoria del margine di apprezzamento si sono avute prese di posizione dissenzienti³⁷, da parte di chi giudica ormai superato il criterio in esame, a fronte della centralità assunta nel diritto internazionale dal tema della protezione dei diritti umani. In ogni caso, l'atteggiamento di acquiescenza della Corte verso gli Stati riguarda le situazioni in cui si debba giudicare dell'esistenza o meno delle condizioni che giustificano lo stato di emergenza; quando invece si verta sull'utilizzabilità dell'art. 15 per giustificare il venir meno da parte dello Stato a determinati obblighi specifici, *in primis* il diritto alla libertà ed alla sicurezza (grazie in particolare al protrarsi indiscriminato della carcerazione preventiva, in violazione dell'art. 5), la giurisprudenza della Corte è stata ben più rigorosa, stabilendo che l'esistenza dello stato di emergenza non implica anche l'esistenza di un margine di apprezzamento in capo allo Stato tale da comportare il trattenimento a tempo indeterminato dei fermati presso l'autorità di polizia³⁸.

Venendo al controllo dell'applicazione dell'art. 4 del Patto, l'attività del Comitato dei diritti umani al riguardo è assai ridotta³⁹. Rilevano piuttosto i Commenti generali: si tratta di strumenti indirizzati all'insieme degli Stati Parte al Patto "volti a chiarire la natura, la portata e le modalità di applicazione di singole norme del Patto [...] ma anche a fornire indicazioni su questioni che riguardano diverse norme del Patto o l'applicazione del Patto nel suo complesso"⁴⁰; tali strumenti hanno acquisito nel tempo autorevolezza interpretativa. Colpisce, nel confronto con l'atteggiamento della Corte europea, la rigidità del Comitato in

³⁶ Commissione, rapporto 5 novembre 1969, in *Yearbook*, cit., vol. XII, 1969, p. 76. Il rapporto fu quindi sottoposto al Comitato dei Ministri; essendo nel frattempo intervenuta la denuncia dello statuto del Consiglio d'Europa e della CEDU ad opera della dittatura greca, il pronunciamento dell'organo diveniva inutile; il Comitato preferì egualmente esprimersi facendo proprie le conclusioni della Commissione. Vedi *Résolution DH (70) I* del 15 aprile 1970. Sull'argomento T. Burgenthal, *Proceedings against Greece under the European Convention of Human Rights*, in *AJIL*, 1968, pp. 441-450.

³⁷ Vedi l'opinione dissenziente del giudice Martens nel caso *Brannigan e MacBride c. RU* (oltre, par. successivo), secondo il quale gli sviluppi del diritto internazionale dei diritti umani dovevano portare a ripensare una dottrina formulata (all'epoca) quindici anni prima.

³⁸ Sentenza 29 novembre 1988, *Brogan e altri c. Regno Unito*, in *Publications of the European Court of Human Right*, Series A, n. 145-B.

³⁹ Il Comitato dei diritti umani è l'organo competente ad esercitare il controllo internazionale sull'applicazione del Patto. Oltre ad esaminare (art. 40 Patto) i rapporti periodici degli Stati, il Comitato può essere investito (art. 41) del reclamo di uno Stato parte nei confronti di un altro quando entrambi gli Stati coinvolti abbiano prevalentemente accettato la sua competenza (la Dichiarazione relativa a tutt'oggi è stata operata da soli 48 Stati, quindi meno di un terzo degli Stati legati dal Patto). Il Protocollo facoltativo adottato a NY il 16 dicembre 1966 ed in vigore dal 1976, finora ratificato da 103 Stati, prevede infine la possibilità di ricorso al Comitato da parte degli individui, ben s'intende nei confronti di uno Stato che abbia ratificato il Protocollo.

⁴⁰ Così PINESCHI L., *Il Patto delle Nazioni Unite*, cit., p. 93.

relazione per un verso al controllo sull'esistenza delle condizioni che giustificano lo stato di emergenza, per l'altro verso all'applicazione delle procedure di cui all'art. 4 par. 3. Cominciando dalle seconde, "in view of the summary character of many of the notifications received in the past, the Committee emphasizes that the notifications by States parties should include full information about the measures taken and clear explanation of the reasons for them"⁴¹. Secondo il Comitato insomma, la comunicazione deve essere ampia ed esaustiva, in modo da consentire un accurato controllo, oltre che allo stesso organo, agli altri Stati contraenti. Quanto alle condizioni per l'esistenza dello stato di emergenza, il Comitato non segue la teoria del *margin di apprezzamento*; al contrario intende sottoporre a rigoroso controllo le motivazioni addotte dagli Stati per giustificare il ricorso all'art. 4, alla luce della propensione di molti Stati ad abusare dei loro poteri durante lo stato di emergenza⁴².

