

INDICE ANALITICO

Capitolo I

1- IL CASO CINA VS FILIPPINE: LE ORIGINI E L'OGGETTO DELLA CONTESA

- 1.1 Sinossi storico geografica p. 5
- 1.2 Le rivendicazioni storiche della Cina p. 11
- 1.3 La posizione delle Filippine sulle isole contese p. 30

Capitolo II

2- LE ATTIVITA' DELLA CINA NEL MAR CINESE MERIDIONALE

- 2.1 Le caratteristiche delle isole Spratly p. 38
- 2.2 La controversia sullo sfruttamento delle zone marine. Il caso dello Scarborough Shoal p. 45
- 2.3 Gli altri territori contesi (l'isola Taiping, il Mischief Reef, il Johnson South Reef) p. 56

Capitolo III

3- LA SOLUZIONE DELLA CONTROVERSIA DA PARTE DELLA CORTE PERMANENTE D'ARBITRATO

- 3.1 La decisione del Tribunale sulla propria giurisdizione p. 70
- 3.2 La decisione sui diritti storici della Cina p. 74
- 3.3 La decisione sullo status delle aree marine e delle attività della Cina nel Mar cinese meridionale p. 79
- 3.4 La recezione dell'award da parte della Cina p. 100
- 3.5 Gli altri casi concernenti la contestazione della sovranità sulle isole in cui è coinvolta la Cina e loro possibile risoluzione sulla base della decisione arbitrale p. 103

CONCLUSIONE p. 112

Introduzione

La complessa situazione geo-politica che vede coinvolte le nazioni asiatiche che si affacciano sul Mar cinese meridionale possiede una decisiva importanza nell'ottica del diritto internazionale.

Questo è dovuto al fatto che la causa delle sempre più accese dispute è la possibilità di esercitare il controllo, dunque la giurisdizione, sulle numerose isole presenti in quella specifica parte dell'oceano Pacifico.

La controversia oggetto di questo studio riguarda due Stati decisamente importanti sullo scacchiere internazionale, ovvero la Repubblica Popolare Cinese e le Filippine.

Tali Stati sono coinvolti, da quasi venti anni ormai, in una controversia riguardante un gruppo di isole e atolli situati nel Mar cinese meridionale chiamato "Spratly Islands".

Questa controversia nello specifico non è l'unica che vede implicata la Cina. Infatti, come si avrà modo di appurare nel corso di questo studio, numerose risultano essere le controversie aventi come ragione scatenante delle isole contese: la Cina è coinvolta in altre due controversie, rispettivamente con il Vietnam e il Giappone, riguardanti la sovranità su altrettanti gruppi di isole (le isole "Paracel" e le isole "Senkaku") del Mar cinese meridionale, tuttavia nessuna di queste è stata ancora portata innanzi ad un tribunale internazionale, motivo per cui, ad oggi, rimangono giuridicamente insolute.

Il caso in analisi è stato invece portato, per volontà delle Filippine, dinanzi alla Corte permanente d'arbitrato dell'Aia ed è stato risolto dal Tribunale arbitrale costituitosi all'interno di questa con l'emissione di un lodo arbitrale nel luglio del 2016.

Tale decisione, seppur problematica in alcuni suoi aspetti, è giuridicamente rilevante, in virtù della posizione adottata dallo stesso Tribunale su dei temi del diritto internazionale assai attuali e su cui molteplici Stati basano le loro volontà rivendicative su territori la cui sovranità non è stata ancora del tutto e definitivamente stabilita.

I due argomenti principali, costituenti i concetti fondamentali attorno a cui questo studio è costruito, riguardano, *in primis*, la possibilità che ad uno Stato possa essere riconosciuta la sovranità su di un territorio sulla base di diritti creatisi nel tempo, i cosiddetti diritti storici, ed inoltre, in secondo luogo, il complesso di diritti e poteri esclusivi e non collegati al concetto di "Zona economica esclusiva".

Verranno analizzate le posizioni di Cina e Filippine sulle tematiche in questione, soffermandosi, seppur in breve, sulla ricostruzione storica dei fatti e degli eventi che hanno portato la Cina ad affermare l'esistenza di diritti storici, generati dalla millenaria dominazione delle isole in questione,

venuta però a cessare in epoca moderna con un conseguente stravolgimento degli equilibri prima esistenti.

In particolare, si analizzerà il concetto di “sovranià” alla luce del moderno diritto internazionale, evidenziando le modalità attraverso le quali, oggi, è possibile ritenere giuridicamente legittima la pretesa di sovranià di uno Stato su di un territorio.

Successivamente, ci si fermerà a considerare le caratteristiche delle isole in questione; si vedrà che il motivo di un così acceso contendere (ricordiamo che la Cina ha più volte fatto uso della forza militare al fine di affermare i propri diritti) risiede nelle risorse che le isole Spratly possiedono, come ad esempio l’ingente quantità di idrocarburi presenti nel sottosuolo marino e l’elevata pescosità delle acque.

Le acque intorno a queste isole costituiscono infatti una delle aree marine più riccamente popolate di fauna ittica del pianeta, nonché una delle zone con la maggior quantità di gas naturale e petrolio presente nel sottosuolo.

È facile comprendere quindi la rilevanza degli interessi economici collegati alla possibilità di sfruttare in maniera esclusiva tali risorse, possibilità questa necessariamente collegata alla sovranià sulle isole stesse.

Infine, si analizzerà la decisione del Tribunale arbitrale sulla questione, con particolare riferimento al concetto di Zona economica esclusiva ed alla considerazione circa la natura stessa delle isole, ovverosia quando un isola possa considerarsi tale secondo quanto stabilito dalla Convenzione di Montego Bay sul Diritto del Mare (UNCLOS) del 1982, vero elemento giuridico nell’ottica della quale è necessario considerare l’intera controversia.

L’appropriabilità di un territorio marino dipende, stando all’interpretazione che il Tribunale arbitrale ha fornito, propriamente dalla valutazione che occorre fare sullo stesso, considerando le sue caratteristiche, secondo quanto stabilito dal controverso articolo 121 della stessa Convenzione, ed è proprio su questo, oltre che sul rapporto tra azioni cinesi intraprese sulle isole e la loro illegittimità secondo la stessa Convenzione, che si orienta principalmente l’*award* finale del Tribunale arbitrale.

Si avrà modo di apprendere come la Cina abbia già *de facto* occupato la maggior parte delle isole e degli atolli in questione, attuando condotte in totale dispregio della Convenzione UNCLOS, ratificata dalla stessa Cina.

Infine, dopo aver rapidamente posto l’accento sulla reazione cinese alla decisione arbitrale, si prenderanno in considerazione le altre controversie già nominate in cui è coinvolta la Cina e, dopo averle brevemente inquadrato, si ipotizzerà una loro possibile risoluzione, basando le ipotetiche argomentazioni che si avanzeranno su quanto stabilito dal Tribunale per il caso principale.

L'interesse che il presente caso suscita risiede, a parere di chi scrive, nella sua duplice essenza, giuridica e politologica, nonché propriamente sul contributo che la soluzione della controversia in esame ha portato ad entrambi gli ambiti.

Per la prima volta infatti, un tribunale internazionale ha dichiarato illegittime le azioni di una delle maggiori potenze mondiali (la Cina), gettando un'ombra su quella che, a parere di molti, sembra essere una volontà egemonica manifestata riguardo ai territori del sud-est asiatico, contribuendo in misura non indifferente allo sviluppo delle relazioni internazionali tra la stessa Cina e gli altri paesi asiatici, nonché con gli altri Stati della comunità internazionale.

Dall'altro lato, dal punto di vista giuridico, la soluzione della controversia rappresenta un notevole punto di svolta nel considerare la valenza diritti storici, in particolare al loro rapporto con la Convenzione di Montego Bay, sancendo la primazia di quest'ultima sui primi, inoltre, per la prima volta, si enfatizzano nella giurisprudenza internazionale i criteri utili a stabilire la possibilità che un territorio marino sia passibile di appropriazione, definendo la relazione tra articolo 121 dell'UNCLOS e Zona economica esclusiva.

CAPITOLO PRIMO

1. Il caso Cina vs Filippine: Le origini e l'oggetto della contese

1.1 Sinossi storico-geografica

La fine della Seconda Guerra mondiale e la successiva dissoluzione degli ultimi imperi coloniali hanno generato non poche problematiche circa la sovranità di territori prima facenti parte dell'area di influenza degli Stati dell'asse e che, in seguito alla disfatta di questi ultimi, si sono ritrovati *sine domino*. In particolare, i territori che formano l'oggetto della contesa in esame sono un gruppo di circa 750 tra fondali, isole, atolli e isole minori situate nel Mar cinese meridionale, giacenti sul decimo parallelo terrestre, tra le coste del Vietnam e delle Filippine¹. Tale gruppo di territori, che nel corso del tempo ha avuto numerose denominazioni a seconda della nazione che ne reclamava il possesso, porta oggi il nome internazionalmente riconosciuto di "Spratly Islands", dal cognome del capitano di marina inglese Richard Spratly il quale visitò le isole nel 1840 e, appurato il loro essere disabitate, le denominò usando il proprio cognome². Le quattordici isole maggiori sono ad oggi tutt'ora inabitate; tuttavia le ragioni di un così aspro contendere tra più Stati è da ricercarsi nella vasta ricchezza che questi atolli posseggono, in termini di risorse ittiche ma soprattutto gas naturale e idrocarburi contenuti negli attigui fondali marini³.

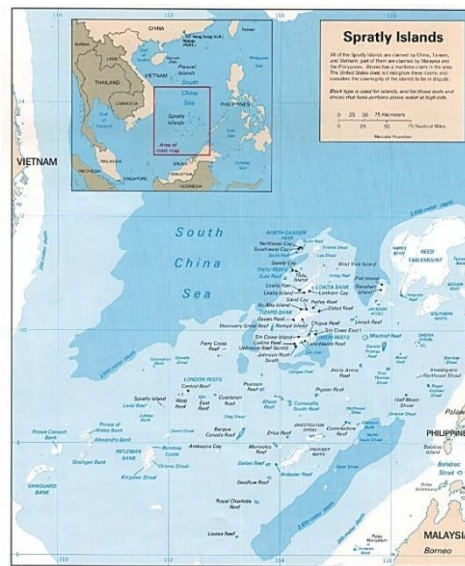


Figura 1 Mappa delle Spratly Islands
Fonte immagine: Central intelligence Agency.gov

¹ C.MADROLLE, *La question de Hai-nan et des Paracels in Politique étrangère*, 1939, volume 4, numero 3, pp. 302-312.

² D.HANCOX, V.PRESCOTT, *A Geographical Description of the Spratly Island and an Account of Hydrographic Surveys Among Those Islands*, in *Maritime Breafing*, 1995, volume 1, numero 6, pp. 14-15.

³ *South China Sea islands, Terrestrial Ecoregions*, in World Wildlife Fund, 2010.

Non stupisce infatti che esse siano oggetto di una accesa disputa tra ben quattro Stati: Cina, Vietnam, Taiwan e Filippine. Lo scontro maggiormente evidente è però proprio tra Cina e le Filippine, motivo per cui queste ultime hanno deciso nel gennaio del 2013 di iniziare una procedura di arbitrato, richiedendo la costituzione di un Tribunale arbitrale in seno alla Corte permanente d'arbitrato (Permanent Court of Arbitration) al fine di ottenere una pronuncia sulla effettiva sovranità di queste isole per cui per molto tempo si è combattuto.

La disputa per il controllo delle “Spratly Islands” ha radici assai antiche: nel 1887 la giurisdizione sulle isole divenne oggetto di una disputa tra Francia e Cina conclusasi con un accordo⁴, siglato al termine della Guerra Sino-Francese (detta anche “Guerra del Tonchino” durata dal 1884 al 1885), in cui la Francia riconosceva alla Cina (all'epoca dominata dalla dinastia Qing) la sovranità delle isole. La Cina non tardò ad assicurarsi il dominio sulle stesse ponendovi la propria bandiera nazionale e denominandole “*Nánshā Qúndǎo* 南沙群島” (arcipelago Nanshà)⁵.

Il dominio cinese non ebbe però lunga durata poiché nel 1941 il Giappone, all'apice della sua volontà di espansione imperialistica, dopo l'invasione della Manciuria occupò anche queste isole e reclamò la sovranità dell'Impero Giapponese sulle stesse, ponendovi a controllo anche un sottomarino.

Tale controllo, ottenuto attraverso l'impiego della forza militare, durò fino alla fine della Seconda Guerra Mondiale nel 1945, terminata con la resa giapponese.

Come conseguenza per la disfatta bellica il Giappone dovette, come previsto dal Trattato di San Francisco del 1951 (conosciuto anche con la nomenclatura di “Trattato di Pace con il Giappone” 日本国との平和条約 *Nihon-koku tonō Heiwa-Jōyaku*)⁶, rinunciare a tutti i protettorati e territori sotto il suo dominio⁷, ivi comprese le “Spratly Islands”, che da allora non appartennero più ufficialmente a nessuno Stato, divenendo perenne materia del contendere tra i diversi paesi che si affacciano sul Mar cinese meridionale.

Successivamente, ancora una volta a contendersi le isole furono Francia e Cina (ora divenuta Repubblica Popolare Cinese): la prima reclamava il dominio in virtù del fatto che le isole si trovassero in netta prossimità alle coste vietnamite, che in quel tempo costituiva un protettorato francese; per converso la Cina poneva a base del proprio reclamo la perdurata appartenenza storica

⁴ Il cosiddetto “Trattato di Tientsin” siglato nel giugno del 1858 tra Francia e Cina. Visibile all'indirizzo web: <http://www.chinaforeignrelations.net/node/144>

⁵ WORTZEL, LARRY M., HIGHAM, ROBIN D. S, *Dictionary of Contemporary Chinese Military History*, Greenwood Press, 1999, p. 180.

⁶ Siglato l'8 settembre 1951 ed entrato in vigore il 28 aprile 1951. Consultabile all'indirizzo web: <https://treaties.un.org/doc/publication/unts/volume%20136/volume-136-i-1832-english.pdf>

⁷ Si veda il testo del Trattato: [treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume 136/volume-136-I-1832](https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%20136/volume-136-I-1832).

dell'arcipelago, sottratto alla sua giurisdizione forzatamente solo nell'ultima guerra proprio dai giapponesi⁸.

Nel 1956 vi fu un cambio di rotta da parte del Vietnam, all'epoca conosciuto come Repubblica Democratica del Vietnam (o Vietnam del Nord), probabilmente dettata dalla forte influenza comunista sulla nuova nazione vietnamita: il vice Ministro degli Esteri Un Van Khiem, ricevendo un delegato dell'ambasciata cinese nel Vietnam del Nord, affermò che, stando ai dati in possesso dello Stato, l'arcipelago *Nansha* era chiaramente territorio cinese, la cui appartenenza alla Cina risalirebbe fino alla dinastia Song⁹. Un'appartenenza di antichissima memoria se si pensa che le origini della dinastia Song risalgono al 1200.

Le Filippine, nel frattempo divenute uno Stato economicamente stabile, protestarono contro questa presa di posizione, contestando la validità della teoria storicista cinese e iniziando un conflitto che si protrae fino ad oggi. Anche il Vietnam del Sud e la Malesia reclamarono i loro diritti su alcune delle isole dell'arcipelago "Spratly".

Da questo momento, fino al punto di svolta rappresentato dall'occupazione militare delle isole da parte della Cina con conseguente costruzione di una base permanente nel 1987, i diversi Stati del sud-est asiatico hanno condotto operazioni di sfruttamento delle risorse marine occupando determinate zone dell'arcipelago, che terminarono con l'occupazione militare cinese. Nel 1999 si aggiunse alla contesa anche Taiwan, all'epoca politicamente allineata alla volontà cinese e la cui posizione era vista come decisamente speculare alla Cina, considerando anche il supporto militare fornito¹⁰.

Le reciproche rivendicazioni continuarono a protrarsi negli anni successivi, complice anche l'unificazione del Vietnam, con un continuo susseguirsi di atti di reciproca intimidazione, in particolare da parte cinese, che culminarono nel 2013 con l'inizio della costruzione di un'avanzata base missilistica posizionata propriamente sull'arcipelago e con l'invio da parte della marina cinese di diversi incrociatori Dongguan 053 nell'arcipelago al fine di scoraggiarne la libera navigazione.

⁸ È interessante notare come lo stesso argomento sia avanzato dalla Cina in riferimento ad un'altra contesa per il controllo di isole, questa volta con il Giappone stesso: la controversia delle Isole Senkaku. Tale controversia, non ancora portata all'attenzione di nessun organo giurisdizionale internazionale, rappresenta un acceso motivo di discordia tra le due nazioni e presenta caratteristiche assai simili con la questione oggetto di questo esame. Per ulteriori riferimenti si veda: *Agreement between Japan and the United States of America Concerning the Ryukyu Islands and the Daito Islands*. 17 Giugno 1971. Consultabile all'indirizzo web: <http://worldjpn.grips.ac.jp/documents/texts/docs/19710617.T1E.html>

⁹ C.TEH-KUANG, *China's Claim of Sovereignty over Spratly and Paracel Islands: A Historical and Legal Perspective*, in *Case Western reserve journal of International Law*, 1991, pp. 10-23.

¹⁰ WORTZEL, LARRY M., HIGHAM, ROBIN D. S., *Op Cit*, p. 186.

L'opposizione delle Filippine contro questi atti è culminata con un ricorso presentato nel marzo del 2011 al Tribunale Internazionale per il Diritto del Mare (ITLOS), per contestare il continuo “disturbo” delle attività di esplorazione delle isole da parte di pattuglie navali cinesi¹¹.

In conseguenza di questi ripetuti e reciproci atti, il clima di tensione tra i due Stati si è andato sempre più acuendo, venendo espressa da ambo le parti la volontà di ricorrere in misura crescente a mezzi militari per confermare la propria sovranità sulle isole.

La situazione attuale, quindi, vede una realtà molto frammentata, dove più Stati mantengono il controllo e la sovranità su alcune piccole isole, spesso vicine, nonché un apparente e costante disinteresse della Cina verso i rimproveri della comunità internazionale¹².

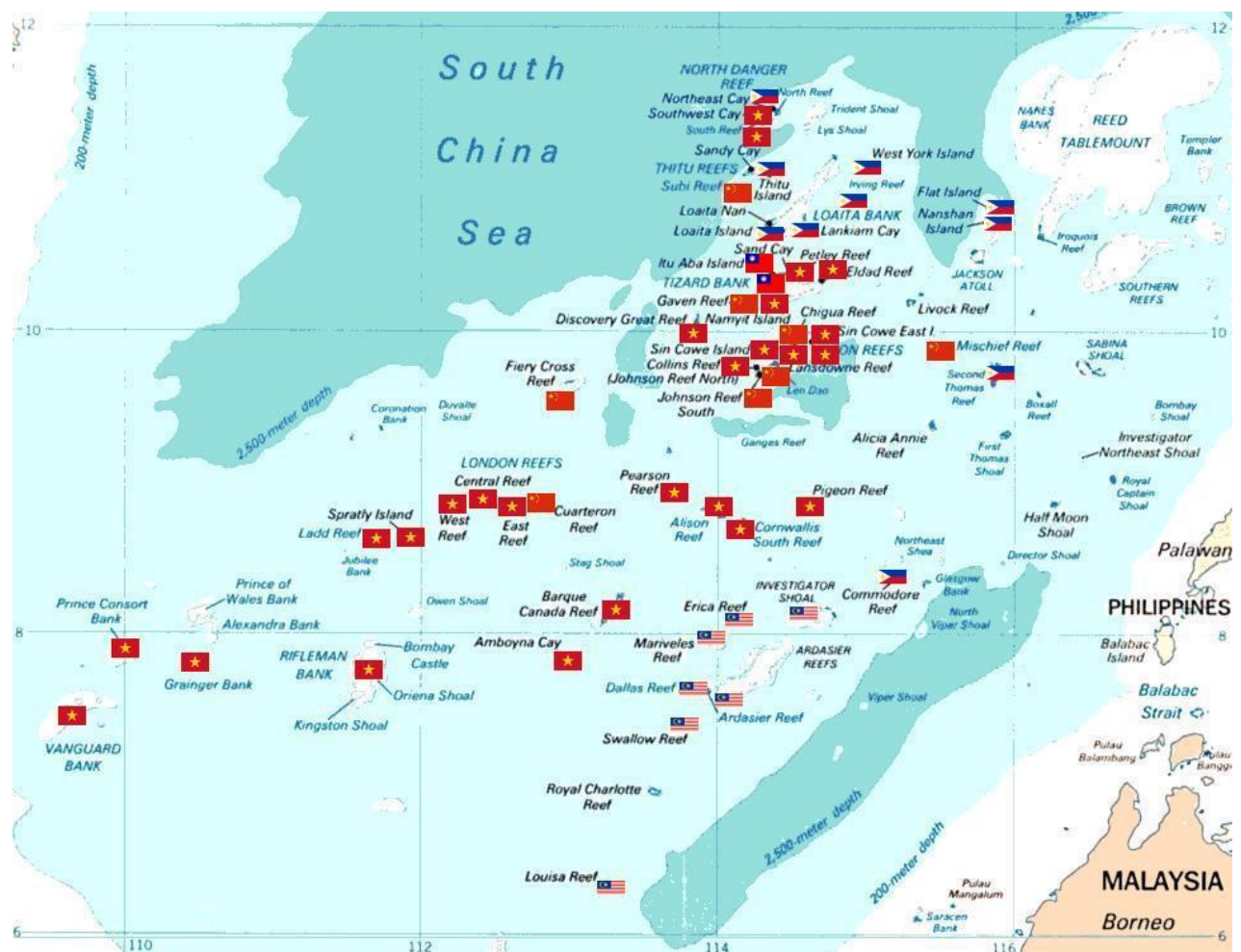


Figura 2 Isole occupate ad oggi. Fonte immagine: Central Intelligence Agency.gov

¹¹ Vedi: *Inquirer Global Nation*, in *Agence France-Presse*, 24 Maggio 2011 e *Press Release ITLOS 25*, Aprile 2013, pp. 1-2, visualizzabile all'indirizzo: https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/press_releases_english/PR_191_E.pdf

¹² L'indifferenza della Cina nei confronti dei reclami delle altre nazioni sulle isole viene dimostrata da molteplici fatti: basti pensare che a cavallo tra il 2013 e 2014, stando a quanto riporta il sito web *Janes.com* (sito del famoso periodico inglese trattante materie afferenti alla difesa ed agli affari militari internazionali), la Cina avrebbe iniziato del tutto unilateralmente una vera e propria azione di dragaggio su alcune delle isole, al fine di preparare il terreno alla creazione della base aerea di cui si è sopra parlato. Si veda per questo *Janes.com* del 20 Giugno 2014.

