

Introduzione

*L'avenir du droit international du développement n'exige pas
seulement l'établissement du bilan du droit existant [...].
Il demande encore de l'esprit d'invention.
Cela fait partie aussi de l'esprit juridique.*

(M. VIRALLY, *Vers un droit international du développement*)

1. I rapporti tra processi di sviluppo economico e diritto: dalla “strumentalizzazione” del diritto alla “giuridicizzazione” dello sviluppo?

Le interazioni tra economia e diritto sono state da sempre al centro di ogni ragionamento scientifico in materia di sviluppo. La convinzione che il diritto non sia “neutro”, ma esprima i valori politici e gli interessi economici delle forze prevalenti in una determinata società è assai radicata e ha come conseguenza *a contrario* il tentativo di utilizzare strumentalmente (termine inteso non nella sua accezione negativa) norme e meccanismi giuridici e istituzionali per orientare i processi economici verso nuovi equilibri sociali e dunque verso l’attivazione di una dinamica di cambiamento (leggi: di sviluppo) nella società di riferimento¹. Questa osservazione iniziale ci permette già di arrivare ad una

¹ L’attenzione continua della dottrina, soprattutto anglossassone, verso queste tematiche è dimostrata dalla pubblicazione di diversi studi in materia, cfr. T. CAROTHERS (ed.), *Promoting the Rule of Law Abroad: In Search of Knowledge*, Washington DC, 2006; K.W. DAM, *The Law-Growth Nexus: The Rule of Law and Economic Development*, Washington DC, 2006; D.M. TRUBEK, A. SANTOS (eds.), *The New Law and Economic Development: A Critical Appraisal*, New York, 2006. Il saggio introduttivo di T. CAROTHERS, *The Rule-of-Law Revival*, in T. CAROTHERS (ed.), *Promoting the Rule of Law Abroad*, cit., p. 3 ss., p. 3, è emblematico: “One cannot get through a foreign policy debate these days without someone proposing the rule of law as a solution to the world’s troubles. How can U.S. policy on China cut through the conundrum of balancing human rights against economic interests? Promoting the rule of law, some observers argue, advances both principles and profits. What will it take for Russia to move beyond Wild West capitalism to more orderly market economics? Developing the rule of law, many insist, is the key. How can Mexico negotiate its

prima conclusione: il rapporto tra diritto ed economia in materia di sviluppo ha generalmente natura strumentale ed è necessariamente proiettato verso il futuro². Ad esempio, WANDENHOLE osserva che “[t]he (American) Law and Development movement of the 1960s was informed by modernisation and legal instrumentalism. It believed in the modernisation of societies in the Third World through legal engineering. Law was seen as a policy tool for bringing about social change”³. Quanto precede non significa, tuttavia, che l’approccio metodologico fondato sulla presunzione che le riforme giuridiche possano generare sviluppo (nel senso di cambiamento sociale) sia accolto dalla generalità degli studiosi⁴: in particolare, la strumentalizzazione del diritto è rigettata da chi ne contesta la natura intimamente repressiva (ben dimostrata dal periodo coloniale) ed ideologica (la derivazione di concetti come “stato di diritto” dalla cultura occidentale) in un’ottica terzomondista⁵. Ai critici radicali si associano poi altri scettici circa le potenzialità del diritto nel contribuire ai processi di sviluppo che hanno elaborato già negli anni ottanta del XX secolo teorie al-

treacherous economic, political, and social transitions? Inside and outside Mexico, many answer: establish once and for all the rule of law. Indeed, whether it is Bosnia, Rwanda, Haiti, or elsewhere, the cure is the rule of law, of course” (articolo pubblicato originariamente nel 1998 in *Foreign Affairs*).

²Nel senso che è il diritto ad essere “strumentalizzato” al fine di dare attuazione alle teorie di politica economica, cfr. l’importante contributo di C. THOMAS, *Law and Neoclassical Economic Development in Theory and Practice: Toward an Institutionalist Critique of Institutionalism*, in *Cornell Law Review*, vol. 96, 2011, p. 967 ss., p. 969: “Beginning the 1980s, the Washington Consensus was a blueprint for the implementation of the neoclassical economic policies of the Chicago School: liberalization of trade, privatization of investment, fiscal austerity, and monetary stabilization”.

³Cfr. W. WANDENHOLE, *Editorial Introduction: The Interplay between Human Rights Law and Development Law: Potential, Ambiguities and Tensions*, in *Human Rights and International Legal Discourse*, vol. 2, 2008, p. 3 ss., p. 4. Sulla crisi nei primi anni settanta del XX secolo di questo movimento dottrinario ispirato al cosiddetto “liberal legalism”, crisi dovuta proprio al fatto che la subordinazione concettuale del diritto al potere politico poteva nella realtà determinare situazioni di abuso di potere o di autoritarismo che erano incompatibili con le motivazioni ideali degli stessi proponenti, cfr. D. TRUBEK, M. GALANTER, *Scholars in Self-Estrangement: Some Reflections on the Crisis in Law and Development Studies in the United States*, in *Wisconsin Law Review*, 1974, p. 1062 ss.

⁴Cfr., in generale, K. DAVIS, M. TREBILCOCK, *The Relationship between Law and Development: Optimists vs. Skeptics*, in *American Journal of Comparative Law*, vol. 56, 2008, p. 895 ss., che contesta l’esistenza di studi che dimostrino il ruolo chiave del rapporto diritto/sviluppo ed invita, di conseguenza, a maggiore cautela ed attenzione ai fattori locali prima di sostenere la necessità di trapiantare norme ed istituti giuridici nei Paesi poveri.

⁵Cfr., tra gli altri, S. ADELMAN, A. PALIWALA (eds.), *Law and Crisis in the Third World*, London, 1993; U. BAXI, *Marx, Law and Justice*, Bombay, 1993; Y. VYAS ET. AL., *Law and Development in the Third World*, Nairobi, 1994.

ternative fondate sulla partecipazione popolare⁶ o su un approccio antropologico che evidenzia, *inter alia*, come le norme giuridiche possano avere i più disparati effetti (diretti, indiretti, indipendenti, inattesi) sui cambiamenti sociali⁷.

Anche assumendo come dato di partenza la sussistenza di una relazione (strumentale) tra diritto e sviluppo socio-economico, bisogna riconoscere che tale dinamica è piuttosto complessa perché le forze sociali di riferimento sono normalmente in contrapposizione tra loro, quali depositarie di differenti identità culturali, ideologie politiche ed interessi economici, e presentano istanze di cambiamento attraverso il diritto che vanno in direzioni diverse se non addirittura contrapposte. In altri termini, il concetto di sviluppo originato da (*rectius*, riflesso in) questo rapporto tra economia e diritto mediato dalle forze sociali è per sua natura relativo, dato che ciò per alcuni rappresenta un progresso per altri costituisce un regresso e viceversa. Ciò ci permette di fare una seconda osservazione generale: difficilmente le dinamiche giuridiche associate ai processi di sviluppo sono circondate da un consenso generale, essendo normalmente oggetto di contestazioni anche radicali. Sempre per esemplificare, la definizione legale e la registrazione dei titoli di proprietà della terra in un Paese povero sarà considerata un progresso verso la sicurezza e la trasparenza delle transazioni economiche in un sistema di mercato nell'ottica del *Washington Consensus*⁸, ma sarà contestata dai fautori dello *Human Rights-Based Approach* nel caso in cui non contempli la possibilità di registrare forme consuetudinarie di possesso collettivo delle terre da parte dei popoli autoctoni⁹.

Il fenomeno in esame è anche estremamente multiforme perché i processi riformatori possono essere diretti a promuovere sia cambiamenti di portata più

⁶ Cfr. i due articoli sempre attuali di J. PAUL, C. DIAS, *State-Managed Development: A Legal Critique; Alternative Development: A Legal Prospectus*, in *Third World Legal Studies*, vol. I, 1982, p. 35 ss., p. 284 ss., che più che escludere un ruolo del diritto nel promuovere i processi di sviluppo, ne propongono una diversa funzione: non quella di regolare i processi sociali attraverso riforme giuridiche imposte dall'alto e dall'esterno, ma quella di promuovere dal basso lo sviluppo dei gruppi non statali vittime di marginalizzazione ed esclusione.

⁷ Cfr. J. GRIFFITHS, *Recht en ontwikkeling*, in *Recht en Kritiek*, n. 2, 1983, p. 175 ss., che, più in generale, contesta la concezione "occidentale" e "modernizzante" di sviluppo che avrebbe natura sociologica e deriverebbe dalle teorie weberiane.

⁸ Il *Washington Consensus* può essere definito come "the set of views about effective development strategies that have come to be associated with the Washington-based institutions: the IMF, the World Bank, and the US Treasury", cfr. N. SERRA ET AL., *Introduction: From the Washington Consensus Towards a New Global Governance*, in N. SERRA, J. STIGLITZ (eds.), *The Washington Consensus Reconsidered: Towards a New Global Governance*, 2008, p. 3 ss., pp. 3-4.