8. (Segue). In particolare: la giurisprudenza della Corte EDU e del Comitato dei diritti dell'uomo.

Gli Stati parte alla CEDU che si sono avvalsi della clausola di eccezione sono Francia, Grecia, Irlanda, RU, Turchia; tutti, meno la Francia⁴³ sono stati almeno una volta chiamati a dare ragione del loro comportamento davanti alla Commissione o alla Corte. Il primo caso portato all'attenzione della Corte europea subito dopo la sua costituzione riguardava proprio l'applicazione dell'art. 15 da parte dell'Irlanda; in tale occasione la Corte riconobbe che le deroghe agli obblighi posti dall'art. 5 CEDU erano compatibili con l'applicazione dell'art. 15 invocata dallo Stato irlandese⁴⁴.

Pertanto, un sommario riepilogo consente di controllare come i casi portati all'attenzione degli organi di controllo riguardino nella quasi totalità RU e Turchia⁴⁵. Per quanto riguarda il RU, i casi comportanti applicazione dell'art. 15 riguardano misure d'emergenza prese nel territorio dell'Irlanda del Nord: spiccano

⁴¹ *General Comment* n. 29, par. 17. Ulteriori notificazioni vanno poi fatte in caso lo Stato prenda ulteriori misure, ad esempio prolungando lo stato di emergenza. Alla luce della scadente qualità delle Comunicazioni finora inviate dagli Stati – alcune lunghe poche righe – ben si comprende il rilievo del Comm. Joseph/Schultz/Castan (p. 834) secondo cui "very few, if any, notices of derogation submitted under the ICCPR so far would satisfy the article 4(3) requirements identified by the HRC".

⁴² Vedi Human Rights Committee, *General Comment 29, States of Emergency (article 4)*, U.N. Doc. CCPR/C/21/Reved1/Add.11 (2001), par. 4 seg.

⁴³ Lo stato di emergenza venne dichiarato in Nuova Caledonia il 12 gennaio 1985 e fu applicato fino al 30 giugno dello stesso anno. Il governo francese informò il Consiglio d'Europa con note rispettivamente del 7 febbraio e del 2 settembre 1985 (*Yearbook of the European Convention of Human Rights*, vol. XXVIII, 1985, pp. 13-14). Vedi oltre, par. 11.

⁴⁴ *Lawless c. Eire (supra, nota 33)*.

⁴⁵ Quest'ultimo Paese, soprattutto, si è avvalso della clausola 71 volte (!) tra il 1961 e il 1992: più di due volte all'anno di media. Dati completi sulle comunicazioni ex art. 15 par. 3 si hanno per il periodo 1957-1979: Grecia 3, Irlanda 4, RU 31 e Turchia 32 (vedi E. Kitz, *Die Notstandsklausel des Art. 15 der Europäischen Menschenrechtskonvention*, Berlino, 1982, pp. 95-99). Come si vede, per lungo tempo l'utilizzo dell'eccezione da parte del RU ha tallonato da presso quella fattane dalla Turchia.

i casi *Eire c. RU*⁴⁶ e *Brannigan e Mac Bride c. RU*⁴⁷. L'importanza del primo sta nell'essersi trattato dell'unico caso in cui la Corte sia stata chiamata a decidere sulla liceità dell'applicazione dell'art. 15 sulla base di un ricorso interstatale. La Corte stabilì che il ricorso alla clausola di eccezione da parte del RU giustificava le misure di deroga all'art. 5 CEDU (diritto alla libertà e alla sicurezza), ma non le misure lesive di quel divieto di tortura di cui all'art. 3, divieto che si è visto avere carattere assoluto.

