

La ricerca di regole applicabili al “commercio” internazionale di armi convenzionali

Luigi Sammartino

17

17 LA RICERCA DI REGOLE APPLICABILI AL “COMMERCIO” INTERNAZIONALE DI ARMI CONVENZIONALI

Caratterizzato come uno degli argomenti più importanti della fine del XX° secolo, il commercio di armamenti ha conosciuto una progressiva normazione nel diritto internazionale, che ha cominciato a porre delle basi rilevanti per limitare il mercato nel quale viene operato. L'opera ha lo scopo di esporre quelle che sono le basi giuridiche della materia, ponendo a confronto il diritto internazionale e regionale con le normative nazionali in materia di controllo delle esportazioni di armamenti. Verranno dunque individuati sia limiti a carattere generale, sia infine a carattere specifico, evidenziando quei campi d'indagine in cui la materia rileva e ha trovato limiti normativi.

Luigi Sammartino dal 2017 è dottore di ricerca in Diritto internazionale e dell'UE presso l'Università degli Studi di Firenze. Nel 2011 consegue la laurea magistrale in Giurisprudenza presso l'Alma Mater Studiorum – Università di Bologna. È membro di diverse società scientifiche di diritto internazionale e attivo nel campo delle riviste scientifiche di settore come segretario generale e revisore esterno.