L'atto finale di questa lunga contesa è stato propriamente l'inizio, nel gennaio del 2013, della procedura di arbitrato presso il Tribunale arbitrale costituito all'interno della Corte permanente d'arbitrato dell'Aia, procedura istituita unilateralmente dalle sole Filippine, benchè esistesse un precedente accordo informale¹³ tra le due nazioni che prevedeva la risoluzione diplomatica di ogni controversia tra i due Stati.

L'oggetto delle contestazioni da parte delle Filippine è la pretesa cinese di sovranità delle isole fondata su "base storica", così come individuate dalla cosiddetta "Nine-Dash Line" (*Jiǔduàn Xiàn* 九段线 ossia "Linea dei nove segmenti"), ovvero, la linea di demarcazione dei confini marittimi cinesi. Tale linea, inserita all'interno della mappa dei confini marittimi cinesi pubblicata dal Governo della Repubblica Popolare Cinese nel 1946, ricomprende nel territorio cinese anche le Spratly Islands. Secondo il Governo cinese infatti, dopo l'invasione giapponese ed il conseguente "abbandono" delle Isole esse sarebbero ritornate sotto la giurisdizione della Cina, sulla base della loro appartenenza storica prima che fossero invase.



Figura 3 Linea di demarcazione elaborata dal Governo di Pechino
Fonte immagine: undertheangsanatree.com

¹³ Statement of the Ministry of Foreign Affairs of the People's Republic of China on Settling Disputes Between China and the Philippines in the South China Sea Through Bilateral Negotiation, 2012, consultabile all'indirizzo web: http://www.fmprc.gov.cn/mfa_eng/zxxx_662805/t1370476.shtml

Le Filippine, di contro, contestano la validità storica e giuridica di tale demarcazione, ed inoltre eccepiscono l'invalidità della stessa poiché contraria a quanto stabilito nella Convenzione delle Nazioni Unite sul Diritto del Mare (UNCLOS)¹⁴ che entrambe le nazioni hanno ratificato.

La Cina, invece, continua ad affermare la propria sovranità sull'intero arcipelago, sulla base degli accordi conseguenti alla Seconda Guerra Mondiale e al Trattato di San Francisco. Tuttavia, va detto in via preliminare che tale trattato, pur imponendo la rinuncia da parte giapponese a tutti i territori occupati, non conteneva alcuna menzione specifica su quale Stato avesse, in conseguenza del trattato stesso, "ereditato" o "riacquistato" il controllo sulle isole in questione. Inoltre, la Cina scelse volontariamente di non partecipare alla conferenza ed ai negoziati del trattato: il motivo di ciò è da ricercare nella Guerra civile che portò al potere il Governo comunista di Mao, non ancora del tutto terminata all'epoca della redazione del trattato.

Nonostante tale esclusione, e considerando che il trattato stesso non menzionava quale nazione avrebbe dovuto succedere al Giappone nel controllo delle isole,¹⁵ la Cina continua reclamare come proprie le isole sulla base di un calcolo puramente storicistico ma contrario al diritto internazionale generale.

Nei successivi paragrafi verrà esaminata in maniera maggiormente pedissequa la posizione storicista (e secondo alcuni irredentista¹⁶) della Cina, considerando le presunte verità storiche a cui tale nazione fa riferimento in ordine all'affermazione della propria sovranità sulle "Spratly Islands", nonché la contestazione adoperata dalla Filippine, prevalentemente basata su argomentazioni legate al diritto internazionale.

¹⁴ Convenzione delle Nazioni Unite sul Diritto del Mare (UNCLOS), conclusa il 10 dicembre 1982, entrata in vigore il 16 novembre 1994. Consultabile all'indirizzo web: www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/UNCLOS-TOC.htm

¹⁵ Il Trattato di San Francisco fu siglato l'8 settembre 1951 ed entrato in vigore il 28 aprile 1951. Si veda il sito web: taiwandocuments.org

¹⁶ Su questo punto A. COLLINS, *The security dilemma of south East Asia*, Swansea, 2000, pp. 144-145; T. KIVIMAKI, *War or peace in the South China Sea?* Copenhagen, 2002, pp. 14-16.

1.2 Le rivendicazioni storiche della Cina

Il Governo di Pechino, come si evince da quanto dichiarato in un comunicato stampa pubblicato sul sito web dell'ambasciata della Repubblica Popolare Cinese in Italia, afferma che “*La sovranità cinese sull'arcipelago di Nansha poggia su solide basi storiche e giuridiche*”¹⁷.

Tali basi storiche si riferiscono propriamente alla scoperta, da parte cinese, dell'esistenza delle isole “Spratly”. Ciò avvenne, stando ad antichi documenti cinesi, durante la reggenza della dinastia Han, precisamente intorno all'anno 202 a.C.

Per ben duemila anni, infatti, navi cinesi hanno solcato il Mar cinese meridionale, entrando necessariamente in contatto con gli arcipelaghi in esso situati¹⁸.

Durante il cosiddetto “Periodo dei Tre regni” (220-265 a.C.) due testi, rispettivamente il *Nansho Yi Wu Zhi* (lett. “Cose esistenti nelle province del sud”) ed il *Fu Nan Zhuan* (“Sulla regione di Fu Nan”) redatti dallo storico Kang Tai, descrissero la conformazione delle isole presenti nel mar cinese meridionale dopo averle visitate¹⁹.

Successivamente, le isole, all'epoca denominate *Wanli Shitang* (萬里石塘 ossia “linea delle diecimila pietre marine”) ²⁰ vennero considerate appartenenti al “Celeste Impero” cinese nell'alternarsi delle dinastie che si susseguirono al potere. La medesima denominazione *Wanli Shitang* si ritrova in un documento successivo, la cosiddetta “*Storia di Yuan*” (元史 *Yuán Shǐ*) redatta dallo storico Song Lian sotto la dinastia Ming²¹. La storiografia dell'epoca racconta come gruppi di cinesi abbiano abitato le isole Xisha e Nansha (i nomi cinesi delle isole “Paracel” e “Spratly”) fin dai tempi delle dinastie Tang²² e Song²³, come si evince dai ritrovamenti di molti utensili e porcellane ritenute appartenenti all'epoca delle dinastie in questione.

Da questi rilievi storiografici, supportati da ritrovamenti archeologici e antiche testimonianze documentali, si può comprendere come la Cina abbia esercitato la propria giurisdizione sull'arcipelago oggi noto come “Spratly” per più di mille anni, popolando le isole considerandole parte del proprio impero²⁴.

¹⁷ Si veda quanto scritto nel sito web dell'ambasciata cinese a Roma: <http://it.china-embassy.org/ita/xwdt/t1354657.htm>

¹⁸ Le prime esplorazioni iniziarono sotto l'imperatore Wu Di della dinastia Han intorno al 111 a.C. Si veda su questo S.YEH, *Nansha Feng Yun Yo Kuo-Chi Kung-Fa*, in *Nansha Situation and International Law*, in *Case Western Reserve Journal of International Law*, 2010, numero 12, pp. 13-27.

¹⁹ Document of the Ministry for Foreign Affairs of the People Republic of China, *China's undisputable sovereignty over Xisha and Nansha islands*, 2013.

²⁰ Tale è la dicitura usata in un antico testo storico-geografico chiamato *Zhu Fan Zhi* (traducibile come “Descrizione dei territori esterni all'impero”) elaborato da ZHAO RUGUA intorno al tredicesimo secolo sotto la dinastia Song.

²¹ 1368-1644 d.C.

²² 618-907 a.C.

²³ 960-1269 d.C.

²⁴ Sull'appartenenza nel passato delle isole Spratly alla Cina si consulti anche D.PERKINS, *Encyclopedia of China*. New York, 1999, pp. 486-490; D.A.GRAFF, R.HIGHAM, *A military history of China*, Kentucky University Press, 2012, pp. 280-290.

Diversi secoli dopo i Tang, furono gli stessi Ming²⁵, conseguentemente all’esplorazione delle acque compiuta da Cheng Ho nel 1405, a perdurare nell’inserire le isole in questione nei loro domini, anche se sovente attribuendo alle stesse nomi diversi²⁶.

Dopo la caduta dei Ming, fu la dinastia Qing²⁷ (peraltro quella il cui dominio si protrasse per maggior tempo terminando con la ben nota Guerra dell’Opio) che perdurò nell’inserire le isole e la zona marina dell’odierno Mar cinese meridionale nelle mappe cartografiche dei territori dominati.



Figura 3 Mappa della Cina al tempo dei Qing.
Fonte immagine: Wikipedia.org

In particolar modo nel periodo delle dinastie Ming e Qing le isole “Spratly” furono poste sotto l’amministrazione della provincia di Guangdong²⁸ (oggi conosciuta come Canton), il territorio che più si affaccia sul Mar cinese meridionale, comprendente nella sua giurisdizione anche l’isola di

²⁵ Al potere dal 1368 al 1644.

²⁶ *Miscellaneous Records of the South Sea Defensive Command*, in WORTZEL, LARRY M.; HIGHAM, ROBIN D. S., *Op Cit*, p. 165.

²⁷ Regnanti dal 1644 al 1912, l’ultima dinastia a regnare sul “Celeste Impero” prima dell’avvento della Repubblica Cinese.

²⁸ *Supra nota 3*.

Hainan. Fu propriamente durante la reggenza della dinastia Qing che gli europei per la prima volta iniziarono ad interessarsi delle isole del Mar cinese meridionale.

Nel diciannovesimo secolo molti Stati europei riconobbero la sovranità cinese sulle isole “Xisha/Paracel” e “Nansha/Spratly”; a metà ottocento avvenne la già citata operazione di esplorazione insulare ordinata dall’Impero Britannico al cui comando vi era Richard Spratly che nel 1843 avvistò (primo europeo a farlo) l’agglomerato insulare chiamato dai cinesi “Nansha” e diede a quest’ultimo il suo nome. Da quel momento le isole sono note, tranne che per la Cina ancora utilizzando la nomenclatura confermata nel 1949 (ovvero isole “Nansha”), come “Spratly Islands”.

Tuttavia, ancora nei primi anni del 1800, l’arcipelago “Nansha” continuava ad essere inserito all’interno delle mappe ufficiali ritraenti l’Impero sotto i Qing. La carta che segue, redatta sotto il regno dell’Imperatore Jiaqing dei Qing, è un esempio di questo fatto.



Figura 4 Mappa della Cina nel 1820.
Fonte Immagine: tripchinaguide.com

Le isole si considerano contenute all’interno della linea viola tratteggiata che delimita la massima estensione del confine marino dell’Impero Qing dell’epoca. Non solo infatti testi cinesi, ma anche europei raccontano della permanenza cinese nelle isole “Nansha/Spratly”. In particolar modo una pubblicazione inglese del 1923 intitolata *China Sea Pilot* racconta di come pescatori della provincia

di Hainan abbiano iniziato a vivere sulle isole, conducendo una vita basata sulla pesca e sul commercio con la terraferma delle risorse ittiche, di cui le isole sono assai ricche²⁹.

Molti testi europei dell'epoca confermano il fatto che le isole fossero ritenute un possedimento cinese³⁰. Questi documenti possono dimostrare come non solo all'epoca le isole fossero abitate, ma anche e soprattutto la perdurata e quasi ininterrotta dominazione cinese sulle stesse, un esercizio continuato di giurisdizione interrottosi solo a causa dell'invasione giapponese del 1939. Il Giappone occupò le isole in conseguenza della riuscita invasione della Manciuria che all'epoca rappresentava il centro nevralgico di tutta la nazione cinese, essendo la dinastia governante (i Qing) di origine mancese.

Solo dopo la sconfitta subita dal Giappone al termine della Seconda Guerra Mondiale nel 1945, le isole verranno liberate dall'occupazione e, almeno formalmente, riacquistate dalla Cina, ora divenuta Repubblica Popolare Cinese. Già nel 1946 le isole "Nansha/Spratly" vennero riportate sotto la speciale amministrazione dell'isola di Hainan, dopo essere state prontamente circondate da ben quattro navi da guerra.

Nel dicembre del 1947 avvenne il definitivo cambio della nomenclatura delle isole così come deciso dal Ministero degli Interni della RPC: gli arcipelaghi "Paracel" e "Spratly" acquisirono il nome rispettivamente di arcipelago "Xisha" e "Nansha". Per quanto è noto, nessuna nazione presentò all'epoca nessuna obiezione³¹.

²⁹ *China Sea Pilots 123*. Scritto ristampato in, Ministry of foreign Affairs, People's Republic of China, *The Notes of international conflict related to Nansha Islands*, 1993.

³⁰ Un testo francese del 1933 dal titolo *Le monde coloniale illustré: les îlots demers de Chine* del 1933 riportò che nelle isole "Nansha" vivevano solamente cinesi nativi della provincia di Hainan e che nelle isole contigue, seppur non visibili, erano stati ritrovati resti tangibili di presenza umana, come costruzioni e baracche di pescatori.

³¹ B.HAYTON, *The Historical Record of China's Exploration and Administration of the Islands in South China Sea*, in *United Daily News*, 1974.

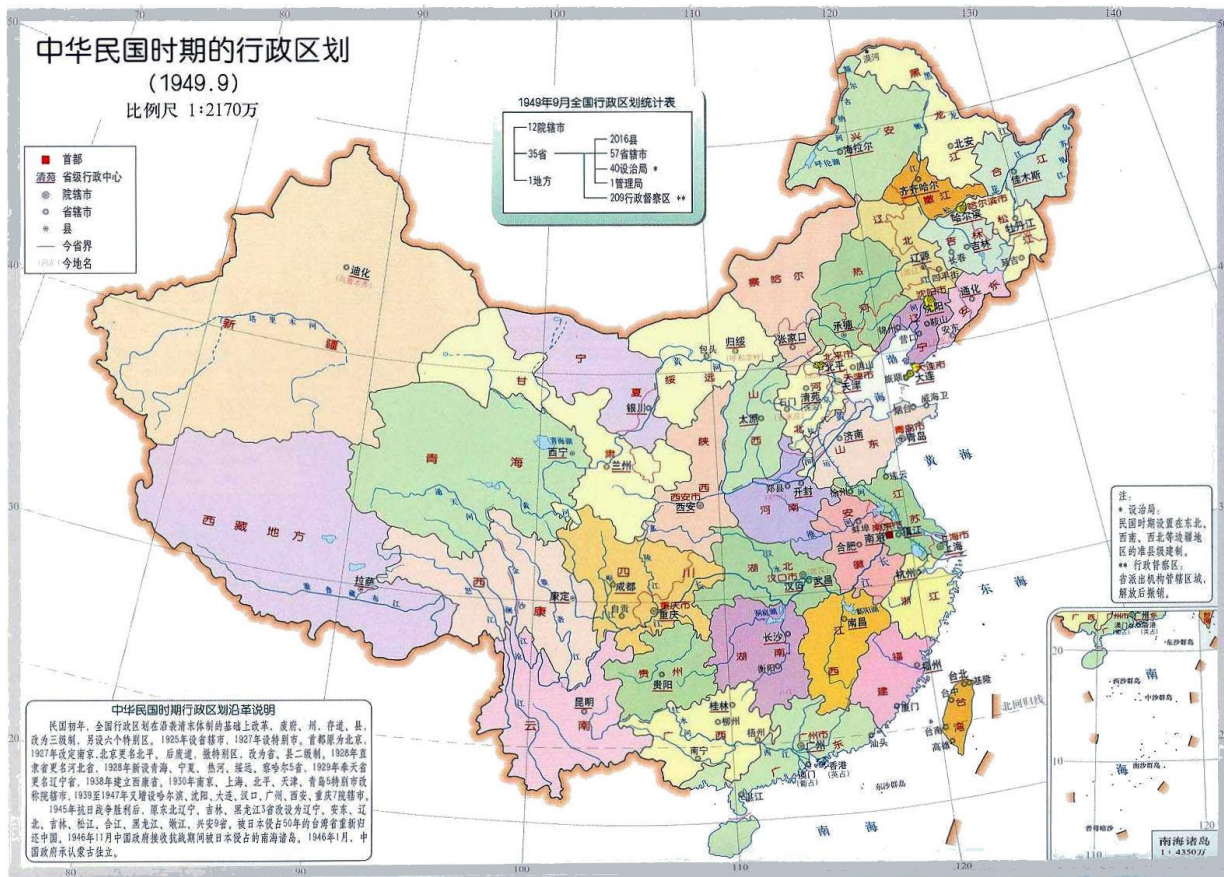


Figura 5 Repubblica Popolare Cinese del 1949.
Fonte Immagine: globalsecurity.org

Considerando i fatti storici sopra riportati è possibile comprendere come concretamente vi sia stato un effettivo, nonché estremamente duraturo periodo di dominazione sulle “Spratly Islands” da parte cinese. I ritrovamenti di molteplici oggetti, quali monete, utensili e porcellane, uniti alle testimonianze raccolte, dimostrano inoltre che le isole sono state non solo scoperte dai cinesi, ma altresì abitate da questi ultimi per un lunghissimo periodo storico, risalente addirittura alla dinastia Tang (713-742 a.C.), stando all’epoca degli oggetti ritrovati. Le argomentazioni da parte cinese sulla presunta appartenenza storica delle isole sono dunque assai consistenti e supportate da un notevole insieme di argomenti di carattere storiografico e archeologico.

Non sembrerebbe, quindi, possibile avanzare obiezioni sulla rilevanza storica che la Cina, nel corso della sua millenaria storia, ha avuto sulla situazione delle isole in questione.

Così come risulterebbe indubbio il fatto che i cinesi abbiano scoperto, navigato ed abitato le isole Spratly fin dal momento in cui esse potevano essere considerate *terra nullius*³². E tale fatto

³² Il termine “*terra nullius*” venne utilizzato da principio nella dottrina per indicare le regioni antiche e polari, considerate inappropriabili, a causa della loro distanza e della loro conformazione, e dunque un “*territorium nullius*” (tale era infatti l’originale dicitura) poiché non appartenente a nessuno ed inoltre non occupabile da alcuno. Successivamente il termine passò ad essere utilizzato per descrivere dei territori in cui non vi era effettivamente traccia

basterebbe, seguendo la posizione storicista cinese, a far considerare le isole Spratly come parte indiscutibile del territorio cinese, essendone in effetti state parte per diversi secoli ed essendo state sottoposte pressoché ininterrottamente alla giurisdizione dello Stato cinese, interrotta solo dall'invasione giapponese, atto già all'epoca considerato contrario al diritto internazionale.

Tuttavia, è necessario operare una scissione tra ciò che può considerarsi storicamente rilevante dalle regole del moderno diritto internazionale. Anche se la dominazione cinese delle "Spratly Islands" risale a ben prima della nascita del diritto internazionale, che si fa fundamentalmente risalire alla pubblicazione dell'opera *De jure belli ac pacis* di Ugo Grozio nel 1625, non si può fare a meno, al fine di inquadrare la vicenda secondo un'ottica giuridica e non politica, di considerare le regole del diritto internazionale che disciplinano l'acquisizione di un territorio.

Stando a quanto si riporta da parte cinese³³ la Cina poggia le proprie rivendicazioni circa la sovranità delle isole sulla base di due norme relative ai modi attraverso cui, secondo la prassi internazionale, è possibile acquisire la sovranità su di un territorio: la scoperta e l'occupazione del territorio stesso.

Per completezza di contenuti, va segnalato che il diritto internazionale riconosce quattro metodi di acquisizione di un territorio, rispettivamente scoperta (*discovery*³⁴), occupazione (*occupation*³⁵), trasferimento di sovranità (*prescription*³⁶) ed infine conquista (*conquest*³⁷).

di presenza umana. Solo alla fine dell'800 alcuni studiosi (Philip C. Jessup e Charles Cheney Hyde della Columbia University) cominciarono ad ipotizzare che l'effettiva mancanza di presenza umana su di un territorio potesse costituire motivo valido per l'appropriazione dello stesso. Per questo, B.FASSBENDER, A.PETERS, *The Oxford handbook of history of international law*, Oxford, 2012, pp. 858-860. Sul concetto di "terra nullius" si veda, G.JEZE, *Ethude theoriquè et pratiquè sur l'ocupation*, Parigi, 1896, p. 103; E.SCOTT, *Taking possession of Australia- The doctrine of "terra nullius"*, in *Journal and Proceedings of Royal Australian historical society*, 1940, n.1, pp. 1-19; J.SIMSARIAN, *The acquisition of legal status over terra nullius*, *Political Science Quarterly*, 1938, n.53, pp. 111-128; P.C.JESSUP, H.J.TAUBENFELD, *Controls of outer space and the Antartic analogy*, New York, 1958, pp. 34-39, p. 181, pp. 257-258; P.C.JESSUP, *The use of international law*, University of Michigan Press, 1958, pp. 148-149.

³³ C.TEH-KUANG, *China's claim of sovereignty over Spratly and Paracel islands: a historical and legal perspective*, Case Western University School of Law, 1991, pp. 51-57.

³⁴ Definita come "the realization of the existence of a particular piece of land" in M.SHAW, *International law*, Cambridge, 2003, p. 425. Inoltre L.OPPENHEIM, *International law*, Oxford, pp. 689-90.

³⁵ L'articolo 42 della Convenzione dell'Aia del 1907 afferma che: "territory is considered occupied when it is actually placed under the authority of the hostile army. The occupation extends only to the territory where such authority has been established and can be exercised." Allo stesso modo B.BOCZEK, *International law. A dictionary*, Oxford, 2005, p. 242. Altra dottrina considera l'occupazione come "the exercise of a foreign State power in the territory of a continuing sovereign State" in E.BENVENISTI, *International law of occupation*, Oxford, 2012, p. 1.

³⁶ Definita dalla dottrina come: "The acquisition of sovereignty over a territory through continuous and undisturbed exercise of sovereignty over it during such a period is necessary to create under the influence of historical developement the general conviction that the present condition of things is in conformity with international order." Contenuto in: L.OPPENHEIM, *International Law. A Treatise*, Clark, New Jersey, 2005, vol. 1, p. 401. La differenza tra *prescription* ed *occupation* nel diritto internazionale è assai sottile e spesso difficile da distinguere nella pratica, come riportato anche dalla dottrina: "the two concepts are very much entangled with each other and often indistinguishable in actual practice. In theory, prescriprion differs from occupation in that it applies to a territory wich once belonged to another State or possibly was part of <res communis>, whereas occupation refers to acquisition of terra nullius, that is territory under no State's sovereignty" in B.BOCZEK, *Op. Cit.*, p. 242. Sul punto anche L.MALONE, *International law*, New York, 2008, p. 42.

Questi metodi risentono tuttavia di eccezioni, come nel caso in cui il territorio si consideri patrimonio comune dell'umanità o perché destinato a soddisfare il principio di autodeterminazione dei popoli³⁸, entrambe le ipotesi comunque non rilevabili nel caso in analisi.

Sempre seguendo l'impostazione "storicista" del Governo cinese, la Cina rivendica la sovranità sulle isole Spratly in quanto ritiene di essere la nazione che per prima le ha scoperte e che per prima le ha occupate fisicamente. La Cina scoprì l'arcipelago "Nansha/Spratly" più di duemila anni fa, durante la dinastia Han. Parte della dottrina afferma, riportando una regola consuetudinaria, che secondo il diritto internazionale chi per primo scopre un territorio prima sconosciuto ne può reclamare la sovranità³⁹.

Tale posizione si allinea con quanto riportato, in diversi casi precedenti, dalla Corte internazionale di giustizia sul tema della acquisizione della sovranità territoriale.

Un episodio tra i più rilevanti alla luce della questione in esame fu la controversia che coinvolse gli stati del Qatar e del Baharain, impegnati in un conflitto per il controllo di un insieme di isole, denominate Hawar e Zubarah, situate nel Golfo Persico, ambedue contese da entrambe le parti.⁴⁰

La Corte definì proprio in questo caso le isole come *terra firma*, riconducendo la disciplina della loro acquisizione al regime applicabile per l'occupazione territoriale⁴¹.

Giova a questo punto ricordare quali siano le modalità che la dottrina ritiene necessarie affinché possa concretamente parlarsi di acquisto della sovranità territoriale, ossia scoperta, occupazione e conquista di un determinato territorio.

Nel caso di specie proprio la scoperta giunge in rilievo, potendosi essa definire come un atto di annessione di un territorio considerato *res nullius*, ovvero non rivendicato da nessun altro Stato⁴².

Dal momento che fu proprio la Cina a identificare, e dunque scoprire, per prima le isole, stando a quanto prevede la prassi internazionali, a lei dovrebbe appartenere la sovranità sulle stesse⁴³.

³⁷ Definita come "an act of force by which, in time of war, a belligerent occupies a part or the whole of the territory of the enemy State with the intention of extending its own national sovereignty over that territory" in S.KORMAN, *The right of conquest*, Oxford, 1996, p. 98. Secondo parte della dottrina, però, la conquista non basterebbe a costituire un metodo di acquisizione di diritti giuridicamente valido. Anche se conquistato, infatti, il territorio rimarrebbe soggetto al titolo giuridico instauratovi dalla popolazione sconfitta. Di questa opinione L.OPPENHEIM, *International Law*, Oxford Public International law, 1937, vol.1, pp. 390-400; M.SHAW, *Op. Cit.*, p. 361. Sulla conquista anche S.KORMAN, *The right of conquest*, Oxford, 1996.

³⁸ N.RONZITTI, *Introduzione al diritto internazionale*, Torino, 2013, pp. 73-74. Inoltre M.SHAW, *Op. Cit.*, p. 453.

³⁹ S.P.SHARMA, *Territoriale acquisition, disputes and international law*, Boston, 1997, pp. 40-47.

⁴⁰ La controversia ebbe inizio precisamente nel 1936 e si protrasse, anche con l'uso di intimidazioni a carattere militare, fino al Marzo del 2001 quando la ICJ divise equamente le isole tra le due nazioni.

⁴¹ *Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain (Qatar v. Bahrain)* in *ICJ Reports*, 2001, numero 820, par 5, pp. 120-121. Consultabile all'indirizzo web: <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&case=87&code=qb&p3=4>

⁴² F.CAFFIO, N.CARMINEO, A.LEANDRO, *Elementi di diritto e Geopolitica degli spazi marini*, Bari, 2013, p. 118. Altra dottrina è propensa a scindere la scoperta dall'effettiva occupazione quali titoli necessari onde stabilire una sovranità giuridicamente valida su di un territorio. Su questo punto, commentando la decisione arbitrare sul caso dell'isola di Palmas, H.KELSEN, *Principles of international law*, California, 1959, pp. 96-97.

⁴³ *Supra nota* 16

Tuttavia a partire dal '900 le consuetudini internazionali impongono, affinché possa dirsi effettiva la giurisdizione esercitata su di un territorio, concreti atti di occupazione e di autorità.

Anche in questo caso però le ragioni della Cina sembrerebbero suffragate dai fatti, in quanto le isole “Nansha/Spratly” non solo furono scoperte dall’antico “celeste impero” prima di ogni altra nazione, ma la stessa Cina ha esercitato su tale arcipelago fin dal momento della sua scoperta un’ininterrotta giurisdizione, confermata dai ritrovamenti archeologici avvenuti sulle isole che testimoniano una indiscutibile presenza umana avutasi nel passato. Come già precedentemente detto⁴⁴, le isole furono abitate da diversi gruppi di pescatori cinesi, originari si pensa della provincia di Hanan; tale realtà dimostra in modo pressoché inconfutabile il fatto che l’arcipelago Spratly sia stato, in tempi passati, sotto la dominazione cinese.

A tal proposito può citarsi in questa sede il celebre caso dell’Isola di Palmas, presentato nel 1928 davanti alla Corte permanente d’arbitrato, che coinvolgeva Paesi Bassi e Stati Uniti d’America⁴⁵.

Il caso, ricordato come uno dei più importanti nel definire il complesso tema della sovranità sui territori insulari, vedeva contrapposti i Paesi Bassi e gli Stati Uniti d’America nella volontà di esercitare il controllo su di un’isola chiamata Palmas, considerata da entrambe le parti strategicamente importante.

Gli Stati Uniti d’America reclamavano l’isola sulla base di quanto stabilito nel Trattato di Parigi del 1898, in cui la Spagna cedeva loro la sovranità sull’isola, ottenuta precedentemente per il fatto di essere stata la prima nazione a scoprirla. In opposizione, i Paesi Bassi contestavano la validità storica della scoperta spagnola e mettevano in dubbio il “nesso di continuità” (*principle of contiguity*⁴⁶) che, secondo il diritto internazionale, deve sussistere affinché si possa parlare correttamente di sovranità su un territorio.

Tale “nesso di continuità” si riferisce propriamente al fatto che non è considerato sufficiente dalle consuetudini internazionali il solo scoprire un territorio, ma su di esso deve esercitarsi un perdurato dominio. Alla scoperta deve accompagnarsi infatti l’*occupatio*⁴⁷, quale effettiva instaurazione

⁴⁴ *Supra nota 3*

⁴⁵ Si veda il caso come riportato sul sito web della PCA: pcacases.com/web/view/94, pp. 829-871. Sul caso dell’isola di Palmas in dottrina, R.Y.JENNINGS, *The acquisition of territory in international law*, Cambridge, 1963, p. 28; B.BOCZECK, *Op. Cit.*, pp. 238-239; P.HAMILTON, *The permanent court of arbitration: international arbitration and dispute solution*, Cambridge USA, 1999, pp. 118-120; S.SHARMA, *Op. Cit.*, pp. 104-108.

⁴⁶ Secondo quanto affermato dalla *Permanent Court of Arbitration* nell’*Island of Palmas case* leggibile in: <https://web.archive.org/web/20041215063650/http://ksuemail.kennesaw.edu/~cli/palm.htm>, pp. 840 e ss. La dottrina allo stesso modo stabilisce come: “*Under the principle of contiguity, an act of occupation in a particular area extends sovereignty so far as it is necessary for the security and natural development of the area of claim. [...] The principle of contiguity involves the extension of sovereignty to all areas that are geographically pertinent to the area of claim*” in T.HILLER, *Sourcebook on public international law*, Londra, 1998, p. 244. Inoltre J.CRAWFORD, *Brownlie’s principle of public international law*, Oxford, pp. 2012. 237.

⁴⁷ La Convenzione dell’Aia del 1907 all’articolo 41 afferma che un territorio può definirsi occupato quando: “*it is actually placed under the authority of the hostile army. The occupation extends only to the territory where such authority has been established and can be exercised.*”

dell'autorità statale nella specifica zona (cosiddetta “*possessio corporis*”⁴⁸), affinché sia possibile perfezionare il titolo di acquisto della sovranità su di un territorio.

I Paesi Bassi sostennero che, sebbene fosse stata effettivamente la Spagna a scoprire l'isola, essa, tramite l'antica *East India Company*, avrebbero effettivamente esercitato la giurisdizione sull'isola dal 1677, come testimoniarono i rapporti avuti dai mercanti olandesi con la famiglia reggente dell'isola di Palma⁴⁹. Questa posizione fu giudicata come giuridicamente valida e conforme alle norme internazionali dalla PCA, che attribuì la sovranità dell'isola ai Paesi Bassi, in virtù del suo continuato dominio sul territorio.

Per contro la richiesta degli USA fu respinta; essi avevano sì ricevuto l'isola dalla Spagna, ma quest'ultima aveva trasferito la giurisdizione senza alcun titolo giuridicamente valido, poiché il solo scoprire un territorio non può dirsi elemento sufficiente per reclamarne il possesso. Infatti sarebbe necessario ciò che Max Huber, arbitro del caso, ha definito *animus occupandi*⁵⁰, ossia l'esistenza di un perdurato esercizio di giurisdizione sul territorio che si reclama.

Similmente, e a tal proposito, è possibile ricordare la controversia riguardante le isole Falkland-Malvinas che coinvolse Argentina, Spagna e Gran Bretagna, sfociata poi in un vero e proprio conflitto armato.

Anche in questo caso, le tre nazioni reclamavano la sovranità sulle isole basando la legittimità di tale richiesta propriamente sui diritti storici che affermavano vantare sulle stesse.

L'Argentina affermava di possedere dei diritti storici “superiori”, in quanto aveva ereditato il dominio sulle isole dalla Spagna (essendo essa una ex colonia spagnola) secondo il principio dell'*uti possidentis*, per cui aveva sostituito la Spagna nell'esercizio di giurisdizione sull'arcipelago una volta ottenuta l'indipendenza da quest'ultima⁵¹.

La Spagna sosteneva di vantare un diritto di matrice storica in virtù del fatto che le isole erano state precedentemente una sua colonia, mentre la Gran Bretagna asseriva, come base giustificativa del proprio diritto storico sulle isole, di aver stabilito sulle stesse un controllo *de facto* durato più di cinquant'anni da quando le isole erano state abbandonate dai coloni spagnoli e che nessuna nazione

⁴⁸ A.GIOIA, *Territorio in diritto internazionale* in *Dig. Disc. Pubbl.* XV, 1999, p. 60. Allo stesso modo E.BENVENISTI, *The international law of occupation*, Princeton University Press, 1993, pp. 25-31.

⁴⁹ Vedi nota 37.

⁵⁰ In dottrina si evidenzia di nuovo come: “*In addition to physical occupation and control over a disputed territory, the State must generally demonstrate animus occupandi to prove its sovereignty over the territory*” in A.FELLMETH, M.HOROWITZ, *Guide to Latin in international law*, Oxford, 2009, p. 32. Si veda anche SORESEN, *Manual of public international law*, New York's Columbia law review, 1968, pp. 66-67; E.MILANO, *Unlawful territorial situations in international law*, Boston, 2006, pp. 81-83.

⁵¹ L.GUSTAFFSON, *The sovereignty dispute over Falkland (Malvinas) islands*, New York, 1988, p. XII.

si era esplicitamente opposta a tale controllo (avevano cioè prestato la loro “acquiescenza” alla dominazione inglese)⁵².

La Gran Bretagna aveva dunque dimostrato l'*animus occupandi* nel controllare formalmente le isole per un lungo periodo temporale, senza che peraltro altre nazioni (Argentina compresa) avessero in nessun modo contestato questa situazione.

Il concetto di *animus occupandi* non è di recente formazione, bensì trova la sua origine nel diritto romano, in cui era considerato composto da due elementi: l'intenzione di prendere possesso di un territorio e in secondo luogo la realizzazione effettiva di attività su quest'ultimo, generalmente di tipo agricolo (*corpus possessionis*)⁵³.

Lo stesso Ugo Grozio affermerà successivamente che: “*to discover a thing is not only to size it (usurpare) with eyes, but also to take real possession of it. The interpretation of scholars all show clearly that discovery suffices to give a title of lordship only when it's accompanied by possession*”⁵⁴.

L'*animus occupandi* (o *animus possidendi*) viene definito da parte della dottrina come “*un'esplicita dichiarazione di annessione o nella volontà implicita in comportamenti concludenti, ad esempio in manifestazioni di governo*”⁵⁵, dunque consistente in una serie di comportamenti tali da lasciar trapelare una evidente volontà di esercitare un *imperium*, una potestà di governo su di un territorio, sempre a patto che esso si consideri *terra nullius* e che non rientri nelle eccezioni citate.

La stessa enfasi sull'elemento effettivo della volontà di occupazione viene enfatizzato anche da alcuni studiosi settecenteschi: si può leggere infatti in un antico manuale chiamato *Le droits de Gents* che: “*Le droit des gens ne reconnaitra donc la propriété e le souveraineté d'un Nation que sur les pays vides, qu'elle aura occupés réellement et de fait, dans laquelle elle aura formé un établissement, ou dont elle tirera un usage actuelle*”⁵⁶.

Fin dall'epoca moderna, quindi, l'elemento “psicologico” collegato all'occupazione di un territorio viene considerato necessario e in aggiunta alla scoperta al fine di stabilire la sovranità su di un'area.

⁵² *Ibd.* Sull'argomento si vedano anche N. RONZITTI, *La questione delle Flakland-Malvinas nel diritto internazionale*, Milano, 1984; P.J. BECK, *The Falkland islands as an international problem*, New York, 1988.

⁵³ E. MILANO, *Unlawful territorial situations in international law*, Nijhoff, 1990, p.81. Non tutti gli autori sono però d'accordo nell'individuare nella “volontà” di esercitare il dominio un elemento utile alla qualificazione dell'effettiva sovranità sul territorio. Ross considera tale volontà come un “*empty phantom [...] a vestigial relic of the roman law which had itself sprung from a primitive animistic mysticism*”. Per questo A. ROSS, *A textbook of international law: General part*, Londra, 1947, p. 147. Inoltre, A. KACZOROWSKA-IRELAND, *Public international law*, New York, 2015, pp. 257-260.

⁵⁴ U. GROTIUS, *Mare liberum*, in GOEBEL, *The struggle for the Falkland Islands*, 1927, p. 114.

⁵⁵ N. RONZITTI, *Op. cit.*, p. 73. Similmente, altra dottrina così considera l'*animus occupandi*: “*The requirement of intention and will to act as a sovereign (animus occupandi) means that occupation must be affected only by a State and for a State, and that ordinarily the activity undertaken must constitute acts normally performed by sovereign States.*” Contenuto in B. BOCZEK, *International law. A dictionary*, Oxford, 2005, p. 238.

⁵⁶ D. VATTEL, *Le droit de gens, ou principe de la loi naturelle, appliqué a la conduit at aux affaires des Nations e de Souvraains*, 1758, p.194.

La stessa Corte internazionale di giustizia identificò, nel caso delle isole Minquiers e Ecrehos, contese da Francia e Regno Unito, come elemento fondamentale al fine di far sorgere un diritto di sovranità questa stessa volontà di esercitare un imperio su di un territorio: “*the elements necessary to establish a valid title of sovereignty are the intention and will to exercise such sovereignty and the manifestation of a State activity*”⁵⁷.

Solo in epoca contemporanea, il criterio dell’effettività dell’occupazione, ossia il compiere azioni concrete che diano concretezza all’elemento psicologico già analizzato, divenne di fondamentale importanza onde perfezionare il titolo di sovranità.

Anche lo stesso giudice Huber, nel giudizio sull’*Island of Palmas case*, così si esprime: “*International law, the structure of which is not based on any super-State organisation, cannot be presumed to reduce a right such as territorial sovereignty, with which all almost international relations are bound up, to the category of an abstract right, without concrete manifestations*”⁵⁸.

La realizzazione di atti concreti sul territorio dominato è considerata dunque necessaria per rendere effettivo un dominio altrimenti solo virtuale.

Sulla tipologia di atti necessari a questo scopo, la giurisprudenza internazionale ha stabilito criteri variabili: ad esempio, nel caso *Minquiers and Echerhos*, riguardante la controversia tra Francia e Regno Unito per la sovranità sull’omonimo gruppo di isole, la Corte internazionale di giustizia considerò decisivo, al fine di dimostrare l’effettivo dominio inglese, il fatto che il Regno Unito avesse iniziato, attraverso la Royal Court of Jersey, un procedimento carattere penale su di una delle isole contese⁵⁹.

L’effettività degli atti può quindi presentarsi in forme diverse, collegate alle condizioni del territorio o alla volontà degli Stati stessi, senza tuttavia possedere alcuna particolare specificità.

Volendo quindi tracciare il percorso storico del concetto di *animus possidendi*, potrebbero identificarsi, secondo autorevole dottrina⁶⁰, tre fasi distinte: il primo periodo, tra il quattordicesimo e sedicesimo secolo, in cui il conferimento della sovranità su un territorio proveniva in larga misura dell’emissione delle bolle papali, attribuenti altresì la legittimità sulla sovranità stessa.

Il secondo periodo, coincidente con le prime fasi del colonialismo, in cui la sovranità si otteneva attraverso un elemento volontaristico e simbolici atti di annessione, e, infine, una terza fase, nella quale assunsero importanza fondamentale, onde stabilire la sovranità su di un territorio, degli atti

⁵⁷ *The Minquiers and Echerhos case*, in *ICJ Reports*, numero 564, par. 6, 1953. Consultabile all’indirizzo web: <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?sum=88&p1=3&p2=3&case=17&p3=5>

⁵⁸ *Island of Palmas case*, supra 37, p. 831.

⁵⁹ *The Minquiers and Echerhos case*. *ICJ Reports*, 1953, numero 47, p. 64.

⁶⁰ R.AGO, *Eight reports to the United Nations Law Commission on the "Internationally Wrongful Act of the State"*, *Source of International Responsibility*, estratto dallo *Yearbook of the international law commission*, 1987, numero 87, vol.2, pp. 66-70.

effettivi di occupazione (come il piantare una bandiera o iniziare a costruire sul territorio in questione).

Al fine di sottolineare l'importanza del concetto di *animus possidendi* nella prassi internazionale per l'attribuzione di sovranità sulle isole, può essere inoltre qui riportata la controversia nata tra Yemen ed Eritrea circa l'appartenenza delle isole Hanish, situate nel Mar Rosso.

Dopo la caduta dell'impero ottomano, infatti, tale arcipelago era rimasto *sine dominio*: tuttavia le isole, data la loro posizione, possedevano una notevole importanza strategica, confermata non da ultimo anche dalla presenza di giacimenti petroliferi.

Da ciò nacque un acceso conflitto tra i due stati africani per il controllo delle stesse.

Nel 1991 l'Eritrea occupò militarmente un'isola chiamata Hanish al Kabir, acuendo esponenzialmente la controversia, che, portata dalle due nazione all'attenzione della Corte permanente d'arbitrato, culminò con la decisione della stessa Corte, la quale attribuì allo Yemen la gran parte dell'arcipelago.

Tale decisione fu motivata dalla Corte proprio in ragione del fatto che lo Yemen aveva manifestato un *animus possidendi* riguardo le isole per un tempo considerevole, senza che l'Eritrea avesse in alcun modo contestato questo stesso *animus*, almeno fino al momento dell'avvenuta occupazione militare⁶¹.

Nell'award finale si può leggere infatti: “*The modern international law of the acquisition (or attribution) of territory generally requires that there be: an intentional display of power and authority over the territory, by the exercise of jurisdiction and state functions, on a continuous and peaceful basis*”⁶², riaffermando sostanzialmente la necessità che vi siano (e che siano dimostrabili) onde confermare l'attribuzione territoriale da parte di uno Stato di una determinata area, l'intenzione di esercitare un'autorità sulla zone (*animus possidendi*) nonché un esercizio continuato di tale autorità su base pacifica, ossia tollerato dalle altre nazioni.

L'Eritrea non si oppose mai formalmente alla volontà dello Yemen di controllare le isole situate nella parte più vicina ad esso del Mar Rosso, salvo l'occupazione di una delle stesse. Per tale motivo principalmente il Tribunale arbitrale decise in maniera favorevole allo Yemen.

⁶¹ Si veda l'award della PCA: *In the matter of an arbitration pursuant to an agreement to arbitrate dated 3 October between the government of the State of Eritrea and the government of the Republic of Yemen award of the arbitral tribunal in the first stage of the proceedings (territorial sovereignty and scope of the dispute)*, 1996, numero 1994, pp. 13, 32 e ss. Consultabile all'indirizzo web: https://web.archive.org/web/20150905144911/http://www.pca-cpa.org/EY%20Phase%20Iba87.PDF?fil_id=458

⁶² *Ibd.*

La giurisprudenza internazionale ritiene infatti che il prestare acquiescenza per un lungo periodo, non opponendosi alla volontà di un'altra nazione di esercitare la sovranità su di un territorio, sia paragonabile al concetto noto nel diritto internazionale come "Estoppel"⁶³.

Tornando al nostro caso di specie, la Cina ha concretamente dominato le isole in questione dopo averle scoperte, consentendo che vi si trasferissero stabilmente delle persone, nonché studiando e circumnavigando l'arcipelago per molti secoli, come dimostra il suo inserimento nelle mappe cartografiche stampate durante i periodi delle diverse dinastie.

Il fatto che le isole Spratly fossero, prima dell'arrivo cinese, *terra nullius*, e che siano state occupate dalla nazione cinese ed inserite sotto l'amministrazione di una provincia dello Stato centrale, sarebbe, sempre riprendendo la posizione del Governo cinese, un elemento atto a dimostrare la bontà della rivendicazione storica cinese e la sua conformità alle norme del diritto internazionale⁶⁴.

Si può dunque correttamente affermare che la Cina abbia esercitato una continua occupazione ed un continuato esercizio di sovranità sulle isole, tale da far ritenere incontrovertibile la sua posizione sull'appartenenza storica delle isole "Nansha/Spratly"?

Considerando quanto riportato finora, la risposta a tale quesito parrebbe senz'altro positiva.

Lo stesso Ministero degli Esteri della Repubblica Popolare Cinese riporterà in un memorandum conseguente ad una esplorazione delle isole "Nansha" avvenuta nel 1990 che le uniche persone abitanti le isole sono cittadini cinesi e che tali isole, sulla base dei documenti archeologici e storiografici, sono appartenute alla Cina per tutta la loro storia. Sulla base di ciò il Ministero ritiene soddisfatti i requisiti richiesti dal diritto internazionale, potendo dunque dichiarare a buon diritto le isole "Nansha/Spratly" appartenenti alla Cina⁶⁵.

⁶³ La Corte internazionale di giustizia nel caso *Temple of Preah Vihear* definisce l'*Estoppel* come: "a principle that operate to prevent a State contesting before the Court a situation contrary to a clear and unequivocal representation previously made by it to another State, either expressly or impliedly, on which representation to other State was, in the circumstances, entitled to rely and in fact did rely, and as a result that other State, has been prejudiced or the State making it has secured some benefit or advantage for itself". Si veda per questo: *The case concerning the Temple of Preah Vihear (Cambodia vs Thailand)*. ICJ Reports, 1962, numero 101, pp. 143-144. In dottrina l'*Estoppel* viene definito "legal technique whereby states deemed to have consented to a State on affairs cannot afterwards alter their position", in M. SHAW, *International law*, Cambridge, 2014, p. 374. Sull'*Estoppel* anche A. MARTIN, *L'estoppel dans en droit international publique*, Parigi, 1979; D. W. BOWETT, *Estoppel before international tribunals and its relation to acquiescence*, Byil, 1957. Sull'*Estoppel* anche Y. ZHOU, *History of international law*, contenuto in *Encyclopedia of public international law*, Amsterdam, 1984, vol. 7, pp. 6-8.

⁶⁴ Alcuni commentatori cinesi hanno interpretato in chiave estensiva il concetto di *animus occupandi*, ipotizzando che il solo fatto di dare un nome ad un territorio prima considerato *terra nullius* (cosa che la Cina fece nei tempi antichi chiamando le oggi chiamate Spratly con la nomenclatura di isole "Nansha") sarebbe sufficiente a dare prova dell'esistenza dell'*animus occupandi*. Così infatti si può leggere: "to formally give a name to a place shows the intention to integrate it into the acting authority's reign". Per questo H. YI, K. CHENG, *Lessons from the disturbed waters. The Diaoyu-Senkaku islands dispute*, Londra, 2015, p. 59.

⁶⁵ The Ministry of Foreign Affairs of People's Republic of China, *The basis of China's claim on sovereignty over Nansha islands*, 1990.

Il vero punto chiave della controversia è però rappresentato proprio dalla perdita della sovranità sulle isole in questione da parte cinese, avvenuta al momento dell'occupazione giapponese della gran parte dei territori appartenuti alla Cina, isole Spratly comprese.

Non si può negare infatti che è stato necessariamente a causa dell'invasione giapponese che la Cina ha perduto il dominio millenario sull'arcipelago Spratly, dominio che, dalla fine della guerra in poi, non è stato più ufficialmente riacquistato.

Nel 1952 venne siglato il Trattato di pace tra Cina e Giappone (conosciuto anche con il nome di Trattato di Taipei) in cui, come si evince precisamente all'articolo 2, il Giappone rinunciò formalmente a tutti i domini territoriali terrestri ed insulari sottratti alla Cina, tra cui per l'appunto le isole Spratly e le isole Paracel⁶⁶.

In conseguenza la Cina riacquistò, formalmente ma unilateralmente, il possesso degli arcipelaghi, ritenendo che essi avessero assunto, dopo la perdita della giurisdizione giapponese, lo status di *terra nullius*. Tuttavia, è necessario ricordare che il Trattato di pace Sino-Giapponese nacque come strumento sostitutivo del ben più importante Trattato di San Francisco, ai cui lavori preparatori la Repubblica Cinese non partecipò poiché in polemica con le potenze vincitrici a causa del regime comunista instauratosi in maniera violenta e conseguentemente assai "mal visto" dalle nazioni occidentali.

Seppur in entrambi i trattati si esprima con chiarezza la volontà giapponese di rinunciare ai domini ottenuti con la forza in terra cinese, ivi comprese le isole oggetto della moderna contesa, in nessuno dei due si stabilisce con chiarezza a quale Stato le isole debbano essere affidate dopo la perdita dello status di territorio appartenente al Giappone.

Dopo la rinuncia giapponese infatti, gli arcipelaghi oggetto della odierna contesa non furono più formalmente riassegnati a nessuno Stato. L'assegnazione di un territorio, inquadrabile nell'ipotesi della "cessione", ovvero il trasferimento e l'acquisto di sovranità su di un territorio con il consenso dello Stato cedente, non è una pratica inusuale nella prassi internazionale, soprattutto nelle condizioni presenti nei trattati di pace. Si veda l'esempio del Dodecaneso che fu ceduto dall'Italia alla Grecia in conseguenza del Trattato di pace del 1947⁶⁷.

Tuttavia è fondamentale che vi sia un reciproco consenso onde perfezionare questa operazione⁶⁸; nel nostro caso mancò una vera e propria volontà da parte degli Stati Uniti, divenuti formalmente lo

⁶⁶ Siglato il 28 aprile 1952 ed entrato in vigore il 5 agosto 1952. Si può vedere il testo integrale del trattato all'indirizzo web: taiwandocuments.org/taipei01.

⁶⁷ N. RONZITTI. *Op. Cit.*, p. 74. Si veda anche sulla questione M. RIAZZOLI, *Cronologia delle colonie e dei domini italiani*, 2017, p. 1920.

⁶⁸ In dottrina si stabilisce come: "*The basis of cession lies in the intention of the relevant parties to transfer sovereignty over the territory in question*" in M. SHAW, *Op. Cit.*, p. 361. La rilevanza del reciproco consenso viene rimarcata anche da altri autori. Si sottolinea come "*It would seem that for cession to be effected there must be both an agreement and an actual taking of possession*" così J. O'BRIEN, *International law*, Londra, 2001, p. 207.

Stato sovrano sull'arcipelago Spratly a seguito della *debellatio* dell'esercito giapponese, di cedere le isole al loro antico "proprietario", ossia la Cina.

Questo comporta che la Cina reclamerebbe la sovranità su queste acque arcipelagiche solamente sulla base di un presunto consolidato diritto che si basa su fatti storici. Nondimeno, come è stato già affermato, dal momento della ratifica del Trattato di San Francisco le isole Spratly sono ufficialmente tornate ad essere *terra nullius*, non essendo stato indicato dalle potenze vincitrici della guerra (né dall'odierna comunità internazionale) a quale nazione esse dovrebbero essere riassegnate.

Tale incertezza giuridica è la causa scatenante della controversia oggetto di questa analisi, dal momento che le Filippine reclamano il diritto di poter liberamente navigare ed usufruire delle risorse che le isole Spratly producono sulla base proprio del fatto che, secondo il diritto internazionale odierno, quelle isole non appartengono formalmente a nessuno Stato.

La Corte internazionale di giustizia, nel caso concernente la controversia tra El Salvador e l'Honduras per la sovranità sul golfo di Fonseca, va a delineare il concetto di "acque storiche" definendole "*waters which are treated as internal waters but which would not have that character were it not for the existence of a historic title*"⁶⁹.

Altra autorevole dottrina riafferma che il concetto di diritto di dominio su base storica di uno Stato sta a significare "*the possession by a state, over certain land or maritime areas, of rights that would not have been acquired by that State through a process of historical consolidation*".⁷⁰ Successivamente spiega come tale diritto sia "*a product of lengthy process comprising a long series of acts, omissions and patterns of behavior, which, in their entirety, and through their cumulative effect, bring such rights into being and consolidate them into rights valid in international law*"⁷¹.

Allo stesso modo la Corte nel caso *Tunisia/Libya* sottolinea come: "*Historic titles must enjoy respect and be preserved as they have always been by long usage*"⁷².

In termini di durata del dominio, la Cina può vantare quasi un millennio di inalterato controllo sulle isole Spratly, oltre che averle continuamente inserite all'interno dei propri confini e a considerarle come parte integrante della nazione. Seguendo questa impostazione, la Cina avrebbe pieno diritto di reclamare le isole come proprie sulla base dell'effettiva dominazione storica.

Tuttavia l'odierno diritto internazionale richiede un ulteriore fondamentale elemento affinché una nazione possa correttamente reclamare un territorio o delle acque sulla base di un diritto di matrice

⁶⁹ *Case concerning the Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening)*. ICJ Reports, 1990, numero 92, p. 588, consultabile all'indirizzo web: <http://www.icj-cij.org/docket/files/75/6671.pdf>

⁷⁰ Y.Z. BLUM, *Historic Rights in The Max Planck Encyclopedia of public international law*, Oxford, 1984, vol.1, pp. 700-706. In dottrina anche C. VISSEHER, *Les effectivités du droit international public*, Parigi, 1967, p. 51.

⁷¹ *Ibid.*

⁷² Si veda per questo: *Case concerning continental shelf (Tunisia/Libya)*. ICJ Reports, 1982, para 100. Consultabile all'indirizzo web: <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?sum=330&p1=3&p2=3&case=63&p3=5>

storica: il fatto che tale esercizio di sovranità sia tollerato da altri Stati (“*should be tolerate by other states*”⁷³).

Anche la dottrina è concorde su questo punto: Bouchez definisce le “acque storiche” come “*waters over which the coastal State, contrary to the generally applicable rules of international law, clerly, effectively, continuously, and over a substantial period of time, exercises sovereign rights with the acquiescence of the comunity of States*”⁷⁴, mentre Gidel parla delle acque storiche in questi termini: “*those areas of water the legal status of wich differs, with the consent of other States, from what it ought to have been according to the generally recognised rules*”⁷⁵.

Fondamentalmente, i diritti storici sulle acque sono stati identificati da parte della dottrina come dei diritti storicamente consolidati esercitati da uno Stato in quelle che, generalmente, sono considerate acque internazionali, e nello specifico diritti connessi alla pesca⁷⁶. L’esercizio di tali diritti deve essere tuttavia perdurato nel tempo e deve vedersi tollerato (*tolerate*) dalle altre nazioni⁷⁷.

Ora è su questo punto che la posizione cinese confligge con quanto viene rivendicato non solo dalle Filippine, ma da un insieme assai numeroso di nazioni che affacciano i loro interessi sul Mar cinese meridionale, tra cui Vietnam, Taiwan e Malesia.

In questo caso il verbo “*tolerate*”, ovvero “*tollerare*”, assume una valenza specifica che consiste nell’acceptare attraverso una non-palese opposizione che uno Stato eserciti diritti di sovranità su di un territorio.

Tale concetto prende il nome di “*acquiescenza*”, definibile come “*un riconoscimento tacito manifestato da un comportamento unilaterale che l’altra parte può interpretare come un consenso*” così come da definizione della Corte internazionale di giustizia data nella sentenza riguardo la controversia tra Stati Uniti e Canada sullo sfruttamento delle risorse ittiche del Golfo del Maine⁷⁸.

⁷³ Così si legge in *International law commission yearbook*, United Nations, 1962, vol. 2, p. 89. Inoltre N. RONZITTI, *Op. Cit.*, pp. 73-74; M. SHAW, *Op. Cit.*, p. 409; A. G. ROCHE, *The Minquiers and Echeros case*, Ginevra, 1959, p. 39.

⁷⁴ L. J. BOUCHEZ, *The regime of bays in international law*, Leyden, 1964, p. 281.

⁷⁵ G. GIDEL, *Le droit international public de la mèr*, Parigi, 1932, vol III, p. 623, contenuto in C. SYMMONS, *Historic waters in the law of the sea*, Boston, 2008, p. 1. La dottrina definisce i diritti di matrice storica come “*a title created in derogation of international law trough historical process by wich one State has asserted jurisdiction, once illegal, and this has been acquiesced in by the community of nations*” in J. P. GRANT, J. C. BARKER, *Encyclopedic dictionay of international law*, Oxford, 2009, p. 259. Similmente anche D. P. O’CONNEL, *International law*, Oxford, 1965, vol 1, pp. 496-497.

⁷⁶ C. R. SYMMONS, *Historic waters in the law of the sea*, Boston, 2008, p. 4. Inoltre M. FORNARI, *Il regime giuridico degli stretti usati per la navigazione internazionale*, Milano, 2004, pp. 455-456; T. SCOVAZZI, *Elementi di diritto internazionale del mare*, Milano, 1990, pp. 31-32.

⁷⁷ Y. Z. BLUM, *Op. cit.*, pp. 710-715.

⁷⁸ *Case concerning delimitation of the marittme boundary in the Gulf of Maine area*. ICJ, 1984, numero 236, pp. 245-263. Consultabile all’indirizzo web: <http://www.icj-cij.org/docket/files/67/9613.pdf> L’acquiescenza viene inoltre definita da parte della dottrina come “*a type of qualified inaction*” in seguito specificando come “*For acquiescence, the time factor and the gradual accumulation of indications symbolizing the seriousness of the claim may be the very justification for the legal protection of reliance and confidence*”. In Y. ZHOU, *History of internatioal law*, contenuto in *Encyclopedia of public international law*, Amsterdam, 1984, vol. 7, p. 6. Altra dottrina si esprime definendo l’acquiescenza come “*il silenzio di chi poteva opporsi*”, così G. SPERDUTI, *Prescrizione, consuetudine e acquiescenza*

La dottrina ha tuttavia interpretato tale assunto in modo da intravedere la manifestazione del riconoscimento anche in un atto di rinuncia, ovvero un atto estintivo di un diritto⁷⁹.

La rinuncia, quando non sia esplicita, deve risultare da comportamenti concludenti, come l'assenza di proteste esercitabili da un governo nei confronti dell'esercizio di un potere proveniente uno Stato diverso⁸⁰.

L'astensione alla protesta, come specificato dalla Corte nel caso *Lotus* del 1926, riguardante la collisione di due navi di origine francese e turca, deve essere prestata dallo Stato interessato "*only if such abstention were based on their (the states) being conscious of having a duty to abstain*"⁸¹, dunque volontariamente ed in maniera "consapevole".

Qualora, quindi, una nazione compia degli atti verso un territorio tali da lasciar intendere la sua volontà di trattare quello specifico territorio come facente parte della propria area di sovranità senza che alcun altro Stato contesti in modo formale l'esercizio di questi stessi atti, potrebbe parlarsi di "acquiescenza", dunque un tacito consenso all'esercizio della sovranità medesima e, di conseguenza, una implicita rinuncia alla sovranità sui territori in questione.

Va ricordato che tale nozione, seppur controversa per parte della dottrina⁸², è considerata assai rilevante dalla prassi internazionale e dagli stessi tribunali internazionali, come già dimostrato analizzando la controversia Eritrea-Yemen, nei casi concernenti l'attribuzione del diritto di sovranità su di un'area territoriale.

In particolar modo le controversie in cui il concetto di "acquiescenza" si trova spesso ad assurgere quale criterio per stabilire l'appartenenza di un territorio sono quelle aventi per oggetto del contendere zone considerate da una delle parti coinvolte *terra nullius*⁸³.

Uno dei casi più famosi e rilevanti su questa materia fu la controversia che vide coinvolti Singapore e la Malesia, rispettivamente contendendosi un'isola situata nello Stretto di Singapore chiamata

in diritto internazionale, in *Rivista di diritto internazionale*, 1961, p. 8. Inoltre, sempre autorevole dottrina, definisce tale condotta come un comportamento "*puramente passivo di uno Stato nei confronti di una data situazione di fatto, in circostanze nelle quali si potrebbe attendere una reazione dallo Stato medesimo*", così R.MONACO, *Manuale di diritto internazionale pubblico*, Torino, 1960, pp. 147-148.

⁷⁹ A.GIOIA, *Diritto internazionale*, Milano, 2013, p. 501. Similmente R.Y.JENNINGS, *The acquisition of territory in international law*, Manchester, 1963, pp. 45-46.

⁸⁰ *Ibid.*

⁸¹ Si veda per questo: *The case of "S.S. Lotus"*. *Permanent Court of International Justice*, 1927, numero 10, p. 28. Consultabile all'indirizzo web: http://www.icj-cij.org/pcij/serie_AA_10/30_Lotus_Arret.pdf

⁸² Secondo Shaw la mancata protesta da parte di uno Stato non è necessariamente equiparabile ad un'acquiescenza verso le condotte di un'altra nazione. Uno Stato potrebbe evitare di opporre proteste esplicite per motivi politici o diplomatici. Sarebbe irrealistico, secondo l'autore, pensare che gli Stati avanzino delle proteste formali per ogni atto compiuto da altri Stati, ma non per questo essi considererebbero accettabili tali atti. Sulla rapporto tra acquiescenza proteste formali nel diritto internazionale si veda M.N.SHAW, *International law*, Cambridge, 2003, pp. 84-87.

⁸³ Si fa riferimento ai casi Eritrea-Yemen e delle isole Palmas già citati, nonché dello stesso caso "Pedra Branca". Le stesse Filippine nella controversia in esame rivendicano diritti di sovranità su alcune isole dell'arcipelago Spratly affermando il loro essere divenute *terra nullius* a seguito della sconfitta giapponese della Seconda Guerra Mondiale. Tuttavia nel caso delle Filippine e della Cina non può in effetti parlarsi di acquiescenza in quanto vi sono stati continui e reciproci atti di contestazione circa lo sfruttamento delle isole.

“Pedra Branca” (o “Batuh Puteh” dalla Malesia) e risolta dalla Corte internazionale di giustizia nel 2008⁸⁴.

Il conflitto ebbe origine, similmente a quello in esame, dopo la pubblicazione di una mappa dei confini marittimi da parte della Malesia in cui l’isola di Pedra Branca veniva inclusa all’interno dei confini del mare territoriale; Singapore protestò formalmente in quanto riteneva l’isola sotto la propria giurisdizione. Tale posizione era suffragata, secondo lo Stato di Singapore, dal fatto che l’isola veniva considerata *terra nullius* e che la Malesia non aveva mai avanzato nessuna prova concreta di un esercizio di sovranità su quel territorio, a differenza dello stesso Singapore che invece esercitò la sua autorità sul territorio in maniera continuata, costruendo anche un faro sull’isola, prendendo possesso del territorio *a titre de souverain*⁸⁵, a titolo di sovranità, prassi consentita dal diritto internazionale.

Verso tali atti la Malesia era rimasta in silenzio. Per contro la Malesia affermò di vantare un diritto consolidatosi storicamente sul territorio e di non aver mai autorizzato Singapore a realizzare quegli atti che venivano reclamati come forieri di un titolo di sovranità.

La Corte internazionale di giustizia risolse la questione attribuendo la sovranità dell’isola a Singapore, proprio sulla base del concreto e perdurato esercizio di autorità sul territorio, senza che vi fosse stata alcuna formale opposizione di un altro Stato interessato, sottolineando la possibilità di acquisire il controllo di un territorio *à titre de souverain*⁸⁶. Vi era stata dunque, secondo la Corte, un’implicita acquiescenza della Malesia verso le attività dello Stato di Singapore in quello specifico territorio, solo successivamente trasformatasi in una formale opposizione, nel momento in cui Singapore reclamava concretamente una sovranità esclusiva sull’isola.

La stessa Corte interpretò questa acquiescenza come un non-contestazione, dunque una “tolleranza” implicita verso le attività poste in essere da Singapore, la stessa tolleranza necessaria affinché un diritto di sovranità su un territorio che si poggia su di una base storica possa considerarsi accettabile dall’odierno diritto internazionale.

⁸⁴ Sul caso “Pedra Branca” si veda in dottrina: S.JAYAKUMAR, T.KOH, *Pedra Branca. The road to the world court*, Singapore, 2009; R.BECKMAN, I.TOWNSEND-GAULT, T.DAVENPORT, *Beyond territorial disputes in the South China sea*, Northampton, 2013, pp. 50-51.

⁸⁵ La dottrina definisce il possesso *à titre de souverain* come: “*Possession à titre de souverain implies a State that claims acquisition by prescription must act, with regard to the concerned territory, absolutely and without recognition or deference to the sovereignty of any other State over the same territory. [...] State to fulfill the criterion of possession à titre de souverain, it must manifest the intention and display the authority to do so.*” Per questo A.ABASS, *International law*, Oxford, 2012, pp. 212-213. Similmente Blum: “*Writers and international tribunals seized of the problems attendant on the acquisition of a territorial title are not that the possession of a State purporting to have acquired such title must have been exercised a titre de souverain. The meaning of this principle is that the manifestation of State authority relied upon in support of the acquisition of a territorial title must be such as to imply a claim of sovereignty*” in Y.Z.BLUM, *Historic titles in international law*, Londra, 1965, p. 37.

⁸⁶ *Sovereignty over Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks and South Ledge (Malaysia/Singapore)*. ICJ, 2008, numero 937, pp. 231-272. Visibile all’indirizzo:
<http://www.icjci.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&k=2b&case=130&code=masi&p3=1>

Proprio l'acquiescenza manca infatti nel caso in esame da parte delle Filippine, che mai hanno effettivamente "tollerato" le attività cinesi nell'arcipelago Spratly, ma che anzi si sono prodotte in una formale protesta circa la presunta illegittimità delle richieste cinesi. Mancando il riconoscimento del resto degli Stati, un diritto su base storica non può assurgere a criterio utile all'attribuzione del diritto di sovranità, né tale diritto può essere reclamato sulla base di un perdurato esercizio di imperio sul territorio in questione (dunque appunto *à titre de souverain*) qualora manchi l'acquiescenza dell'altra nazione coinvolta nella disputa⁸⁷.

Fin dal momento della perdita di un *dominus* ufficiale delle isole, le Filippine hanno compiuto atti tali da far chiaramente percepire una volontà di esercitare la sovranità su alcune di esse, in particolar modo sulle isole più vicine alle loro coste.

Allo stesso tempo, come già riportato più volte, la Cina ha costantemente reclamato la sua assoluta ed esclusiva sovranità su tutto l'arcipelago. Tale perdurato contrasto fa venir meno il requisito dell'acquiescenza necessario all'affermazione di un diritto di sovranità su base esclusivamente storica, invalidando, almeno sulla base di quanto analizzato finora, la posizione cinese⁸⁸.

È facilmente intuibile il fatto che la Cina sia estremamente interessata alla possibilità di sfruttare le ingenti risorse che l'arcipelago Spratly, nonché per estensione la maggior parte delle acque e delle isole del Mar cinese meridionale considerando che la quasi totalità di esse è coinvolta in una disputa proprio sulla sovranità (ed in quasi tutte le controversie ancora irrisolte è coinvolta la Cina), ma tale utilizzo vuole essere, da parte cinese, esclusivo, impedendo cioè ad altre nazioni di beneficiare delle stesse risorse.

Per tale motivo secondo alcuni analisti la posizione della Cina nelle controversie relative al Mar cinese meridionale avrebbe assunto le vesti dell'irredentismo nazionale⁸⁹, ossia sarebbe sfociata in una rivendicazione assoluta di territori dominati nel passato e poi successivamente persi con il solo obiettivo di riaffermare la grandezza della nazione; una dimostrazione di mera forza sul piano internazionale volta ad affermare un sorta di "proiezione di potenza" volta ad intimidire i paesi del sud-est asiatico, facendo apparire la Cina come il reale *dominus* dell'estremo oriente.

In quest'ottica è possibile collegare anche la controversia, tutt'ora irrisolta, fra la stessa Cina ed il Giappone sulla sovranità delle isole "Senkaku/Diayou", situate nell'arcipelago del Mar cinese meridionale, anch'esso ricco di risorse naturali come petrolio e gas naturale presenti sui fondali marini.

⁸⁷ Vedi nota 54.

⁸⁸ Alcuni commentatori sottolineano come "*It may be difficult for China to assert that there is a general acquiescence on the part of third states to its historic rights in the South China Sea...*" in Z.KEYUAN, *Law of the sea in east asia*, New York, 2001, p. 173.

⁸⁹ B.CHELLANEY, *Chinese irredentism threatens Asia — and may come back to haunt Beijing*, in *The Japan Times*, 2000.

Anche in questo caso la Cina basa la richiesta di riconoscimento della propria giurisdizione su una base prettamente storica, essendo stati i cinesi i primi a scoprire e ad annettere le isole al territorio nazionale. In questo caso però la posizione cinese risulta contestabile in più punti: le isole furono infatti cedute dalla Cina al Giappone nel 1895 con il Trattato di Shimoseki⁹⁰ (下関条約, *Shimonoseki Jōyaku*) siglato proprio tra l'Impero giapponese e la dinastia Qing. Dal quel momento fino alla fine della Seconda Guerra Mondiale le isole appartennero ufficialmente al Giappone.

Dopo la guerra furono poste sotto l'amministrazione degli Stati Uniti, in quanto non facenti parte della serie di territori a cui il Giappone avrebbe dovuto rinunciare a seguito della resa bellica come indicato nel Trattato di San Francisco, ed in seguito restituite all'amministrazione giapponese nel 1972 a seguito dell'Accordo tra Giappone e Stati Uniti concernente le isole Ryukyu e le isole Daito. Nonostante questi elementi giuridicamente vincolanti la Cina prosegue nell'affermare il proprio diritto storico sulle isole.

La contesa con le Filippine, quantunque di natura meno definita di quella relativa alle "Senkaku", dimostra come in questi casi il diritto si mescoli alla politica in modo evidentissimo, con il rischio che si possa arrivare a subordinare il diritto internazionale agli interessi di quest'ultima.

La richiesta di riconoscimento della giurisdizione da parte della Cina poggia certamente su basi storiche ben solide. Ma è propriamente sulla contestazione del diritto di matrice storica avvocato per sé sola dalla Cina che si basa la posizione delle Filippine in merito all'effettiva valenza storica del diritto alla giurisdizione cinese.

1.3 La posizione delle Filippine sulle isole contese

Il coinvolgimento delle Filippine nella disputa per il controllo delle isole Spratly ha radici ben più recenti di quanto non valga per la Cina, i cui interessi verso tale arcipelago possiedono radici millenarie. Secondo quanto riporta lo studioso Francois-Xavier Bonnet, il primo interessamento documentato della nazione Filippine verso le Spratly Islands (conosciute nelle Filippine con la nomenclatura di "Kalayaan Islands Group") si ebbe nel 1937 in una lettera inviata dall'allora Ministro dell'Interno filippino Isabelo de los Reyes al generale statunitense Frank Murphy del Dipartimento di Stato U.S.A. in cui si asseriva la volontà di incorporare le isole alla piattaforma continentale filippina, per ragioni di sicurezza e prossimità geografica⁹¹.

⁹⁰ Siglato il 17 Aprile 1895 tra Impero giapponese e dinastia Qing della Cina. Consultabile in: <http://www.taiwandocuments.org/shimonoseki01.htm>

⁹¹ F.BONNET, *The Spratlys: a past revisited*, 2004, contenuto in M.RONSEN, *Philippine claim in the South China Sea: A legal analysis*, in *Center of Naval Analysis Occasional paper*, 2014, pp. 50-57.

Tuttavia tale interessamento non andò mai oltre la sfera teorica, non essendosi manifestata concretamente la volontà da parte delle Filippine di porre sotto la propria giurisdizione l'arcipelago od anche le singole isole.

Il Governo filippino non pose in essere dunque nessun atto che potesse far ritenere esistente un concreto interesse sulle isole. Questo fino alla fine della Seconda Guerra Mondiale, dopo che l'occupazione giapponese terminò.

Secondo alcuni storici filippini, al termine della guerra vi furono comunicazioni tra il Ministro degli Esteri delle Filippine e il generale MacArthur, comandante in capo delle forze statunitensi nel Pacifico, richiedendo che le isole Spratly fossero poste sotto la giurisdizione filippina: questo sarebbe avvenuto tra il 1946 ed il 1947, secondo alcune fonti⁹².

Un concreto interesse verso le isole da parte filippina si manifestò nel 1956, quando un navigatore filippino di nome Tomas Cloma, peraltro anche direttore dell'Istituto Marittimo delle Filippine, diresse una spedizione nelle isole Spratly, in conseguenza dell'avvenuta scoperta di giacimenti petroliferi nei fondali marini adiacenti le isole.

La spedizione, durata 38 giorni, portò alla "scoperta" delle isole; tale avvenimento, infatti, suscitò in un primo momento nei naviganti l'idea di aver scoperto un nuovo arcipelago sconosciuto. A confermare questa idea vi fu il fatto che le isole erano all'epoca completamente disabitate e, soprattutto, non vi era posta nessuna bandiera nazionale.

Tale fatto non deve stupire, se si considera che l'arcipelago era stato recentemente liberato dall'occupazione giapponese e ancora non era stato posto sotto la giurisdizione di nessuna nazione; inoltre i pochi pescatori cinesi che per secoli avevano abitato le isole le abbandonarono proprio a causa dell'arrivo dell'esercito imperiale giapponese.

Cloma pose l'isola in cui approdò ("Ligao/Taiping" secondo la denominazione cinese; "Itu Aba" secondo la dicitura filippina) sotto la giurisdizione delle Filippine e ribattezzò l'intero arcipelago "Isole Kalayaan" ovvero "Isole della Libertà".

Lo stesso Cloma scrisse al Ministro degli Esteri filippino Carlos Garcia che l'occupazione delle isole era del tutto legittima, poiché basata su due dei requisiti fondamentali secondo il diritto internazionale per reclamare il diritto su di un territorio insulare: la scoperta e l'occupazione. Il Ministro Garcia per tutta risposta confermò questa visione, affermando che in ragione della scoperta delle isole e della prossimità alla frontiera marina delle Filippine, non vi era ragione per non porle sotto la propria giurisdizione nazionale⁹³.

⁹² M.SAMUELS, *Contest for the South China Sea*, in *The Diplomat*, 1982.

⁹³ C.HURN, *The South China Sea Islands, Sovereignty and International Conflicts*, in *Foreign Affairs*, 1987.

La reazione cinese non tardò ad arrivare; oltre che una protesta formale per quanto dichiarato da Cloma (peraltro condivisa anche da Vietnam e Francia) la Cina occupò l'isola in cui lui stesso era approdato e la rinominarono "Lingao" ("Taiping" è la nomenclatura taiwanese).

Le Filippine per tutta risposta occuparono diverse isole⁹⁴ e le posero sotto l'amministrazione della provincia di Palawan nel 1972, includendole successivamente, tramite un decreto presidenziale, all'interno della Zona economica esclusiva, estesa per 200 miglia nautiche, dalle coste delle Filippine⁹⁵.

Le isole sono state, da quel momento, oggetto di continue rivendicazioni da parte delle diverse nazioni del sud-est asiatico, che esprimono la volontà di reclamare a proprio diritto esclusivo lo sfruttamento delle risorse insulari.

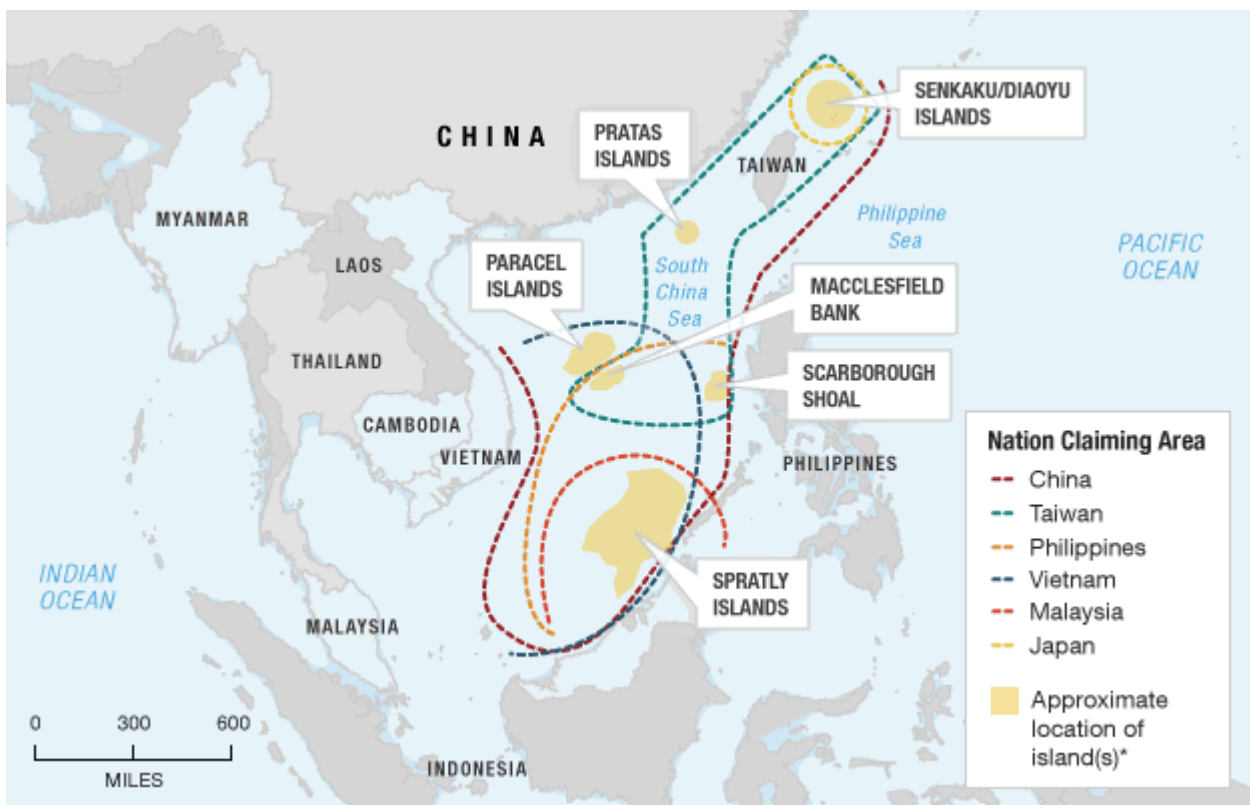


Figura 6 Le posizioni delle isole reclamate dalle Filippine.
Fonte immagine: google.it

Le Filippine, ad oggi, hanno provveduto ad occupare gli insiemi insulari in prossimità delle loro coste, tra cui alcune dell'insieme noto come Spratly.

⁹⁴ Nello specifico, riportando la nomenclatura inglese delle isole: Thitu Island, West York Island, Northeast Cay, Nansha Island, South West Cay.

⁹⁵ Office of the President of the Philippines, *Presidential Decree No. 1599: Establishing an Exclusive Economic Zone and for other purposes*, 1978. Sul concetto di "Zona economica esclusiva" si tornerà in seguito.

Ebbene, considerando gli aspetti secondo il punto di vista del diritto internazionale, ed esaminando le norme internazionali in tema di sovranità, la questione giuridica su cui le Filippine basano il proprio *claim* risiede nella valutazione secondo cui le isole oggetto della contesa con la Cina erano effettivamente disabitate al momento della “scoperta” da parte del navigatore filippino Cloma, e che nessuna nazione fino a quel momento ne avesse reclamato la giurisdizione, inclusa la Cina.

In tal senso, il termine “reclamare” va inteso secondo le norme internazionali: reclamare il diritto di sovranità su un territorio significa effettivamente porre in essere degli atti concreti che testimonino la volontà di considerare quel territorio come proprio, come ribadito anche dalla Corte permanente d’arbitrato nel già citato caso dell’isola di Palmas⁹⁶.

L’*animus occupandi*, infatti, deve manifestarsi attraverso la realizzazione di attività che possano in effetti dirsi ricollegabili ad una effettiva volontà di esercitare un dominio sul territorio in questione. Le Filippine iniziarono ad analizzare le isole, le annetterono ad una loro provincia e ne mutarono addirittura il nome secondo la lingua nazionale.

Tuttavia, è da dirsi che non tutta la dottrina internazionale è sempre stata in accordo a quanto venne sostenuto dalla PCA in tema di occupazione. Non sempre infatti una corte internazionale ha ritenuto necessari i requisiti connessi all’*animus occupandi* stabiliti da Huber nel caso citato.

Infatti in un caso del 1931 la Corte permanente di giustizia internazionale aveva affermato che, affinché potesse configurarsi un’occupazione effettiva di un territorio non fossero necessari sostanziali segni di affermazione del diritto di sovranità, (concrete prove, seguendo la dicitura già utilizzata) dell’*animus occupandi*⁹⁷. Questa posizione della Corte faceva riferimento ad un caso che coinvolgeva la Danimarca e la Norvegia, le quali si contendevano rispettivamente una parte della Groenlandia.

Nell’ipotesi di specie la Corte, viste soprattutto le condizioni di vita particolarmente avverse che presenta la Groenlandia, non ritenne considerabile come “fondamentale” ai fini della validità di un reclamo di sovranità atti quali la realizzazione di opere sul territorio o una diffusa e continuata presenza umana⁹⁸.

Tale posizione si presenta come indubbiamente affine a quella delle Filippine, non avendo queste ultime realizzato azioni concrete sulle isole (come costruzione di infrastrutture o lo sfruttamento

⁹⁶ Vedi nota 37. Allo stesso modo R.Y.JENNINGS, *The acquisition of territory in international law*, Manchester, 1963, pp. 6-7.

⁹⁷ *Eastern Greenland Case. The Permanent Court of International Justice, 1931-1933*, pp. 26 e ss. Consultabile all’indirizzo web: http://www.icj-cij.org/pcij/serie_AB/AB_48/01_Groenland_ordonnance_19320802.pdf

⁹⁸ Anche la dottrina riporta questa considerazione della Corte. In particolare si può leggere “*in the Eastern Greenland case the polar and desolate nature of the uninhabited territory in question made it unreasonable to require a continuous and intensive display of State authority. In this case, the PCJ found that legislative and administrative acts of Denmark purported to apply to the whole of Greenland, and clauses in certain treaties provided sufficient evidence for a title to the entire island*” in B.BOCZECK, *Op. Cit.*, p. 238. Le stesse considerazioni si ritrovano anche in S.P.SHARMA, *Territorial acquisition, disputes and international law*, Londra, 1997, pp. 76-77.

delle risorse presenti) che potessero materialmente dare ad intendere la presenza di un eventuale *animus possidendi*, e, per converso, parzialmente contraria a quella cinese, la quale basa l'intera essenza del suo *claim* proprio sul diritto storico derivante dalle perduranti attività eseguite dalla Cina sulle isole nel passato fino al momento dell'occupazione giapponese.

Anche in merito a quest'ordine di idee vi sono però in dottrina opinioni contrastanti.

Secondo alcuni autori infatti⁹⁹, la pronuncia conseguente al caso *Eastern Greenland* non sarebbe applicabile alla situazione delle Filippine nella controversia in esame; si sottolinea infatti come i territori dei due casi siano profondamente differenti, soprattutto per quanto riguarda l'accessibilità e le attività umane realizzabili negli stessi.

La Groenlandia, essendo quasi completamente ricoperta di ghiaccio, non consente la prolungata permanenza di esseri umani sul suo suolo, per questo la Corte stabilì quale requisito non necessario l'attività umana per legittimare una pretesa di sovranità territoriale. Tale particolare conformazione territoriale e geografica della Groenlandia fu in effetti il fattore che più determinò la considerazione riportata relativa all'*animus possidendi* secondo alcuni autori; dunque e per tale motivo, sempre secondo alcuni pareri, l'irrelevanza della presenza effettiva di opere umane per determinare o meno la sovranità su di un'isola non potrebbe, in questo caso, essere richiamata dalle Filippine, così fondamentalmente invalidando la possibilità di riconoscere la sovranità semplicemente in conseguenza della scoperta di un territorio considerato *terra nullius*¹⁰⁰.

La vera base su cui tuttavia le Filippine fondano la loro richiesta alla Corte è propriamente la disciplina concernente la Zona economica esclusiva e gli Stati e i diritti ad essa connessi.

La Convenzione di Montego Bay stabilisce che la Zona Economica Esclusiva “non si estende al di là di 200 miglia marine dalle linee di base da cui viene misurata la larghezza del mare territoriale”¹⁰¹ aggiungendo poi che “nella Zona economica esclusiva lo Stato costiero gode di diritti sovrani ai fini dell'esplorazione, dello sfruttamento, della conservazione e della gestione delle risorse naturali, biologiche o non biologiche, che si trovano nelle acque soprastanti il fondo del mare, sul fondo del mare e nel relativo sottosuolo, sia ai fini di altre attività connesse con l'esplorazione e lo sfruttamento economico della Zona”¹⁰². È importante sottolineare come la

⁹⁹ Vedi nota 1.

¹⁰⁰ La mera scoperta infatti non è sufficiente onde qualificare un diritto di sovranità su di un territorio, come più volte specificato nel corso di questo studio. Su questo anche Shaw: “*Occupation, both in the normal sense of the word and in its legal meaning, was often preceded by discovery that is the realization of the existence of a particular piece of land. But mere realization or sighting was never considered as sufficient to constitute title to territory*” in M. SHAW, *Op. Cit.*, p. 426.

¹⁰¹ Articolo 57 UNCLOS.

¹⁰² Articolo 56 comma 1 UNCLOS.

volontà di esercitare il dominio sulla propria area territoriale sia cristallizzata anche nella Costituzione delle Filippine¹⁰³.

Ora, alcune delle isole facenti parte dell'arcipelago Spratly si trovano effettivamente all'interno delle duecento miglia nautiche che costituiscono la Zona economica esclusiva (abbreviabile in ZEE), dunque l'area territoriale la cui giurisdizione appartiene in modo esclusivo alle Filippine, in particolar modo l'isola di Itu Aba, la prima occupata dal navigatore Cloma e reclamata sotto il controllo delle Filippine.

Questa realtà da sola potrebbe bastare, secondo il Governo di Manila, a suffragare il *claim* delle Filippine poiché attinente alle regole dell'UNCLOS, ratificata peraltro anche dalla stessa Cina.

Stando al dettato della Convenzione, gli Stati hanno diritto di esplorare e sfruttare le risorse dell'area per l'appunto in modo esclusivo, impedendo altresì agli altri Stati di compiere le medesime attività senza consenso esplicito.

Tuttavia l'esercizio di questi diritti, che pure si vedono consacrati dalla Convenzione, è stato e viene tutt'ora costantemente osteggiato dalla Cina, la quale non solo reclama per sé sola la sovranità sulle isole Spratly, ma pretende altresì lo sfruttamento esclusivo delle risorse contenute nei fondali dell'arcipelago, comprendendo quindi anche le isole inserite all'interno della ZEE delle Filippine.

Tramite questi comportamenti reiterati la Cina, sempre stando alla posizione ufficiale delle Filippine, non viola solo le norme della Convenzione UNCLOS da entrambe le nazioni ratificata, ma altresì le regole del diritto internazionale circa i diritti dello Stato costiero sulle proprie acque, affermatesi anche prima della nascita dell'UNCLOS attraverso le pronunce della Corte internazionale di giustizia¹⁰⁴.

Sempre le Filippine argomentano infatti, in uno dei *merits hearing* presentati alla Corte permanente d'arbitrato, che il diritto internazionale non consente di avanzare una richiesta espansionistica come quella avanzata dalla Cina e che se anche quest'ultima abbia mai posseduto dei diritti storici sui territori in questione, questi si sarebbero estinti con l'entrata in vigore dell'UNCLOS¹⁰⁵.

¹⁰³ *Philippine Constitution*, Art. III- *National Territory* – “The national territory comprises the Philippine archipelago, with all the islands and waters embraced therein, and all other territories over which the Philippines has sovereignty or jurisdiction, consisting of its terrestrial, fluvial and aerial domains, including its territorial sea, the seabed, the subsoil, the insular shelves, and other submarine areas. The waters around, between, and connecting the islands of the archipelago, regardless of their breadth and dimensions, form part of the internal waters of the Philippines”.

Consultabile all'indirizzo web: <http://www.gov.ph/constitutions/1987-constitution/>

¹⁰⁴ Nel caso del 1969 concernente la controversia tra Germania dell'Est, Danimarca e Olanda circa la delimitazione delle aree di influenza sulle acque del Mare del Nord la Corte internazionale di giustizia ha stabilito la regola, riportata anche nell'articolo 2 della Convenzione di Ginevra del 1958, che i diritti dello Stato costiero sulle acque ad esso adiacenti esistono *ipso facto* e *ab initio*. La sovranità sulle acque adiacenti le coste adiacenti esisterebbe semplicemente in virtù della sovranità sulla terra, seguendo il principio secondo cui “la terra domina il mare”. Si veda per questo: *North Sea Continental Shelf Case. ICJ Reports*, 1969, numero 327, pp. 22-31. Consultabile all'indirizzo web: [doctet/index.php? sum=295&p1=3&p2=3&case=52&p3=5](http://www.icj.org/docket/index.php?sum=295&p1=3&p2=3&case=52&p3=5)

¹⁰⁵ *The South China Sea Arbitration Award. PCA*, 2016, numero 2013-19. *Merits Hearing*, p. 61.

Anche in merito all'esistenza di diritti di origine storica difatti le Filippine avanzano delle perplessità: il Governo di Manila sostiene che le mappe storiche cinesi risalenti fino al 1136 mostrerebbero come i domini del Celeste Impero non si estendessero al di sotto della penisola di Hainan¹⁰⁶.

Manila aggiunge inoltre che durante il quattordicesimo secolo e per la maggior parte del quindicesimo e sedicesimo, il governo imperiale cinese avesse bandito il commercio via mare a causa dello svilupparsi della Guerra dell'oppio, notando che *“During the mid-15th century, for instance, the Ming authorities suppressed maritime activities, and in 1500 made it a capital offence to build two-masted ships. In 1525, all such remaining ships were ordered destroyed. In 1551, China defined venturing out to sea in a multi-masted ship to be an act of treason”*¹⁰⁷.

In aggiunta le Filippine affermano che l'assenza di diritti di matrice storica da parte cinese sarebbe riscontrabile in diversi documenti storici fatti pervenire al Tribunale arbitrale dalla *Bibliothèque nationale de France* e dagli *Archives nationales d'outre-mer*, nei quali si riporterebbe di come, prima della Seconda Guerra mondiale, secondo fonti storiografiche francesi, la Cina non abbia mai avanzato alcuna richiesta di riconoscimento di presunti diritti storici sulle isole del Mar cinese meridionale¹⁰⁸.

Ora, avendo esaminato la posizione delle Filippine sul caso nei suoi aspetti storici e giuridici, può essere ribadito che l'effettiva base giuridica su cui le Filippine muovono il loro intero *claim* è propriamente la Convenzione delle Nazioni Unite per il Diritto del Mare (UNCLOS). Tale realtà è documentata addirittura nell'*award* finale del Tribunale in cui si evidenzia con maggiore precisione la posizione delle Filippine riguardo l'esistenza o meno di diritti storici sulle isole da parte cinese e la loro irrilevanza ai fini della Convenzione¹⁰⁹.

Fondamentalmente, le Filippine contestano l'effettiva esistenza dei diritti storici vituperati dalla Cina, e conseguentemente, l'unilaterale attribuzione della sovranità sulle isole Spratly testimoniata dall'inserimento delle stesse nella già citata “Nine-Dash Line”, la linea tracciata dal Governo cinese che delimita i confini marini sotto la giurisdizione della Cina.

Questa linea di demarcazione sarebbe illegittima, sempre secondo le Filippine¹¹⁰, poiché in contrasto con le norme dell'UNCLOS, propriamente in tema di delimitazione della Zona economica esclusiva, a cui sia le stesse sia la Cina hanno aderito, nonché in esplicita violazione del fondamentale principio secondo cui *“the land dominate the sea”* (denominato anche “Principle of

¹⁰⁶ *Merits Hearing*, pp. 79-80.

¹⁰⁷ *Merits Hearing*, p. 81.

¹⁰⁸ Responses of the Philippines to the Tribunal's 26 May 2016 Request for Comments on Materials from the French Archives, para. 30, 3 Giugno 2016.

¹⁰⁹ Si veda: *The South China Sea Arbitration award*. PCA, 2016, p. 74.

¹¹⁰ Sull'illegittimità della “Nine-Dash Line” si veda anche B.COLE, *China's quest for the great power: ships, oil and foreign policy*, Annapolis, 2016.

Domination”)¹¹¹ e il motivo dell’illegittimità risiederebbe proprio nel suo essere stata tracciata non tenendo conto delle norme internazionali, ma semplicemente sulla base di retaggi storici che, sempre secondo il Governo cinese, attribuirebbero *de facto* la giurisdizione sulle isole Spratly-Nansha alla Cina.

La stessa UNCLOS affermerebbe che eventuali diritti storici si applicherebbero solo nei casi di delimitazione del mare territoriale fra Stati aventi coste adiacenti o ai lati opposti, come stabilito agli articoli 10 (comma 6), 15 e 298 (comma 1).

¹¹¹ Secondo cui solo dei territori possono generare zone marittime sulla quale uno Stato può estendere la propria sovranità. L’origine di questo principio si fa risalire a Grozio in H.GROTIUS, *De Jure Belli ac Pacis*, 1625, libro II, cap. III, p. xiii. Il principio è apparso per la prima volta nella giurisprudenza internazionale nel 1951 in merito al caso *Anglo-Norwegian Fisheries* discusso dalla Corte internazionale di giustizia. La Corte si esprimeva in questi termini: “*It is the configuration of the land, whether a continuous line of land or consisting of broken island fringes, that may bring areas of sea within the territory of a State. In law, it is the tendency of the land or lands to enclose the sea that gives relevance to the geographical facts*” Si veda per questo: *Fisheries Case (United Kingdom v. Norway)*. *ICJ Reports*, 1951, p. 116. In dottrina si veda I. BROWNLIE, *Principles of public international law*, Oxford, 2008, p.158. Inoltre L.B.SOHN, *Case materials on the law of the sea*, Boston, 2014, p. 285.

CAPITOLO SECONDO

2. Le attività della Cina nel Mar cinese meridionale

2.1 Le caratteristiche delle isole Spratly

Onde comprendere meglio i motivi che giustifichino l'assai aspra contesa tra Cina e Filippine per la sovranità sul gruppo di isole denominate Spratly, occorre ora analizzare la natura delle stesse isole, la loro conformazione e, soprattutto, le risorse presenti nelle acque e nei fondali marini, vera ragione giustificatrice dell'intera disputa.

La grande ricchezza delle isole si cela infatti nei fondali sottostanti le stesse, ed è costituita da un'enorme quantità di giacimenti di gas naturale e petrolio, senza dimenticare l'abbondanza di risorse ittiche presenti nelle acque che circondano l'arcipelago. Tali ingenti risorse giustificano il perché la contesa tra gli Stati che reclamano il controllo sulle Spratly sia tanto accesa.

Come accennato all'inizio di questo studio, le isole denominate Spratly sono un gruppo di circa quattordici lembi di terra, ovvero isole, atolli, isolotti e piccole aree sabbiose sopraelevate, nonché circa cento insiemi di rocce e coralli (senza dimenticare ovviamente i fondali marini), situati nel Mar cinese meridionale.

La parte terrestre delle isole occupa poco più che 2 km² a fronte dell'intera area marina che le contiene, estesa per circa 425,000 km². Le isole si presentano come disabitate e con scarse possibilità di stabilirvi degli insediamenti permanenti, a causa dell'area ristretta e della scarsità di acqua potabile sulle stesse.



Figura 7 Mappa delle isole Spratly.
Fonte immagine: Central Intelligence Agency.gov

Come già asserito l'importanza strategica di questo gruppo di isole consiste propriamente nell'elevata presenza di risorse naturali nel sottosuolo delle isole e nei fondali marini ad esse attigui. La presenza di risorse verrebbe testimoniata dalla conformazione geologica delle isole, la quale mostrerebbe come la presenza di giacimenti sotterranei possa risalire addirittura all'era Cenozoica¹¹².

Fin dal 1968, anno in cui fu ufficialmente riscontrata l'esistenza di giacimenti petroliferi nella zona dell'arcipelago¹¹³, furono effettuate stime approssimative circa la quantità di petrolio e gas naturale presenti nel sottosuolo delle isole. Uno studio condotto dal Dipartimento per l'Energia degli Stati Uniti afferma che la quantità di petrolio presente nell'area sub-insulare potrebbe ammontare a circa 100 milioni di metri cubi, unito a circa 190 miliardi di metri cubi di gas naturale¹¹⁴.

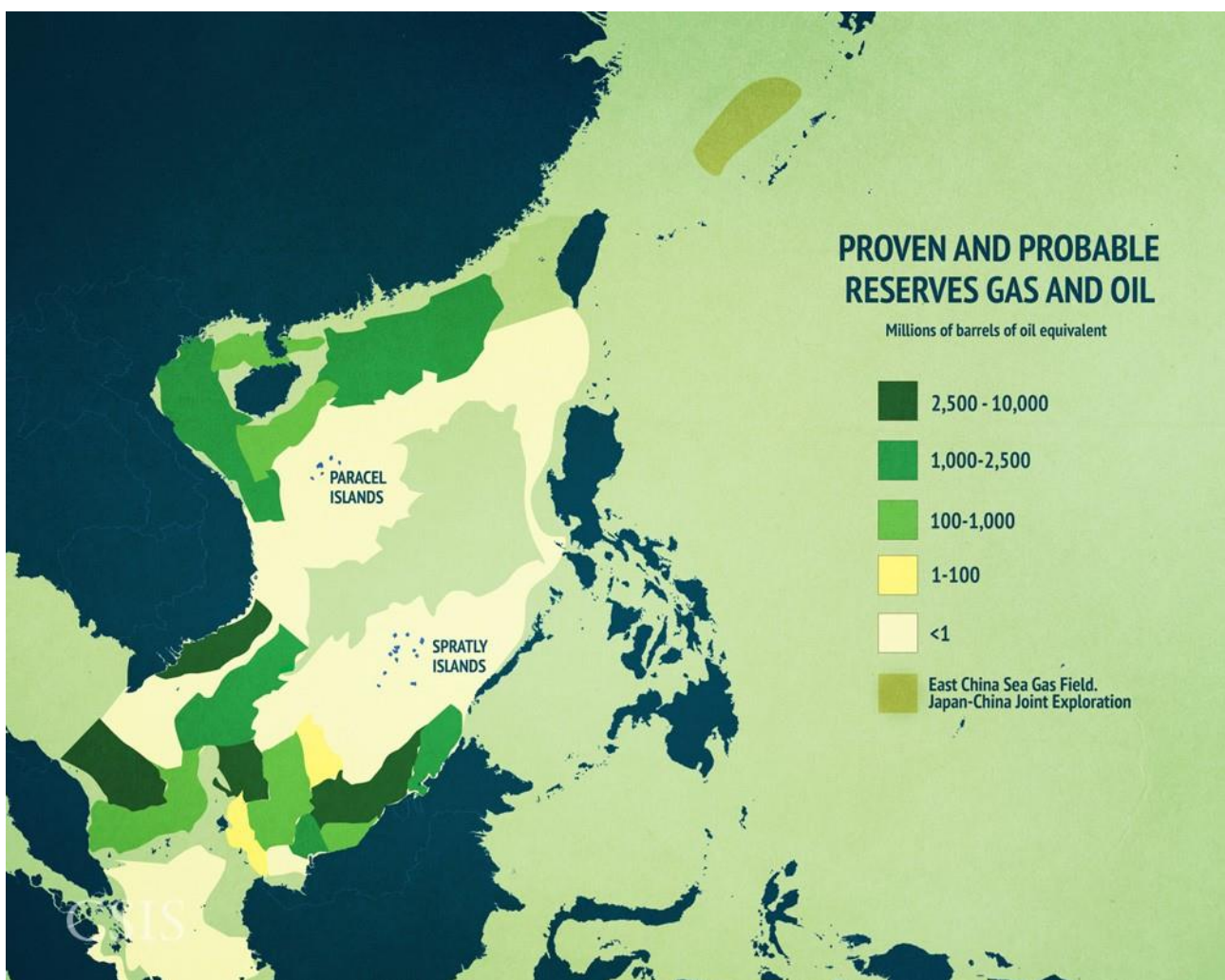


Figura 8 Le riserve di idrocarburi del Mar Cinese meridionale.

Fonte immagine: <https://amti.csis.org/atlas/>

¹¹²A. OWEN, C. H. SCHOFIELD, *Disputed South China Sea hydrocarbons in perspective*, in *Marine Policy*, 2012, vol. 36, pp. 809–822.

¹¹³ Tale scoperta costituisce solo un inizio dell'attività di analisi volta a scoprire l'esistenza di più giacimenti petroliferi, in quanto ancora oggi la maggior parte dei fondali contigui alle isole è ancora inesplorata. Fonte: *US Energy Information Administration*, 7 Febbraio 2013, p.13.

¹¹⁴ *U.S. Energy Information Administration (EIA)*, 23 Maggio 2015.

Certo si tratta ancora di previsioni ipotetiche ma che sottolineano l'elevatissimo potenziale intrinseco delle isole, sia dal punto di vista economico che strategico, considerando l'entità e la tipologia delle risorse. Nondimeno una simile quantità potrebbe senza dubbio soddisfare il sempre più crescente fabbisogno energetico della Cina, senza parlare dei risvolti geopolitici connessi alla possibilità di sfruttare in maniera esclusiva tali risorse.

Non solo petrolio e gas naturale però rappresentano la ricchezza di queste isole; le acque arcipelagiche delle Spratly costituiscono infatti una delle zone più produttive di risorse ittiche al mondo.

Secondo delle ricerche effettuate, le acque che circondano le isole Spratly presenterebbero una delle più elevate concentrazioni di tonni al mondo, pari circa a undici milioni di esemplari all'incirca presenti nelle zone de Mar cinese meridionale in esame¹¹⁵, oltre che ovviamente alle altre specie ittiche usualmente pescate dall'uomo.

Tale aspetto assume un'importanza fondamentale se si considera che l'industria della pesca rappresenta un elemento cruciale dell'economia cinese, generando un indotto pari a circa 279 miliardi di dollari, pari a circa il 3% del prodotto interno della Cina¹¹⁶. Senza contare che l'industria della pesca impiega in Cina dai 7 ai 9 milioni di pescatori, con una flotta di pescherecci pari a 470.000 vascelli, la più ampia del mondo. Questi numeri imponenti possono dare un'idea di quanto l'attività della pesca possa dirsi virtualmente indispensabile all'economia cinese, vista anche l'importanza che il pesce riveste nell'alimentazione dei paesi orientali.

Secondo alcuni dati il consumo di pesce da parte cinese è cresciuto del 6% tra il 1990 e il 2010, mentre, sempre secondo degli studi, la Cina consumerebbe il 34% delle risorse ittiche del mondo, il triplo di Stati Uniti ed Europa messi insieme e, sempre considerando che il consumo di pesce da parte cinese aumenterà di circa il 33% nel 2030¹¹⁷, la necessità da parte della Cina di espandere questo settore della propria economia appare senza dubbio necessario.

Alla luce di questi dati dunque, è più che mai evidente come l'interesse su queste acque e sulle isole in questione sia più che giustificato, tale da spiegare una controversia che coinvolge una moltitudine di Stati che si affacciano sul Mar cinese meridionale e tutti ugualmente interessati al controllo di una parte di questa area marina.

Nel caso, la contesa tra Cina e Filippine ha per oggetto la possibilità di sfruttare un'ingentissima quantità di risorse strategiche; la Cina reclama tale diritto in via esclusiva, mentre le Filippine

¹¹⁵ FAO- Food and Agriculture Organisation, *World review of fisheries and aquaculture*, 2012.

¹¹⁶ A.GREER, *The South China Sea Is Really a Fishery Dispute*, in *The Diplomat*, 2016.

¹¹⁷ *Ibd.*

rivolgono le loro richieste solo a determinate isole, nello specifico quelle più vicine alla propria Zona economica esclusiva.

Vale la pena di ricordare in questa sede come la possibilità di sfruttare le risorse del sottosuolo marino sia cristallizzata, a livello giuridico, nell'istituto della "piattaforma continentale", concetto peraltro antesignano di quello di Zona economica esclusiva, tuttora in vigore ed evidenziato dalla Convenzione di Montego Bay¹¹⁸.

I fondali marini possono infatti essere distinti in tre zone rispettivamente: piattaforma continentale (*shelf*), pendio continentale (*slope*) e risalita (*rise*), definite complessivamente "margine continentale"¹¹⁹.

Il margine continentale va a costituire quindi il prolungamento sommerso della massa terrestre dello Stato costiero, fino al punto in cui hanno inizio le pianure abissali oceaniche¹²⁰.

La piattaforma continentale costituisce dunque una parte del fondale marino contiguo allo Stato costiero, trovandosi essa più vicina delle altre parti alla terra ferma¹²¹.

L'importanza fondamentale della piattaforma risiede propriamente nel fatto che nel suo sottosuolo risiederebbe la maggior parte delle riserve di idrocarburi a livello planetario.

Nel nostro caso, i fondali attigui alle isole Spratly rivelano esattamente la presenza di questo tipo di risorse, peraltro in quantità assai notevole.

È facile a questo punto comprendere il perché di una disputa così accesa tra degli Stati costieri al fine di far rientrare le isole all'interno della loro area di influenza.

La finalità fondamentale (se non esclusiva) risiederebbe proprio nella possibilità dello sfruttamento di tali risorse.

¹¹⁸ L'origine di questo concetto si fa risalire al famoso proclama del Presidente USA Truman del 28 settembre 1945, nel quale si affermavano i poteri dello Stato costiero sulle risorse presenti nei fondali marini dell'area marina su cui si estendeva la giurisdizione dello Stato stesso. Un problema assai annoso nei negoziati successivi fu quello circa la possibilità di delimitare i limiti esterni della piattaforma continentale, cioè il margine limite entro cui gli Stati costieri possedevano giurisdizione assoluta sul sottosuolo marino e sulle risorse ivi presenti. In particolare, la III Conferenza ONU sul diritto del mare si soffermò sulla possibilità di assoggettare ai poteri esclusivi degli Stati costieri le parti dei fondali marini in cui fossero ritenute presenti risorse naturali. Al termine della Conferenza si stabilì come il limite esterno della piattaforma continentale non potesse superare la distanza di 350 miglia dalla linea base da cui viene misurata l'estensione del mare territoriale. Per questo si veda A.DEL VECCHIO, *Zona economica esclusiva e Stati costieri*, Firenze, 1984, pp. 130-133. Sulla piattaforma continentale in generale anche B.CONFORTI, *Lezioni di diritto internazionale*, Napoli, 1982; P.MENGOZZI, *Il regime giuridico internazionale del fondo marino*, Milano, 1971; R.DUPUY, *The law of the sea*, Leiden, 1974; Sull'origine del concetto nello specifico F.DURANTE, *Evoluzione del diritto internazionale marittimo e protezione degli interessi nazionali*, in *Comunicazioni e Studi*, Milano, 1955, vol. VII, p. 201; A.DEL VECCHIO, *Piattaforma continentale e zona economica esclusiva nel Mediterraneo: problemi di delimitazione in Il regime giuridico internazionale del mar Mediterraneo*, a cura di U.LEANZA, Milano, 1987, p. 239 e ss; T.TREVES, *La Convenzione delle Nazioni unite sul diritto del mare del 10 dicembre 1982*, Milano, 1983.

¹¹⁹ A.DEL VECCHIO, *Piattaforma continentale*, voce dell'Enciclopedia giuridica Treccani, Roma, 1991, p. 1.

¹²⁰ *Ibid.*

¹²¹ L'articolo 1 della Convenzione di Ginevra del 1958 ricomprendeva con il termine "piattaforma continentale" il fondo ed il sottosuolo del fondo marino situato oltre il mare territoriale fino ad una profondità di duecento metri.

Già infatti nel proclama di Truman si poneva particolare attenzione alla possibilità che lo Stato costiero sfruttasse in maniera esclusiva le risorse presenti nel sottosuolo marino fino ad una profondità di duecento metri, senza tuttavia specificare fino a che punto tale sfruttamento potesse giungere.

L'articolo 2 della Convenzione di Ginevra riconosceva definitivamente allo Stato costiero diritti sovrani sullo sfruttamento e sull'esplorazione delle risorse naturali nella propria piattaforma continentale¹²². La Convenzione di Montego Bay del 1982 ha inoltre allargato il regime giuridico della piattaforma, in particolare l'ambito spaziale a cui tale concetto è applicabile¹²³.

Ancora una volta, viene cristallizzato il limite delle 200 miglia entro cui può considerarsi estendibile la piattaforma continentale (similmente alla Zona economica esclusiva) ed entro cui, quindi, lo Stato costiero possiede diritti di sfruttamento delle risorse naturali presenti nel sottosuolo marino.

Questo *excursus* sul concetto di piattaforma continentale ci è utile per evidenziare come, ancora una volta, la Convenzione di Montego Bay stabilisca dei limiti precisi sulle aree marine sulle quali gli Stati possono esercitare dei diritti a livello esclusivo: limiti che la Cina, anche in questo ambito, non sembra voler considerare, nonostante abbia essa stessa ratificato la Convenzione del 1982.

L'importanza strategica derivante dallo sfruttamento delle risorse nel sottosuolo marino non può prescindere dal rispetto delle convenzioni internazionali.

Sebbene quindi la controversia in esame non abbia propriamente per oggetto la delimitazione della piattaforma continentale, tale concetto vi si trova ad essere intrinsecamente ricompreso, considerando che la maggior parte delle risorse naturali delle isole Spratly si trova appunto nei loro fondali.

¹²² Al comma 1 dell'articolo 2 della Convenzione del 1958 si legge in originale "*The coastal State exercises over the continental shelf sovereign rights for the purpose of exploring it and exploiting its natural resources*" mentre al comma 2 si afferma: "*The rights referred to in paragraph 1 of this article are exclusive in the sense that if the coastal State does not explore the continental shelf or exploit its natural resources, no one may undertake these activities, or make a claim to the continental shelf, without the express consent of the coastal State.*" Testo della Convenzione consultabile all'indirizzo web: <http://sedac.ciesin.columbia.edu/entri/texts/continental.shelf.1958.html>. Su questo anche A.SINAGRA, P.BARGIACCHI, *Lezioni di diritto internazionale pubblico*, Milano, 2005, pp. 540-541. Anche la giurisprudenza internazionale riconosce diritti agli Stati costieri nell'ambito della piattaforma continentale. Si veda per questo *Case concerning the Continental Shelf (Lybia/Malta)*. ICJ Reports, 1984, numero 618, par. 48, pp. 18 e ss. Visibile all'indirizzo web:

<http://www.icjij.org/docket/files/68/9577.pdf?PHPSESSID=d6bfcde045ed3d3fc73635f896457894>

¹²³ L'articolo 76 comma 1 dell'UNCLOS afferma: "*La piattaforma continentale di uno Stato costiero comprende il fondo e il sottosuolo delle aree sottomarine che si estendono al di là del suo mare territoriale attraverso il prolungamento naturale del suo territorio terrestre fino all'orlo esterno del margine continentale, o fino a una distanza di 200 miglia marine dalle linee di base dalle quali si misura la larghezza del mare territoriale, nel caso che l'orlo esterno del margine continentale si trovi a una distanza inferiore.*"

Non bisogna dimenticare da ultimo che vi è un'ulteriore risorsa, seppur “intangibile”, che viene vista con acceso interesse da parte della Cina, ossia la possibilità di utilizzare l'area marina che circonda le isole Spratly come area esclusiva di navigazione¹²⁴.

Difatti le acque arcipelagiche della regione rappresentano uno degli snodi più trafficati della navigazione a livello mondiale, nonché un “nervo” essenziale per il commercio via mare.

Oltre che ad un elevatissimo traffico di navi petroliere (si calcola che solo nel 1980 fossero circa 210 al giorno), nelle acque al centro della disputa transitano la maggior parte delle navi mercantili dell'intero sud-est asiatico.

È facile comprendere quindi i grandi benefici a livello strategico e commerciale legati al controllo in via esclusiva anche solo di una parte dell'area marina del Mar cinese meridionale, soprattutto tenendo in considerazione la volontà della Cina di divenire la potenza egemone dell'estremo oriente nel controllo del traffico commerciale marittimo¹²⁵.

La maggior parte delle merci importate dalla Cina passano infatti attraverso due principali canali: lo Stretto di Hormuz nel Mar Rosso e lo Stretto di Malacca tra Singapore e la Malesia, per poi attraversare l'area marina in cui si trovano le isole Spratly.

¹²⁴ Si ricorda come nel diritto internazionale, e in particolare nella Convenzione UNCLOS all'articolo 17, il diritto per le navi al passaggio inoffensivo sia tutelato unanimemente. Per di più, nel nostro caso, le isole Spratly non costituiscono parte del mare territoriale cinese. Sono quindi da considerarsi, rispetto alla Cina, come “acque internazionali”. Dunque la Cina non possiederebbe in questo caso nessun potere al fine di bloccare od ostacolare la navigazione di navi straniere nelle acque circondanti le isole Spratly. Sul concetto di passaggio inoffensivo si veda A.LEFEBVRE D'OVIDIO, G.PESCATORE, L.TULLIO, *Manuale di diritto della navigazione*, Milano, 2013, pp. 82-84; M.FORNARI, *Il regime giuridico degli stretti usati per la navigazione internazionale*, Milano, 2010, pp. 151-152.

¹²⁵ G.AUSTIN, *China's Threat to Commercial Shipping in the South China Sea* in *The Diplomat*, 2016.

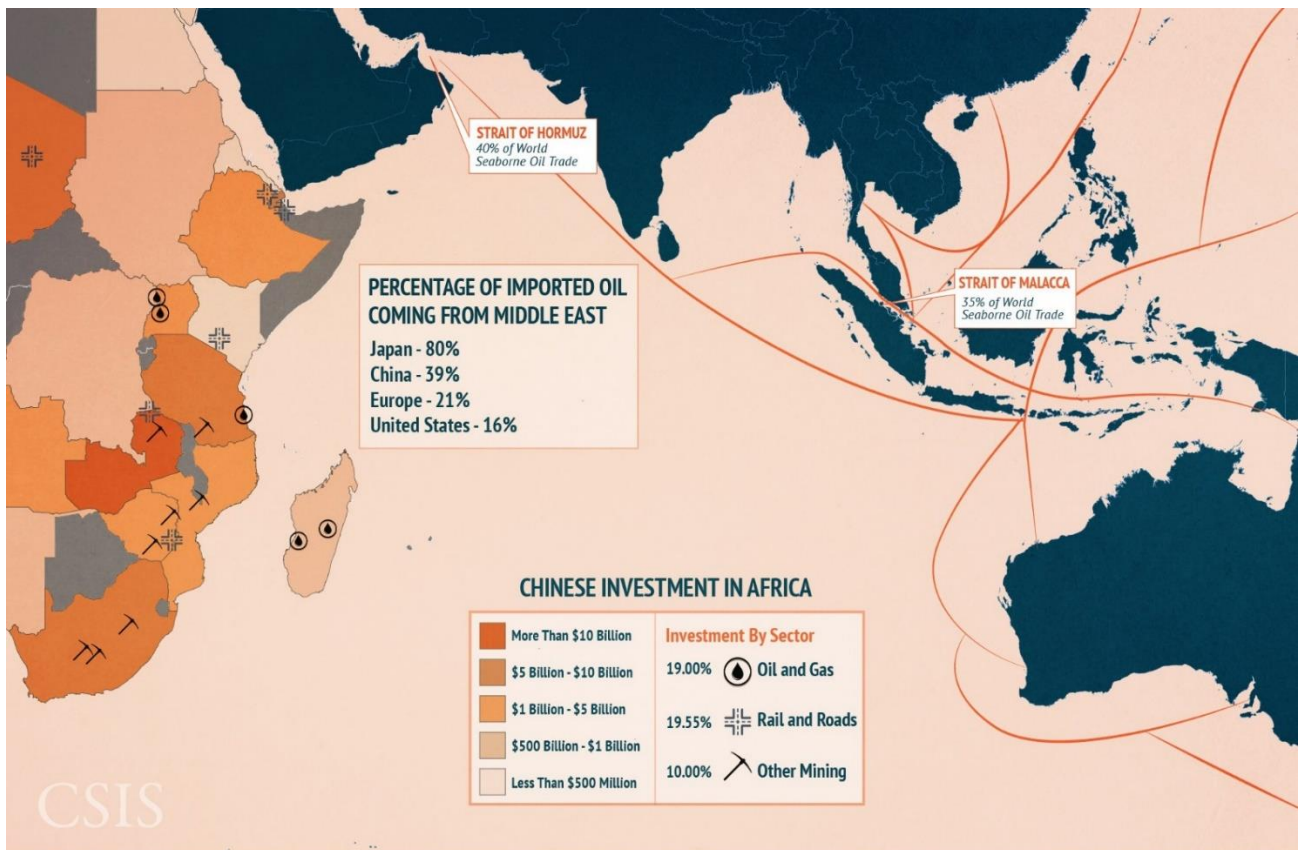


Figura 9 Qui evidenziate le rotte delle merci importate dalla Cina.
 Fonte immagine: <https://amti.csis.org/atlas/>

Le merci che transitano per questa rotta sono principalmente risorse minerarie (come è possibile vedere dalla mappa), petrolio e gas naturale. Negli ultimi tempi la Cina ha fatto della protezione del commercio marittimo una priorità assoluta¹²⁶; tuttavia, tale volontà ha spesso assunto i connotati di una vera e propria volontà di escludere le altre nazioni che si affacciano sul Mar cinese meridionale dalla possibilità di beneficiare allo stesso modo delle zone marine per i propri commerci.

A suffragare questa ipotesi vi sono le molteplici incursioni effettuate dai caccia-torpedinieri cinesi al fine di bloccare, e a volte addirittura arrestare, dei pescatori provenienti dal Vietnam o dalle Filippine onde ostacolare il proprio diritto allo sfruttamento delle risorse ittiche.

Le acque che circondano le isole Spratly possiedono dunque un ulteriore valore, rappresentato dal loro essere un importantissimo crocevia per il commercio via mare, oltre che per la grande abbondanza di risorse naturali e ittiche.

A questo punto risultano chiari i reali motivi attorno a cui l'intera contesa in esame ruota e quanto sia grande la magnitudine degli interessi politico-economici che si accompagnano alla risoluzione della stessa.

¹²⁶ *Ibd.*

Dopo aver analizzato la realtà delle isole Spratly, esaminando la ricca quantità di risorse che le isole possiedono, si può ora passare a considerare un'altra realtà collegata alle isole assai importante per inquadrare in modo più completo la controversia in questione, ossia gli atolli che ne fanno parte.

2.2 La controversia sullo sfruttamento delle zone marine. Il caso dello Scarborough Shoal.

La controversia riguardante il Mar cinese meridionale abbraccia anche un altro aspetto, ovvero lo sfruttamento di quello che viene definito “Scarborough Shoal”, conosciuto anche come “Huangyan Dao” (黃岩島 in cinese) o anche “Bajo de Masinloc” in lingua filippina. Quest'ultimo, non è propriamente un fondale marino, come a volte viene considerato dai commentatori, qualora si intenda per fondale un'area esistente nelle profondità marine, ossia una parte di terreno completamente coperta dalle acque marine per molti metri di profondità¹²⁷.

Si tratta infatti più correttamente di una striscia di territorio sabbioso solo parzialmente coperta dalle acque, formata da rocce e sabbia parzialmente sopraelevate dal mare posizionate in modo da formare quasi un'insenatura, con una forma assomigliante ad un triangolo.



Figura 10 Lo Scarborough Shoal.
Fonte immagine: South China Sea Morning Post.com

La zona in questione si trova nelle vicinanze delle isole Spratly nonché in prossimità delle coste filippine.

¹²⁷ Il *Cambridge English dictionary* definisce il fondale marino (*seabed*) come: “La superficie solida della terra che giace sotto l’oceano”. Nel nostro caso invece il termine “shoal” viene definito dall’*Oxford English dictionary*: “a submerged sandbank visible at low water”.

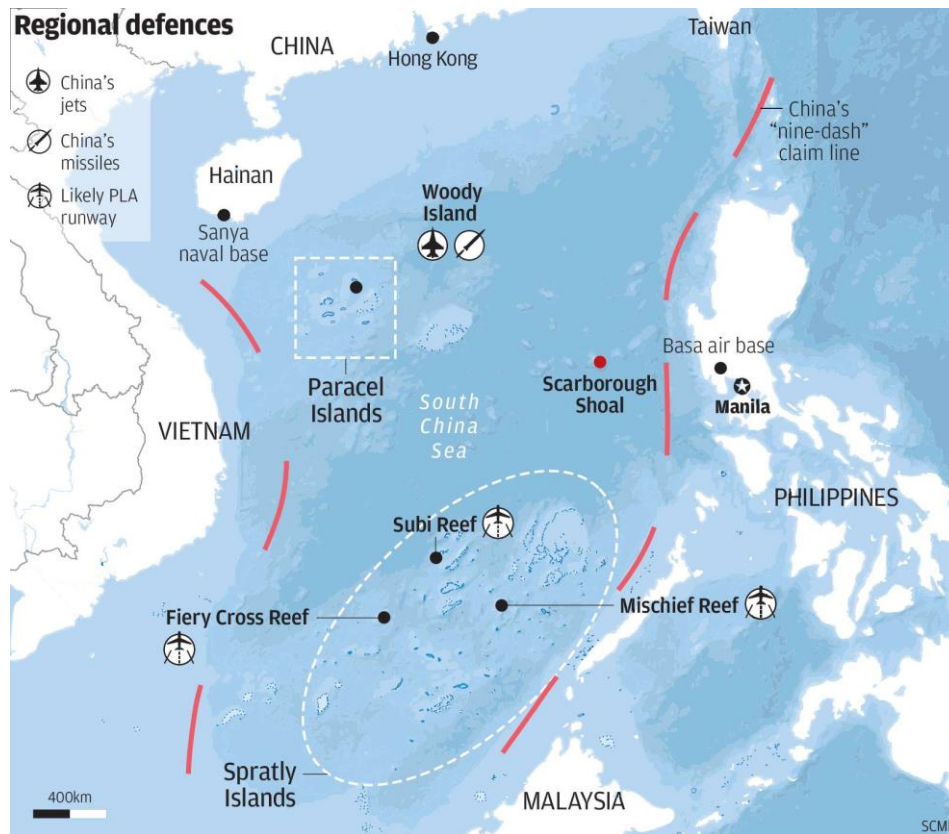


Figura 11 La posizione dello Scarborough Shoal.

Fonte immagine: South China Sea Morning Post.com

Come è possibile vedere dalla mappa anche questo atollo viene ricompreso all'interno della cosiddetta "Nine-Dash line" dalla Cina, ovvero la linea tracciata "arbitrariamente" dal Governo cinese che delimita l'area del Mar cinese meridionale su cui la stessa Cina dovrebbe avere un'assoluta giurisdizione.

Lo Scarborough Shoal sarebbe parte infatti, sempre secondo la linea di confine tracciata dalla Cina, delle cosiddette "Isole Zhongsha (中沙群岛)", insieme all'altro maggiore atollo presente nella zona chiamato "Macclesfield Bank", isole appartenenti alla Cina in virtù del retaggio storico di cui si è già trattato.

Anche in questo caso quindi la Cina avoca per sé dei diritti di sovranità su di un territorio (anch'esso peraltro ricco di risorse) in maniera apparentemente aprioristica, ovverosia non rivendicati su di una base giuridica ma solo in nome della volontà revisionista e quasi "imperialista" di cui si è parlato precedentemente. Le Filippine al contempo reclamano il diritto di esplorare e pescare nell'area in questione senza subire intimidazioni o restrizioni di qualunque sorta.

Per tali motivi, benché la zona in questione non sia effettivamente connessa in senso stretto alla disputa per le isole Spratly, lo è tuttavia in senso eminentemente politico nonché giuridico, avendo

infatti la Cina violato anche in questo ambito le regole della Convenzione del 1982 ostacolando la libera navigazione e pesca di navi filippine in prossimità dell'atollo¹²⁸.

Anche in merito alle attività di esplorazione delle risorse dell'area marina la Cina ha dimostrato la volontà di voler escludere le altre nazioni dal compiere accertamenti circa la reale portata delle risorse energetiche presenti nell'area, non solo ostacolando tali attività ma prendendo addirittura in arresto i vascelli provenienti dalle Filippine che si trovavano nelle vicinanze dell'atollo per attività di pesca¹²⁹.

Queste azioni di intimidazione da parte cinese hanno portato allo scoppio di una tensione tra i due Stati proprio in merito alla possibilità di utilizzo dell'area marina, tensione iniziata nel 2012 con l'arresto avvenuto da parte di una nave della marina cinese di un gruppo di pescatori filippini intenti a svolgere un'attività di ricerca sui coralli presenti nella zona marina¹³⁰.

Tensione che ad oggi, anche successivamente alla pubblicazione della decisione del Tribunale arbitrale, non ha ancora visto un termine.

Dunque, per questi motivi, la libertà di navigare liberamente nelle acque¹³¹ dello Scarborough Shoal è stata anch'essa oggetto del *claim* da parte delle Filippine al Tribunale arbitrale che si è concluso con un unico award, come si avrà modo di vedere nel capitolo successivo di questo studio.

Al fine di comprendere meglio l'origine e i motivi storico-giuridici che giustificano la contesa sul fondale in questione, è opportuno ricostruire gli aspetti storici della scoperta e dell'occupazione dello stesso seguendo la prospettiva della Cina e delle Filippine, esattamente come è stato fatto per le isole *supra*.

Anche in questo caso la Cina porta a giustificazione della sua volontà di utilizzare in maniera esclusiva le risorse dell'atollo dei presunti diritti su base storica, evidenziando come nel corso dei secoli lo Scarborough Shoal sia di fatto sempre appartenuto alla nazione cinese.

In un articolo pubblicato nel 2012 dal PLA Daily (People Liberation Army), uno dei quotidiani più diffusi nella Repubblica Popolare Cinese, il Governo di Pechino affermò come l'appartenenza storica dell'area fosse dimostrabile fin da tempi lontanissimi, quando ad esempio un astronomo cinese di nome Guo Shoujing arrivò nella zona marina comprendente l'insieme dell'area sopraelevata rispetto al mare nel 1279, sotto la dinastia Yuan, e la inserì in una mappa che all'epoca

¹²⁸ Articoli 56 e 58 UNCLOS.

¹²⁹ E.TORDESILLAS, *Chinese 'occupation' of Bajo de Masinloc could reduce PH territorial waters by 38 percent*, in *ABS-CBN News and Current Affairs*, 2014.

¹³⁰ *Scarborough shoal standoff: A timeline*, in *Inquirer.net*, 2012.

¹³¹ Si ricorda che lo spazio marino che si estende oltre il mare territoriale, dunque oltre il limite esterno delle 12 miglia nautiche a partire dalle linee di base, è definito "alto mare" o "acque internazionali" in cui vige il principio di libertà navigazione, comprendendo altresì la libertà di sorvolo, posa di cavi, pesca e ricerca scientifica. Su questo S.MARCHISIO, *Corso di diritto internazionale*, Torino, 2014, p. 214. Inoltre A.AUST, *Handbook of international law*, Cambridge, 2010, p. 281.

comprendeva i domini marini dell'impero di Kublai Khan, mappa dal titolo traducibile oggi come "Misurazione dei quattro mari"¹³².

Nel 1979, sempre a quanto riporta il Governo cinese, lo storiografo Han Zenuah identificò proprio nello Scarborough Shoal l'area che venne identificata anticamente e in cui i pescatori cinesi iniziarono, fin dall'antichità, a pescare¹³³.

Quando nel 1947 venne a formarsi la Repubblica popolare cinese, lo Scarborough Shoal venne ricompreso dai cartografi cinesi all'interno delle cosiddette "Zhongsha Islands", un insieme di rocce e sabbia emersa nelle vicinanze della provincia di Hainan, virtualmente ad oggi controllate dalla Cina ma senza che vi sia ancora stato dimostrato alcun fondamento giuridico per tale controllo¹³⁴.

In effetti, dai dati cinesi non emergerebbe infatti che vi sia stato un effettivo esercizio di sovranità da parte della Cina sull'area in questione, ma semplicemente che gli esploratori cinesi abbiano scoperto e navigato le acque che si trovano a contornare gli arcipelaghi. Non vi è infatti nessuna traccia tangibile di esercizio continuato di sovranità, a differenza delle prove storiche ritrovate in alcune delle isole Spratly.

Il Governo cinese giustifica la sua pretesa di sovranità semplicemente sul fatto che nel passato l'atollo (e per estensione l'insieme delle componenti terrestri chiamate Zhongsha) sia stato esplorato per la prima volta da navigatori cinesi.

Al contrario le Filippine giustificano il loro diritto alla giurisdizione sull'area propriamente potendo dimostrare di aver esercitato un effettivo controllo sull'atollo chiamato Scarborough Shoal (nome peraltro attribuito dal capitano Philip D'Auvergne della Compagnia delle Indie orientali che nel 1784 arrivò nelle vicinanze dell'atollo e lo denominò Scarborough come la nave su cui viaggiava¹³⁵), che le Filippine chiamano "Bajo de Mansiloc".

Come si è già avuto modo di anticipare, il diritto internazionale richiede, affinché si possa parlare di effettiva acquisizione di sovranità, oltre alla scoperta, anche l'occupazione e un perdurato esercizio di imperio sul territorio tale da dimostrare la volontà dello Stato occupante di trattare quello specifico territorio come proprio. Su tale questione le Filippine, attraverso il Ministero degli Esteri, affermano di aver effettivamente esercitato un controllo sullo Scarborough Shoal, apponendovi la propria bandiera e costruendo anche un faro durante una spedizione oceanografica condotta congiuntamente con la Marina degli Stati Uniti¹³⁶. Oltre a questo il Governo di Manila afferma di

¹³² L.ZHENG, L.DENSHENG, *Six Irrefutable Proofs: Huangyan Island Belongs to China* in *PLA Daily*, maggio 2012.

¹³³ H.ZENHUAH, *The South Sea as Chinese National Territory in the Yuan-Era 'Measurement of the Four Seas*, in *Nanhai Zhudao Shidi Lunzheng*, Hong Kong, 2012, pp. 44-49.

¹³⁴ Z. KEYUAN, *Law of the Sea in East Asia: Issues and Prospects*, New York, 2005, pp. 121-130.

¹³⁵ W. GILBERT, *A New Nautical Directory for the East-India and China Navigation*, Londra, 1804.

¹³⁶ *In The Know: The Scarborough Shoal*, in *Philippine Daily Inquirer*, 12 Aprile 2012.

aver inviato sovente delle navi per effettuare delle ricerche sull'area, oltreché alla documentata attività di pesca da parte dei pescatori filippini¹³⁷.

Le Filippine portano come base giuridica per supportare il loro *claim* il caso dell'isola di Palmas già citato¹³⁸ in cui la Corte internazionale di giustizia confermò le ragioni dell'Olanda nel reclamare i diritti di sovranità sull'isola in questione poiché la richiesta si basava su degli aspetti giuridici (continuato controllo, esercizio di *imperio*), a differenza della Spagna che basava la sua posizione solo su diritti di matrice storica.

In questo caso però, sempre secondo il Governo di Manila, la Cina sarebbe in torto anche nella pretesa di avanzare diritti di natura storica, non essendo dimostrabile, eccezion fatta per la scoperta, alcuna attività condotta dalla Cina sulla parte del fondale emersa, e che le attività poste in essere da singoli individui (vedi i pescatori) non possono far sorgere alcun diritto storico¹³⁹.

In aggiunta, anche le stesse Filippine riportano dei dati storici per suffragare la propria posizione; esse riportano come, a cavallo tra il diciottesimo ed il ventesimo secolo, diverse mappe pubblicate da Spagna e Stati Uniti si riferissero all'insieme oggi conosciuto come Scarborough Shoal come ad una parte del territorio della nazione filippina.

Inoltre, tra il 1734 e il 1792 furono pubblicate due mappe cartografiche che mostravano l'atollo in esame come compreso nel territorio filippino¹⁴⁰. Ancora, nel 1900 fu pubblicata dall'osservatorio della Marina statunitense una mappa che inseriva lo Scarborough Shoal, chiamandolo con il suo nome filippino "Bajo de Mansiloc", all'interno dei confini marini delle Filippine¹⁴¹.

Sulla base di questi dati, nel 1978 il presidente delle Filippine Ferdinand Marcos dichiarò, con un decreto presidenziale, che la zona marina chiamata Scarborough Shoal (e dunque le acque che la circondano) rientrava all'interno della Zona economica esclusiva della nazione, calcolata seguendo le norme del diritto internazionale, cioè fino alle 200 miglia nautiche dalla costa.

La contesa tra i due paesi iniziò realmente nel 1997 quando alcune navi cinesi impedirono a dei pescatori provenienti dalle Filippine di navigare intorno all'atollo¹⁴². Dal quel momento la Cina controlla virtualmente l'intera area attraverso il dispiego di incrociatori a pattuglia delle acque: tale situazione è stata (almeno sul piano giuridico) chiarita dal Tribunale arbitrale nell'*award* pubblicato nel luglio 2016.

¹³⁷ The Department of Foreign Affairs of the Republic of the Philippines, *Philippine Position on Bajo de Masinloc and the Waters Within its Vicinity*, 2012.

¹³⁸ Vedi nota 40.

¹³⁹ Vedi nota 87.

¹⁴⁰ Rispettivamente la *Carta hydrographica y chorographica de las Islas Filipinas*, pubblicata dalla Spagna, e la mappa edita dalla spedizione esplorativa *Malaspina* e pubblicata sempre a Madrid nel 1808.

¹⁴¹ *In a Troubled Sea: Reed Bank, Kalayaan, Lumbay, Galit, and Panacot*, in *Yahoo News Philippines*, 2011.

¹⁴² Z.KEYUAN, *Scarborough Reef: a new flashpoint in Sino-Philippine relations?* In *Boundary & Security Bulletin*, Department of Geography, University of Michigan, 1998.

Ancora una volta, ci si trova di fronte ad una questione complessa in cui entrambe le parti affermano di possedere un diritto alla sovranità su di un territorio, nello specifico un insieme di rocce e terra emersa comprendente anche il fondale marino sottostante.

In questo caso, però, le Filippine godrebbero di una posizione che troverebbe, rispetto alla più complessa questione delle isole Spratly, maggiore appoggio nel diritto internazionale.

Infatti non bisogna dimenticare infatti che lo Scarborough Shoal si trova a circa 120 miglia nautiche dalle coste delle Filippine¹⁴³, dunque pienamente compreso all'interno delle 200 miglia nautiche che, secondo la Convenzione UNCLOS, costituirebbero la Zona economica esclusiva di uno Stato, mentre dal punto di vista della Cina esso dista ben 650 km dalla provincia cinese di Hainan¹⁴⁴, una distanza che senza dubbio esclude la possibilità che l'atollo possa essere inserito all'interno della Zona economica esclusiva cinese.

Inoltre, le Filippine troverebbero la loro posizione confermata anche dai dati storici; giova ricordare che le Filippine fino al 1898 costituivano un possedimento coloniale spagnolo. Il controllo della Spagna passò agli Stati Uniti con la firma del Trattato di Parigi nel 1898 con cui ebbe termine la guerra ispano-americana: una delle conseguenze principali del trattato fu proprio la cessione da parte spagnole delle Filippine agli USA che, a loro volta, abbandonarono il dominio dello Stato-arcipelago nel 1946, rendendolo formalmente indipendente¹⁴⁵.

Fu proprio dagli Stati Uniti che le Filippine ottennero il controllo dello Scarborough Shoal (che da allora venne denominato "Bajo de Mansiloc"), ricompreso dalle mappa USA nei confini della nazione vista la sua vicinanza alle sue coste¹⁴⁶.

Dunque, la posizione delle Filippine sulla sovranità dell'atollo in questione sembrerebbe suffragata positivamente sia dal punto di vista storico che giuridico, mentre al contrario l'occupazione cinese risulterebbe assolutamente illegittima da tutti i punti di vista.

A questo punto, dopo aver esaminato i fatti da una prospettiva storica, occorre analizzare la disciplina giuridica che accompagna il concetto di Zona economica esclusiva, onde comprendere meglio i motivi del perché le Filippine asseriscono la fondatezza giuridica della loro posizione.

Tale concetto, sviluppatosi pienamente grazie alla Convenzione del 1982 ma già anticipato dalle regole sulla piattaforma continentale a causa delle pretese avanzate da alcuni Stati costieri circa lo sfruttamento delle risorse ittiche nelle aree al di là delle acque territoriali¹⁴⁷, appare assolutamente

¹⁴³ Republic of the Philippines, Department of Foreign Affairs, Notification and Statement of Claim, Manila 10, Gennaio 2013.

¹⁴⁴ *5 facts on Scarborough Shoal* contenuto nel sito web *ABC-CBN News*, 2017.

¹⁴⁵ *Philippines History*, visibile all'indirizzo web: <http://pinas.dlsu.edu.ph/history/history.html>

¹⁴⁶ *Ibd.*

¹⁴⁷ La dottrina è concorde nel considerare l'origine del concetto nel proclama del 1945 del presidente degli Stati Uniti Henry Truman, il quale, riferendosi alle risorse contenute oltre il mare territoriale statunitense, dichiarava la sovranità esclusiva degli USA su tali risorse. Successivamente, si deve al Cile ed al Perù la definizione delle 200 miglia nautiche

rilevante per definire i diritti connessi allo sfruttamento di risorse in aree marine che si trovino oltre l'area in cui lo Stato esercita sovranità assoluta, ossia oltre il mare territoriale.

La Zona economica esclusiva si trova infatti al di là del mare territoriale e può estendersi fino a 200 miglia nautiche dalle coste dello Stato¹⁴⁸; in tale Zona, secondo quanto riporta l'UNCLOS, lo Stato costiero gode di “*diritti sovrani ai fini dell'esplorazione, dello sfruttamento, della conservazione e della gestione delle risorse naturali, biologiche o non biologiche, che si trovano nelle acque soprastanti il fondo del mare, sul fondo del mare e nel relativo sottosuolo, sia ai fini di altre attività connesse con l'esplorazione e lo sfruttamento economico della zona, quali la produzione di energia derivata dall'acqua, dalle correnti e dai venti*”¹⁴⁹, nonché “*delle libertà di navigazione e di sorvolo, di posa in opera di condotte e cavi sottomarini*”¹⁵⁰.

Alcuni autori si soffermano sulla natura “economica” della Zona in questione, rilevando come essa abbia ad oggetto fondamentalmente la possibilità di sfruttare in via esclusiva le risorse situate nell'area marina in questione¹⁵¹.

Il moderno concetto di Zona economica esclusiva possiede una particolarità: essa non costituisce una prerogativa necessaria di uno Stato costiero, ma deve essere altresì proclamata con un preciso atto di volontà da parte dello Stato stesso¹⁵².

entro il quale esercitare una giurisdizione esclusiva sulle risorse ivi contenute. Il primo strumento ufficiale a proclamare il limite delle 200 miglia nautiche fu la Dichiarazione di Santiago del 1952. La distanza delle 200 miglia nautiche trova la sua origine nella Convenzione di Ginevra del 1958 sulla piattaforma continentale, in cui si faceva riferimento, onde delimitare l'ampiezza della suddetta, al criterio dell'isobata, dei 200 metri comprendente il letto del mare ed il sottosuolo. Tuttavia tale definizione conduceva a delle iniquità, poiché alcuni Stati non possedevano, in senso geologico, una piattaforma continentale. Per questo, nella Convenzione di Montego Bay, la distanza dei 200 metri venne ampliata conducendo all'attuale criterio delle 200 miglia nautiche dal mare territoriale, lasciando quasi inalterata la disciplina della piattaforma continentale ma introducendo il concetto di Zona economica esclusiva. L'origine della ZEE si fa risalire dunque alla volontà degli Stati costieri, soprattutto latino-americani, di esercitare la giurisdizione sulle risorse poste al di là del mare territoriale. La Convenzione di Montego Bay del 1982 ha consacrato questi principi ufficializzando il concetto di Zona economica esclusiva e stabilendo i diritti degli Stati costieri ad essa connessi. Per questo, DI CAFFIO, CARMINEO, LEANDRO, *Op cit*, pp. 59-60; C.FOCARELLI, *Schemi di lezioni di diritto internazionale*, Perugia, 2003, p. 136; A.DEL VECCHIO, *Zona economica esclusiva e stati costieri*, Firenze, 1984, pp. 59-62; A.DEL VECCHIO, *Zona economica esclusiva*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, 1993; W.C.EXTAVOUR, *The exclusive economic zone*, Ginevra, 1979, pp. 177-178; Per le dichiarazioni degli Stati costieri dell'America latina H. LAUTERPACHT, *British Yearbook of International Law*, Londra, 1951, pp. 379-383; DURANTE, *Evoluzione del diritto internazionale marittimo e protezione degli interessi nazionali*, in *Comunicazioni e Studi*, Milano, 1955, vol. VII, p. 210 e ss. Sull'origine storica del concetto di Zona economica esclusiva si veda anche S.N.NANDAN, *The exclusive economic zone. An historical perspective*, FAO Corporate Document Repository, 1990.

¹⁴⁸ L'articolo 55 UNCLOS in originale definisce così la Zona: “*The Exclusive Economic Zone is an area beyond and adjacent to the territorial sea, subject to the specific regime established in this Part, under which the rights and jurisdiction of the coastal State and rights and freedom of other States are governed by the relevant provision of this Convention*”

¹⁴⁹ Art. 56 comma 1 UNCLOS.

¹⁵⁰ Art. 58 comma 1 UNCLOS.

¹⁵¹ R.SMITH, *Exclusive Economic Zone claims*, Boston, 1986, p. 28.

¹⁵² N.RONZITTI, *Op. