

Il problema dei c.d. apolidi *de facto* e della loro tutela

The question of the so-called *de-facto* stateless persons and their protection

MARCO BALBONI*

*Full Professor of International law
University of Bologna*

BARBARA KORCARI*

*PhD Student in European law
University of Bologna*

Recibido: 28.07.2024 / Aceptado: 10.10.2024

DOI: 10.20318/cdt.2024.8904

Resumen: L'articolo si sofferma sulla nozione internazionale di apolidia, ancora non interamente condivisa. Mentre infatti non vi è dubbio che ricomprenda la c.d. apolidia *de jure*, si discute se la nozione internazionale di apolidia possa ricomprendere anche la c.d. apolidia *de facto*, ovvero la condizione di persone che, per varie ragioni o motivi, pur possedendo formalmente una nazionalità o avendo una fondata aspettativa di possederla, si trovano di fatto in una condizione del tutto simile a quella in cui si trovano le persone c.d. apolidi *de jure*.

Dopo aver ricostruito brevemente la codificazione in ambito internazionale in materia di apolidia, l'articolo ricostruisce il dibattito che si è avuto in sede internazionale sulla questione in esame, prima in relazione alla codificazione delle due convenzioni specifiche adottate in materia di apolidia e, quindi, nel dibattito successivo, per poi tentare qualche conclusione. E' opinione degli autori che la nozione di apolidia *de facto* meriti di essere mantenuta al fine di disegnare una categoria di persone che, in ragione della loro specifica condizione, possano avere diritto a beneficiare sia del regime di protezione previsto per gli apolidi *de jure*, sia dei diritti associati alla cittadinanza, alla luce in particolare delle garanzie fornite dal diritto internazionale dei diritti umani, e ciò, probabilmente, in base a una scelta individuale dipendente da un apprezzamento personale della propria situazione, in considerazione delle circostanze di ciascun caso concreto. Il problema semmai è quello di rafforzare gli strumenti internazionali di tutela a disposizione, particolarmente deboli in materia di apolidia.

Palabras clave: Apolidia, Apolidia *de jure*, Apolidia *de facto*, Diritto internazionale dei diritti umani, cittadinanza non effettiva.

Abstract: The article focuses on the international concept of statelessness, which is still not universally shared. While there is no doubt that it includes the so-called *de jure* statelessness, a debate is still ongoing as to whether the international concept of statelessness can also include the so-called *de facto* statelessness. This notion refers to the condition of who, despite formally possessing a nationality or having a well-founded expectation of possessing it, is in fact - for different reasons - in a condition similar to that of the so-called *de jure* stateless.

After briefly reconstructing the international codification on statelessness, the article explores the debate that has taken place at international level on the issue. First, it discusses the codification of the two

*I par. 1 e 5 sono stati scritti congiuntamente, mentre i par. 3 e 4 sono stati scritti da M. BALBONI e il par. 2 da B. KORCARI.

specific conventions adopted on statelessness. Second, it analyses the subsequent debate, with the aim of reaching some conclusions. The authors argue that the notion of *de facto* statelessness deserves to be maintained in order to design a category of people who, due to their specific condition, may be entitled to benefit from both the protection regime provided for *de jure* stateless persons and the rights associated with nationality, in particular in light of the guarantees provided by international human rights law. The resulting protection will, probably, be based on an individual choice dependent on a personal assessment of one's own situation, taking into account the circumstances of the specific case. The problem, if anything, is to strengthen the international mechanisms of protection, particularly weak in matter of statelessness.

Keywords: Statelessness, *de jure* Statelessness, *de facto* Statelessness, Human Rights Law, ineffective citizenship.

Sumario: I. Premessa. II. Lo sviluppo della codificazione in materia di apolidia. 1. Gli sviluppi iniziali. 2. La Convenzione sullo status e le garanzie previste per l'apolide. 3. La Convenzione sulla riduzione dell'apolidia e il diritto alla nazionalità. III. La nozione di apolidia *de facto* nelle convenzioni sull'apolidia. IV. La nozione di apolidia *de facto* nel dibattito e nella prassi successiva. V. Gli apolidi *de facto* e il problema della tutela.

I. Premessa

1. Per diverse ragioni, è difficile stabilire con esattezza il numero di persone che ad oggi sono toccate dal fenomeno dell'apolidia. Si stima che il fenomeno tocchi almeno dieci milioni di persone in tutto il mondo, ma i dati sono tutt'altro che certi. Si tratta di fenomeno in crescita in tutto il mondo a seguito dei movimenti di popolazione che, a vario titolo, caratterizzano l'epoca attuale¹.

In generale, la condizione di apolidia è avvertita come indesiderabile sia per gli effetti che può produrre sulle persone interessate, sia per le conseguenze che può comportare per la sicurezza internazionale. Sotto il primo profilo, il possesso della cittadinanza può essere fondamentale per la creazione di un'identità sul piano psicologico², mentre sul piano giuridico la sua mancanza dà luogo spesso a una riduzione dei diritti garantiti, compresi quelli fondamentali, quando non è foriera di condizioni di precarietà ancora più gravi, associate a fenomeni come la tratta, lo sfruttamento, la detenzione indeterminata, l'invisibilità nella sfera civile, la cui condizione rischia di trasmettersi facilmente alle generazioni successive³. Sotto il secondo profilo, è spesso messo in luce il potenziale collegamento tra apolidia e rischio di conflitti o instabilità in ambito internazionale⁴.

2. Per tutte queste ragioni, in particolare a partire dalla fine della Seconda guerra mondiale, la Comunità internazionale si è adoperata sia per ridurre il fenomeno dell'apolidia, sia per creare un sistema di protezione delle persone apolidi. Questi sforzi, tuttavia, si sono rivelati nel loro complesso insufficienti a raggiungere gli obiettivi desiderati.

¹ Institute on Statelessness and Inclusion, *The World's Stateless, Deprivation of Nationality*, 2020, p. 14.

² Cfr. S. REDDY, A. RAMAPRASAD, *Reframing the Problem of Statelessness: Quest for a Supra-Legal Perspective*, in *Oregon Review of International Law*, 2019, p. 387 ss.; A. RILEY ET AL., *Daily Stressors, Trauma Exposure, and Mental Health Among Stateless Rohingya Refugees in Bangladesh*, in *Transcultural psychiatry*, 2017, p. 304 ss.; S. KOSINSKI, *State of uncertainty, Statelessness and discrimination in the Dominican Republic*, in *Boston College International & Comparative Law Review*, 2009, p. 379; C. SOKOLOFF, R. LEWIS, *Denial of Citizenship: A Challenge to Human Security*, *European Policy Center*, 2005.

³ L'invisibilità spesso deriva dalla mancata registrazione di nascite, matrimoni o decessi.

⁴ Secondo C. BACHELOR, *Transforming International Legal Principles into National Law: the Right to a Nationality and the Avoidance of Statelessness*, in *Refugee Survey Quarterly*, p. 11 ss., "if one state fails to grant nationality to a person or group, this becomes a potential problem for all states. (...) this group will likely either seek full national legal identity elsewhere (...). The instability created for them can easily be translated to the international level and can become a root cause of displacement or of conflict, particularly where no redress is possible». Per l'UNHCR, *What Would Life Be Like if You Had No Nationality*, 1999, p. 11, occorre favorire la cooperazione internazionale per la riduzione dell'apolidia in modo tale da "improve international relations and stability by resolving disputes related to nationality; (...) develop international law and promote cooperation between States in matters pertaining to nationality in order to avoid future conflicts; (...) prevent displacement and refugee flows which may result from statelessness and which may threaten international peace and security».

Le cause di queste difficoltà risiedono in una complessità di fattori, spesso dibattuti in dottrina, di varia natura ⁵. Permane, tuttavia, un problema, di carattere prettamente giuridico, che riguarda l'ambiguità stessa della nozione di apolidia, non ancora universalmente condivisa. Ci si chiede, infatti, se tale nozione riguardi la sola apolidia c.d. *de jure* o anche l'apolidia c.d. *de facto*. Si tratta di questione risalente ai primi tentativi di codificazione della materia, ancora prima della Seconda guerra mondiale, e che, appunto, non appare ancora risolta. La questione in esame incide peraltro su vari aspetti, tra cui in particolare le possibilità di tutela.

Dopo aver ricostruito brevemente la codificazione in ambito internazionale in materia di apolidia (par. 2), ci si soffermerà sul problema in esame, dapprima in relazione all'elaborazione delle due convenzioni specifiche in materia di apolidia (par.3), quindi, nel dibattito successivo (par. 4), per poi tentare infine qualche conclusione (par. 5).

II. Lo sviluppo della codificazione in materia di apolidia

1. Gli sviluppi iniziali

3. La prima convenzione adottata in materia di apolidia risale al 1930. Si tratta della Convenzione relativa a *Certain Questions Relating to the Conflict of Nationality Laws*, il cui scopo era garantire a ciascuno il possesso di almeno una, e di una soltanto, cittadinanza attraverso disposizioni relative alla sua acquisizione e perdita, in modo da evitare sia casi di apolidia sia casi di cittadinanza multipla ⁶. Il primo articolo della Convenzione lasciava a ciascuno Stato stabilire i criteri per il riconoscimento della cittadinanza, sottolineando l'obbligo degli Stati terzi di riconoscere tale cittadinanza se e qualora attribuita nel rispetto del diritto internazionale, implicitamente ammettendo in tal modo l'esistenza di limiti al potere dello Stato.

Gli eventi precedenti e immediatamente successivi alla Seconda guerra mondiale portarono a ravvisare una stretta connessione tra il fenomeno dei rifugiati e degli apolidi, essendo i primi privi, di nome o di fatto, di una delle caratteristiche principali collegate alla cittadinanza, ovvero della protezione internazionale del Paese di origine.

Verso la fine degli anni '30 del secolo scorso, oltre ad alcuni organismi incaricati della protezione di categorie specifiche di rifugiati, venne istituito l'*Intergovernmental Committee on Refugees*, operativo dal 1938 al luglio 1947, il cui compito, prima limitato a assicurare protezione ai rifugiati tedeschi, fu successivamente esteso nel 1943 a "all persons whoever they may be, who, as a result of events in Europe, have had to leave, or may have to leave, their countries of residence because of the danger to their lives or liberties on account of their race, religion or political beliefs".

4. Dopo la Seconda guerra mondiale, su impulso della Commissione dei diritti umani, il Comitato economico e sociale delle Nazioni Unite (Ecosoc) chiese al Segretario generale di intraprendere uno studio sulle persone apolidi ⁷. L'Ecosoc diede quindi mandato al Comitato ad hoc su *Statelessness and Related Problems* di valutare l'elaborazione di una convenzione sullo status dei rifugiati e delle persone

⁵ Tra gli altri, C. BATCHELOR, *Stateless Persons: Some Gaps in International Protection*, in *International Journal of Refugee Law*, 1995, pp. 233 ss.; ID., *Statelessness and the Problem of Resolving Nationality Status*, in *International Journal of Refugee Law*, 1998, pp. 156 ss.; K. BIANCHINI, *Protecting Stateless Persons: the Implementation of the Convention Relating to the Status of Stateless Persons across EU States*, in *International refugees law series*, Leiden, Boston, 2018; L.-N. KINGSTON, *Statelessness as a Lack of Functioning Citizenship*, in *Tilburg Law Review*, 2014, pp. 127 ss.; M. LYNCH, *Lives on hold: The human cost of statelessness*, Washington, 2005; J. TUCKER, *Questioning de facto Statelessness: By Looking at de facto Citizenship*, in *Tilburg Law Review*, 2014, pp. 276 ss.; D. WEISSBRODT, C. COLLINS, *The Human Rights of Stateless Persons*, in *Human Rights Quarterly*, 2006, pp. 245 ss.; P. WEIS, *The United Nations Convention on the Reduction of Statelessness*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 1962, pp. 1073 ss.; UNHCR and Inter-Parliamentary Union (IPU), *Nationality and Statelessness. A handbook for Parliamentarians*, Luxembourg, 2005.

⁶ League of Nations Treaty Series, vol. 179/4137, pp. 1937 s.

⁷ United Nations, *A Study Of Statelessness*, August 1949, Salt Lake City, New York, in <https://www.refworld.org/legal/leghist/ahcrsp/1949/en/40644>.

apolidi. Il Comitato si discostò parzialmente dal mandato attribuito, raccomandando, da una parte, una proposta di convenzione sui rifugiati con allegato un progetto separato di protocollo sugli apolidi e, dall'altra, una convenzione sull'eliminazione dell'apolidia, con la richiesta alla Commissione di diritto internazionale di elaborare un progetto in materia ⁸.

Su questa base, l'Assemblea generale delle Nazioni unite (UNGA) convocò una Conferenza con il compito di adottare una Convenzione sui rifugiati con allegato protocollo sugli apolidi. Per diverse ragioni, la Conferenza si limitò ad adottare la Convenzione sui rifugiati. Considerando tuttavia che, se tutti i rifugiati possono essere apolidi (*de jure* o *de facto*), non tutti gli apolidi sono necessariamente rifugiati, l'Ecosoc convocò una seconda Conferenza con il compito di rivedere il protocollo sugli apolidi. Ritenendo che avrebbero potuto aderire al protocollo Stati non parti alla Convenzione sui rifugiati ⁹, la Conferenza preferì l'adozione di uno strumento separato e indipendente, l'attuale Convenzione relativa allo status degli apolidi, oggi ratificata da un numero importante, ancorché limitato, di Stati ¹⁰.

Contestualmente alla convocazione della Conferenza incaricata dei lavori di cui sopra, l'Ecosoc chiese alla Commissione di diritto internazionale l'elaborazione di una convenzione sull'eliminazione dell'apolidia. Il relatore speciale R. Córdova preparò varie proposte sull'eliminazione e riduzione dell'apolidia presente e futura, prefigurando due possibili linee di azione, una più radicale, finalizzata all'eliminazione, l'altra più lieve, finalizzata alla riduzione del fenomeno ¹¹. Le proposte più radicali furono considerate di difficile realizzazione sicché la Conferenza degli Stati parte si limitò ad adottare la Convenzione sulla riduzione dell'apolidia ¹².

Ancorché con un numero di ratifiche non particolarmente esteso e, per certi versi superate da sviluppi successivi, segnatamente grazie allo sviluppo del diritto internazionale dei diritti umani, le due Convenzioni mantengono a tutt'oggi un certo interesse.

2. La Convenzione sullo status e le garanzie previste per l'apolide

5. Pur avendo diverse lacune, la Convenzione sullo status delle persone apolidi prevede una serie di diritti a carattere sia generale che specifico. I primi rientrano nella classica categoria dei diritti civili, economici, sociali e culturali ¹³ e, quindi, sono largamente superati dal diritto internazionale dei diritti umani, ancorché sotto certi aspetti mantengano ancora un certo interesse, in particolare per quanto riguarda i diritti relativi alla sfera economia ¹⁴. I secondi sono diritti garantiti agli apolidi in ragione della loro particolare vulnerabilità. Sotto questo profilo, assumono rilievo una serie di misure previste dal Cap. V della Convenzione, intitolato *Administrative Measures*, tra cui in particolare le disposizioni in materia di naturalizzazione e di documenti di identificazione e viaggio. L'art. 27 della Convenzione prevede che “*the Contracting States shall issue identity papers to any stateless person in their territory who does not possess a valid travel document*”, mentre l'art. 28 stabilisce che “*the Contracting States shall issue to stateless persons lawfully staying in their territory travel documents for the purpose of*

⁸ H. MASSEY, *UNHCR and De Facto Statelessness, Legal and Protection Policy Research Series*, 2010, p. 9; N. Robinson, *Convention Relating To The Status Of Stateless Persons, Division of International Protection of the United Nations High Commissioner for Refugees*, World Jewish Congress, New York, 1955, riprodotto dall'UNHCR, Ginevra, 1997, in <https://www.refworld.org/reference/research/unhcr/1997/en/52815>.

⁹ I quali quindi sarebbero stati gravati, indirettamente, degli obblighi previsti dalla Convenzione sui rifugiati richiamati dal protocollo.

¹⁰ La Convenzione è stata adottata il 28 settembre 1954. A oggi, la Convenzione è ratificata da 96 e firmata da 23 Stati.

¹¹ R. CORDOVA, *Nationality, Including Statelessness. Third Report on the Elimination or Reduction of Statelessness*, A/CN.4/81, New York, 11 March 1954.

¹² Convenzione di New York de 30 agosto 1961 sulla riduzione dell'apolidia, entrata in vigore nel 1975, cui aderiscono 75 parti contraenti, *Final Act Resolution*, 989 U.N.T.S.

¹³ Trattandosi di apolidi, ovviamente, non compaiono diritti politici in senso stretto.

¹⁴ L'applicabilità del diritto internazionale dei diritti umani agli apolidi è fuori dubbio dato che si tratta di diritti per definizione ad applicazione generale senza distinzione, salvo eccezioni espressamente previste. Ciò è stato confermato dal Comitato dei diritti umani delle Nazioni Unite che ha avuto modo di precisare che i diritti enumerati dal Patto sui diritti civili e politici si applicano indistintamente, a prescindere da nazionalità o eventuale condizione di apolidia: Comitato dei diritti umani, *General Comment No. 15: The Position of Aliens Under the Covenant*, 1986, par. 1.

travel outside their territory, unless compelling reasons of national security or public order otherwise require"¹⁵. L'art. 32, dal canto suo, afferma che "*the Contracting States shall as far as possible facilitate the assimilation and naturalization of stateless persons. They shall in particular make every effort to expedite naturalization proceedings and to reduce as far as possible the charges and costs of such proceedings*", limitandosi così a obbligare gli Stati a prevedere misure nel settore¹⁶.

La Convenzione invece non prevede nulla in materia di procedure o mezzi di prova per la determinazione dello status, lacuna avvertita generalmente come particolarmente rilevante¹⁷.

3. La Convenzione sulla riduzione dell'apolidia e il diritto alla nazionalità

6. Come è noto, tradizionalmente, il diritto internazionale lascia discrezionalità allo Stato in materia di conferimento di nazionalità, limitandosi a circoscrivere tale discrezionalità qualora ci sia da parte dello Stato un eccesso nell'attribuzione della nazionalità, conferita anche in assenza del c.d. legame genuino con la persona interessata, in particolare in relazione a forme di tutela che il diritto internazionale ricollega alla nazionalità, quali, in particolare, il diritto alla protezione diplomatica¹⁸.

Il legame genuino può essere dato da vari fattori quali la nascita, la parentela, la residenza o l'etnia¹⁹. Gli Stati solitamente ricorrono a uno o una combinazione di tali fattori, tra i quali, più frequentemente, lo *ius soli* o lo *ius sanguinis*. Il ricorso ad una combinazione può rendere virtualmente inesistenti i casi di apolidia, mentre, al contrario, un ricorso non bilanciato può favorire i fenomeni di apolidia. Diversamente dai criteri di *ius soli* e *ius sanguinis*, che solitamente comportano l'acquisizione della cittadinanza in via automatica alla nascita, la naturalizzazione basata sullo *ius domicili* richiede un procedimento volto a verificare la sussistenza del legame genuino che può essere costituito dal tempo trascorso o da altri elementi quali il matrimonio o l'adozione.

La Convenzione sulla riduzione dell'apolidia ha lo scopo, in particolare, di ovviare alle contraddizioni determinate dal ricorso da parte degli Stati, in via esclusiva, a criteri diversi.

7. L'art. 1 della Convenzione dispone che "*a Contracting State shall grant its nationality to a person born in its territory who would otherwise be stateless*"²⁰. Le disposizioni immediatamente successive mirano a proteggere dall'apolidia insorta dalla mancata acquisizione della cittadinanza alla nascita, in particolare in seguito a conflitti amministrativi. L'art. 2 prevede che "*a foundling found in the territory of a Contracting State shall, in the absence of proof to the contrary, be considered to have*

¹⁵ Sull'importanza di tali disposizioni, cfr., UNHCR, *Identity Documents for Refugees*, 20 luglio 1984, in UN Doc. EC/SCP/33, par. 1. Il documento di viaggio rappresenta un elemento di singolare importanza perché costituisce anche riscontro dello status di apolidia come ricordato dall'allegato alla Convenzione al par. 1: "*the travel document referred to in article 28 of this Convention shall indicate that the holder is a stateless person under the terms of the Convention of 28 September 1954*".

¹⁶ L'art. 31 si occupa dell'espulsione, limitandosi tuttavia a condizionare l'allontanamento dell'apolide residente regolarmente alla presenza di motivi di ordine pubblico o sicurezza nazionale e a prevedere alcune garanzie procedurali, senza proibire tuttavia la criminalizzazione dell'ingresso sul territorio, né il divieto di *refoulement*, come invece assicurato dalla Convenzione sui rifugiati all'art. 31.

¹⁷ Altresì, la Convenzione non detta disposizioni in materia di protezione diplomatica, la quale, essendo basata sulla cittadinanza, è per definizione inaccessibile alle persone apolidi. A questo proposito, la Commissione di diritto internazionale ha individuato nella residenza abituale e regolare la condizione sufficiente per accordare tale protezione: International Law Commission (ILC), art. 8 del *Draft Articles on Diplomatic Protection*, 2006.

¹⁸ Questo il senso, in particolare della giurisprudenza della Corte Internazionale di Giustizia nella materia. Cfr., CIG, 18 novembre 1955, *Liechtenstein v. Guatemala, caso Nottebohm*, 1955.

¹⁹ Come si ricorderà, nel caso *Nottebohm*, cit., p. 23, la Corte ha precisato che "*the habitual residence of the individual concerned is an important factor, but there are other factors such as the centre of his interests, his family ties, his participation in public life, attachment shown by him for a given country and inculcated in his children, etc*".

²⁰ Caso di scuola è la persona che nasce nel territorio di uno Stato che adotta il criterio dello *ius sanguinis* da genitori cittadini di uno Stato che garantisce la cittadinanza in base al criterio dello *ius soli*. Il par. 2 della medesima disposizione prevede che la cittadinanza può essere riconosciuta alla nascita, per legge, o su domanda, secondo le procedure, l'età e le condizioni previste dalla legge, il che lascia evidentemente discrezionalità agli Stati, confermando così che scopo della Convenzione è la riduzione e non l'eliminazione dell'apolidia.

been born within that territory of parents possessing the nationality of that State"²¹. L'art. 4, a sua volta, precisa che *"a Contracting State shall grant its nationality to a person, not born in the territory of a Contracting State, who would otherwise be stateless, if the nationality of one of his parents at the time of the person's birth was that of that State"*. La Convenzione non obbliga tuttavia alla registrazione alla nascita, il che può vanificare di molto l'effettività di tali disposizioni²².

Gli artt. 5, 6 e 7 si occupano della perdita della cittadinanza, subordinando tale perdita all'acquisizione di altra cittadinanza. L'art. 5 prevede che *"if the law of a Contracting State entails loss of nationality as a consequence of any change in the personal status of a person such as marriage, termination of marriage, legitimation, recognition or adoption, such loss shall be conditional upon possession or acquisition of another nationality"*, mentre l'art. 6 dispone che *"if the law of a Contracting State provides for loss of its nationality by a person's spouse or children as a consequence of that person losing or being deprived of that nationality, such loss shall be conditional upon their possession or acquisition of another nationality"*. L'art. 7 par. 4, dal canto suo, precisa che *"a naturalized person may lose his nationality on account of residence abroad for a period, not less than seven consecutive years, specified by the law of the Contracting State concerned if he fails to declare to the appropriate authority his intention to retain his nationality"*.

Allo stesso principio si ispirano gli articoli seguenti in materia di privazione della nazionalità²³. L'art. 8 prevede che *"a Contracting State shall not deprive a person of its nationality if such deprivation would render him stateless"*, mentre l'art. 9 stabilisce che *"a Contracting State may not deprive any person or group of persons of their nationality on racial, ethnic, religious or political grounds"*, stabilendo tuttavia una lista di fattori piuttosto limitata se si considerano gli sviluppi che il principio di non discriminazione ha avuto nel contesto del diritto internazionale dei diritti umani.

8. In materia, sono stati adottati anche strumenti successivi, di carattere sia generale che regionale.

Recentemente, la Commissione di diritto internazionale ha adottato un progetto di articoli che riconosce alle persone presenti sul territorio il diritto ad acquisire la nazionalità dello Stato successore²⁴. Raccogliendo l'invito dell'UNGA²⁵, il Consiglio d'Europa ha adottato una Convenzione sulla prevenzione della condizione di apolide in relazione alla successione di Stati che riprende diversi principi affermati dal progetto, attribuendo importanza alla residenza e al ruolo della volontà del singolo²⁶.

In ambito europeo, è stata adottata, sempre dal Consiglio d'Europa, la Convenzione europea sulla nazionalità. La Convenzione specifica i casi nei quali la perdita della cittadinanza è ammessa, proibendola tassativamente nel caso in cui esiti in apolidia²⁷.

²¹ La disposizione, tuttavia, non precisa cosa succeda nel caso di scoperta successiva di un genitore. La Croazia, ad esempio, si limita a prevedere la perdita di cittadinanza del bambino senza garanzie aggiuntive. Secondo l'UNHCR, in casi come questo, occorrerebbe prevedere misure che subordinino alla perdita della precedente cittadinanza l'acquisizione di una nuova: UNHCR, *Guidelines on Statelessness No. 4: Ensuring Every Child's Right to Acquire a Nationality through Articles 1-4 of the 1961 Convention on the Reduction of Statelessness*, HCR/GS/12/04, 2012, p. 12. In questo senso, cfr., altresì infra, quanto disposto dalla Convenzione europea sulla nazionalità.

²² La mancanza di registrazione alla nascita è una delle cause di apolidia più significative. L'aspetto in esame può tuttavia essere compensato dal diritto internazionale dei diritti umani: cfr., infra.

²³ La privazione della cittadinanza può essere l'esito di azioni punitive o ritorsioni per supposte mancanze al vincolo di fedeltà oppure strumento di politiche discriminatorie o persecutorie, come, ad esempio, le disposizioni adottate in Myanmar, che privano della cittadinanza la popolazione Rohingya, o le disposizioni adottate in Syria, che revocano la cittadinanza alla popolazione curda.

²⁴ ILC, *Draft Articles on Nationality of Natural Persons in relation to the Succession of States with commentaries*, 1999, Fifty-first session, in *Yearbook of the International Law Commission*, 1999, vol. II, Part Two. Su questo punto, l'art. 10 della Convenzione sulla riduzione si limita a incoraggiare l'adozione di accordi tra gli Stati, specificando in particolare che *"in the absence of such provisions a Contracting State to which territory is transferred or which otherwise acquires territory shall confer its nationality on such persons as would otherwise become stateless as a result of the transfer or acquisition"*.

²⁵ UNGA, Ris. 55/153 del 2001, con cui l'Assemblea generale ha preso nota del progetto della Commissione di diritto internazionale, invitando gli Stati a prendere le adeguate misure al riguardo e raccomandandone la diffusione.

²⁶ *Convention on the Avoidance of Statelessness in relation to State Succession*, adottata il 19 maggio 2006, entrata in vigore l'1 maggio 2009, in <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treaty-num=200>.

²⁷ *European Convention on Nationality*, adottata il 6 novembre 1997, entrata in vigore il 1 marzo 2000, in <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treaty-num=166>. La Convenzione prevede, ad esempio, che la perdita

9. Come è noto, anche il diritto internazionale dei diritti umani è intervenuto nella materia, configurando il diritto alla nazionalità come diritto umano²⁸.

Già l'art. 15 della Dichiarazione universale sui diritti umani afferma che ognuno ha diritto a una nazionalità e che nessuno può essere arbitrariamente privato della stessa, né del diritto di cambiarla. Richiamandosi a tale disposizione, l'art. 24 del Patto sui diritti civili e politici, rispettivamente al par. 2 e 3, specifica che *“every child shall be registered immediately after birth and shall have a name”* e che *“every child has the right to acquire a nationality”*. Quest'ultima disposizione è ripresa all'art. 7 della Convenzione sui diritti dell'infanzia ai sensi del quale ogni bambino è registrato immediatamente al momento della nascita e, da allora ha diritto, tra l'altro, ad acquisire una cittadinanza, mentre l'art. 8 della medesima Convenzione prevede che *“State Parties undertake to respect the right of the child to preserve his or her identity, including nationality, name and family relations as recognized by law without unlawful interference”*.

Altre convenzioni affermano che il diritto alla nazionalità va riconosciuto senza discriminazione sulla base di fattori particolari. L'art. 9 della Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione della donna precisa, ad esempio, che *“States Parties shall grant women equal rights with men to acquire, change or retain their nationality. They shall ensure in particular that neither marriage to an alien nor change of nationality by the husband during marriage shall automatically change the nationality of the wife, render her stateless or force upon her the nationality of the husband”*, mentre l'art. 5 lett. d) della Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale precisa la stessa cosa con riferimento a fattori quali la razza, il colore, l'origine nazionale o etnica. L'art. 18 della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità vieta la discriminazione in merito a diversi aspetti del diritto alla nazionalità in base al fattore in esame.

Nello stesso senso sono Convenzioni regionali. Ad esempio, l'art. 20 della Convenzione interamericana dei diritti umani prevede che *“every person has the right to a nationality. Every person has the right to the nationality of the state in whose territory he was born if he does not have the right to any other nationality. No one shall be arbitrarily deprived of his nationality or of the right to change it”*. La Convenzione europea dei diritti umani non prevede un tale diritto, ma la Corte Edu l'ha considerato parte del diritto all'identità, di cui all'art. 8 della Convenzione²⁹.

10. Come è stato notato, tuttavia, questa congerie di disposizioni riescono soltanto parzialmente a limitare la discrezionalità dello Stato nella materia³⁰. Il diritto internazionale dei diritti umani non insiste su aspetti diversi, nella sostanza, da quelli su cui insiste la Convenzione sulla riduzione. Se si può dire, in una certa misura, che esiste un diritto ad acquisire una nazionalità alla nascita, sorretto da disposizioni sui diritti umani in materia di diritto alla registrazione, un divieto di discriminazione piuttosto generalizzato, un diritto di mantenere la propria nazionalità (divieto di privazione della nazionalità), in particolare se non collegato all'acquisto di altra nazionalità, il diritto di cambiare nazionalità, almeno entro certi limiti, è difficile configurare l'esistenza di un diritto all'acquisizione di una nazionalità, specie

della nazionalità non è possibile anche nel caso in cui durante la minore età vengano meno le condizioni previste dal diritto interno per l'acquisizione della nazionalità, se ciò dovesse esitare in apolidia.

²⁸ Benché i diritti umani siano pensati per garantire un minimo standard di trattamento a tutte le persone, la cittadinanza rimane un fattore rilevante, dato il rilievo che continua a giocare la sovranità statale. Secondo Y. ZILBERSCHATS, *Citizenship and International Law*, in *The Human Right to Citizenship*, New York, 2002, p. 34, gli strumenti di protezione dei diritti umani sono riusciti solo a ridurre i diritti riservati esclusivamente ai cittadini, ma non ad eliminare le divergenze di applicabilità tra cittadini e stranieri. Il vincolo che vede le persone apolidi costrette a derivare i propri diritti da un sistema dedicato precisamente alla loro condizione è una diretta conseguenza della concessione di determinati privilegi alle persone in possesso di una cittadinanza. Il senso di configurare un diritto umano alla nazionalità, quando i diritti umani sono riconosciuti a tutti, deriva anche da considerazioni di questo tipo.

²⁹ Cfr., ad esempio, Corte europea dei diritti umani, 11 ottobre 2011, caso *Genovese c. Malta*. Il nesso tra diritto all'identità e diritto alla nazionalità è sempre più sottolineato dalla dottrina e riconosciuto dalla giurisprudenza. Cfr., ad esempio, M. HARBITZ, B. BOEKLE-GIUFRIDA, *Democratic Governance, Citizenship, and Legal Identity Linking Theoretical Discussion and Operational Reality*, in *Interamerican Development Bank*, 2009, in <https://publications.iadb.org/publications/english/document/Democratic-Governance-Citizenship-and-Legal-Identity-Linking-Theoretical-Discussion-and-Operational-Reality.pdf>.

³⁰ S. FORLATI, *Nationality as a human right*, in *The Changing Role of Nationality in International Law*, A. Annoni, S. Forlati (ed.), London, 2013, p. 18 ss., anche con spunti relativi al diritto consuetudinario.

successivamente alla nascita. Nondimeno, si tratta certo di un'importante evoluzione dalla giurisprudenza della Corte internazionale di giustizia relativa al caso *Nottebohm*.

III. La nozione di apolidia *de facto* nelle convenzioni sull'apolidia

11. Come si è anticipato, il problema della definizione della nozione di apolidia si è posto già prima della Seconda guerra mondiale in quanto tra le persone rifugiate al di fuori del proprio paese di nazionalità vi erano sia persone private formalmente della nazionalità (c.d. apolidi *de jure*), sia persone che, pur non essendo private formalmente della nazionalità, si vedevano rifiutata la protezione del Paese di origine (c.d. apolidi *de facto*) e, quindi, sostanzialmente collocati in una situazione del tutto analoga ai primi³¹.

Così, ad esempio, già secondo l'*Intergovernmental Committee on Refugees*, occorre tenere conto che, “*besides de jure stateless persons there are also at present an increasing number of de facto stateless persons. These, too, are “unprotected persons”, as they do not enjoy in fact the ‘protection’ of any Government, although they have not been formally denationalised by the State of their nationality*”. Questa definizione venne ripresa e poi ampliata da uno studio del Segretario generale delle Nazioni unite secondo il quale, oltre a coloro la cui protezione è rifiutata, sono da considerarsi come apolidi *de facto* anche coloro che non intendono avvalersi della protezione del Paese di origine³².

12. I lavori preliminari alla Convenzione sullo status non si soffermarono sul problema, che tuttavia si ripresentò durante i lavori della Conferenza, divenendo uno degli oggetti principali di discussione. Secondo una parte dei Paesi partecipanti, occorre partire dal presupposto che la Convenzione sui rifugiati aveva inteso definire il punto massimo di estensione in presenza del quale gli Stati contraenti erano disposti a accordare protezione alle persone che rifiutavano di avvalersi della protezione del Paese di nazionalità, ravvisandolo nel fondato timore di persecuzione. L'inclusione delle persone di fatto apolidi nella Convenzione sullo status avrebbe quindi rischiato di accordare a certe persone (in pratica persone che rifiutavano la protezione dello Stato di origine pur non essendo oggetto di persecuzione ai sensi della Convenzione sui rifugiati) una protezione che la stessa Convenzione sui rifugiati non aveva inteso conferire loro³³. Secondo altri, invece, occorre partire dal presupposto che ci potevano essere Stati parti alla Convenzione sull'apolidia non vincolati alla Convenzione sui rifugiati, con la conseguenza di un gap di protezione nei confronti dei rifugiati oggetto di persecuzione apolidi *de facto*. Al fine pertanto di evitare tale trattamento difforme, era opportuno estendere la protezione anche a questi ultimi ovvero, nella formulazione proposta, a coloro che invocano ragioni ritenute valide dallo Stato di residenza per rinunciare alla protezione del Paese di origine o, *tout-court*, alla propria nazionalità³⁴.

La Conferenza adottò una soluzione di compromesso. L'art. 1 par. 1 della Convenzione si limita a stabilire infatti che “the term stateless person means a person who is not considered as a national by any State under the operation of its law”, accogliendo quindi una definizione di apolidia limitata all'apolidia *de jure*. Il richiamo all'apolidia *de facto* fu invece inserito come semplice raccomandazione nell'Atto Finale alla Convenzione ai sensi del quale, appunto, la Conferenza raccomanda che “each Contracting State, when it recognizes as valid the reasons for which a person has renounced the protection of the State of which he is a national, consider sympathetically the possibility of according to that person the treatment which the Convention accords to stateless persons”, adottando così chiaramente, quasi alla lettera, la proposta di compromesso di cui sopra.

³¹ L'esempio più evidente era dato dagli ebrei di origine tedesca rifugiati all'estero prima della privazione formale della nazionalità da parte del regime nazista.

³² United Nations, *A Study Of Statelessness*, cit., p. 9.

³³ N. ROBINSON, *Convention Relating To The Status*, cit., par. 3.

³⁴ Si tratta in particolare della posizione del Belgio e della Germania, in *UN Conference of Plenipotentiaries on the Status of Refugees and Stateless Persons, Conference of Plenipotentiaries on the Status of Stateless Persons: Summary Record of the fourth Meeting*, 1954, E/CONF.17/SR.4, p. 2. Cfr. H. MASSEY, *UNHCR and De Facto Statelessness*, cit., p. 19. La proposta si riferiva così solo a coloro che non intendono avvalersi della protezione del Paese di origine, non a coloro ai quali sia rifiutata o che siano altrimenti privati della protezione internazionale.

Mentre la nozione di apolide *de jure* è chiara ³⁵, più ambigua, nonostante la sua genesi, è la raccomandazione sugli apolidi *de facto*. Considerato che le preoccupazioni che hanno portato al suo inserimento si sono rivelate largamente infondate ³⁶, rimane da vedere se esistono altre persone che possano avere ragioni valide oltre la persecuzione per rinunciare alla protezione del proprio Paese ³⁷.

13. Ugualmente, le opinioni si divisero nel quadro dei lavori della Commissione di diritto internazionale per l'elaborazione della Convenzione sulla riduzione. Secondo il relatore speciale M.O. HUDSON, la distinzione tra apolidi *de jure* e apolidi *de facto* non aveva molto senso in quanto i c.d. apolidi *de facto* sono nazionali di un Paese che vivono al di fuori del suo territorio e privati della sua protezione, per cui, in realtà, sarebbe meglio parlare di “*de facto* unprotected persons”, anche se ovviamente ci si deve porre il problema di garantire loro una tutela effettiva dei diritti collegati alla nazionalità ³⁸. Al contrario, secondo il relatore speciale R. CORDOVA, la nozione di apolidia deve inglobare anche i c.d. apolidi *de facto* in modo da estendere “to *de facto* stateless persons the juridical remedies which have been proposed for *de jure* stateless persons” ³⁹.

Anche durante i lavori della Conferenza, gli Stati partecipanti si espressero in modo diverso. Secondo alcuni, dal momento che la Convenzione sui rifugiati non distingue tra apolidi *de jure* e apolidi *de facto*, al fine di assicurare a tutti, in particolare ai figli dei rifugiati, il conseguimento di una nazionalità effettiva, era necessario che la Convenzione assimilasse gli apolidi *de facto* agli apolidi *de jure*. Secondo altri, invece, una tale previsione non avrebbe aggiunto nulla a quanto già disposto dall'art. 34 della Convenzione sui rifugiati, ai sensi del quale gli Stati contraenti hanno l'obbligo di facilitare, quanto più possibile, l'assimilazione e la naturalizzazione dei rifugiati ⁴⁰. Come già avvenuto con la Convenzione sullo status, tuttavia, si optò alla fine per una soluzione di compromesso sulla base del fatto che non tutti gli Stati partecipanti alla Conferenza erano altresì parti della Convenzione sui rifugiati. La Conferenza decise perciò di adottare la Risoluzione n. 1 dell'Atto Finale ai sensi del quale “that persons who are stateless *de facto* should as far as possible be treated as stateless *de jure* to enable them to acquire an effective nationality”.

Nel loro insieme, quindi, le due convenzioni depongono per un'accezione ristretta di apolidia *de facto*, riferibile solo a chi, trovandosi al di fuori del Paese di nazionalità, rinunci ad avvalersi della protezione del Paese di origine per ragioni ritenute valide.

³⁵ Come appare evidente, ai termini della Convenzione, l'apolidia *de jure* non sussiste quando si sia in assoluto privi di una cittadinanza, ma soltanto quando non si posseda la nazionalità del Paese con cui si presenta un legame genuino, determinato da uno dei criteri ricordati sopra. In tal modo, la definizione mira ad alleggerire l'onere probatorio necessario per dimostrare la condizione di apolidia *de jure* in quanto, appunto, non occorre dimostrare di non possedere la nazionalità di qualsiasi Paese, ma solo di quelli con cui si presenta un legame genuino.

³⁶ In effetti, il riferimento agli apolidi *de facto* come rifugiati di Paesi non parti alla Convenzione sui rifugiati risulta di poca utilità oggi, considerato che quasi tutti gli Stati hanno ratificato quest'ultima Convenzione, in numero sicuramente superiore a quelli che hanno ratificato la Convenzione sullo status.

³⁷ Come è stato notato, “certainly, individuals who are not refugees may have many different reasons for renouncing protection: for example, some may wish to avoid military or civil service, others may repudiate the country of their nationality owing to a profound disagreement with the political *status quo* in that country without a concomitant risk of persecution, still others may be trying to avoid criminal prosecution, and yet others may wish to sever relations with the country of their nationality in order to try to establish a new life under more favourable conditions in another country. However, assuming that the persons concerned genuinely do not have a well-founded fear of persecution, these are hardly the sorts of reasons that States in today's world would be likely to regard as valid for purposes of implementing the recommendation in the Final Act”: H. MASSEY, *UNHCR and De Facto Statelessness*, cit., p. 22.

³⁸ M.-O. HUDSON, *Report on Nationality, Including Statelessness*, A/CN.4/50, 1952, p. 17. Cfr., anche P. WEIS, *Nationality And Statelessness In International Law*, London, 1979, p. 164, secondo cui l'uso dell'espressione apolidi *de facto* nel senso indicato sarebbe in realtà un “misnomer” in quanto, tecnicamente, sarebbe meglio parlare di ““*de facto* unprotected persons”, i.e., refugees, as distinct from “*de jure* unprotected persons”, i.e., stateless persons””.

³⁹ R. CORDOVA, *Nationality, Including Statelessness – Third Report on the Elimination or Reduction of Stateless*, A/CN.4/81, 1954, p. 30.

⁴⁰ Per un'esposizione dettagliata delle diverse opinioni espresse durante la Conferenza, cfr., H. MASSEY, *UNHCR and De Facto Statelessness*, cit., p. 22 ss.

IV. La nozione di apolidia *de facto* nel dibattito e nella prassi successiva

14. Nel dibattito e nella prassi successiva, vi è stata una certa tendenza a estendere la nozione di apolidia *de facto* ad altre categorie di persone.

Così, ad esempio, si è detto che “those who cannot establish their nationality and those without an effective nationality, referred to as *de facto* stateless persons, are not included in the definition of a *de jure* stateless person”. “Given the developments in practice relating to asylum seekers over the years, and the number of persons who do not receive citizenship in their country of habitual residence but continue to live there, it has become clear that not all *de facto* stateless persons are refugees. This is complicated by the various positions adopted by States on nationality status (...). The ‘grey zone’ of *de facto* statelessness has grown substantially, and today may include, persons who are confirmed *de jure* stateless in their country of long-term habitual residence but treated as if they held another State’s nationality, for example, because they might have the technical possibility of applying for naturalization, notwithstanding the absence of any effective link or ancestral connection; persons who have the nationality of a country but who are not allowed to enter or reside in that country; persons who following a succession of States or transfer of territory, do not receive nationality in the State where they were born, where they reside, work, own property and have all their links but, rather, receive nationality in the successor State with which they have no genuine or effective connection (...); persons who have the theoretical right to the nationality of a State but who are unable to receive it owing to administrative and procedural hurdles, excessive registration or naturalization fees, or other criteria which block access to the nationality. (...). Nonetheless, if stateless persons are really to benefit from the provisions of international or regional instruments developed to resolve cases of statelessness, they must be able to show *de jure* statelessness”⁴¹.

15. Allo stesso modo, spesso l’UNHCR ha qualificato come apolidi *de facto* persone che non si vedevano attribuita la cittadinanza dello Stato successore di residenza, senza peraltro poter esercitare opzioni a questo proposito, nel contesto di fenomeni di dissoluzione di Stati che hanno caratterizzato l’Europa dell’Est negli anni ’90⁴².

Spesso, a supporto dell’estensione della nozione, si adducono gli Atti Finali a entrambe le convenzioni sull’apolidia, ancorché, come si è visto, tale nozione vi sia stata prevista con un contenuto più limitato⁴³, mentre l’espressione apolidi *de facto* è entrata nel linguaggio corrente proprio con questa ampia accezione⁴⁴.

Riferimenti analoghi si trovano anche nella prassi. La Corte Interamericana dei diritti umani, ad esempio, ha avuto modo di affermare che “States have the obligation not to adopt practices or laws concerning the granting of nationality, the application of which fosters an increase in the number of stateless persons. This condition arises from the lack of a nationality, when an individual does not qualify to receive this under the State’s laws, owing to arbitrary deprivation or the granting of a nationality that, in actual fact, is not effective”⁴⁵. Richiami di analogo tenore si registrano nella prassi del Consiglio d’Europa e di altri organismi⁴⁶.

Pur con variazioni nelle posizioni espresse, l’estensione della nozione di apolidia *de facto* sembra volta a ricomprendere essenzialmente tre categorie di persone: coloro che, pur godendo formalmente di una cittadinanza, sono privati del godimento dei diritti normalmente connessi alla cittadinanza e, quindi, godono di una cittadinanza non effettiva; coloro che non riescono a stabilire (o a provare) la loro

⁴¹ C. BATCHELOR, *Statelessness and The Problem*, cit., p. 173. Cfr., altresì, C. BATCHELOR, *Stateless Persons*, cit., p. 247 ss.; P. WEIS, *The United Nations Convention*, cit., pp. 1073 ss.; D. Weissbrodt e C. Collins, *The Human Rights of Stateless Persons*, in *Human Rights Quarterly*, 2006, p. 251 ss.

⁴² Cfr., ad esempio, UNHCR, *Citizenship in the Context of the Dissolution of Czechoslovakia*, European Series, Vol. 2, No. 4, September 1996; Id., *Citizenship and Prevention of Statelessness Linked to the Disintegration of the Socialist Federal Republic of Yugoslavia*, Regional Bureau for Europe, European Series, Volume 3, No. 1, pp. 2-5.

⁴³ UNHCR, *Handbook on Protection*, cit., p 5; UNHCR, *Nationality and Stateless*, cit., 2005, p 12.

⁴⁴ Cfr., ad esempio, dichiarazione di P. WEIS alla conferenza delle Nazioni Unite sull’eliminazione o riduzione dell’Apolidia futura, 25 agosto 1961, riportato da C. BATCHELOR, *Stateless Persons: Some Gaps*, cit., p. 252.

⁴⁵ Corte interamericana dei diritti umani, 8 settembre 2005, *The Yean and Bosico Children v. The Dominican Republic*, par. 14.

⁴⁶ Per riferimenti, cfr., H. MASSEY, *UNHCR and De Facto Statelessness*, cit., p. 29 ss.

cittadinanza o la cui cittadinanza è oggetto di contestazione da o tra più Stati con la conseguenza che la loro nazionalità rimane indeterminata; coloro i quali, nel contesto di un processo di successione tra Stati, si ritrovano a risiedere in uno Stato di cui non hanno la nazionalità, in particolare se in contrasto con la loro volontà, e, forse, più in generale, tutti coloro che hanno la generalità dei loro legami con lo Stato di residenza, pur avendo la nazionalità di un altro Paese.

In tutti questi casi, si tratta di persone che, pur beneficiando di una cittadinanza o avendo un'aspettativa fondata di averla, si trovano nella sostanza in una condizione analoga a quella delle persone formalmente apolidi. La nozione di apolidia *de facto*, quindi, mira a dare rilievo giuridico alla qualità del legame di cittadinanza, diversamente dalla nozione di apolidia *de jure*, che si limita a dare rilievo all'elemento formale della sua mancanza. Lo scopo dell'estensione in esame sembra quello di garantire alle categorie di persone interessate lo stesso regime previsto per le persone apolidi *de jure*, sia per quanto riguarda l'esercizio dei diritti collegati a tale condizione, sia per quanto riguarda, forse a maggior ragione, l'esercizio del diritto alla nazionalità.

16. L'estensione in esame, tuttavia, è stata oggetto di critica, anche se con risultati diversi a seconda della categoria di persone considerate.

Con riferimento ai casi di nazionalità non effettiva, si è notato sia che non è facile stabilire quali e quanti diritti devono esattamente essere negati per potersi parlare di apolidia *de facto*, sia che le persone rientranti in tale categoria sono in realtà dei cittadini i cui diritti sono, in tutto o in parte negati. Per essi, quindi, piuttosto che una sorta di degradazione alla condizione di apolidi *de facto*, è preferibile parlare di cittadini, ancorché nominali, il cui problema è quello di ottenere una tutela effettiva dei diritti legati alla cittadinanza, senz'altro oggi più agevole anche grazie all'emersione del diritto internazionale dei diritti umani, alla luce in particolare del principio di non discriminazione da esso codificato⁴⁷.

Per quanto riguarda invece le persone la cui nazionalità è di difficile prova o contestata e, per questo, indeterminata, si è osservato sia che il problema in realtà è quello di prevedere in ambito internazionale strumenti di prova efficaci e condivisi, sia che è preferibile parlare in questi casi di apolidia *de jure tout-court* in quanto si tratta, in ogni caso, di persone la cui cittadinanza non si riesce a determinare⁴⁸.

Infine, per quanto riguarda le persone cui, nel contesto di un fenomeno di successione tra Stati, è stata attribuita una nazionalità diversa da quella del Paese di residenza, segnatamente contro la loro volontà, occorrerebbe considerare che vi sono molti casi in cui una persona può trovarsi in una situazione di questo tipo, senza che per questo si parli di apolidia *de facto*⁴⁹, e che il diritto internazionale vigente non consente di contestare una nazionalità per il semplice fatto che vi sia un legame più genuino con altri Paesi⁵⁰, con la conseguenza che, in questo caso, come nel primo, non è corretto parlare di apolidi *de facto*, quanto piuttosto di cittadini *tout-court*.

Ciò troverebbe conferma anche nella diversità delle situazioni sopra indicate, segnatamente sotto il profilo tecnico. Occorre infatti tenere conto che diritto alla nazionalità e esercizio effettivo dei diritti ricollegati alla nazionalità sono distinti, con la conseguenza che può benissimo accadere che i se-

⁴⁷ H. MASSEY, *UNHCR and De Facto Statelessness*, cit., p. 39, secondo cui "to argue that persons who are deprived of the enjoyment of such rights are *de facto* stateless, and that all *de facto* stateless persons should be treated as *de jure* stateless, would be doing a grave disservice to persons who should be treated as the nationals that they are, rather than as stateless persons".

⁴⁸ L. VAN WAAS, *Nationality Matters*, cit., p. 25 ss. Così, ad esempio, in caso di contestazione tra più Stati, può darsi che la persona abbia effettivamente la cittadinanza di un altro Stato. Se quest'ultimo, tuttavia, pur essendo sollecitato, non risponde, si può ritenere di essere di fronte ad una ipotesi di nazionalità indeterminata e, quindi, di nuovo, di fronte a un caso di apolidia *de jure*: H. MASSEY, *UNHCR and De Facto Statelessness*, cit. p. 47.

⁴⁹ Come per esempio può essere il caso dei migranti di seconda generazione che conservano la nazionalità dello Stato di origine.

⁵⁰ Secondo H. MASSEY, *UNHCR and De Facto Statelessness*, cit., p. 59 ss., alla luce del diritto internazionale vigente, una tale contestazione non sarebbe possibile anche nel caso in cui lo Stato di nazionalità non dovesse avere il diritto in ambito internazionale di estendere la propria protezione diplomatica alla persona in questione in ragione della tenuità del legame, la giurisprudenza *Nottebohm* avendo a che fare con l'ammissibilità di una richiesta di agire in protezione diplomatica, ma non con il diritto di trattare una persona come apolide. Va tuttavia osservato che contestare la nazionalità attribuita per far emergere una situazione di apolidia *de facto* non ha necessariamente lo scopo di trattare una persona come apolide (*de jure*), quanto piuttosto, appunto, lo scopo di far emergere la situazione di apolidia *de facto* a fini di tutela, senza necessariamente mettere in discussione la nazionalità nominale eventualmente posseduta: cfr., infra.

condi siano violati, pur essendo assicurato il primo e viceversa⁵¹. Ne deriva che, nel primo caso, si pone in realtà un problema di esercizio effettivo dei diritti collegati alla nazionalità, il diritto alla nazionalità in quanto tale non essendo disconosciuto, mentre, nel secondo, è lo stesso diritto alla nazionalità a venire in discussione, potendo non esserci alcuna privazione di altri diritti, segnatamente di quelli collegati alla nazionalità. Quanto al terzo caso, è di nuovo il diritto alla nazionalità a venire in discussione, in un contesto però in cui esiste una nazionalità formale.

17. L'unica ipotesi in cui potrebbe essere utile il ricorso alla categoria degli apolidi *de facto* sarebbe rappresentata da una situazione non molto dissimile a quella tradizionale, ovvero dal caso di chi, trovandosi al di fuori del Paese di nazionalità, sia privato della protezione internazionale o consolare o anche del diritto di ritorno e soggiorno nel Paese di nazionalità⁵². Pur essendo formalmente cittadini, infatti, le persone private di tali diritti o protezioni, intimamente legati al contenuto stesso della nazionalità, non si trovano nella sostanza in una posizione diversa dagli apolidi *de jure*, come, del resto, riconosciuto dalla giurisprudenza⁵³.

Per il resto, in tutte le altre ipotesi considerate, la categoria di apolidia *de facto* non avrebbe alcuna utilità, essendo le relative situazioni, in buona sostanza, meglio riconducibili a assetti normativi diversi quali quello del diritto internazionale dei diritti umani o del diritto applicabile agli apolidi *de jure*.

V. Gli apolidi *de facto* e il problema della tutela

18. La critica di cui sopra non convince interamente.

Coloro che non godono di una cittadinanza effettiva o godono di una cittadinanza nominale possono trovarsi, nella sostanza, in una posizione non molto diversa da coloro la cui cittadinanza è impossibile da determinare. Certamente, il concetto di cittadinanza nominale non è di agevole definizione. Tuttavia, il problema della soglia a partire dalla quale si può parlare di cittadinanza nominale non va confuso con il problema di identificare la corretta qualificazione delle persone interessate a fini di tutela. In materia, la privazione sistematica dei diritti riconducibili alla nazionalità, ovvero la discriminazione sistematica, può essere una di queste ipotesi⁵⁴.

Al tempo stesso, le persone a cittadinanza indeterminata possono trovarsi in una posizione non molto diversa da quella in cui si trovano i cittadini privati di una cittadinanza effettiva. Se è vero che, in generale, alla base dell'indeterminatezza, vi può essere un problema determinato dall'assenza di una disciplina internazionale in materia di prova, quando si va a esaminare la tipologia di situazioni ascritte alla categoria in esame, ci si rende conto che, in realtà, non si fa riferimento a un problema di questo tipo, quanto piuttosto a situazioni in cui la mancanza o l'impossibilità di prova deriva da violazioni di diritti fondamentali, segnatamente da parte dello Stato di supposta nazionalità. Così, ad esempio, rientrano nell'ipotesi in esame persone che non sono state registrate nel sistema di stato civile o persone la cui registrazione è andata distrutta o persa⁵⁵ o, ancora, persone che hanno difficoltà a provare la

⁵¹ H. MASSEY, *UNHCR and De Facto Statelessness*, cit., p. 38.

⁵² L. VAN WAAS, *Nationality Matters*, cit., p. 25 ss. Peraltro, la definizione tradizionale è accolta in numerosi documenti, segnatamente dell'UNHCR. Cfr., ad esempio, UNHCR, *Handbook On Protection*, cit., p. 5, secondo cui “*de facto* stateless persons are persons outside the country of their nationality who are unable or, for valid reasons, are unwilling to avail themselves of the protection of that country. Protection in this sense refers to the right of diplomatic protection exercised by a State of nationality in order to remedy an internationally wrongful act against one of its nationals, as well as diplomatic and consular protection and assistance generally, including in relation to return to the State of nationality”.

⁵³ Cfr., ad esempio, Corte di Cassazione italiana, 28 giugno 2007, n. 14918, secondo cui “la prova della perdita della cittadinanza ben poteva limitarsi alla prova della perdita di quella dello Stato di originaria appartenenza dell'interessato e ben poteva desumersi, anche se non da atti formali, da atti incompatibili con la permanenza di alcuna “protezione” del cittadino”.

⁵⁴ Una tale persona, di fatto, può non essere in condizione di far valere il rispetto dei suoi diritti nei confronti dello Stato che la discrimina sistematicamente.

⁵⁵ Come, ad esempio, accade nel caso in cui la nascita non sia stata registrata o, per i Paesi che si ispirano al criterio dello jus sanguinis, non sia più possibile ricorrere al test del DNA perché i genitori sono deceduti o situazioni simili o, nel caso di dissoluzione di Stati, non sia più possibile determinare la componente dello Stato predecessore con cui esisteva il legame genitivo: H. MASSEY, *UNHCR and De Facto Statelessness*, cit. p. 41 s.

propria identità in quanto vittime di traffico o *smuggling* o i cui documenti sono andati distrutti o sono inaccessibili ⁵⁶. Altresì, vi rientrano casi in cui lo Stato interessato non vuole o non è in grado di cooperare all'identificazione dei propri cittadini, non rispondendo alle richieste di altri Stati o alle richieste di assistenza consolare o casi in cui la legislazione nazionale è ambigua o non correttamente applicata, come può accadere nei confronti di particolari minoranze ⁵⁷. In tutti questi casi, appare improprio far ricadere gli effetti delle situazioni indicate unicamente sulla persona interessata, sussistendo in realtà un problema derivante dal mancato godimento di diritti fondamentali.

19. Quanto alla terza ipotesi, non sembra in realtà che il problema sia legato alla contestazione della cittadinanza posseduta di per sé, quanto piuttosto al trattamento subito in conseguenza dell'attribuzione di una nazionalità sulla base di un legame non effettivo.

In definitiva, mentre nel primo caso vi possono essere situazioni che si prestano a essere considerate come equivalenti, nella sostanza, a apolidia *de jure*, nel secondo caso vi possono essere situazioni che si prestano a essere considerate come equivalenti, nella sostanza, a forme di nazionalità non effettiva, mentre nel terzo, di nuovo, vi possono essere situazioni che si prestano a essere considerate come equivalenti a apolidia *de jure*.

Stando così le cose, il problema non sembra tanto quello di incapsulare le persone in esame in una categoria determinata, quanto piuttosto quello di riconoscere che vi sono persone che, pur godendo di una nazionalità o avendo un'aspettativa fondata di averla, sono in una posizione equivalente agli apolidi *de jure* e, quindi, per questa ragione, hanno titolo a godere di entrambi i regimi di tutela, ovvero sia del regime relativo alla tutela effettiva dei diritti collegati alla nazionalità, segnatamente alla luce del principio di non discriminazione previsto dal diritto internazionale dei diritti umani, sia la tutela prevista dal diritto internazionale per gli apolidi e ciò, probabilmente, in base a una scelta individuale dipendente da un apprezzamento personale della propria situazione, alla luce delle circostanze di ciascun caso concreto ⁵⁸. In altre parole, se può avere senso dal punto di vista giuridico porsi il problema del riconoscimento della categoria dei c.d. apolidi *de facto*, è di ammettere che vi possono essere persone che, per le condizioni in cui si trovano, possono beneficiare di un doppio regime di tutela, derivante sia dal fatto di possedere una nazionalità nominale, sia dal fatto di trovarsi in una condizione sostanzialmente equivalente a quella dell'apolidia *de jure* ⁵⁹.

20. La ricostruzione in esame mira a rafforzare la tutela dinanzi alle istanze competenti, segnatamente internazionali. Sotto questo profilo, tuttavia, gli strumenti di tutela appaiono largamente inadeguati. Se è possibile invocare il rispetto dei diritti collegati alla nazionalità e lo stesso diritto alla nazionalità, nei limiti visti, dinanzi alle istanze in materia di tutela dei diritti umani, non è possibile invocare dinanzi a queste ultime le disposizioni poste a tutela dello status di apolide, così come richiedere l'accertamento di tale status, ivi compreso quello di apolide *de facto*, nel senso sopra precisato.

Come è noto, l'art. 11 della Convenzione sulla riduzione prevede che “*the Contracting States shall promote the establishment within the framework of the United Nations, as soon as may be after*

⁵⁶ Situazione che colpisce spesso i minori non accompagnati, in particolare se molto piccoli, non in grado di dare informazioni utili.

⁵⁷ Spesso in nome di una politica deliberatamente discriminatoria. Anche nei casi in cui il rifiuto sia determinato da errore, appare tuttavia improprio fare ricadere ciò unicamente sulla persona interessata, come, ad esempio, nel caso in cui uno Stato non riconosca la propria cittadinanza ritenendo erroneamente che la persona ne abbia acquisito un'altra.

⁵⁸ Così, ad esempio, la vittima di *smuggling* può avere interesse a invocare o un diritto alla nazionalità nei confronti dello Stato ospite, se possibile, o la violazione dei diritti collegati alla nazionalità nei confronti dello Stato di nazionalità nominale. Allo stesso modo, la vittima di violazioni sistematiche dei diritti umani può avere interesse a invocare o il rispetto di tali diritti nei confronti dello Stato di nazionalità nominale, se possibile, o la protezione dovuta agli apolidi *de jure* e/o il diritto alla nazionalità di altro Stato, se possibile. Molto spesso l'una o l'altra opzione dipenderà dal luogo in cui la persona si trova, a seconda cioè che si trovi sul territorio dello Stato di nazionalità nominale o di uno Stato in cui sia riparata. Non pare tuttavia possibile stabilire una correlazione univoca tra le due situazioni e il tipo di pretesa invocabile.

⁵⁹ Non sembra che vi siano motivi per escludere una tale possibilità anche a favore delle persone che rientrano nella categoria tradizionale degli apolidi *de facto* ovvero delle persone che, trovandosi al di fuori dello Stato di nazionalità, mancano della protezione di quest'ultimo Paese, sia perché hanno ragioni valide per rinunciarvi sia perché sono private di tale protezione.

the deposit of the sixth instrument of ratification or accession of a body to which a person claiming the benefit of this Convention may apply for the examination of his claim and for assistance in presenting it to the appropriate authority". Tale organismo tuttavia non è mai stato istituito. L'UNGA si è limitata a attribuire un mandato all'UNHCR che, pur essendosi arricchito nel tempo, è rimasto tuttavia parziale⁶⁰. Pur prevedendo una serie di competenze⁶¹, infatti, tale mandato non prevede meccanismi di monitoraggio sulla corretta attuazione e applicazione della normativa rilevante, né tantomeno la possibilità di ricevere istanze individuali.

Si è osservato che non sarebbe possibile far rientrare nel mandato dell'UNHCR gli apolidi *de facto* che vivono nel paese di nazionalità in quanto "the scope of such a mandate would go beyond the Office's permitted engagement with internally displaced persons (IDPs) – which must be at the request of the Secretary-General or the competent principal organs of the United Nations, with the consent of the State concerned, and must not undermine the institution of asylum – to persons more generally, whether displaced or not"⁶². Si tratta di un'obiezione che non appare convincente nella misura in cui il mandato attribuito all'UNHCR si estende agli apolidi senza ulteriori specificazioni⁶³. Il problema semmai è accordarsi su chi rientra in tale nozione e dare vita a un'istanza internazionale che possa, sulla base di criteri condivisi, sia accertare il possesso di tale qualità, sia prendere in considerazione i bisogni specifici di tale categoria di persone, destinata probabilmente a aumentare ancora nei tempi correnti.

⁶⁰ Già nel 1950, l'UNGA ha incaricato l'UNHCR di occuparsi delle persone apolidi, a condizione tuttavia che fossero anche rifugiate: UNGA, res. 428 (V), *Statute of the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees*, dicembre 1950. Successivamente, ha designato l'UNHCR come organismo di riferimento ai sensi dell'art. 11 sopracitato, prima in via temporanea, poi in via definitiva a partire dal 1976: UNGA res. 3274 (XXIX), A/9631, 10 dicembre 1974, p. 92 s. In seguito alla dissoluzione di diversi Stati nell'Europa dell'Est, l'UNGA ha esteso la protezione anche alle persone apolidi non rifugiate: UNGA, *Office of the United Nations High Commissioner for Refugees: Resolution Adopted by the General Assembly*, A/RES/50/152, 1996.

⁶¹ Quali la registrazione, la determinazione dello status, attività umanitarie, sostegno a iniziative, coordinamento di sforzi, pubblicazione di manuali ad uso degli Stati, organizzazione di campagne mondiali, sostegno alle attività di censimento nazionale e alle procedure di acquisizione della cittadinanza, promozione dell'adesione alle Convenzioni internazionali rilevanti nella materia, sostegno a interventi normativi finalizzati all'eliminazione dell'apolidia.

⁶² H. MASSEY, *UNHCR and De Facto Statelessness*, cit., p. 39.

⁶³ Lo stesso, per la verità, si deve dire delle raccomandazioni allegate alle due convenzioni sull'apolidia che, almeno nel testo, definiscono la nozione di apolidia *de facto* senza riferimenti al luogo di stabilimento delle persone.