

LA RILEVANZA DEL *SOFT LAW* NEL REGIME DI PROTEZIONE DEI RIFUGIATI.  
IL *GLOBAL COMPACT ON REFUGEE*

1. Introduzione - 2. *Soft Law*: una *vexata quaestio* - 3. Il *Global Compact on Refugee* e la cooperazione internazionale - 4. Segue: La natura non vincolante: un'opportunità?

Abstract

L'importanza assunta dal fenomeno migratorio negli ultimi decenni e le problematiche ad esso connesse hanno sollecitato la Comunità internazionale ad individuare soluzioni condivise alle sfide poste. Con tale obiettivo, il 17 dicembre 2018, l'Assemblea Generale dell'ONU ha approvato, con la risoluzione A/RES/73/151, il *Global Compact on Refugee*, un documento che mira a realizzare una più equa condivisione degli oneri e delle responsabilità tra gli Stati in materia di protezione dei rifugiati. Il presente contributo si pone l'obiettivo di dimostrare che la natura giuridica non vincolante dello strumento in parola non rappresenta un limite ma un'opportunità per lo sviluppo della cooperazione internazionale necessaria a soddisfare le esigenze di protezione dei richiedenti asilo.

The importance assumed by the migration phenomenon in recent decades and the problems connected to it have urged the international community to identify shared solutions to the challenges posed. With such objective, on December 17<sup>th</sup>, 2018, the UN General Assembly approved, with the resolution A/RES/73/151, the *Global Compact on Refugee*, a document that aims to achieve a more equitable sharing of burdens and accountability among States for the protection of refugees. This contribution aims to demonstrate that the non-binding legal nature of the instrument in question does not represent a limitation but an opportunity for the development of international cooperation necessary to meet the protection needs of asylum-seekers.

Keywords: Global Compact on Refugee, International Protection, Soft Law, Burden-sharing, ONU.

1. Introduzione

Gli effetti politici, economici e sociali, determinati dall'aumento delle *mass migrations* negli ultimi decenni, hanno catalizzato l'attenzione della Comunità internazionale sulla "questione migratoria", divenuta un nodo cruciale delle politiche degli Stati sia a livello nazionale che sovranazionale.

Il frammentario quadro giuridico di riferimento e la *governance* a carattere quasi esclusivamente regionale ed emergenziale necessitavano di un mutamento dell'approccio al tema a livello internazionale. Si è così manifestata la necessità della cooperazione tra gli Stati per la definizione di una risposta globale alle problematiche connesse al fenomeno migratorio.

In un siffatto contesto va inquadrata l'adozione, il 19 settembre 2016, da parte dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, della Dichiarazione di New York su migranti e rifugiati (qui di seguito: la "Dichiarazione")<sup>1</sup>.

L'esigenza di una regolamentazione condivisa in materia di immigrazione era stata già evidenziata in occasione dell'elaborazione dell'Agenda 2030 per lo sviluppo sostenibile, laddove, nell'ottica di favorire una «ordinata, sicura e responsabile» gestione dei flussi migratori, si era riconosciuto «the positive contribution made by migrants for inclusive growth and sustainable development»<sup>2</sup>. La Dichiarazione si è posta l'obiettivo di offrire uno schema di regolamentazione seppur programmatico ma globalmente condiviso, che desse un concreto impulso agli Stati per attuare dei cambiamenti strutturali nella *governance* migratoria.

Stante la distinzione tra migranti e rifugiati, ossia tra migranti volontari e migranti forzati, a cui corrispondono due differenti regimi giuridici internazionali, la Dichiarazione ha stabilito l'elaborazione di due distinti strumenti attuativi. Così, la predisposizione del testo del *Global Compact on Refugee*<sup>3</sup> (GCR) è stata affidata al *United Nations High Commissioner for Refugees* (qui di seguito UNHCR). Mentre, per la definizione del testo del *Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration*<sup>4</sup> (GCM), si è dato il via ad un processo negoziale durato due anni e culminato con l'adozione del Patto nella conferenza intergovernativa di *Marrakech* del 10 e 11 dicembre 2018.

Come indicato, nei testi dei rispettivi Patti, entrambi vengono qualificati come strumenti non vincolanti<sup>5</sup> riconducibili, pertanto, alla categoria del *Soft Law*<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> Assemblea Generale ONU, *New York Declaration for Refugees and Migrants*, UN Doc. A/RES/71/1, 19 settembre 2016. In realtà precedentemente a detta Dichiarazione si erano già registrate iniziative di apertura di dialoghi sul tema, all'uopo si ricordano: *Dialoghi ad alto livello delle Nazioni Unite sulle migrazioni e lo sviluppo nel 2006 e nel 2013* e il *Forum globale su migrazione e sviluppo* nel 2007. Iniziative che, però, non hanno prodotto risultati apprezzabili.

<sup>2</sup> *The 2030 Agenda for sustainable development*, A/Res/70/1, 27 settembre 2015, par. 29.

<sup>3</sup> Assemblea Generale ONU, *Global Compact on Refugee*, UN Doc. A/RES/73/151, 17 dicembre 2018, adottata con 181 voti a favore, due contrari (Stati Uniti e Ungheria) e tre astensioni (Eritrea, Libia e Repubblica Dominicana).

<sup>4</sup> Assemblea Generale ONU, *Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration*, UN Doc. A/RES/73/195, 19 dicembre 2018, con tale risoluzione l'Assemblea Generale ha ufficialmente approvato il testo dell'accordo non vincolante adottato dagli Stati in sede di conferenza intergovernativa. Il GCM ha avuto un successo minore del GCR essendo stato approvato con 152 voti a favore, 5 contrari (Stati Uniti, Israele, Repubblica Ceca, Ungheria, Polonia) 12 astenuti (Algeria, Australia, Austria, Bulgaria, Cile, Italia, Lituania, Libia, Liechtenstein, Romania, Slovacchia, Svizzera), 24 Stati non hanno partecipato alla votazione.

<sup>5</sup> Par. 4 del *Global Compact on Refugee* e par. 7 del *Global Compact on Migration*.

<sup>6</sup> L'espressione si deve a Lord A. MACNAIR, *The Twilight Existence of Nonbinding International Agreements*, in *British Yearbook of International Law*, 1930, che ha coniato tale locuzione per definire «instruments with extra-legal binding effect». Più in generale e nonostante non si sia ancora esaurito il dibattito per un'univoca identificazione di detta categoria di strumenti giuridici, alla stessa vanno ricondotti una variegata tipologia di atti non vincolanti, quali

La scelta della natura non vincolante è espressione della tendenza ampiamente diffusa nell'ordinamento internazionale, in un passato non remoto, di optare per strumenti di *soft law*, con particolare riferimento in quelle materie in cui gli Stati manifestano una certa ritrosia a vincolarsi a obblighi giuridici precisi dalla cui inosservanza sorgerebbe in capo agli stessi la responsabilità per il mancato adempimento<sup>7</sup>.

La regolamentazione della complessa materia dell'immigrazione risente della necessità di operare costantemente un bilanciamento tra la tutela dei diritti dei migranti e l'esercizio della sovranità statale. Ciò ha di fatto impedito la definizione di un sistema di cooperazione su scala mondiale. Fin quando, le crisi migratorie registrate in diverse parti del globo ed in particolare in Europa<sup>8</sup>, hanno reso improcrastinabile l'intervento della Comunità internazionale che, con l'adozione dei suddetti strumenti, ha superato la fase di *impasse* in cui era caduto il multilateralismo statale in materia.

I due *Global Compact*, benché non presentino contenuti giuridicamente innovativi, hanno l'indiscusso pregio di essere strumenti universali, potenzialmente destinati a dispiegare "effetti" di portata generale nonostante la natura non vincolante degli stessi.

## 2. *Soft law*: una *vexata quaestio*

Quello relativo alla *soft law* è un dibattito vivo nella dottrina internazionalistica, una parte di essa non ha esitato a "etichettare" tali atti come non giuridici, questi studiosi sostengono che "law is either hard or not law at all"<sup>9</sup>, per essi il concetto di "giuridicità" di un atto coincide con la sua obbligatorietà, dunque, escludono categoricamente che gli atti privi di forza vincolante possano essere intesi come atti giuridici<sup>10</sup>. Anche quando si è ammesso che tali atti siano più di semplici

---

a solo titolo di esempio: raccomandazioni, dichiarazioni, linee guida, codici di condotta, atti finali di conferenze inter-governative e gli accordi non vincolanti.

<sup>7</sup> G. SCALESE, *La problematica dei c.d. "accordi non vincolanti" nel diritto internazionale: un potenziale paradosso*, in *Rivista della cooperazione giuridica internazionale*, 2017, n. 3, p. 9.

<sup>8</sup> A tal riguardo si ricorda la crisi migratoria del 2015 che ha interessato l'Europa, quando milioni di individui, per sfuggire alle guerre e alle persecuzioni nei loro paesi di origine, hanno attraversato le rotte del mediterraneo per approdare lungo le coste europee, facendo registrare il più alto numero di morti in mare. Sul punto si rinvia: <https://www.unhcr.it/news/2015-lanno-della-crisi-dei-rifugiati-in-europa.html>.

<sup>9</sup> Sul punto, per una rilettura in chiave "moderna" delle critiche mosse dai positivisti al *soft law* vedi J. D'ASPROMONTE, *Softness in International Law: A Self-Serving Quest for New Legal Materials*, in *The European Journal of International Law*, 2008, vol. 19, p. 1075. L'autore muove la sua analisi da una fondamentale distinzione tra atto e fatto giuridico, asserendo che gli strumenti non vincolanti siano semplicemente dei fatti e che: «The legal effects which they create result from their being a legal fact and not a legal act. Being merely a fact generating legal effects irrespective of the will of their authors, they cannot qualify as legal acts, and thus as law».

<sup>10</sup> D. CARRAU, F. MARRELLA, *Diritto Internazionale*, Milano, 2018, p. 215.

regole politiche o morali si è continuato a negare che gli stessi potessero essere assimilati al diritto in senso stretto.

Tuttavia, nell'attuale prassi internazionale non si ritiene che si possa negare la rilevanza giuridica degli strumenti in parola in grado di fornire risposte celeri e flessibili alla mutata esigenza di regolamentazione dettata dalla complessità e dal dinamismo delle contemporanee relazioni inter-governative: *ubi societas et ibi ius*.

Dunque, alla citata impostazione rigida e restrittiva, si contrappone quella della dottrina maggioritaria che non condividendo la resilienza di tale filone dottrinale tende a riconoscere l'esistenza di un diritto "morbido". A giudizio di questi Autori: «it is excessively simplistic to divide written norms into those that are binding and those that are not»<sup>11</sup>, essi sostengono la tesi di una normatività graduata che si basa sull'assunto che il diritto possa avere una varietà di effetti giuridici, diretti o indiretti, più o meno intensi<sup>12</sup>. Dunque, essi postulano l'esistenza di un *continuum* normativo lungo il quale si collocano i differenti strumenti giuridici, da quelli *soft* a quelli *hard*.

In tale quadro di riferimento, appare condivisibile l'opinione di chi ritiene che il diritto internazionale non possa ridursi alla dicotomia, tra ciò che è diritto e ciò che non lo è, ma si debba necessariamente tener conto delle nuove dinamiche dei processi di formazione delle norme, in cui gli strumenti di *soft law* hanno assunto un ruolo di tutto rilievo. Difatti, seppur non vincolanti, detti strumenti assumono una rilevanza giuridica per la loro idoneità di produrre effetti destinati a ripercuotersi in modi diversi sulla formazione, l'interpretazione, l'applicazione del diritto internazionale. A tal riguardo si pensi al valore probante ad essi riconosciuto circa l'esistenza di un *opinio juris*, che se accompagnata da una diffusa prassi, può contribuire a affermare, consolidare o cristallizzare una regola consuetudinaria<sup>13</sup>.

---

<sup>11</sup> A. PELLET, *Les raisons du développement du soft law en droit international: choix ou nécessité?*, in P. DEUMIER, J.-M. SOREL (a cura di), *Regards croisés sur la soft law en droit interne, européen et international*, Paris, 2018, p. 178.

<sup>12</sup> R.R. BAXTER, *International Law in Her Infinite Variety*, in *International Comparative Law Quarterly*, 1980, vol. 29, pp. 552 e 563.

<sup>13</sup> A tal riguardo: *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion*, I.C.J. Reports, 8 luglio, 1996, «The Court notes that General Assembly resolutions, even if they are not binding, may sometimes have normative value. They can, in certain circumstances, provide evidence important for establishing the existence of a rule or the emergence of an *opinio juris*. To establish whether this is true of a given General Assembly resolution, it is necessary to look at its content and the conditions of its adoption; it is also necessary to see whether an *opinio juris* exists as to its normative character. Or a series of resolutions may show the gradual evolution of the *opinio juris* required for the establishment of a new rule».