LUIGI SAMMARTINO LA RICERCA DI REGOLE APPLICABILI AL “COMMERCIO” INTERNAZIONALE DI ARMI CONVENZIONALI

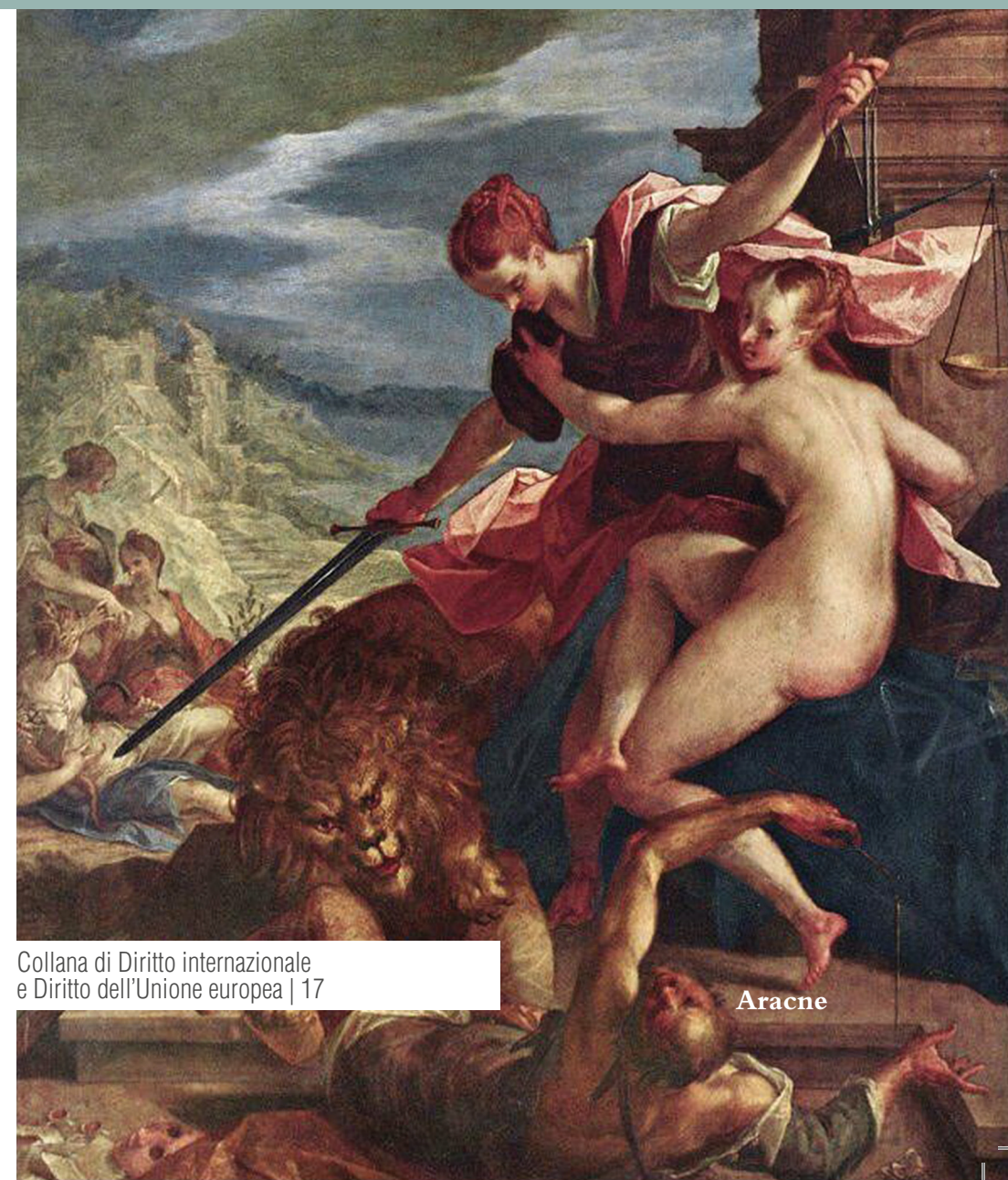
Aracne

ISBN 978-88-255-3822-9



9 788825 538229

euro 23,00



Collana di Diritto internazionale e Diritto dell'Unione europea | 17

Aracne

COLLANA DI DIRITTO INTERNAZIONALE  
E DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA

I7

## *Direttore*

**Augusto SINAGRA**  
Sapienza Università degli Studi di Roma

## *Comitato scientifico*

**Ali ABUKAR HAYO**  
Università nazionale somala e Università degli Studi Niccolò Cusano

**Paolo BARGIACCHI**  
Università degli Studi di Enna "Kore"

**Aldo BERNARDINI**  
Università degli Studi di Teramo

**Irene BLÁZQUEZ RODRÍGUEZ**  
Universidad de Córdoba

**Gian Luigi CECCHINI**  
Università degli Studi di Trieste  
Scuola Superiore Universitaria per Mediatori Linguistici CIELS,  
sede di Gorizia

**Jovan CIRIC**  
Università degli Studi di Belgrado  
Instituta za Uporedno Pravo  
Giudice della Corte costituzionale serba

**Benjamin DAVIS**  
The University of Toledo, Ohio, USA

## *Comitato editoriale*

**Tudor AVRIGEANU**  
Istituto di Ricerche giuridiche "Acad. Andrei Rădulescu"  
dell'Accademia romena di Bucarest, Romania

**Ezio BENEDETTI**  
Università degli Studi di Trieste, sede di Gorizia

**Francesco BUONOMENNA**  
Università degli Studi di Salerno

**Claudia Regina CARCHIDI**  
Università degli Studi "Niccolò Cusano" di Roma

**Roland DODANI**  
Università "Luigi Gurakuqi" di Scutari, Albania

**Miroslav ĐORĐEVIĆ**  
Istituto di diritto comparato di Belgrado, Serbia

**Dmitriy GALUSHKO**  
Università statale di Voronezh, Russia

**Erjon HITAJ**  
Direttore del Dipartimento giuridico dell'Università statale  
"Ismail Qemali" di Vlore–Valona, Albania

**Jelena KOSTIĆ**  
Istituto di diritto comparato di Belgrado, Serbia

**Cesare LAMANTIA**  
Università degli Studi di Trieste

**Juan Manuel DE FARAMIÑAN GILBERT**  
Universidad de Jaén

**Ciro Nolberto GÜECHA MEDINA**  
Universidad Libre  
"Santo Tomas", Tunja, Boiaca, Colombia

**Giovanni Michele PALMIERI**  
Università degli Studi di Trieste  
già Direttore del Dipartimento Minoranze del Consiglio  
d'Europa

**Massimo PANEBIANCO**  
Università degli Studi di Salerno

**Ennio TRIGGIANI**  
Università degli Studi di Bari "Aldo Moro"

**Florin TUDOR**  
Universitatea Dunarea de Jos din Galati

**Anna Lucia VALVO**  
Università degli Studi di Enna "Kore"

**Ugo VILLANI**  
Università degli Studi di Bari "Aldo Moro"

**Lucia MOKRÁ**  
Preside della Facoltà di Scienze Economiche e Sociali  
Università "Comenius" di Bratislava, Slovacchia

**Niuton MULLETI**  
Università "Epoka" di Tirana, Albania

**Pietro NEGLIE**  
Università degli Studi di Trieste

**Marko NOVAKOVIĆ**  
Istituto di politica ed economia internazionale, Belgrado, Serbia

**Valentina RANALDI**  
Università degli Studi "Niccolò Cusano" di Roma

**Teresa RUSSO**  
Università degli Studi di Salerno

**Andrea SERRAINO**  
Sapienza Università degli Studi di Roma

**Giovanni CODEVILLA**  
già Docente dell'Università degli Studi di Trieste

**Miloš STANIĆ**  
Istituto di diritto comparato di Belgrado, Serbia

**Ismail TAFANI**  
Albanian University di Tirana, Albania

## COLLANA DI DIRITTO INTERNAZIONALE E DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA

La “Collana di Diritto internazionale e Diritto dell’Unione europea” ospita monografie relative a problematiche di diritto internazionale pubblico di tipo classico, come anche relative a problemi di diritto internazionale riflettenti la attualità. Così, per esempio, i limiti di “penetrabilità” della sovranità dello Stato con riferimento a un necessario punto di equilibrio tra divieto di ingerenza negli affari interni e dovere di intervento a tutela di valori e interessi superiori della Comunità internazionale degli Stati; ovvero, il “dovere di proteggere”; la relatività storica dei contenuti e dei valori protetti dalle norme di *jus cogens* e i rapporti tra queste e le norme *erga omnes*. E ancora: i diritti umani fondamentali di cosiddetta “ultima generazione”; il consolidarsi di un *corpus* normativo in materia di tutela internazionale dell’ambiente; i principi regolatori del commercio internazionale; i presupposti e i limiti del “diritto allo sviluppo”. Senza con ciò trascurare, come detto, temi tradizionalmente classici del diritto internazionale come, ad esempio, quello dei contenuti e limiti della sovranità statale e, ancor prima, della soggettività giuridica internazionale.

I lavori monografici afferenti al diritto dell’Unione europea, che pure rientrano nelle previsioni di questa nuova Collana, prescindono da ogni “attrazione” per così dire internista (come, per esempio, la disciplina del libero mercato e della libera concorrenza, l’integrazione dei sistemi economici, i problemi di natura fiscale nel processo integrazionista europeo, ecc.), rivolgendosi specificamente agli aspetti per così dire pubblicistici dell’Unione europea come, tra gli altri, il dibattuto problema della soggettività giuridica internazionale della Unione, e i rapporti interordinamentali tra diritto comunitario, ordinamenti giuridici nazionali degli Stati membri dell’Unione e ordinamento internazionale; la discussa problematica del riparto della sovranità e delle competenze; il *deficit* di democraticità; la politica estera e di difesa; la cooperazione giudiziaria in materia penale come in materia civile; i rapporti dell’Unione con gli Stati terzi e i rapporti dell’Unione europea con l’Organizzazione Mondiale del Commercio; ed infine, ma sempre a titolo esemplificativo, e non certamente in ordine di importanza, le competenze dell’Unione in materia di riconoscimento e protezione dei diritti fondamentali della persona, e i rapporti tra l’Unione stessa e la Corte europea dei diritti dell’uomo di Strasburgo.