⁹ In argomento, cfr. T. XU, J. ALLAIN (eds.), *Property and Human Rights in a Global Context*, Oxford, 2015.

o meno limitata, ad esempio il miglioramento della situazione nel soddisfacimento di bisogni essenziali (approccio minimalista seguito negli *Obiettivi di sviluppo del Millennio*¹⁰ proclamati dalle Nazioni Unite nel 2000) o l'introduzione di un determinato istituto giuridico considerato come uno dei presupposti per la modernizzazione (approccio tipico della *teoria istituzionale*¹¹ che portò nell'ultima decade del XX secolo un primo ripensamento del *Washington Consensus*), sia a rivoluzionare l'ordine economico dominante in una data società. Questo è stato il caso, come approfondiremo più avanti, della *teoría de la dependencia*¹², elaborata in America latina nel secondo dopoguerra, che si è successivamente riflessa nell'importante tentativo della dottrina francese di concettualizzare un *droit international du développement*¹³ e soprattutto

¹⁰ Per una critica, forse perfino eccessiva, agli Obiettivi di sviluppo del Millennio, cfr. R. BRENNER, *Global Goal-Setting. How the Current Development Goal Model Undermines International Development Law*, in *Michigan State International Law Review*, 2015, p. 145 ss.

¹¹ La *Institutional Economics* ha alla propria origine la tesi di D. NORTH, R. THOMAS, *The Rise of Western World: A New Economic History*, New York, 1973, secondo cui esisterebbe un legame tra le istituzioni economiche e lo sviluppo, nel senso che non ci potrebbe essere crescita economica in assenza di un sistema governato da istituzioni efficienti e basato sul riconoscimento dei diritti di proprietà. Come nota C. THOMAS, *Law and Neoclassical Economic Development in Theory and Practice*, cit., pp. 968-969: "By the time North accepted the Nobel Prize two decades after his original exposition in *The Rise of the Western World*, his hypothesis about the relationship between law and economic growth had won extraordinary recognition in development policy. North's neoclassical theory of State, in which appropriate laws and institutions supported the market ideal of efficient transactions among private actors, provided the conceptual basis for a new era of development programming in which principles of 'good governance' – in particular, the establishment of the 'rule of law' and the implementation of property rights – became key focal points of policy reform efforts". Sul *revival* di questa teoria negli ultimi anni, cfr. la bibliografia citata nella nota 1.

¹² Per una rappresentazione generale di questa teoria, cfr. F.H. CARDOSO, E. FALETTO, *Dependencia y desarrollo en América Latina*, México, 1969. Sul ruolo di tale elaborazione socio-economica nell'affermazione della richiesta di un *Nuovo ordine economico internazionale* da parte dei Paesi in via di sviluppo, si rinvia capitolo secondo del presente lavoro.

¹³ La prima costruzione teorica del *droit international du développement* si deve a M. VIRALLY, *Vers un droit international du développement*, in *Annuaire français de droit international*, 1965, p. 3 ss. La nozione è stata in seguito oggetto di grande attenzione da parte della dottrina francofona, cfr., *inter alia*, M. FLORY, *Droit international du développement*, Paris, 1977; M. BENNOUNA, *Droit international du développement. Tiers-monde et interpellation du droit international*, Paris, 1983; A. PELLET, *Droit international du développement*², Paris, 1987 (I ed. 1978); G. FEUER, H. CASSAN, *Droit international du développement*², Paris, 1991 (I ed. 1985). Tra gli autori anglosassoni che hanno ripreso questa nozione, cfr. F. SNYDER, P. SLINN (eds.), *International Law of Development: Comparative Perspectives*, Abingdon, 1987; J. PAUL, *The United Nations and the Creation of an International Law of Development*, in *Harvard International Law Journal*, 1995, p. 307 ss.

nella richiesta dei Paesi in via di sviluppo, a partire dalla fine degli anni sessanta del XX secolo, di un *Nuovo ordine economico internazionale*¹⁴ che, grazie all'affermazione di un dualismo giuridico nel diritto internazionale dell'economia, ispirato al concetto di *ineguaglianza compensatrice*, rivoluzionasse i rapporti tra centro e periferia a livello globale. È chiaro che in quest'ultimo caso la relazione che si viene ad instaurare tra le istanze di cambiamento socio-economico e il diritto (internazionale) è assai più complessa di quella strumentale fin qui considerata: è il diritto stesso che deve cambiare radicalmente per poter contribuire alla creazione di un nuovo ordine economico più equo e idoneo a superare il sottosviluppo della periferia del mondo. In altri termini, il diritto da "strumento" diventa "oggetto" per tramutarsi a sua volta in "fonte" (intesa in senso materiale) del mutamento sistemico. È del pari evidente che tale funzione "rivoluzionaria" (in senso tecnico) del diritto può essere concepita soltanto quando è sostenuta dalle forze prevalenti in una determinata società e non certo in relazione a quello che può essere ritenuto "giusto" o "desiderabile" sotto il profilo del progresso sociale.

Se consideriamo il rapporto tra economia e diritto in materia di sviluppo nel quadro globale, la situazione diventa ancora più intricata, soprattutto nell'attuale fase del processo di globalizzazione economica, perché gli Stati non sono più gli unici attori di riferimento (rimanendo peraltro gli attori principali) e i fenomeni giuridici si relazionano con quelli economici su tre livelli differenti (quello internazionale, quello interno e quello transnazionale) che a loro volta interagiscono gli uni sugli altri. Tale dinamica multilivello (ma anche multisetoriale come vedremo di seguito) determina non poche difficoltà nell'individuazione stessa dei processi normativi e decisionali, sotto il profilo sia della loro legittimità che della loro efficacia, e delle direttrici da quest'ultimi impartite ai vari livelli. Ad esempio, un investimento straniero in un Paese povero è normalmente regolato da un contratto stipulato da una società multinazionale con lo Stato "beneficiario" che presenta elementi di transnazionalità sia con riferimento alle parti contraenti che rispetto agli standard tecnici di riferimento considerati applicabili. Inoltre, spesso questi contratti, in particolare nel settore petrolifero, contengono una clausola di "*stabilization of law*" che assicura che alle attività da esso previste non saranno applicabili

¹⁴ Sul *Nuovo ordine economico internazionale* la letteratura è molto ampia, cfr, in particolare, M. BEDJAOUI, *Pour un nouvel ordre économique international*, Paris, 1979; M.G. ERASMUS, *The New International Economic Order and International Organizations: Toward a Special Status for Developing Countries*, Frankfurt, 1979; F.V. GARCÍA-AMADOR, *The Proposed New International Economic Order: A New Approach to the Law Governing Nationalization and Compensation*, in *Lawyer of the Americas*, n. 1, 1980, p. 1 ss.; E.P. REUBENS, *The Challenge of the New International Economic Order*, Boulder, 1981; T. OPPERMAN, E.-U. PETERSMANN (eds.), *Reforming the International Economic Order. German Legal Comments*, Berlin, 1987.

norme interne emanate successivamente rispetto a quelli vigenti al momento della loro conclusione (anche in ambito sociale ed ambientale), nonché una disposizione che prevede che i tribunali domestici non possano essere aditi per risolvere le controversie nascenti dalla loro applicazione (funzione normalmente demandata a meccanismi internazionali a carattere arbitrale). Del resto, non mancano nei contratti in esame disposizioni che assicurano addirittura la supremazia del regime contrattuale rispetto alla normativa nazionale con esso incompatibile del Paese che ospita l'investimento. Questa dichiarata autoreferenzialità di tali accordi determina una tensione non soltanto con il diritto interno del Paese che ospita l'investimento straniero, ma anche con le norme internazionali in materia di diritti fondamentali e di tutela ambientale¹⁵. Da quanto precede, emerge chiaramente come il rapporto tra diritto e processi di sviluppo a livello globale sia scarsamente omogeneo e difficilmente riconducibile ad un sistema coerente.

Più in generale, ogni discorso contemporaneo sull'interazione tra economia e diritto non può prescindere dalla constatazione dell'esistenza di due concezioni differenti di sviluppo. Alla concezione tradizionale che guarda sostanzialmente alla crescita economica degli Stati e considera il suo impatto sociale ed ambientale alla stregua di esternalità, che per definizione non possono mutare la caratterizzazione intrinseca della nozione di sviluppo e che comunque devono essere considerate separatamente dai suoi aspetti economici¹⁶, si è progressivamente affiancata una elaborazione più attuale e complessa incentrata sull'idea che il progresso (vecchio concetto che in qualche modo ritorna di moda in una dimensione plurale) dipenda non soltanto da fattori economici quantitativi, ma anche e soprattutto dalla sostenibilità ambientale e sociale dei processi di sviluppo (approccio multidimensionale allo sviluppo).

Solo attraverso tale concezione olistica si può determinare se le politiche e i progetti di sviluppo determinano effettivamente un ampliamento duraturo

¹⁵ Si veda, ad esempio, il caso dell'oleodotto Ciad-Camerun, uno dei più grandi investimenti privati mai realizzato in Africa da un consorzio di multinazionali petrolifere, con il sostegno delle istituzioni finanziarie internazionali. Gli aspetti assai discutibili del regime contrattuale alla base di questo progetto sono stati evidenziati nel Rapporto di *Amnesty International* "Contracting out of human rights: the Chad-Cameroon pipeline project", settembre 2005.