Dall'altro canto, e relativamente quindi agli obblighi convenzionali, gli strumenti in parola possono rappresentare il primo utile tassello per un graduale processo di definizione delle norme pattizie. Nondimeno, va agli stessi riconosciuta una funzione di *post-law*, ossia di interpretazione di norme *hard*, difatti, chi è chiamato a valutare *secundum ius* una determinata situazione, terrà conto di tutte le norme esistenti nell'ordinamento, a prescindere dal carattere vincolante o non, stante l'attitudine di detti strumenti di orientarne l'attività ermeneutica<sup>14</sup>.

Tuttavia, riconoscere *tout court* un'identica normatività all'onnicomprensiva categoria degli strumenti non vincolanti risulterebbe poco ponderato, l'eterogeneità degli stessi suggerisce che essa vada valutata caso per caso.

In tale ottica, il presente lavoro si concentrerà sull'analisi del contenuto del *Global Compact on Refugee* con l'obiettivo di delineare gli effetti ad esso attribuibili e evidenziandone il potenziale impatto sul regime giuridico di protezione dei rifugiati.

### 3. *Global Compact on Refugee* e la cooperazione internazionale

L'UNHCR per l'elaborazione del testo del Patto si è avvalso delle consultazioni degli Stati e del contributo di numerosi *stakeholders*<sup>15</sup>.

Come evidenziano i report pubblicati annualmente dall'UNCHR, i diversi milioni di rifugiati<sup>16</sup> al mondo trovano accoglienza e protezione in pochi Stati, determinando, dunque, un forte squilibrio nella distribuzione degli stessi e rappresentando un "onere" eccessivo per i Paesi ospitanti. Partendo da tale assunto il GCR si è posto lo scopo precipuo di definire un piano di azione finalizzato alla realizzazione di una più equa ripartizione degli oneri e delle responsabilità tra gli Stati.

In vista del raggiungimento di detto obiettivo la cooperazione internazionale rappresenta un fattore determinante. Come già evidenziato dal preambolo della Convenzione di Ginevra, del 1951,

---

<sup>14</sup> G. SCALESE, *La problematica dei c.d. "accordi non vincolanti" nel diritto internazionale: un potenziale paradosso*, cit., p. 25.

<sup>15</sup> La partecipazione di una pluralità di soggetti non statali alla vita di relazione internazionale è, oramai, divenuta una prassi consolidata. Tradizionalmente esclusi dai procedimenti di formazione delle norme *hard*, detti attori hanno trovato negli strumenti di *soft law* la possibilità di contribuire, anche in maniera significativa, alla definizione delle discipline di numerosi fenomeni transfrontalieri. Sul punto si veda M. BARELLI, *The Role of Soft Law in the International Legal System: the case of the United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 2009, vol. 58, n. 4, pp. 965-966.

<sup>16</sup> A tal riguardo si consulti <https://www.unhcr.org/it/notizie-storie/comunicati-stampa/11-per-cento-della-popolazione-mondiale-e-in-fuga-secondo-il-rapporto-annuale-dellunhcr-global-trends>.

sullo *status* dei rifugiati la solidarietà e la cooperazione tra gli Stati rappresentano fattori imprescindibili per una gestione efficace dell'accoglienza dei richiedenti asilo.

Ma il principio di condivisione degli oneri e delle responsabilità<sup>17</sup>, in cui detta cooperazione avrebbe potuto tradursi, non ha trovato fattiva previsione in nessuno strumento giuridico a vocazione universale. Le uniche forme di cooperazione riscontrate nella prassi degli Stati sono a carattere strettamente regionale e con rilevanti problematiche attuative<sup>18</sup>.

È opportuno evidenziare sin da subito che un'equa ripartizione degli oneri e delle responsabilità tra gli Stati nella gestione dei rifugiati è un elemento che presenta un duplice vantaggio. Difatti, oltre a soddisfare l'obiettivo primario di alleviare il "peso" dell'accoglienza dei rifugiati dei Paesi di destinazione, svolge anche un evidente ruolo di garanzia del rispetto dei diritti di questi ultimi ed in particolare degli obblighi di *non-refoulement*. Si pensi a tal riguardo a quei Paesi che, interessati da massicci afflussi di migranti, stante le oggettive difficoltà di soddisfare le esigenze di accoglienza di tutti i richiedenti asilo, hanno praticato politiche di respingimenti collettivi, in palese violazione del principio di *non-refoulement*<sup>19</sup>.