Nella “Collana di Diritto internazionale pubblico e Diritto dell’Unione europea” sono pubblicate opere di alto livello scientifico, anche in lingua straniera per facilitarne la diffusione internazionale. Il direttore approva le opere e le sottopone a referaggio con il sistema del « doppio cieco » (« *double blind peer review process* ») nel rispetto dell’anonimato sia dell’autore, sia dei due revisori che si scelgono: l’uno da un elenco deliberato dal comitato di direzione, l’altro dallo stesso comitato in funzione di revisore interno. I revisori rivestono o devono aver rivestito la qualifica di professore universitario di prima fascia nelle università italiane o una qualifica equivalente nelle università straniere. Ciascun revisore formulerà una delle seguenti valutazioni:

- a) pubblicabile senza modifiche;
- b) pubblicabile previo apporto di modifiche;
- c) da rivedere in maniera sostanziale;
- d) da rigettare;

tenendo conto della: a) significatività del tema nell’ambito disciplinare prescelto e originalità dell’opera; b) rilevanza scientifica nel panorama nazionale e internazionale; c) attenzione adeguata alla dottrina e all’apparato

critico; *d*) adeguato aggiornamento normativo e giurisprudenziale; *e*) rigore metodologico; *f*) proprietà di linguaggio e fluidità del testo; *g*) uniformità dei criteri redazionali. Nel caso di giudizio discordante fra i due revisori, la decisione finale sarà assunta dal direttore, salvo casi particolari in cui il direttore provvederà a nominare tempestivamente un terzo revisore a cui rimettere la valutazione dell'elaborato. Il termine per la valutazione non deve superare i venti giorni, decorsi i quali il direttore della collana, in assenza di osservazioni negative, ritiene approvata la proposta. Sono escluse dalla valutazione gli atti di convegni, le opere dei membri del comitato e le opere collettive di provenienza accademica. Il direttore, sotto sua responsabilità, può decidere di non assoggettare a revisione scritti pubblicati su invito o comunque di autori di particolare prestigio.

Luigi Sammartino

**La ricerca di regole applicabili  
al “commercio” internazionale  
di armi convenzionali**





Aracne editrice

Copyright © MMXXI

ISBN 978-88-255-3822-9

*I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica,  
di riproduzione e di adattamento anche parziale,  
con qualsiasi mezzo, sono riservati per tutti i Paesi.*

*Non sono assolutamente consentite le fotocopie  
senza il permesso scritto dell'Editore.*

I edizione: **Roma**, novembre 2021

11 *Premessa*

## Parte I

### **Introduzione al commercio di armamenti nel diritto internazionale**

15 **Capitolo I**

*Il commercio di armamenti e la necessità di difendersi*

Premessa, 15 – 1.1. La necessità di difendersi: la relazione esistente tra commercio di armi e legittima difesa, 16 – 1.1.1. *Legittima difesa e necessità di adeguamento tecnologico militare*, 16 – 1.1.2. *La spesa pubblica nel settore della difesa (military expenditure)*, 19 – 1.2. Commercio di armi e principio di precauzione nei trasferimenti di tecnologia, 26 – 1.3. La necessità giuridica di controllare le proliferazioni di armi convenzionali: profili generali, 29 – 1.3.1. *Frammentazione della disciplina sul controllo dei trasferimenti di armi convenzionali*, 29 – 1.3.2. *Commercio di armamenti e principi del disarmo*, 36 – 1.3.3. *Neoliberismo economico e necessità di regolamentare il mercato delle armi*, 40 – 1.4. Questioni terminologiche, 43 – 1.4.1. *Definizione di “commercio”*, 43 – 1.4.2. *Definizioni di “trasferimento” e “transito”*, 45 – 1.4.3. *Definizione di “traffico”*, 46 – 1.4.4. *Definizione di “arma convenzionale”*, 48 – 1.4.5. *Uso dei termini in quest’opera*, 49 – 1.5. Piano dell’opera, 49

## Parte II

### **I limiti sostanziali al commercio di armamenti**

55 **Capitolo II**

*Gli accordi per l’acquisto di armamenti e il trasporto di armi*

Premessa, 55 – 2.1. Accordi tra Stati per i trasferimenti di armamenti, 57 – 2.1.1. *La valenza politica degli accordi sul controllo degli armamenti*, 57 – 2.1.2. *Applicazione provvisoria degli accordi sul controllo delle armi*, 60 – 2.1.3. *Osservanza degli accordi e meccanismi di compliance*, 62 – 2.1.4. *Questioni di carattere sostanziale: il dono di armi quale forma di trasferimento ex art. 2, par. 2 ATT*, 66 – 2.2. *Defence*



*procurement* e altre pratiche contrattuali per l'acquisto di armamenti, 73 – 2.2.1. *Panoramica dei principali sistemi di defence procurement per l'acquisto di armamenti*, 75 – 2.2.1.1. *La disciplina del defence procurement contenuta nella direttiva 2009/81/CE*, 76 – 2.2.1.2. *Il reciprocal defence procurement statunitense*, 87 – 2.2.1.3. *Applicazione dell'UNCITRAL Model law on Public Procurement del 2011 agli acquisti di armi*, 99 – 2.2.2. *Il diritto contrattuale internazionale applicabile per la vendita di armi*, 103 – 2.3. *Transito e trasporto di armamenti*, 111 – 2.3.1. *Il trasporto ed il transito di armamenti*, 111 – 2.3.2. *Applicabilità degli INCOTERMS 2019 della Camera di Commercio Internazionale*, 121 – Conclusioni, 127

## 129      Capitolo III

### *I trasferimenti di beni a duplice utilizzo e di armi nuove*

Premessa, 129 – 3.1. *La disciplina internazionale dell'esportazione di beni a duplice utilizzo*, 131 – 3.1.1. *La disciplina della ricategorizzazione e conversione di armamenti nella CFE*, 131 – 3.1.2. *La disciplina dell'esportazione di armi a duplice utilizzo nell'Intesa di Wassenaar e nell'UE*, 136 – 3.1.2.1. *La relazione tra le due discipline: questioni di compatibilità normativa*, 138 – 3.1.2.2. *Individuazione di un dual-use good: individuazione di beni non listati e accertamento del possibile impiego militare*, 147 – 3.1.3. *Il contributo della Corte di Giustizia UE alla disciplina sui trasferimenti di beni a duplice utilizzo*, 157 – 3.2. *Trasferimenti di armi convenzionali "nuove"*, 169 – 3.2.1. *Armi "ibride": la questione dei droni*, 169 – 3.2.2. *Osservazioni sulla prassi statale: le esportazioni di droni negli Stati Uniti*, 174 – Conclusioni, 179

## 181      Capitolo IV

### *Misure restrittive e sanzioni nel commercio di armamenti*

Premessa, 181 – 4.1. *Le restrizioni al commercio di armamenti nel diritto dei trattati: le clausole di eccezione per motivi di sicurezza nazionale*, 183 – 4.1.1. *Inquadramento giuridico e caratteristiche delle clausole di eccezione per motivi di sicurezza nazionale*, 183 – 4.1.2. *La prassi nel GATT in materia di misure restrittive al "commercio" di armi*, 186 – 4.1.3. *Le restrizioni al "commercio" di armi nell'art. 346 TFUE*, 201 – 4.2. *Le restrizioni alle attività contrattuali di vendita delle armi*, 211 – 4.2.1. *Le clausole di restrizione ai trasferimenti di armi*, 211 – 4.2.2. *Prevenzione di riesportazioni e "triangolazioni" non autorizzate di armamenti*, 213 – 4.3. *Gli arms embargoes quali restrizioni ai trasferimenti di armi*, 220 – 4.3.1. *Inquadramento giuridico degli arms embargoes*, 220 – 4.3.2. *La differenza con gli accordi di coordinamento politico per le esportazioni di armamenti e tecnologia sensibile*, 224 – 4.3.3. *Le sanzioni economiche decise dal Consiglio di Sicurezza ONU*, 231 – 4.3.4. *Sanzioni del Consiglio di Sicurezza e trasferimenti di armi a gruppi armati*, 239 – 4.3.5. *Le sanzioni adottate dall'UE e da altre organizzazioni regionali*, 248 – 4.3.6. *Il termine delle sanzioni economiche e individuali*, 251 – Conclusioni, 256