¹⁶ Cfr. D.D. BRADLOW, *Development Decision-Making and the Content of International Development Law*, in *Boston College International and Comparative Law Review*, 2004, p. 195 ss., p. 200 ss., che osserva: "Because the broad social, political, and environmental decisions are the prerogative of the state, they are outside the scope of the negotiations between the project or policy sponsor and the other specific decision-makers. [...] In the case of foreign specific decision-makers-foreign corporations, consultants, and financial institutions- this process is consistent with their legal obligations to obey the law of their host state and to refrain from interfering in its internal affairs" (p. 202).

delle capacità di scelta delle persone e dei popoli sia a livello interno che internazionale. È evidente che l'approccio in esame è intimamente collegato alla tematica dei diritti umani¹⁷, tanto è vero che è usualmente definito *human rights-based approach* e identificato con il concetto di "sviluppo umano", che sarà l'oggetto principale dell'ultimo capitolo del presente lavoro. Tuttavia, giova da subito evidenziare che nell'ambito di questa visione il legame tra sviluppo e diritti umani non dovrebbe essere inteso come imposizione dall'alto e dall'esterno di parametri normativi ai quali i processi di sviluppo dovrebbero acriticamente adeguarsi (come avveniva, ad esempio, nella politica della condizionalità democratica o dei diritti umani applicata all'assistenza allo sviluppo¹⁸), ma come espressione del principio di autodeterminazione politica ed economica che ha come beneficiari tutti i popoli. Nel senso indicato, la relazione anzidetta dovrebbe germogliare dal basso e fondarsi principalmente sulla dimensione procedurale e collettiva dei diritti fondamentali. Tale inquadramento dovrebbe valere anche per la contestata nozione di "diritto allo sviluppo".

A parte questi aspetti che verranno approfonditi più avanti, è utile rilevare che mentre nell'ambito della concezione tradizionale di sviluppo al diritto veniva attribuita una funzione strumentale, salvo il caso appena evidenziato della rivendicazione di un cambiamento radicale dell'ordine economico con riferimento alla quale il diritto si atteggiava a "fonte rivoluzionaria", rispetto al concetto di "sviluppo umano" il ruolo riconosciuto al diritto è assai più pervasivo perché i diritti umani costituiscono un fine critico dello stesso. In altri termini, si può affermare che da questa prospettiva il diritto sia stato introiettato nel concetto stesso di sviluppo ("umano") o per meglio dire che il concetto di sviluppo sia stato "giuridicizzato". Tale relazione simbiotica tra sviluppo e diritti umani è ben diversa sotto il profilo della struttura normativa da quella tipica emergente dal rapporto tra economia e diritto a livello internazionale: nella prima, ad esempio, gli Stati poveri, ma sarebbe forse meglio parlare di Stati "impovertiti", sono i primi beneficiari della cooperazione internazionale

¹⁷ A. FURIA, "Human Discourses": *diritti, bisogni, sviluppo, sicurezza*, in G. GOZZI, A. FURIA (a cura di), *Diritti umani e cooperazione internazionale allo sviluppo. Ideologie, illusioni e resistenze*, Bologna, 2010, p. 47 ss., pp. 49-50, osserva lucidamente che "[s]e [...] il discorso occidentale sui diritti umani si è originato, come noto, nel passaggio dal medioevo alla modernità, a partire dalla necessità di formulare un'efficace strategia di delimitazione del potere politico nei confronti degli individui, il discorso sullo sviluppo umano, elaborato verso la fine degli anni ottanta del secolo XX ha inteso opporsi alle strategie e agli strumenti propri dei promotori dello sviluppo «non umano», dello sviluppo inteso in senso esclusivamente quantitativo ed economico".

¹⁸ Per una critica, cfr. F. RASPADORI, *Sviluppo e diritti umani nella Convenzione di Cotonou: la clausola di condizionalità quasi "perfetta"*, in *I diritti dell'uomo, cronache e battaglie*, 2004, p. 5 ss.

allo sviluppo, mentre nella seconda sono (anche) i responsabili principali dell'effettivo esercizio del diritto allo sviluppo da parte dei popoli che si trovano nell'ambito della loro giurisdizione. D'altra parte, tale legame ha natura bidirezionale in quanto influisce, o dovrebbe influire, anche sullo stesso discorso inerente i diritti umani: essi non devono essere più intesi esclusivamente alla maniera occidentale come i diritti civili e politici della persona umana, ma anche e soprattutto come i diritti sociali individuali e i diritti collettivi di libertà e solidarietà delle comunità, in particolare di quelle soggette a forme di discriminazione giuridica e sfruttamento economico¹⁹. In questo senso sistematico, la giurisprudenza dei sistemi di protezione dei diritti umani operanti nei continenti americano e africano è assai interessante e sarà oggetto, soprattutto quest'ultima, di approfondimento nel presente lavoro²⁰.

Quanto precede spiega non soltanto la rilevanza teorica generale dello studio dei rapporti tra processi economici di sviluppo e diritto, ma anche l'estrema attualità scientifica di questa relazione nel diritto internazionale contemporaneo che va ben oltre la necessità di rivisitare la nozione di diritto internazionale dello sviluppo dopo il tramonto del *Nuovo ordine economico internazionale* e l'affermazione dei fenomeni dell'interdipendenza e della globalizzazione negli ultimi due decenni del XX secolo. In particolare, la centralità assunta dal concetto di "sviluppo umano" nelle ultime dinamiche e le potenzialità insite in tale prospettiva richiedono un aggiornamento e un approfondimento dei nostri studi in materia, iniziati proprio un decennio orsono. Con l'avvertenza metodologica che la "giuridicizzazione" dello sviluppo rischia di risolversi in un approccio per forza di cose "minimalista" (una sorta di riduzione del danno determinato dalle contraddizioni dell'attuale ordine economico internazionale), che non influirà sul destino di povertà delle persone e dei popoli oggetto dei fenomeni di marginalizzazione e sfruttamento, se non sarà accompagnato da una parallela affermazione dei diritti economici e sociali e di quelli collettivi nel diritto internazionale dei diritti umani.

¹⁹ Come osservano W. BENEDEK, F. MARRELLA, *General Conclusions*, in W. BENEDEK, K. DE FEYTER, F. MARRELLA (eds.), *Economic Globalisation and Human Rights*, Cambridge, p. 311: "One response to the progressive development of economic globalisation has been a more holistic approach to the concept of human rights in order to ensure human dignity vis-à-vis new threats, which economic globalisation has brought with it. Hence the increasing emphasis on economic, social and cultural rights since the mid 1980s which can also be seen in the significant growth of monitoring mechanism in the field of these rights".

²⁰ Nel senso indicato, cfr. R. CADIN, "*We have an african dream*": sviluppi istituzionali e giurisprudenziali del sistema africano di protezione dei diritti umani e dei popoli, in *federalismi.it*, Focus Diritti Umani, n. 3 – 16/09/2013.

2. Diritto internazionale dello sviluppo o diritto allo sviluppo (umano)?

Il diritto internazionale dello sviluppo è stato fin dalla sua nascita, ai tempi della richiesta di un *Nuovo ordine economico internazionale* da parte dei Paesi in via di sviluppo²¹, un diritto oggetto di contestazioni anche radicali²². Un diritto contestato perché sinonimo di decolonizzazione e autodeterminazione economica, di ineguaglianza compensatrice o addirittura riparatrice, di promozione del destino dei Paesi e delle popolazioni più povere. *Ergo*, un diritto assai dibattuto perché proteso verso il cambiamento di un ordinamento giuridico che per propria natura tende alla conservazione, quale quello internazionale²³.

Esaurita la sua forza propulsiva alla fine degli anni settanta, il diritto internazionale dello sviluppo da diritto contestato è diventato secondo l'opinione prevalente un diritto in via di estinzione o di (ri)assorbimento nel diritto internazionale dell'economia, quest'ultimo caratterizzato dalla restaurazione dell'approccio monista nella regolazione dei rapporti economici, commerciali e finanziari tra paesi appartenenti a diversi gradi di sviluppo. Sotto questo profilo, l'interesse attuale per il diritto internazionale dello sviluppo sarebbe giustificabile da considerazioni di ordine storico-giuridico e non certo dalla sua rilevanza nel diritto dell'attuale comunità internazionale. Ciò sarebbe come mi-

²¹ M. VIRALLY, *Vers un droit international du développement*, cit., p. 7, nota 1, riconosce che “[l]’idée d’un droit international du développement – et l’expression elle-même – ont été lancées par le professeur André Philip au Colloque international de Nice, sur l’adaptation de l’O.N.U. au monde d’aujourd’hui, des 27-29 mai 1965”. Così, infatti, si esprimeva A. PHILIP, *Les Nations unies et les pays en voie de développement*, in *L’adaptation de l’O.N.U. au monde d’aujourd’hui*, Paris, 1965, p. 129 ss., pp. 131-132: “Les pays en voie de développement souffrent de leur misère, de leur retard et ont envie d’entrer dans la vie économique moderne, ce qui leur pose une série de problèmes de modernisation, d’investissement, de planification, de réorganisation de leurs structures qui ne sont pas dans notre sujet actuel. Ce qui importe, par contre, pour nous pays industrialisés, c’est de voir ce que nous pouvons faire sur le plan d’une organisation commune et de la naissance d’un *droit international du développement*. Or la difficulté essentielle, c’est que la structure présente des échanges internationaux, non seulement ne peut pas résoudre les problèmes de ces pays, mais porte la plus grande responsabilité dans le retard de leur développement économique; c’est toute cette structure qui doit être repensée en commun dans le cadre d’un système international” (il corsivo è nostro).