In tale ottica, il GCR costituisce il primo significativo tentativo di rendere operativo il principio di condivisione degli oneri e delle responsabilità. A tale fine il Patto sui rifugiati al punto 7 definisce gli obiettivi che l'azione della comunità internazionale è chiamata a realizzare: allentare la pressione sui Paesi ospitanti, rafforzare l'autosufficienza dei rifugiati, ampliare l'accesso a soluzioni in Paesi terzi e supportare le condizioni Paesi di origine per facilitare il rimpatrio in sicurezza e dignità.

---

<sup>17</sup> La Fonteyne ha sostenuto che dalla Carta delle Nazioni Unite discendessero per gli Stati membri, in condizioni di afflussi consistenti di migranti, degli obblighi vincolanti, sul punto *amplius* vedi J.-P.L. FONTEYNE, *Burden-Sharing: An Analysis of the - Nature and Function of International Solidarity in Cases of Mass Influx of Refugees*, in *Australian YearBook of International Law*, 1983, vol. 8, p. 184, opinione non condivisa dalla gran parte degli Autori che per contro ritengono che esso possa appartenere alla categoria dei principi generali di *soft law*, v. A. HURWITZ, *The Collective Responsibility of States to Protect Refugees*, Oxford, 2009, p. 163.

<sup>18</sup> Si pensi a tal riguardo al Regolamento UE n. 604/2013 (Dublino III) che stabilisce i criteri per l'individuazione dell'unico Stato membro competente, nell'ambito dell'Unione europea, ad esaminare le domande di asilo presentate da cittadini provenienti da Paesi terzi o apolidi. Il criterio principale con cui si procede a tale individuazione è quello del paese di primo ingresso. In considerazione del fatto che significativi numeri di migranti giungono in Europa attraverso le coste dell'Italia, della Grecia e della Spagna, è facile dedurre che tale criterio si è rilevato fortemente penalizzante per detti Paesi che si sono ritrovati da soli a dover gestire masse significative di migranti. Da qui l'esigenza di un'ineludibile modifica del regolamento che non ha ancora trovato concretizzazione nonostante una delle proposte sia stata approvata dal Parlamento europeo nel 2017. Detta proposta prevedeva un meccanismo automatico di redistribuzione secondo un sistema di quote determinate in base al PIL e alla popolazione dei singoli Stati membri ma è stata fortemente osteggiata dai paesi del gruppo Visegrad.

<sup>19</sup> Si ricorda la sentenza *Hirsi Jamaa e altri c. Italia*, 23 febbraio 2012, con cui la Corte EDU ha condannato il nostro paese per i respingimenti collettivi posti in essere al fine di contenere gli ingenti flussi migratori provenienti dall'Africa.

La riduzione della pressione sui Paesi di prima accoglienza si realizza essenzialmente attraverso due forme di intervento, la fornitura di mezzi materiali e finanziari (condivisione degli oneri) e/o i piani di reinsediamento per i rifugiati (condivisione delle responsabilità)<sup>20</sup>. Invero, relativamente a quest'ultimo aspetto, gli Stati hanno sempre manifestato una forte resistenza all'approvazione di meccanismi che contemplino dei criteri utili alla determinazione delle quote di reinsediamento dei rifugiati, ed è proprio su di esso che la solidarietà e la cooperazione dovranno fare maggior leva per offrire soluzioni durevoli ai Paesi *host*.

Gli anzidetti obiettivi appaiono tra di loro fortemente correlati e interdipendenti, difatti, è alleviando la pressione sui Paesi di prima accoglienza che si può consentire a questi ultimi di migliorare le condizioni di asilo ed aumentare il livello di inclusione e di autonomia dei rifugiati. Allo scopo di rendere più concreti gli aiuti in favore degli Stati interessati da massicci afflussi di migranti, il Patto prevede, meccanismi di supporto, che, attraverso intese a carattere regionale o globale, si propongono di mobilitare i contributi nelle suddette forme al fine di offrire una tempestiva e condivisa soluzione a specifiche situazioni.

L'ultimo degli scopi indicati mira alla risoluzione delle problematiche che sono causa dei flussi migratori ma che evidentemente richiede tempi più lunghi di realizzazione, dovendo intervenire sulle cause che spingono i migranti ad abbandonare i propri Paesi di origine. Gli altri obiettivi esigono, invece, uno sforzo immediato da parte degli Stati verso una più equa distribuzione degli impegni tra gli stessi nell'ottica secondo cui la protezione dei rifugiati corrisponde ad un obbligo dell'intera comunità internazionale e non del singolo Paese interessato dai flussi migratori.