## Parte III

## Limiti procedurali e questioni di responsabilità internazionale nel commercio di armamenti

## 261 Capitolo V

### *Prevenzione, trasparenza e valutazione dei rischi nei trasferimenti di armi*

Premessa, 261 – 5.1. La questione della prevenzione nei trasferimenti di armamenti, 262 – 5.1.1. *Considerazioni generali*, 262 – 5.1.2. *Evoluzione storica dei doveri di due diligence in materia di controllo sui trasferimenti di armi*, 266 – 5.1.3. *Controllo del commercio di armi e inattualità dei doveri degli Stati neutrali*, 277 – 5.2. La trasparenza e le informazioni nei trasferimenti di armi convenzionali, 284 – 5.3. Obblighi di *due diligence* e prevenzione di gravi violazioni nei trasferimenti di armamenti, 289 – 5.3.1. *L'elemento della prevenzione nella valutazione sui trasferimenti di armi*, 289 – 5.3.2. *Struttura della valutazione dei rischi nei trasferimenti di armi*, 293 – 5.3.3. *Esportazione di dual-use goods e la valutazione di rischi all'esportazione*, 301 – 5.3.4. *La natura giuridica della valutazione: obbligo di condotta o di risultato?*, 309 – 5.3.5. *L'elemento della discrezionalità nella valutazione dei rischi*, 315 – 5.3.6. *La valutazione dei rischi nella giurisprudenza interna*, 318 – Conclusioni, 327

## 329 Capitolo VI

### Forme di responsabilità per trasferimenti illeciti di armi

Premessa, 329 – Sezione I: La responsabilità internazionale degli Stati per illeciti trasferimenti di armi convenzionali – 6.1. Modalità e criteri di attribuzione della responsabilità allo Stato per trasferimenti (illeciti) di armi, 331 – 6.1.1. *Attribuzione della responsabilità per azioni od omissioni di pubblici ufficiali*, 331 – 6.1.2. *Attribuzione della responsabilità e forme di controllo per condotte illecite di soggetti non statali*, 338 – 6.1.3. *La "conoscenza" e appropriazione di un atto illecito non commesso dallo Stato*, 344 – 6.1.4. *Assistenza e complicità in atti illeciti tramite invio di armi*, 348 – 6.2. Le violazioni del diritto internazionale compiute tramite trasferimenti di armi, 355 – 6.2.1. *Violazioni di arms embargoes stabiliti dal Consiglio di Sicurezza*, 357 – 6.2.2. *Violazioni di altri obblighi internazionali degli Stati*, 358 – 6.2.3. *Violazioni dei diritti fondamentali e del diritto umanitario*, 373 – Sezione II: Profili di responsabilità penale internazionale – 6.3. Principali condotte punite nel diritto internazionale penale, 377 – 6.3.1. *La violazione di norme sui trasferimenti di armi tramite illecit brokering e diversion*, 377 – 6.3.2. *Tipicità delle condotte rilevanti*, 379 – 6.3.3. *Forme di attribuzione dell'illecito traffico di armi*, 388 – 6.4. La configurazione della responsabilità per *aiding and abetting*, 396 – 6.5. La responsabilità delle industrie della difesa, 406 – 6.5.1. *Teorie e fondamenti normativi della responsabilità delle persone giuridiche nel diritto penale e penale internazionale*, 408 – 6.5.2. *Il caso Toshiba/Kongsberg e la responsabilità delle industrie della difesa nel diritto internazionale e transnazionale*, 416 – 6.5.3. *La recente prassi del Consiglio di Sicurezza ONU*, 419 – Conclusioni, 421

## Conclusioni

427    La rilevazione di regole minime applicabili ai trasferimenti di armi nel diritto internazionale

Premessa, 427 – 1. L'interazione tra le varie discipline relative al controllo sul commercio di armi convenzionali, 428 – 1.1. *Il superamento della frammentazione normativa sui trasferimenti di armi convenzionali*, 428 – 1.2. *La natura consuetudinaria delle regole applicabili al mercato delle armi*, 430 – 2. Le regole minime applicabili al commercio di armi, 433 – 2.1. *I limiti normativi all'attività contrattuale circa la vendita di armi*, 433 – 2.2. *Obblighi inerenti all'individuazione di un possibile impiego militare delle tecnologie esportate*, 436 – 2.3. *Obblighi e responsabilità: valutazione preventiva dei rischi e complicità in crimini internazionali*, 437

443    *Bibliografia*