²² Come evidenzia M. BENNOUNA, *Droit international du développement. Tiers Monde et interpellation du droit international*, Paris, 1981, p. 9: “Interventionniste, le DID [droit international du développement] ne sera pas adopté spontanément par la doctrine anglo-saxonne méfiante, par tradition, à l’égard de toute approche cartésienne et volontariste du droit. Initié par le monde industrialisé, le DID rencontrera la réticence des auteurs du Tiers monde qui craignent la naissance d’un ‘droit des autres, d’un droit du ghetto’”. Il riferimento è a M. BEDJAOUÏ, *Pour un nouvel ordre économique international*, Paris 1979, p. 261.

²³ In questo senso, cfr. G. FEUER, H. CASSAN, *Droit international du développement*², cit., *passim*.

nimo paradossale perché un diritto quasi costituzionalmente rivolto al futuro diventerebbe oggetto di indagine scientifica retrospettiva inquadrabile in una sorta di prematura archeologia giuridica.

È peraltro possibile ipotizzare un approccio differente allo studio del diritto internazionale dello sviluppo senza metterne in discussione la perdita di autonomia concettuale e normativa in un contesto profondamente cambiato sia sotto il profilo della realtà sociale ed ideologica di riferimento che sotto quello della sua rappresentazione giuridica. Detto approccio consiste nella valorizzazione dell'eredità, del lascito giuridico del diritto internazionale dello sviluppo in diversi ed importanti settori del diritto internazionale: si pensi al diritto internazionale dei diritti umani, al diritto internazionale dell'ambiente, alla cooperazione internazionale per lo sviluppo e allo stesso diritto internazionale dell'economia (con particolare riferimento al diritto internazionale del commercio e al diritto internazionale degli investimenti). L'evoluzione di tutti i settori o sotto-settori citati è stata, infatti, nello stesso tempo condizionata ed arricchita da una interazione più o meno sistemica con il diritto internazionale dello sviluppo. Il principio dello sviluppo sostenibile è un chiaro esempio di apporto per così dire costitutivo, mentre il diritto umano allo sviluppo ha sempre dato vita a controversie dottrinarie in merito alla natura giuridica, alla titolarità e al contenuto nell'ambito del diritto internazionale dei diritti umani. Quanto alla cooperazione internazionale per lo sviluppo, se è vero che la sua natura giuridica volontaria non è stata messa seriamente in discussione, è innegabile che il contributo del diritto internazionale dello sviluppo è stato determinante nel forgiarne modalità e contenuti sia nel diritto internazionale patizio che nella prassi internazionale. Nello stesso diritto internazionale del commercio il monismo da ultimo imperante è stato addolcito dal riconoscimento di regimi speciali, più o meno temporanei, a favore dei Paesi in via di sviluppo e, in special modo, dei Paesi meno avanzati.

In sostanza, quest'approccio che potremmo definire "settoriale"²⁴ eviden-

²⁴ Sembra seguire un approccio sostanzialmente settoriale R. BRENNER, *Global Goal-Setting*, cit., p. 146: "International development, generally, is about improving the economic and social conditions of communities around the world by focusing on issues like human rights, environmental sustainability, and the rule of law. International development law then effectuates these objectives through formal and informal agreements and policies". Per una definizione concettuale, cfr. invece R. SARKAR, *International Development Law. Rule of Law, Human Rights, & Global Finance*, Oxford, 2009, p. xvii: "it is doubtful that a final and binding definition of *development* and consequently of *international development law* will be agreed upon by its practitioner or theorists. Suffice is to say that development law is designed to address complex issues of human endeavor and change and, even more broadly speaking, of creating the context for global change. In particular, development law is concerned with analyzing, implementing, and evaluating global legal change".

zia un fenomeno del tutto plausibile e logico, se non addirittura inevitabile: il diritto internazionale dello sviluppo, ovvero la prospettiva giuridica dominante negli anni sessanta e settanta del XX secolo, non avrebbe improvvisamente esaurito la propria forza propulsiva, ma sarebbe stato assorbito, e in questo senso avrebbe continuato a vivere giuridicamente, in diversi settori del diritto internazionale, con esiti certamente differenti, ma sempre di grande rilievo quanto all'evoluzione di quest'ultimi. Ciò detto, rimarrebbe da spiegare il perché di uno studio incentrato sul diritto internazionale dello sviluppo, che presuppone l'unitarietà e l'autonomia del fenomeno oggetto d'indagine, e non invece sui diversi settori che in qualche modo ne hanno raccolto l'eredità giuridica.

A parere di chi scrive, né l'approccio "storico", che presuppone il tramonto definitivo del diritto internazionale dello sviluppo nell'era della globalizzazione, né quello "settoriale", fondato sull'idea di un suo assorbimento in diversi settori collegati a costo, ben inteso, della perdita di autonomia concettuale e normativa del fenomeno, pur contenendo elementi di verità, sono in grado di riflettere lo stato dell'arte nel diritto internazionale in materia. Si ritiene, infatti, e alla dimostrazione di questi assunti è dedicato il presente lavoro, che, da una parte, il diritto internazionale dello sviluppo mantenga una sia pur limitata autonomia concettuale/normativa dal diritto internazionale dell'economia, incentrata sul diritto di accesso allo sviluppo dei Paesi meno avanzati, e che, dall'altra parte, la natura multidimensionale dello sviluppo (sviluppo economico, sociale e sostenibile) possa trovare una sintesi concettuale, e in prospettiva normativa, nel concetto di sviluppo umano, inteso in ultima analisi giuridica, quale garanzia prestata dal diritto internazionale a tutti i popoli di poter perseguire il proprio modello di sviluppo liberamente scelto, sia pure attraverso un coordinamento sistematico con le (altre) norme internazionali sui diritti umani e la protezione dell'ambiente.

Secondo la prospettiva qui accolta, le due concezioni di sviluppo, quella tradizionale incentrata sulla crescita economica e quella più attuale di sviluppo umano, non sarebbero quindi antitetiche né si risolverebbero la prima nella seconda, ma interagirebbero l'una con l'altra anche nella loro dimensione giuridica. In altri termini, il diritto internazionale dello sviluppo non sarebbe stato assorbito nel diritto allo sviluppo (umano), ma concorrerebbe alla definizione e alla concretizzazione giuridica di questa nozione insieme al diritto internazionale dell'ambiente (sotto il profilo dello sviluppo sostenibile) e al diritto internazionale dei diritti umani (con particolare riferimento ai diritti economici e sociali e a quelli a carattere collettivo).

Parimenti a quanto verificatosi in altri settori del diritto internazionale, l'impetuosa, anche se spesso incompiuta e contraddittoria, ascesa dei diritti umani nel contesto internazionale non avrebbe fatto semplicisticamente *tabula*

rasa del diritto preesistente, ma avrebbe determinato l'attivazione di una dinamica normativa complessa che più che tracciare un percorso comune indica una direzione, che nel caso specifico è quella non tanto di regolare dall'alto i processi di sviluppo quanto di promuoverli e renderli possibili dal basso sulla base dei principi dell'autodeterminazione dei popoli e della solidarietà (internazionale e intranazionale).

Nello stadio di evoluzione attuale del diritto internazionale, il diritto internazionale dello sviluppo e il diritto/garanzia allo sviluppo (umano), pur derivando da una comune matrice ideologica/normativa, non si sovrappongono per due ragioni principali che attengono alla differente struttura normativa che li caratterizza e alla contrapposizione spesso riscontrabile nella realtà tra gli interessi dei loro rispettivi titolari/beneficiari. In particolare, gli Stati arretrati, e in particolare i Paesi meno avanzati, sono i titolari/beneficiari del diritto internazionale dello sviluppo, ovvero le stesse entità che dovrebbero garantire la realizzazione del diritto/garanzia allo sviluppo (umano) a favore dei suoi beneficiari, ossia di tutti i popoli che vivono all'interno della loro giurisdizione.

3. Piano dell'opera.

L'obiettivo primario del presente lavoro è quello di fornire ai lettori una chiave di lettura giuridica dell'evoluzione storica del concetto di sviluppo nella Comunità internazionale. Tale obiettivo consente di circoscrivere il campo d'indagine sia dal punto di vista temporale sia da quello materiale. È infatti fuori discussione che la rilevanza giuridica della questione del sottosviluppo abbia iniziato a manifestarsi a livello internazionale soltanto nel corso del XX secolo ed abbia assunto una propria autonomia normativa/concettuale e dimensione critica dopo la seconda guerra mondiale, quando con la nascita delle Nazioni Unite e l'adesione del diritto onusiano al concetto di pace positiva²⁵, si afferma l'idea che lo sviluppo possa essere universalizzato nello spazio a vantaggio di tutta l'umanità.