Il GCR non si spinge oltre, nonostante la definizione degli obiettivi e l'individuazione di specifiche attività di sostegno in favore dei Paesi di accoglienza, nel testo del Patto non vengono definiti i contributi dei singoli Stati e ciò per alcuni Autori equivale a rendere il Patto una sorta di "scatola vuota".

#### 4. Segue: la natura non vincolante: un'opportunità?

Da quanto sopra seppur sommariamente descritto, si evince con tutta evidenza che il GCR ha raccolto una sfida ardua con l'obiettivo di raggiungere un'ampia condivisione del testo del Patto.

---

<sup>20</sup> Il reinsediamento rappresenta il nodo cruciale e un elemento necessario per una soluzione globale delle problematiche connesse alla protezione dei rifugiati J.-P.L. FONTEYNE, *Burden-Sharing: An Analysis of the Nature and Function of International Solidarity in Cases of Mass Influx of Refugees*, cit., p. 186.

Dunque, la necessità di superare le resistenze degli Stati di sottoporsi in materia ad obblighi giuridici specifici e vincolanti ha imposto la scelta di uno strumento *soft*.

Il GCR rappresenta, pertanto, il giusto compromesso tra la tutela dell'esercizio della sovranità statale e la necessità di disciplinare la materia *de quo*.

All'uopo appare opportuno sottolineare che uno strumento di *soft law* rappresenta una modalità di regolamentazione alternativa e dinamica rispetto ad uno strumento *hard* che ingessato nelle rigide procedure di elaborazione e revisione non riuscirebbe a fornire una risposta rapida alle specifiche esigenze di regolamentazione di quei settori, come quello in parola, in continua evoluzione. È ovvio che l'incertezza circa l'evoluzione di talune situazioni inerenti alla materia che si intende disciplinare funga da forte deterrente per gli Stati di assumere obblighi specifici e vincolanti.

A tal riguardo va peraltro tenuto conto che il grado di *compliance* a un determinato atto non è necessariamente legato alla sua vincolatività. Anzi, spesso gli strumenti di *soft law*, pur in assenza di una sanzione, riescono ad ottenere un grado di conformità più significativo degli strumenti *hard*<sup>21</sup>.

Partendo da questo assunto la questione che si intende approfondire è se lo strumento in questione abbia la possibilità di rivelarsi comunque efficace nonostante il suo carattere non vincolante, dipendendo, di fatto, dalla volontà degli Stati di raggiungere gli obiettivi concordati nel Patto.

Il GCR come precedentemente anticipato è stato adottato con una risoluzione dell'Assemblea Generale ottenendo il voto a favore di ben 181 Stati<sup>22</sup> e, secondo autorevole dottrina, questi ultimi, sono giuridicamente tenuti a considerarla con il dovuto rispetto che va riconosciuto a uno dei principali organi delle Nazioni Unite<sup>23</sup>. Inoltre, anche se da detta risoluzione non scaturiscono per gli Stati membri obblighi giuridici vincolanti sui medesimi grava, comunque, il dovere di agire in buona fede<sup>24</sup>.

---

<sup>21</sup> D. THURER, *Soft Law*, in *Encyclopedia of Public International Law*, 4, 2000, p. 452.

<sup>22</sup> L'Assemblea Generale aveva richiesto di inserire il testo del Patto nella relazione annuale dell'UNCHR, fino ad allora le risoluzioni relative a dette relazioni dell'Alto Commissariato per i rifugiati erano sempre state approvate per *consensus*, in quella occasione per la prima volta si è invece proceduto con votazione a maggioranza.

<sup>23</sup> Opinione individuale Giudice H. LAUTERPACHT, *Parere consultivo della Corte Internazionale di Giustizia del 7 giugno 1955*, p. 123, il parere è stato poi ripreso da A. PELLET, *Les raisons du développement du soft law en droit international: choix ou nécessité?*, cit., p. 79. Sul valore normativo delle risoluzioni anche la Corte Internazionale di Giustizia, parere consultivo, *Liceità della minaccia o dell'uso delle armi nucleari*, 8 luglio 1996, p. 254.

<sup>24</sup> Ci si riferisce all'accezione oggettiva del principio di buona fede, in forza del quale grava su ogni soggetto di un rapporto giuridico l'obbligo di agire correttamente, in modo da salvaguardare l'altrui interesse. Per un'approfondita analisi del tema si rinvia a G. SCALESE, *Il diritto dei trattati e il dovere di coerenza nella condotta. Nemo potest venire contra factum proprium*, Napoli, 2000.



Detto principio, quale regola generale del diritto internazionale, impone agli Stati nelle loro relazioni un generale dovere di correttezza e reciproca lealtà.

Nel caso *de quo*, l'attiva partecipazione degli Stati alla definizione del testo del Patto nonché il voto espresso in sede di approvazione della citata risoluzione vanno considerati come l'espressione della volontà degli stessi ad impegnarsi a offrire il proprio contributo per il raggiungimento degli obiettivi in esso definiti. Dunque, qualora gli Stati con il proprio comportamento abbiano ingenerato negli altri Stati legittime aspettative circa la propria linea di condotta, si vedranno preclusa la possibilità di contraddire il proprio precedente comportamento in osservanza del principio *nemo potest venire contra factum proprium*.

Questa regola, largamente riconosciuta dalla dottrina e dalle corti internazionali, impone un dovere di coerenza, ossia un divieto di contraddire atti o comportamenti precedentemente osservati qualora questi ultimi abbiano potuto ingenerare, presso terzi in buona fede, legittime aspettative circa il contegno osservato. È chiaro che ciò non modifica la natura dell'atto in parola, che resta uno strumento non vincolante, poiché tale è stato inteso dalle parti, ma attraverso la tutela dell'*apparentia iuris*, gli Stati sono tenuti a conformarsi a quanto dichiarato o fatto in vista della realizzazione degli obiettivi stabiliti nel GCR.

Appare evidente che la partecipazione di ciascuno Stato rappresenta un tassello fondamentale per realizzare l'equa condivisione di oneri e responsabilità per cui il Patto è stato concepito ed in cui va individuato il contributo che esso può potenzialmente offrire al regime giuridico di protezione dei rifugiati.

Il nodo cruciale della questione è, dunque, rappresentato dalla definizione degli impegni dei singoli Stati, cui il Patto riconosce la determinazione su base volontaria<sup>25</sup>.

Ciò consente ai diversi attori coinvolti di determinare i propri contributi tenendo conto delle diverse realtà e capacità nazionali, una discrezionalità ovviamente che sia non solo funzionale al raggiungimento degli obiettivi fissati ma anche espressione di quella cooperazione e solidarietà che rappresentano un fattore imprescindibile per il successo dello strumento in parola. Nonostante

---

<sup>25</sup> Il punto 4 del GCR: «Yet it represents the political will and ambition of the international community as a whole for strengthened cooperation and solidarity with refugees and affected host countries. It will be operationalized through voluntary contributions to achieve collective outcomes and progress towards its objectives, set out in para 7 below. These contributions will be determined by each State and relevant stakeholder, taking into account their national realities, capacities and levels of development, and respecting national policies and priorities».

quest'ultimo aspetto abbia ingenerato non poche critiche al Patto, si preferisce condividere l'opinione di quella parte della dottrina secondo cui ciò consente di massimizzare la capacità di contribuzione di ciascuno<sup>26</sup> e di poterle adeguare al contesto di riferimento in continua evoluzione. D'altronde anche in materia ambientale si è fatto spesso ricorso ad un approccio volontaristico per la definizione degli impegni dei singoli Stati in vista del raggiungimento di obiettivi fissati negli strumenti giuridici. Si pensi a tal riguardo anche all'Accordo di Parigi, che è certamente uno strumento vincolante, ma che tuttavia contiene obblighi *soft*, laddove fissando l'obiettivo di lungo periodo di limitare l'incremento di temperatura attraverso la riduzione delle emissioni dei gas a effetto serra vengono richiesti alle parti essenzialmente contributi volontari<sup>27</sup>.

Al fine precipuo di promuovere la definizione dei contributi statali e successivamente monitorarli per vigilare sull'effettivo perseguimento degli scopi preposti, il Patto ha istituito il *Global Refugee Forum*<sup>28</sup>. A partecipazione ministeriale, il forum si tiene a cadenza quadriennale ed è alternato dalle riunioni di funzionari di alto livello con frequenza, invece, biennale che si prefiggono di effettuare valutazioni intermedie sulla progressione degli impegni intrapresi. In generale, lo scopo di questi meccanismi di *follow up* è di esercitare sugli Stati destinatari una pressione affinché questi ultimi conformino progressivamente le loro condotte al contenuto dell'atto a cui ineriscono, incidendo dunque, in maniera significativa sul grado di conformità e conseguentemente sull'efficacia dello strumento considerato.

Allo stato attuale è possibile affermare che dinanzi alla incapacità delle norme *hard* di rispondere a esigenze di informalità e dinamismo del problema in questione, lo strumento in parola rappresenti, senza dubbio, un'opportunità di fornire una soluzione su larga scala alle esigenze di protezione dei rifugiati.

---

<sup>26</sup> Sul punto: «Under a system of common but differentiated responsibility, the net resources available for refugee protection would be maximized by calling on states to contribute in ways that correspond to their relative capacities and strengths», J.C. HATHAWAY, R.A. NEVE, *Making International Refugee Law Relevant Again: A Proposal for Collectivized and Solution-Oriented Protection*, in *Harvard Human Rights Journal*, vol. 10, 1997, pp. 115-141, e R. DOWD, J. MCADAM, *International cooperation and responsibility sharing to protect refugees: what, why and how*, in *International & Comparative Law Quarterly*, 2017, vol. 66, pp. 863-892.

<sup>27</sup> Accordo di Parigi, 6 dicembre 2015, artt. 3 e 4, vedi anche A. PELLET, *Les raisons du développement du soft law en droit international: choix ou nécessité?*, cit., p. 191.

<sup>28</sup> A norma del paragrafo 17 del GCR: «A periodic Global Refugee Forum, at ministerial level, will be convened for all United Nations Member States, together with relevant stakeholders, to announce concrete pledges and contributions towards the objectives of the global compact, as set out in para 7, and to consider opportunities, challenges and ways in which burden- and responsibility-sharing can be enonced».

Si è certamente ancora lontani dal pieno raggiungimento di tale obiettivo ma i progressi registrati in termini di contributi individuali e congiunti – anche se prevalentemente di carattere finanziario – durante il primo Forum tenutosi in Svizzera alla fine del 2019, giustificano ipotesi ottimistiche circa il successo del GCR<sup>29</sup>. A tal riguardo si ritiene in ultimo di dover evidenziare l’impatto che lo strumento in parola può avere sulle legislazioni nazionali. Sono, difatti, diversi i Paesi che stanno aumentando il livello di protezione dei rifugiati attraverso il riconoscimento di ulteriori diritti finalizzati ad una maggiore inclusione degli stessi, un aspetto, questo, assolutamente rilevante se si pensa che la gran parte degli Stati *host* sono Paesi in via di sviluppo con legislazioni in materia decisamente carenti in termini di garanzie di accoglienza e di inclusione dei rifugiati, e più in generale, in termini di protezione dei diritti umani<sup>30</sup>.

In definitiva, con l’analisi condotta in una chiave decisamente prospettica, si è riuscito a dimostrare come il GCR rappresenti una concreta opportunità per l’attuazione del principio dell’equa ripartizione degli oneri e delle responsabilità.

Si ritiene, dunque, che l’assenza dei meccanismi sanzionatori, di cui sono carenti gli strumenti non vincolanti, non debba, necessariamente, rappresentare un limite per lo strumento in parola.

Invero, la combinazione dei fattori sopra considerati è verosimilmente destinata ad esercitare una pressione sulle condotte statali al fine di realizzare quella convergenza necessaria per il raggiungimento degli obiettivi indicati nel Patto e conseguentemente al medesimo non potrà negarsi efficacia giuridica.

MARIATERESA FAPPIANO  
Università degli Studi di Cassino  
e del Lazio Meridionale

---

<sup>29</sup> G.D. TRIGGS, P.C.J. WALL, *The makings of a success: the Global Compact of Refugees and the inaugural Global Refugee Forum*, in *International Journal of Refugee Law*, 2020, pp. 283-339.

<sup>30</sup> A tal riguardo si consideri ad esempio che nell’area del Medio Oriente, accordi come la *Carta araba dei diritti umani*, il *Patto sui diritti dell’Organizzazione della conferenza islamica del bambino nell’islam* e il *Protocollo di Casablanca*, sono stati riprogettati rimanendo fedeli alle linee del GCR, sul punto v. S. AKRAM, *Assessing the Impact of the Global Compacts on Refugees and Migration in the Middle East*, in *International Journal of Refugee Law*, 2018, vol. 30, n. 4, pp. 691-695.