Quanto al caso *Brannigan e MacBride*, questo si innesta direttamente sulla pronuncia *Brogan*⁴⁸. In tale occasione la Corte era tornata a pronunciarsi su misure repressive prese dal RU in Irlanda del Nord in deroga all'art. 5 par. 3 (carcerazione preventiva), giudicando incompatibile con la disposizione il lasciare alla libera determinazione dello Stato ogni decisione circa la durata della carcerazione preventiva. Il RU, chiamato a por fine alla violazione della CEDU modificando la propria legislazione interna, scelse invece di mantenere in vigore le disposizioni in discorso, avvalendosi della copertura fornita dall'art. 15. Donde il ricorso di *Brannigan e Mac Bride*, cittadini nordirlandesi detenuti nelle carceri speciali inglesi, e la contestata pronuncia dei giudici (peraltro anticipata da una sofferta decisione a maggioranza della Commissione) che avallava il comportamento del RU, giudicando rientrare nel margine di apprezzamento dello Stato la scelta delle misure più adatte per fronteggiare l'emergenza, anche in violazione dell'art. 5 par. 3. La "copertura" dell'art. 15, ammoniva la Corte, valeva peraltro per il solo prosieguo, non per quanti avessero subito la violazione del diritto garantito dall'art. 5 par. 3 prima che il RU facesse al Segretariato generale del Consiglio d'Europa la comunicazione dovuta ex art. 15 par. 3.

Di grande aiuto al consolidarsi della giurisprudenza di Strasburgo sono stati i molti ricorsi nei confronti della Turchia. Nel 1985, sulla base di un ricorso presentato da cinque Stati che contestavano la continua serie di comunicazioni di deroga ex art. 15 fatte da quello Stato, la Commissione convenne (nel frattempo si era raggiunta una composizione amichevole) che il continuo ricorso a misure ex art. 15 snaturavano la stessa partecipazione di uno Stato al sistema CEDU⁴⁹. Nell'importante caso *Sakik c. Turchia* (26 novembre 1997) la Corte ha stabilito all'unanimità che non valeva per il ricorrente, arrestato ad Ankara, la deroga ex art. 15 comunicata per le sole province orientali (curde) dalla Turchia; di conseguenza i diritti umani del sig. Sakik erano stati violati senza possibilità di invocare l'art. 15⁵⁰.

Tutti i casi di applicazione dell'art. 15 sottoposti all'attenzione della Corte negli ultimi anni riguardano la Turchia: a testimonianza certo, dell'assenza di

⁴⁶ Sentenza 18 gennaio 1978, *Eire c. RU*, in *Publications of the European Court of Human Right*, Series A, n. 25.

⁴⁷ Sentenza 26 maggio 1993, *Brannigan e Mac Bride c. RU*, in *Publications of the European Court of Human Right*, Series A, n. 258-B.

⁴⁸ *Supra*, nota 38.

⁴⁹ Commissione, Rapporto 7 dicembre 1985, *Francia, Norvegia, Danimarca, Svezia e Paesi bassi c. Turchia*, DR 44, pp. 31 e seg.

⁵⁰ Sentenza 26 novembre 1997, in *Racc.* 1997-VII, p. 2609.

soluzioni per la crisi che investe la parte orientale di quello Stato. Si vedrà peraltro come l'assenza di ricorso a tale disposizione da parte degli Stati membri della UE, presenti anche un risvolto diverso e più inquietante⁵¹. Quanto ai recenti casi turchi, per lo più questi ripropongono il tentativo da parte di quello Stato di giustificare con misure di emergenza proclamate in una zona specifica del paese (quella orientale) comportamenti lesivi dei diritti umani da parte di organi statuali avvenuti al di fuori di tale zona⁵². Nei casi *Elci*⁵³ (si tratta del caso ben noto dell'arresto e persecuzione per terrorismo degli avvocati turchi che difendono i prigionieri del KKK) e *Nuray Sen*⁵⁴ la Corte, pur mantenendo per fermo che la decisione circa l'esistenza o meno delle condizioni per avvalersi della deroga *ex art. 15* spetta solo alla Turchia, ritiene tuttavia che il protrarsi per molti giorni (nel caso di Nuray Sen per 11 giorni) della detenzione presso la polizia prima di essere presentati al giudice costituisca una violazione dell'art. 5 par. 3 della CEDU "not strictly required by the crisis relied on by the Government" (sentenza *Nuray Sen*, punto 28).

Anche più ristretta è la casistica del Comitato dei diritti umani. Si è visto come il Comitato non abbia riproposto, nei suoi Commenti, la teoria del margine di apprezzamento, affermando al contrario la propria intenzione di controllare attentamente che il ricorso alla deroga *ex art. 4* non comporti abusi da parte degli Stati. Tra le constatazioni, rilevano alcuni casi relativi alla legislazione di emergenza adottata dall'Uruguay e da altri Stati del sudamerica negli anni '70-'80. In particolare nella constatazione a conclusione del caso *Landinelli Silva c. Uruguay*⁵⁵, il Comitato, convenendo che il diritto di dichiarare lo Stato di emergenza appartiene alla sovranità dello Stato, conclude tuttavia che il mero richiamare l'esistenza di circostanze eccezionali – l'Uruguay si era limitato a sostenere che l'esistenza di una situazione di emergenza era un fatto "of universal knowledge" – non consente agli Stati di venir meno agli obblighi che si sono assunti ratificando la Convenzione, obblighi tra i quali rientra quello di conformarsi puntualmente alla procedura di cui all'art. 4 par. 3 per potersi avvalere della clausola di eccezione contenuta dall'art. 4 par. 1.

9. Il Protocollo sull'asilo allegato al Trattato di Amsterdam.

Negli strumenti analizzati il controllo sulla liceità del comportamento degli Stati da parte degli organi preposti dai diversi strumenti può aver luogo solo a posteriori; ciò lascia agli Stati un ampio margine alla discrezionalità, discrezionalità più evidente nel caso della CEDU, alla luce della giurisprudenza fondata sul margine di apprezzamento. Ci si potrebbe allora chiedere perché non sempre gli Stati parte

⁵¹ Vedi oltre, par. 10.

⁵² Vedi da ultimo le sentenze: 2 novembre 2004 *Yaman c. Turchia* e 21 febbraio 2006, *Bilen c. Turchia*.

⁵³ Vedi sentenza 13 novembre 2003, *Elci e altri c. Turchia*.

⁵⁴ Vedi sentenza 9 giugno 2003, *Nuray Sen c. Turchia*.

⁵⁵ Comitato dei diritti umani constatazioni dell'8 aprile 1981 nel caso *Landinelli Silva c. Uruguay*, comunicazione n. 34/78. Cfr. anche Comitato dei diritti umani, constatazioni del 24 marzo 1985 nel caso *Salgar de Montejo c. Colombia*, comunicazione n. 64/79.

alle Convenzioni comunicano l'adozione di misure d'urgenza, avvalendosi della clausola di eccezione.

Il quesito naturalmente è di scuola. Esistono molti motivi che possono portare a ciò, in particolare la volontà dello Stato di negare la stessa esistenza di una situazione di emergenza⁵⁶. D'altro canto, anche in questo caso il controllo a posteriori esercitato dalla Corte europea si è dimostrato assai comprensivo, come indicato dalla pronuncia *Brannighan e MacBride*.

In ogni caso la situazione è mutata, alla luce del Protocollo (n. 29) relativo alla concessione reciproca dell'asilo tra gli Stati membri della UE, allegato al trattato di Amsterdam. Detto Protocollo prevede infatti (art. unico) che gli SM "dato il livello di tutela dei diritti e delle libertà fondamentali da essi garantito, si considerano reciprocamente paesi d'origine sicuri a tutti i fini giuridici e pratici connessi a questioni inerenti l'asilo". E' ben vero che una delle eccezioni previste è appunto quella di uno Stato membro che si avvalga delle disposizioni di cui all'art. 15 CEDU per l'adozione di misure in deroga⁵⁷; resta che la previsione per un verso comporta implicitamente una presunzione di rispetto integrale dei diritti umani in ogni occasione da parte di ciascun SM⁵⁸, per l'altro verso, proprio perché ogni Stato membro della UE è autorizzato a considerare non sicuro un Paese che si avvalga della clausola di cui all'art. 15, "a quest'ultima viene [...] attribuito un valore negativo, ed una presunzione di antidemocraticità viene creata nei confronti dello Stato che se ne avvalga"⁵⁹. E' quanto dire che l'evoluzione del diritto della UE pone ostacoli all'applicazione dell'art. 15 CEDU, con il rischio conseguente di tendenziale vanificazione della disciplina del ricorso all'eccezione per motivi di emergenza ivi prevista.

⁵⁶ E' questo il caso delle misure speciali prese dal governo italiano all'inizio degli anni '80, misure in relazione alle quali parte della dottrina consigliava di seguire le procedure di cui all'art. 15 par. 3 CEDU. Lo Stato italiano ha peraltro preferito affrontare il rischio di ricorsi per violazione dell'art. 5 piuttosto che avvalersi dell'eccezione per motivi di emergenza.

⁵⁷ Gli altri casi riguardano l'uno l'ipotesi di avviamento della procedura di cui all'art. 7 del trattato sull'Unione europea (TUE). Il Consiglio dell'UE, su proposta di un terzo degli SM, del Parlamento Europeo o della Commissione, e deliberando con la maggioranza dei quattro quinti dei suoi membri, e previo parere conforme del PE, "può constatare che esiste un evidente rischio di violazione grave da parte di uno Stato membro dei principi di cui all'art. 6 par. 1 TUE". In tal caso il Consiglio può rivolgere raccomandazioni a tale Stato, e può anche incaricare personalità indipendenti di presentare un rapporto sulla situazione nello SM in questione. L'altro caso è quello in cui il Consiglio, alla stregua dello stesso articolo, abbia constatato una violazione grave e persistente dei principi di cui all'art. 6 par. 1 TUE ("l'Unione si fonda sui principi di libertà, democrazia, rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, e dello Stato di diritto, principi che sono comuni agli Stati membri") da parte dello SM.

⁵⁸ Parlano a questo proposito di un "autosatisfecit" non verificato, ed in contrasto ineludibile con gli obblighi posti dalla Convenzione di Ginevra, F. Crepeau-J.Y. Carler, *Intégration régionale et politique migratoire. Le 'modèle' européen entre coopération et communitarisation*, in JDI, 2004, pp. 990-992; vedi anche L. Zagato, *Le competenze della UE in materia di asilo dopo i Trattati di Amsterdam e di Nizza, e nella prospettiva del Trattato su una Costituzione per l'Europa*, in L. Zagato (a cura di), *Verso una disciplina comune europea del diritto d'asilo*, Padova, 2006, pp. 151-152.

⁵⁹ Comm. Bartole/Conforti/Raimondi, cit., p. 441.

10. Il dopo 11 settembre: attacco al cuore al sistema di valori garantito dalle Convenzioni?

E' il momento di trarre le conclusioni. L'utilizzo della deroga per motivi eccezionali si è dimostrato strumento estremamente specializzato: l'art. 15 CEDU è stato invocato quasi esclusivamente da due Stati in relazione a due categorie ben circoscritte di situazioni: RU (in Irlanda del Nord) e Turchia (in relazione alle province orientali)⁶⁰. Il ricorso all'art. 4 del Patto è stato raro, e sostanzialmente confinato alla crisi politica dei Paesi dell'america meridionale negli anni '70 e '80.

Una prima spiegazione va trovata nella struttura e funzione originaria delle disposizioni. Queste sono state pensate per consentire di fronteggiare eventi eccezionali da parte di Paesi in cui il rispetto delle libertà fondamentali è per il resto la norma. Funzionano meno quando vengono applicati da Stati che si trovano costantemente in una situazione di emergenza, ma che per motivi diversi – soprattutto di natura politica – sono intenzionati a darsi patina di “normalità democratica”: è questo il caso della Turchia come di alcuni regimi sudamericani degli anni '70, che intendevano mantenere una distinzione tra sé e altri regimi della stessa area (Cile, Argentina) che violavano solo più scopertamente – con maggiore coerenza, se così si può dire - gli obblighi internazionali in materia di protezione dei diritti umani.

Vi è anche un secondo, più inquietante ordine di spiegazioni allo scorso ricorso alla clausola. Molti Paesi, anche diversi dalle dittature sudamericane qui richiamate, spesso si guardano dall'avvalersi della disposizione, contando sulla riluttanza degli altri Stati ad agire nei loro confronti per calcoli politici, oltre che sulle difficoltà di funzionamento del sistema di controllo. Quest'ultimo fenomeno si è aggravato in Europa nel corso del decennio scorso, per un duplice motivo. Da un lato sono diventati parte alla CEDU molti nuovi Paesi i cui apparati governativi-amministrativi non erano in precedenza mai stati limitati, nella loro azione, da considerazioni di rispetto dei diritti umani: esempio macroscopico è la Federazione russa, che si è ben guardata dal sottoporre alla disciplina dell'art. 15 le misure in deroga alla Convenzione che la propria draconiana legislazione antiterrorista comporta, contando sulla complicità politica degli altri Stati legati dalla Convenzione (calcolo fino ad oggi rivelatosi esatto, peraltro). Dall'altra parte vengono in rilievo le pericolose conseguenze della reciproca “patente di democraticità” che gli Stati membri della UE si sono dati ad Amsterdam, patente che si applica anche ai Paesi di nuovo ingresso (e a quanti faranno loro seguito).

Da ultimo, la reazione di svariati Paesi occidentali agli attentati dell'11 settembre modifica ulteriormente il quadro; tralasciando in questa sede impossibili velleità di approfondimento, una rapida panoramica delle misure di emergenza prese dai principali Stati europei consente di renderci conto di come ci si trovi in presenza di nuovi schemi normativi costruiti per durare, e per essere applicati

⁶⁰ Ciò, ben s'intende, prescindendo dal risalente utilizzo della disposizione in esame nel corso della decolonizzazione, argomento su cui ci si soffermerà a conclusione del presente lavoro. Vedi oltre, par. 11.

prima, dopo ed a prescindere dal manifestarsi concreto dell'emergenza⁶¹. Le normative emergenziali del dopo 11 settembre sono inoltre fondate sulla discriminazione: si applicano infatti, per definizione, solo a certe categorie di stranieri. Il succedersi di nuove ondate di attentati in Europa radicalizza inevitabilmente alcuni governi nella nuova direzione di marcia⁶². Ne consegue una tensione interna ineludibile tra dette normative e le misure di eccezione contemplate dagli strumenti di diritto internazionale dei diritti umani, fondate come queste sono sul carattere temporaneità. Forse per la prima volta il sistema di valori tutelato dalle Convenzioni, e di cui la clausola di eccezione è articolazione essenziale, viene attaccato in profondità. Non è impossibile allora che alcuni Paesi decidano di por fine alla disarmonia legislativa *a contrariis*, intervenendo cioè sulle normative che hanno dato applicazione alla Convenzione nei rispettivi ordinamenti nazionali. Con quali sviluppi, è tutto da vedere.

11. La clausola di eccezione nel periodo della decolonizzazione ovvero... ritorno al futuro.

Un cenno finale merita l'utilizzo della clausola d'eccezione nei conflitti che hanno concluso l'epoca coloniale. Va intanto ricordato che l'obbligo di concedere l'autodeterminazione (esterna)⁶³ compare nei due Patti del 1966 (art. 1 comune), strumenti quindi successivi, per le principali Potenze europee, alla fine di tali conflitti; lo stesso accade, riguardo agli strumenti di diritto umanitario, in relazione all'art. 1 par. 4 del I Protocollo addizionale alle Convenzioni di Ginevra del '77.

Piuttosto, in virtù di quanto disposto dall'art. 3 comune⁶⁴ alle quattro Convenzioni di Ginevra, gli obblighi contenuti in particolare nella III (trattamento dei prigionieri) e nella IV (protezione della popolazione civile) Convenzione si applicano parzialmente anche nel corso dei conflitti non aventi carattere internazionale. La materia richiede un approfondimento non possibile in questa sede: sembra comunque confermato che, nel corso delle lotte di liberazione in

⁶¹ Per un primo quadro d'insieme vedi P. De Sena, *Esigenza di sicurezza nazionale e tutela dell'uomo nella recente prassi internazionale*, in N. Boschiero (a cura di), *Ordine internazionale e valori etici*, Editoriale Scientifica, Napoli 2004, pp. 195-268.

⁶² Solo il Regno Unito, a seguito dell'emanazione dell'*Anti-terrorism Crime and Security Act 2001*, si è avvalso del procedimento di cui all'art. 15 par. 3 CEDU, comunicando al Segretario generale del Consiglio d'Europa, il 18 dicembre 2001, l'intenzione di derogare all'art. 5 CEDU. Tali misure sono poi state modificate, dopo un ampio dibattito ed a seguito della posizione presa dalla Camera dei Lords. Conseguentemente, il 16 marzo 2005, il rappresentante permanente britannico presso il Consiglio d'Europa comunicava che, essendo state soppresse le norme sulla carcerazione preventiva contenute nell'*Act*, il RU rinunciava ad avvalersi della deroga. Tutto ciò peraltro precedeva gli attentati dell'estate 2005.