D'altra parte, privilegiare l'approccio giuridico alla materia, se naturalmen-

²⁵ Il concetto di "pace" ha sia una dimensione "negativa", che indica una situazione contrassegnata dall'assenza di conflitto armato tra Stati, che una dimensione "positiva" collegata anche e soprattutto allo stabilimento di condizioni strutturali a livello socio-economico e geopolitico idonee a creare una comunità internazionale fondata sul rispetto del diritto internazionale e sulla promozione di relazioni amichevoli tra gli Stati e quindi libera dallo spettro della guerra. Tale distinzione si deve originariamente al fondatore degli studi sulla pace J. GALTUNG, *Violence, Peace, and Peace Research*, in *Journal of Peace Research*, n. 3, 1969, p. 167 ss. Sull'argomento, cfr. anche R. CADIN, *I presupposti dell'azione del Consiglio di sicurezza nell'articolo 39 della Carta delle Nazioni Unite*, Milano, 2008, p. 323 ss.

te non significa estraniare in maniera acritica il dato normativo dai suoi presupposti fattuali, economici, politici ed ideologici, esclude tuttavia la trattazione specifica di tematiche generali quali l'evoluzione del pensiero filosofico, politico ed economico sullo sviluppo, che non rientrano nei limiti indicati e nelle possibilità del presente lavoro. È qui sufficiente ricordare che si tratta di tematiche di grande interesse ed attualità che meriterebbero di essere approfondite da chiunque voglia acquisire una conoscenza completa e critica del concetto di sviluppo: si pensi, ad esempio, al passaggio da una visione "circolare" della storia dell'umanità, propria della società antica nella quale lo sviluppo aveva una funzione meno che strumentale, ad una sua verticalizzazione nella società moderna fondata sul mito della crescita produttiva continua e senza limiti o alla ricorrente controversia tra "sviluppisti" ed "ecologisti" incentrata sulla antinomia tra principi di efficienza (ridurre l'intensità delle risorse per unità prodotta) e principi di sufficienza (moderare le esigenze umane al fine di produrre di meno).

Pur nel suo ambito circoscritto, il presente lavoro mantiene una sua complessità/ricchezza di contenuti che è dovuta non soltanto all'approccio necessariamente multidisciplinare degli studi giuridici in materia, ma anche alla difficoltà innegabile di sistematizzare in modo lineare le molteplici spinte contrastanti che caratterizzano la problematica contemporanea dello sviluppo a livello internazionale e che informano di loro la stessa realtà giuridica: i contrasti tra la dimensione spaziale e quella temporale dello sviluppo, tra universalità e sostenibilità, tra i Paesi del Sud e del Nord del mondo, tra i diritti delle generazioni presenti e i diritti delle generazioni future, tra le esigenze della crescita produttiva e la tutela dell'ambiente e dei diritti fondamentali dell'uomo.

Per facilitare la lettura e la comprensione sistematica del testo, si è dunque pensato di elaborare una *mappa dei percorsi e dei significati* che consenta ai lettori di orientarsi in modo immediato nel cammino cognitivo proposto dal presente lavoro e di comprendere la rilevanza delle nozioni di volta in volta emergenti.

I percorsi cognitivi sviluppati, che riflettono la bipartizione dell'opera, sono essenzialmente due:

– il primo percorso cerca di delineare il tortuoso processo storico-giuridico che ha portato all'emersione della controversa nozione di *diritto internazionale dello sviluppo* e che può essere articolato in quattro fasi distinte:

a) l'affermarsi nel secondo dopoguerra di un embrionale *diritto di assistenza per lo sviluppo* che è collegato all'internazionalizzazione della tematica giuridica dello sviluppo determinata dalla nascita del sistema onusiano;

b) la rivendicazione a partire dalla seconda metà degli anni sessanta del XX secolo di un *Nuovo ordine economico internazionale* da parte dei Paesi in via

di sviluppo come espressione di un dualismo normativo nei rapporti tra Paesi sviluppati e Paesi arretrati;

c) la reazione costituita dall'affermarsi di una *concezione bilaterale dell'assistenza per lo sviluppo* in seguito ai processi di liberalizzazione e globalizzazione che hanno caratterizzato gli anni ottanta e novanta del secolo scorso e al tentativo, in gran parte riuscito soprattutto dopo l'istituzione dell'Organizzazione mondiale del commercio, di applicare le stesse regole alle relazioni economiche e commerciali tra Paesi appartenenti a diversi gradi di sviluppo;

d) la tendenza più recente finalizzata ad ammorbidire il monismo imperante nel quadro di un nascente *diritto di accesso allo sviluppo dei Paesi meno avanzati*, la cui *ratio* fondante non è tanto quella di consentire agli Stati poveri di eludere le regole del mercato globale, ma quella di permettere una loro partecipazione effettiva e vantaggiosa ai processi di globalizzazione e di crescita economica.

Il primo percorso si conclude con un approfondimento dedicato all'Unione Europea e al suo diritto, ovvero all'entità che rappresenta di gran lunga il leader mondiale nelle politiche di cooperazione allo sviluppo, e ai Paesi emergenti, con particolare riferimento alla Cina, la cui ascesa nelle relazioni economiche e finanziarie internazionali non potrà non avere importanti conseguenze sistemiche.

– Il secondo percorso è incentrato sulla nozione integrata di *sviluppo umano* che costituisce il contesto più ampio nel quale va inquadrata la problematica dello sviluppo in un mondo sempre più interdipendente. L'approccio prescelto configura il concetto di sviluppo umano come la sintesi delle interazioni giuridiche tra diritto internazionale dello sviluppo, diritti umani e diritto internazionale dell'ambiente. Ciò consente di considerare i concetti di *sviluppo sostenibile* e di *sviluppo sociale* alla stregua di nozioni intermedie nell'ambito di una visione unitaria ed integrata, sia concettuale che normativa, nella quale l'idea di sviluppo non è più ancorata alla mera crescita produttiva, ma è, in definitiva, il risultato della libertà di scelta della persona umana. È evidente che tale libertà di scelta presuppone la previsione di limiti giuridici alle politiche di sviluppo, finalizzati alla tutela dell'ambiente e dei diritti fondamentali dell'uomo, e può essere esercitata soltanto nell'ambito di società umane i cui processi decisionali siano aperti in maniera effettiva e diffusa alla partecipazione pubblica.

A ben guardare, dall'esame dei percorsi cognitivi presentati discende che il *diritto di accesso allo sviluppo* costituisce la nozione chiave del presente studio in quanto idonea ad assumere una duplice configurazione a livello internazionale: una dimensione propriamente intergovernativa che si estrinseca

nel diritto in via di formazione e definizione dei Paesi meno sviluppati a partecipare in maniera effettiva e soddisfacente al mercato globale e una dimensione intrastatale incentrata sul diritto della popolazione che vive all'interno di ogni Stato di partecipare effettivamente ai processi decisionali inerenti lo sviluppo e di beneficiare senza discriminazioni dei frutti della crescita economica, che, nel caso di popoli nell'ambito di Stati multinazionali, si configura come il diritto a scegliere liberamente il proprio modello di sviluppo. Ambedue le dimensioni giuridiche individuate hanno come beneficiaria ultima la persona umana, nella dignità e libertà ad essa intrinseca.

Parte Prima

**Il diritto internazionale
dello sviluppo**

Capitolo I

L'internazionalizzazione della problematica giuridica dello sviluppo

L'autodeterminazione di cui all'a. 1,2 [della Carta dell'ONU], [...] 'spetta' a tutti i popoli in quanto tutti i popoli hanno diritti uguali e il diritto all'autodeterminazione. Tutti i popoli, dipendenti e non [...] Ciò sta a significare che l'autodeterminazione non possa essere letta come concetto eguale e da identificare con quello di indipendenza, ma al contrario come qualcosa di più generale (ma niente affatto più generico): l'autodeterminazione è né più né meno che il 'diritto' del popolo a disporre (sempre e comunque) del proprio destino, di fare di sé ciò che esso crede più opportuno e quale che sia la volontà espressa dal governo del territorio stesso.

(G. GUARINO, *Autodeterminazione dei popoli e diritto internazionale*)

1.1. I presupposti sistemici: il passaggio dall'era della coesistenza a quella della cooperazione internazionale e l'affermazione del principio di autodeterminazione dei popoli.

Il profondo divario sociale ed economico che da sempre divide l'esigua minoranza della popolazione mondiale appartenente ai Paesi sviluppati dalla stragrande maggioranza dell'umanità è un dato di fatto che ritroviamo senza soluzione di continuità in tutte le epoche storiche. Tuttavia, l'emersione del problema dello sviluppo delle popolazioni arretrate nella sua dimensione politica e giuridica è un dato recente, collegato al verificarsi di alcuni importanti cambiamenti sistemici nell'ambito delle relazioni internazionali. Tali mutamenti epocali si sono realizzati compiutamente soltanto dopo la fine della seconda guerra mondiale e la nascita dell'Organizzazione delle Nazioni Unite nel 1945 e sono riconducibili a due processi inestricabilmente collegati tra loro: il passaggio dall'era della coesistenza a quella della cooperazione interna-

zionale e l'affermazione del principio di autodeterminazione dei popoli che ha determinato la fine dell'epoca coloniale¹.

Si tratta dei presupposti fattuali e giuridici della nozione di "diritto internazionale dello sviluppo", nozione che evidentemente non poteva svilupparsi in una società internazionale composta da poche Potenze coloniali che non soltanto erano "sovrane" nel significato pieno e tradizionale del termine, ma avevano anche la pretesa di essere "autoreferenziali" e cioè autosufficienti grazie proprio alla disponibilità di materie prime e risorse umane garantite dai possedimenti coloniali. In questi mondi paralleli, non a caso chiamati imperi, i cui rapporti in tempo di pace erano regolati esclusivamente da norme internazionali finalizzate a garantire la loro coesistenza, e cioè l'impermeabilità reciproca da ogni interferenza esterna, la questione delle condizioni di vita delle popolazioni indigene poteva avere una dimensione puramente interna, peraltro limitata inizialmente a considerazioni di carattere etico o religioso. Ciò è dimostrato *a contrario* dal fatto che gli stessi movimenti socialisti che si svilupparono nel corso del XIX secolo e che erano finalizzati a mutare i rapporti di classe all'interno delle società nazionali non si preoccuparono della questione coloniale in maniera sistematica, almeno fin quando non iniziarono a prodursi quei cambiamenti sistemici ai quali si è appena fatto riferimento.

L'unica eccezione, significativa, ma di portata assai limitata, a quanto detto è forse rintracciabile nella proibizione internazionale della tratta degli esseri umani prima e della schiavitù dopo, che non a caso fu realizzata nell'ambito di quell'embrione di sistema internazionale che si costituì a partire dal Congresso di Vienna del 1815.

Per il resto, le questioni legate più o meno indirettamente allo sviluppo delle popolazioni indigene erano confinate nell'ambito della politica coloniale delle grandi Potenze e si riflettevano, all'inizio in modo sporadico poi sempre più frequentemente, nelle loro legislazioni interne. Soltanto nei trattati di protettorati, o più limitatamente in quelli di commercio o di stabilimento, si potevano trovare delle norme appartenenti almeno formalmente al diritto internazionale intese a regolare le attività economiche nei Paesi sotto dominazione coloniale.

Peraltro, come notano FEUER e CASSAN: "Lorsqu'un droit de l'aide aux pays 'sous-développés' commencent d'être mis en œuvre après la Seconde Guerre Mondiale et lors de l'accession à l'indépendance des Etats nouveaux, il se ressentira plus ou moins de cette origine coloniale, et les pays du Tiers Monde ne se feront pas faute d'en dénoncer l'ambiguïté"².

¹ Cfr. M. BENNOUNA, *Droit international du développement*, cit., p. 11: "Le Tiers monde issu de l'émergence des peuples dépourvus de structures étatiques, a œuvré tout d'abord pour la consécration, en droit positif, du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes".

² G. FEUER, H. CASSAN, *Droit international du développement*², Paris, 1991, p. 3.

Che si tratti di un'ambiguità ancora presente nell'epoca contemporanea è confermato in modo cinico ma assai autorevole da STIGLITZ: "Molto spesso, la maniera in cui il Fondo [Fondo monetario internazionale] si rapporta ai paesi in via di sviluppo assomiglia a quella dei dominatori coloniali. Un'immagine vale più di mille parole e una sola fotografia, scattata nel 1998 e poi circolata in tutto il mondo, si è impressa negli occhi di milioni di persone, in particolare degli abitanti delle ex colonie. Michel Camdessus, direttore generale dell'FMI, ex burocrate del Tesoro francese, di bassa statura ed elegantemente vestito, che una volta si dichiarava socialista, è in piedi, lo sguardo torvo e le braccia conserte, e incombe su un presidente dell'Indonesia seduto e umiliato, costretto a cedere all'FMI la sovranità economica del suo paese in cambio dell'aiuto di cui aveva bisogno"³.

1.2. L'era della cooperazione internazionale e il ruolo delle organizzazioni internazionali.

Il passaggio dall'era della coesistenza a quella della cooperazione internazionale è stato il frutto dello sviluppo continuo della scienza e della tecnologia che hanno progressivamente reso il mondo sempre più ristretto, limitato e quindi interdipendente. In realtà, si tratta di un processo che non soltanto è ancora in corso, ma che è destinato a durare per un tempo indefinito e a produrre sempre nuovi equilibri nell'ambito delle relazioni internazionali: basti pensare che oggi si pensa che l'era della interdipendenza abbia ormai sostituito quella della cooperazione proprio in corrispondenza del nuovo salto tecnologico avvenuto negli anni novanta del secolo appena concluso.

Il grado d'interdipendenza della comunità internazionale varia a seconda dell'ampiezza e dell'intensità del fenomeno ed ad ogni fase progressiva corrisponde una diversa tipologia di istituzioni che tendono a sovrapporsi più che ad elidersi. Fino alla seconda metà del XIX secolo gli interessi comuni degli Stati erano limitati essenzialmente alla creazione di un equilibrio geopolitico post-bellico o post-crisi e per svolgere tale funzione erano sufficienti le conferenze diplomatiche periodicamente convocate per trovare un nuovo assetto di pace tra le Grandi Potenze od anche una regolazione internazionale delle nuove situazioni di potenziale conflitto. L'era della cooperazione internazionale nasce quando, sul finire del XIX secolo e come conseguenza del repentino sviluppo nel settore delle comunicazioni e dei trasporti, alcuni interessi a carattere prevalentemente tecnico sono diventati propri di gruppi di Stati o della comunità internazionale.

³J.E. STIGLITZ, *La globalizzazione e i suoi oppositori*, Torino, 2002, p. 40.

Per soddisfare questi interessi comuni sono nate delle nuove istituzioni, create dalla volontà degli Stati ma diverse da essi: le *unioni internazionali amministrative*, come forma embrionale di organizzazione internazionale, finalizzate allo sviluppo duraturo perché istituzionalizzato della cooperazione tecnica. È chiaro che queste unioni non si occupavano di problemi connessi allo sviluppo, ma l'idea della cooperazione internazionale e lo strumento attuativo costituito dalle organizzazioni internazionali entravano a far parte del bagaglio ideale ed istituzionale della comunità internazionale ed avrebbero dispiegato tutti i loro effetti dopo il primo e soprattutto dopo il secondo conflitto mondiale.

Il passo successivo fu costituito dalla nascita della *Società delle Nazioni*, il cui *Covenant* è allegato al Trattato di Versailles del 1919 che pose fine alla prima guerra mondiale. Con il sorgere della Società delle Nazioni non si determinò, come qualche autore dell'epoca preconizzò, una trasformazione radicale dei rapporti internazionali prebellici, ma un loro significativo sviluppo finalizzato a "stabilire condizioni più propizie alla pacifica coesistenza dei popoli e allo sviluppo di tutte le energie umane, sulla base della indipendenza degli Stati, mediante un complesso di reciproci diritti e doveri, volontariamente assunti con la stipulazione di un patto, che rendono più salda ed intima la cooperazione per la tutela di comuni interessi ed in particolare di quello supremo della conservazione della pace"⁴.

La cooperazione internazionale istituzionalizzata ampliava dunque i suoi orizzonti fino a comprendere i rapporti politici tra Stati al fine principale, se non quasi esclusivo, di prevenire la guerra. Il Patto della Società delle Nazioni è, infatti, espressione di una concezione rigida, definita anche contrattualistica, secondo la quale la pace dipende dalla sicurezza e dal rispetto degli impegni giuridici assunti⁵. Tale idea è stata messa pesantemente in crisi proprio dagli avvenimenti che si sono succeduti tra le due guerre e la nozione ben più ampia di pace "positiva" accolta nella Carta delle Nazioni Unite, che presuppone l'esistenza di un forte legame tra pace e sottosviluppo, ne costituisce una evidente reazione.

Ciononostante, la Società delle Nazioni è stata la prima organizzazione internazionale che si è occupata di assistenza allo sviluppo, sia pure in maniera circoscritta non paragonabile allo sforzo di grandi proporzioni che sarà profuso dall'ONU in questo settore. Non deve essere poi sottovalutato il fatto che il Patto sembra essere il primo strumento di diritto internazionale nel quale viene

⁴D. ANZILOTTI, *Corso di diritto internazionale*, Padova, 1964.

⁵Cfr. D. RUZIE, *Organisations internationales et sanctions internationales*, Paris, 1971, p. 33, che osserva che il Patto della Società delle Nazioni era ispirato a una logica "individualiste et pseudocontractuelle".

introdotta la nozione e il termine stesso di “sviluppo”. Si tratta, non a caso, dell’art. 22 relativo ai mandati, nel quale viene stabilito un legame tra la loro istituzione e la questione dello sviluppo. Infatti, in tale disposizione i redattori del *Covenant*, dopo aver enfaticamente affermato che “the well-being and development of such peoples form a sacred trust of civilisation and that securities for the performance of this trust should be embodied in this Covenant” (par. 1), stabiliscono che “[t]he best method of giving practical effect to this principle is that the tutelage of such peoples should be entrusted to advanced nations who by reason of their resources, their experience or their geographical position can best undertake this responsibility, and who are willing to accept it” (par. 2).

Inoltre, secondo i paragrafi successivi dell’art. 22, dal grado di sviluppo della popolazione interessata dipendeva sia il carattere del mandato (par. 3) sia le responsabilità amministrative della Potenza mandataria (parr. 4-6). L’art. 23 fissava poi una serie di obblighi incombenti sulla Potenza mandataria, tra i quali quelli di assicurare condizioni di lavoro giuste ed un trattamento equo delle popolazioni indigene e di prevenire e combattere le malattie, mentre alla Società spettava il controllo generale degli accordi relativi alla tratta delle donne e dei bambini, ai traffici di stupefacenti, ecc.

L’originaria rilevanza giuridica assunta a livello internazionale dalle condizioni di sottosviluppo è dunque quella di costituire una sorta di giustificazione per la mancata applicazione del principio di autodeterminazione dei popoli che era stato affermato dal Presidente degli Stati Uniti Wilson come uno dei principi di riferimento del nuovo ordine mondiale del dopoguerra⁶. D’altra parte, se le popolazioni sotto mandato non potevano autodeterminarsi perché afflitte dal sottosviluppo, gli obblighi imposti alle Potenze mandatarie sotto il controllo della Società delle Nazioni erano alla base di un embrionale diritto di assistenza allo sviluppo garantito a livello internazionale.

Dal punto di vista operativo, la Società delle Nazioni ha svolto un certo ruolo nell’assistenza allo sviluppo dovuto in primo luogo al fatto che l’art. 24 del Patto le riconosceva la competenza a coordinare gli uffici od organismi internazionali già esistenti, o che sarebbero stati creati, che si occupavano della cooperazione nel settore economico, commerciale e tecnico (l’Organizzazione d’igiene, l’Organizzazione internazionale della cooperazione intellettuale, l’Organizzazione internazionale del lavoro, ecc.).

A tal proposito, Feuer, Cassan osservano che “[c]e texte marque l’apparition dans le système des organisations internationales à vocation universelle

⁶ Come osserva G. GUARINO, *Autodeterminazione dei popoli e diritto internazionale*, Napoli, 1984, p. 9, nota 14, non nei “14 Punti” esposti l’8 gennaio 1918, come viene spesso affermato, ma in discorsi precedenti e successivi di Wilson.

de la notion de *coordination* qui va a jouer plus tard un grand rôle en matière d'action pour le développement"⁷.

A ciò si aggiunga che la stessa Società delle Nazioni ha progressivamente sviluppato una serie di dibattiti ed attività su questioni di interesse per i Paesi sottosviluppati (azione sociale ed umanitaria, accesso alle materie prime, situazione di alcuni prodotti agricoli) e data 1931 il primo programma di cooperazione allo sviluppo finanziato da una organizzazione internazionale: si trattava di un progetto di cooperazione tecnica tra la Società delle Nazioni e la Cina che prevedeva l'invio di missioni di esperti, la formazione dei quadri e la lotta contro le epidemie.

Questi primi e sporadici esempi di assistenza allo sviluppo sono qui ricordati semplicemente per il loro significato storico e non certo per il loro valore sistemico. Al contrario, l'assenza nel sistema internazionale tra le due guerre mondiali d'istituzioni multilaterali dotate di competenza effettive nel settore economico, commerciale e finanziario è stata una delle cause principali di quella reazione a catena innescata dalla grande depressione economica degli anni trenta, sintetizzabile nel trinomio autarchia economica/nazionalismo politico/militarismo aggressivo, sfociata poi nella seconda guerra mondiale.

È evidente che la mancanza d'istanze internazionali di compensazione dei conflitti economici tra Paesi aventi differenti interessi ha portato ad un loro inasprimento continuo che ha determinato la paralisi del commercio internazionale, una forte instabilità finanziaria e, in ultima analisi, la creazione delle condizioni idonee ad una loro soluzione tramite il conflitto militare. La consapevolezza del legame esistente tra cooperazione economica e stabilimento di condizioni durevoli di pace è stata alla base del *grand design* rooseveltiano, ideato quando la seconda guerra mondiale era ancora in corso, che porterà non soltanto alla creazione delle Nazioni Unite, ma anche di quelle istituzioni finanziarie multilaterali (Fondo monetario internazionale – FMI, Banca Mondiale) che assumeranno un ruolo sempre crescente nella cooperazione allo sviluppo nel secondo dopoguerra.

Del resto, si trattava di una consapevolezza da tempo assai diffusa, nell'ambito della quale emergeva sempre più la questione dei Paesi sottosviluppati. Così si esprimeva nel 1939 il Rapporto presentato dalla *Commissione Bruce* istituita nell'ambito della Società delle Nazioni: "Attraverso la stampa e più ancora la radio e il cinema, gli uomini e le donne di tutto il mondo diventano consapevoli del profondo divario tra le loro condizioni di vita attuali e quelle che potrebbero essere. Essi sanno che grazie ad un migliore utilizzo delle risorse produttive del mondo, queste condizioni potrebbero essere migliorate

⁷G. FEUER, H. CASSAN, *Droit international du développement*, cit., p. 5 (corsivo nel testo originale).

al di là di ogni immaginazione; e sono impazienti di apprendere che uno sforzo reale e concertato è stato intrapreso per avvicinare il loro livello di vita a quello che potrebbe divenire”⁸.

La nascita dell'Organizzazione delle Nazioni Unite segna dunque il definitivo passaggio dall'era della coesistenza a quella della cooperazione. La Carta delle Nazioni Unite riconosce, infatti, che l'interdipendenza tra i fattori politici, economici, sociali e giuridici è ormai sistemica nell'ambito della comunità internazionale e che è necessario bandire la guerra dalle relazioni interstatali attraverso la centralizzazione dell'uso della forza nell'ambito del Consiglio di sicurezza. Si è quindi in presenza di un progresso significativo del grado d'interdipendenza della comunità internazionale come riflesso nella Carta: all'ampliamento dei settori oggetto di cooperazione internazionale rispetto alla vocazione politica della Società delle Nazioni corrisponde un'accentuazione dell'intensità del fenomeno: la cooperazione nel campo della sicurezza perde la sua natura “pseudo-contrattuale” e diventa una necessità normativa nell'ambito della sicurezza collettiva. In altri termini, non soltanto il concetto di “pace positiva” (stabilimento e mantenimento delle condizioni strutturali idonee alla pace) prende il posto di quello di “pace negativa” (mera assenza di guerra), ma la pace diventa l'imperativo giuridico (*pax est servanda*) del diritto onusiano. Il sistema di sicurezza collettiva non è più un'opzione tra le altre, ma è l'unica via percorribile per “salvare le future generazioni dal flagello della guerra, che per due volte nel corso di questa generazione ha portato indicibili afflizioni all'umanità” (Preambolo della Carta delle Nazioni Unite)⁹.

Una rapida lettura dei punti salienti della Carta delle Nazioni Unite consentirà di individuare il ruolo essenziale che viene conferito alla cooperazione

⁸ Cfr. M.D. DUBIN, *Toward the Bruce Report: The Economic and Social Programs of the League of Nations in the Avenol Era*, in *The League of Nations in Retrospect, Proceedings of the Symposium*, Berlin-New York, 1983, p. 42 ss.

⁹ Tuttavia, ciò non significa “che sia avvenuta, con la creazione delle Nazioni Unite, una trasformazione radicale nel campo delle relazioni internazionali. Le Nazioni Unite sono l'incarnazione più recente del sistema della cooperazione organizzata tra Stati sovrani; e un fosso assai profondo le separa ancora da quelle forme a carattere superstatale che costituiscono l'aspirazione profonda e per ora irrealizzata di tanti che vi vedono il solo mezzo per assicurare un ordinato e pacifico sviluppo della convivenza umana” (R. AGO, *L'organizzazione internazionale dalla Società delle Nazioni alle Nazioni Unite*, in *La Comunità internazionale*, 1946, p. 7 ss.). Queste osservazioni colgono un punto fondamentale: il fenomeno crescente dell'interdipendenza determina una stratificazione successiva (a carattere sia normativo che istituzionale) che non comporta il superamento della struttura di base e dei principi fondamentali della comunità internazionale. Anche l'attuale fase delle relazioni internazionali, caratterizzata secondo molti da un'ulteriore evoluzione verso un maggior grado di interdipendenza, sembra seguire lo stesso schema, anche se c'è da chiedersi fino a che punto la nozione di Stato sovrano possa conservare il proprio significato originario di fronte a mutamenti di tale portata.

economica e sociale nell'ambito della nuova Organizzazione. In primo luogo, tra i fini delle Nazioni Unite vi è quello “[t]o achieve international co-operation in solving international problems of an economic, social, cultural, or humanitarian character, and in promoting and encouraging respect for human rights and for fundamental freedoms for all without distinction as to race, sex, language, or religion” (art. 1, n. 3).

Non meno significativo è l'art. 55 che apre il capitolo IX dedicato alla “Cooperazione internazionale economica e sociale”: “With a view to the creation of conditions of stability and well-being which are necessary for peaceful and friendly relations among nations based on respect for the principle of equal rights and self-determination of peoples, the United Nations shall promote: a) higher standards of living, full employment, and conditions of economic and social progress and development; b) solutions of international economic, social, health, and related problems; and international cultural and educational cooperation; and c) universal respect for, and observance of, human rights and fundamental freedoms for all without distinction as to race, sex, language, or religion”¹⁰.

L'attuazione di questo ambizioso programma è delegata al Consiglio economico e sociale, organo principale dell'Organizzazione al quale è dedicato il Cap. X della Carta, che, sotto la direzione dell'Assemblea generale, vi provvede direttamente (tale possibilità, non espressamente prevista dalla Carta, è stata da subito generalmente riconosciuta in applicazione della teoria dei poteri impliciti) anche tramite l'istituzione di organi sussidiari o attraverso il coordinamento ad esso spettante delle attività degli Stati membri e degli *istituti specializzati*¹¹.

¹⁰ Come osservano M. GIULIANO, T. SCOVAZZI, T. TREVES, *Diritto internazionale*, vol. I, Parte generale, Milano, 1991, p. 62: “Diversamente da quanto era avvenuto con la Società delle Nazioni, la cui azione era per lo più ristretta alle questioni politiche, le Nazioni Unite si propongono di perseguire il loro obiettivo fondamentale, il mantenimento della pace, anche attraverso un'azione di natura economica, essendo chiaro che sarebbe assai difficile ottenere relazioni pacifiche in una società internazionale ove esistano marcati squilibri di condizioni economiche”.

¹¹ Gli *istituti specializzati* sono delle vere e proprie organizzazioni internazionali a carattere tendenzialmente universale che acquistano tale *status* in seguito alla conclusione di un accordo di collegamento con il Comitato economico e sociale, soggetto all'approvazione da parte dell'Assemblea generale (art. 63 della Carta). Detti istituti, che secondo l'art. 57 della Carta devono avere vasti compiti internazionali nei campi economico, sociale, culturale, educativo, sanitario e simili, sono attualmente 17: alcuni di essi erano delle organizzazioni internazionali preesistenti all'ONU (ad esempio, l'Organizzazione internazionale del lavoro – OIL), altri sono stati creati quasi contemporaneamente alle Nazioni Unite (si pensi alle istituzioni finanziarie di Bretton Woods, il Fondo monetario internazionale e la Banca Mondiale), altri ancora sono stati istituiti successivamente anche per fare fronte alla richiesta dei Paesi in via di sviluppo

La Carta delle Nazioni Unite contiene dunque le premesse concettuali e istituzionali di quel sistema di cooperazione allo sviluppo che sarà compiutamente attuato soltanto nei decenni seguenti sotto la spinta radicale dei Paesi di nuova indipendenza, una volta che quest'ultimi avranno acquisito una forte identità di gruppo intorno ad un programma ben definito e concertato. Giova peraltro sottolineare che la Carta delle Nazioni Unite non conferisce all'Organizzazione o al sistema onusiano il monopolio nella cooperazione internazionale nel settore economico e sociale. L'art. 56 della Carta prevede, infatti, che “[a]ll Members pledge themselves to take joint and separate action in cooperation with the Organization for the achievement of the purposes set forth in Article 55”. Ciò significa che la cooperazione allo sviluppo su base bilaterale od anche multilaterale al di fuori del sistema onusiano è consentita, ed anzi promossa dall'Organizzazione, purché non contraddica i fini indicati nella Carta o le politiche attuate dalle Nazioni Unite.

Emerge proprio in questa fase la dicotomia tra le nozioni di *aiuto multilaterale* e *aiuto bilaterale*. L'aiuto multilaterale è quello che viene fornito, in conformità ai trattati istitutivi e alle decisioni adottate dagli organi sociali, dalle organizzazioni internazionali: le Nazioni Unite, gli Istituti specializzati, ma anche le organizzazioni regionali, come ad esempio l'Unione Europea che anzi detiene a livello globale il primato nell'erogazione di fondi a titolo di *aiuto pubblico allo sviluppo* (APS). L'aiuto bilaterale è invece quello concesso in base ad accordi tra due Stati, il Paese sviluppato che è la parte donante e quello meno avanzato che è la parte beneficiaria¹².

Fin dai primi anni di attività le Nazioni Unite hanno svolto una duplice missione nel settore dell'assistenza ai Paesi sottosviluppati e questa ambivalenza rimarrà una costante nella storia dell'Organizzazione: una funzione operativa e una funzione normativa¹³. Quanto alla prima, il periodo iniziale è sta-

di un Nuovo ordine economico internazionale (l'Organizzazione delle Nazioni Unite per lo sviluppo industriale – UNIDO; il Fondo internazionale per lo sviluppo agricolo – IFAD). Per la versione consolidata degli atti istitutivi degli istituti specializzati e delle altre organizzazioni a carattere universale, si veda E. SPATAFORA, R. CADIN (a cura di), *Il codice delle organizzazioni internazionali a carattere universale*, Piacenza, 2003.

¹²Come osservano G. FEUER, H. CASSAN, *Droit international du développement*, cit., p. 8, l'aiuto bilaterale “s'est développée plus tardivement que l'aide multilaté et n'a véritablement pris son essor qu'en raison de l'accession à l'indépendance d'un nombre toujours croissant de territoires coloniaux”. Un esempio *ante litteram* di aiuto bilaterale è costituito dal Piano di Colombo del 1950, lanciato su iniziativa britannica nell'ambito dei Paesi asiatici del Commonwealth. La nozione di aiuto allo sviluppo è peraltro sostanzialmente unitaria; lo dimostra il fatto che esistono “forme miste di cooperazione, che presentano elementi tanto di quella multilaterale che di quella bilaterale (cooperazione *multilaterale*, allo sviluppo, consolidatasi a partire dagli anni Ottanta” (S. MARCHISIO, *L'ONU – Il diritto delle Nazioni Unite*², Bologna, 2012, p. 312, cfr. anche p. 324).

¹³Questo elemento trova conferma anche alla luce delle ultime dinamiche, cfr. B. CONFOR-

to contrassegnato da improvvisazione e disordine dovuti alla mancanza di modelli da seguire e di una concettualizzazione adeguata del nuovo fenomeno giuridico e del suo inquadramento nell'ambito del diritto internazionale e del diritto onusiano. Gli iniziali programmi di assistenza tecnica e di aiuto finanziario realizzati dalle Nazioni Unite o dagli Istituti specializzati (su domanda del Cile, del Perù, di Haiti, dell'Iraq e del Libano) sono stati dunque dettati dalla necessità e dal bisogno più che dall'attuazione di una strategia predefinita. Tuttavia, già nel corso degli Anni Cinquanta la situazione è iniziata a migliorare grazie anche all'embrionale attività normativa in materia posta in essere dall'Assemblea generale: l'emergere della volontà di perseguire uno *sviluppo integrato* su scala mondiale (risoluzioni nn. 521 (VI) del 12 gennaio 1952 e 1428 (XIV) del 5 dicembre 1959) ha consentito un certo coordinamento delle attività di assistenza e ha costituito la premessa delle *strategie globali* che saranno predisposte negli anni seguenti dall'Organizzazione.

1.3. La decolonizzazione e l'affermazione del principio di autodeterminazione dei popoli nelle sue dimensioni politica ed economica.

L'impatto della decolonizzazione è stato enorme e così pieno di significati e di conseguenze che risulta assai difficile enucleare gli aspetti strettamente attinenti alla questione dell'evoluzione del concetto di sviluppo dei Paesi arretrati nella comunità internazionale senza cadere in facili e ormai consumate esemplificazioni. Procedendo dal dato sistemico, è peraltro opportuno segnalare che si trattò di una svolta epocale per l'intero sistema delle relazioni internazionali: la decolonizzazione tradusse, infatti, in una realtà obiettiva, articolata in un numero di soggetti – almeno formalmente autonomi – prima raddoppiato poi più che triplicato rispetto agli Stati esistenti nell'immediato dopoguerra, quello che fino ad allora era stato definito come un "sistema globale", ma che in sostanza confinava tale globalità autoreferenziale nell'ambito dei sistemi imperiali o dei blocchi ideologici dominati dalla superpotenze.

Per comprendere poi l'incidenza particolare che tale fenomeno dispiegò sulla percezione internazionale dei problemi del sottosviluppo, conviene richiamare alcune osservazioni del DI NOLFO: "Di per sé questa trasformazione, pur così rilevante, non avrebbe forse avuto la portata che essa acquistò nel

TI, C. FOCARELLI, *Le Nazioni Unite*, Padova, 2017, p. 401, secondo i quali "non si può sottoscrivere quanto da qualcuno si sostiene, e cioè che l'ONU andrebbe trasformandosi in un grande ente operativo; in realtà l'Organizzazione è e resta, così come fu concepita a San Francisco, un ente con preponderanti competenze di tipo normativo, un ente cioè destinato non ad operare ma a far discutere e a dettare regole agli Stati, nella speranza poi che esse vengano osservate".