⁶³ Vedi *supra*, par. 6.

⁶⁴ Nel caso di conflitto armato "a carattere non internazionale" scoppiato nel territorio di una delle Alte Parti Contraenti, questa è tenuta a garantire "almeno" un trattamento umano alla popolazione civile, compresi i membri di forze armate che abbiano depresso le armi o siano comunque posti fuori combattimento (ferite, malattie, etc.). Sono vietate violenze contro la vita e l'integrità fisica, tortura e trattamenti degradanti, presa di ostaggi, nonché le condanne non comminate da tribunali regolarmente costituiti che offrano "le garanzie giudiziarie riconosciute indispensabili dai popoli civili".

Algeria e in Kenia le potenze coloniali coinvolte, Francia e rispettivamente Regno Unito, abbiano ritenuto applicabile l'art. 3⁶⁵.

Tra i principali strumenti internazionali di tutela dei diritti umani solo la CEDU era in vigore durante la fase più drammatica della decolonizzazione nel dopoguerra. Spagna e Portogallo hanno peraltro ratificato la CEDU solo alla fine degli anni '70; la stessa Francia lo ha fatto nel '74, quando gli orrori delle guerre d'Algeria e d'Indocina erano alle spalle. I soli Regno Unito (dal 1951) e Paesi Bassi (peraltro dal '54, quando il Paese era comunque in uscita dal colonialismo) erano legati negli anni '50 e '60 dagli obblighi posti da tale testo.

E' dunque il Regno Unito l'unico Stato parte alla CEDU ad avere fatto ampiamente ricorso alla clausola di eccezione⁶⁶ in riferimento alle situazioni di crisi nelle colonie⁶⁷. Orbene: non uno di tali casi è stato portato all'attenzione degli organi di controllo della CEDU. E' quanto consente allora di ipotizzare che il manifestarsi del conflitto asimmetrico in quanto tale – al di là delle pur evidenti differenze tra conflitto asimmetrico del dopoguerra e attuale – abbia puntualmente l'effetto di mettere in crisi, oggi come allora, la strumentazione internazionale di tutela dei diritti umani. Dal breve *excursus* nell'ormai remoto passato della decolonizzazione usciamo allora con un ulteriore, drammatico segnale inquietante relativo al futuro a breve termine.

⁶⁵ Sia gli inglesi in Kenya che i francesi in Algeria - dopo una prima fase di repressione incondizionata del fenomeno insurrezionale e di trattamento dei prigionieri improntato a mera brutalità (in particolare i combattenti algerini fino al '58-'59 venivano comunque passati per le armi dopo la cattura) - attribuirono uno status di prigionieri di guerra *sui generis* ai combattenti dei movimenti di liberazione. Per quanto riguarda in particolare il conflitto in Kenia, vedi C. Elkins, *Britain's Gulag. The Brutal End of Empire in Kenya*, J. Cape, London, pp. 94 e seg.

⁶⁶ Ad eccezione della Francia nel 1985 riguardo alla Nuova Caledonia: vedi *supra*, nota 43.

⁶⁷ Si tratta nella quasi totalità di deroghe agli obblighi in materia di arresto e detenzione rispetto alle situazioni in: Malesia, Cipro (con deportazione alle Seychelles), Singapore, Rhodesia del Nord, Guiana, nel biennio 1955-57; ancora a Cipro e nel Nyasaland, nel 1958-59; Aden, Singapore e Kenia nel 1960; Nyasaland e Zanzibar nel 1961; Rhodesia del Nord nel 1962. Vedi *Yearbook of the European Convention of Human Rights*, voll. I (pp. 47-51), II (pp. 78-82 e 84-86), III (pp. 68, 74-80 e 82-90), IV (pp. 38-40 e 44-46), V (pp. 8-9). Ancora negli anni successivi il Regno Unito ricorrerà sporadicamente, per lo stesso motivo, all'art. 15 in relazione alle situazioni ad Aden, nella Guiana, nelle isole Mauritius: vedi in particolare *Yearbook*, cit., voll. VIII, pp. 11-16 e IX, p. 16.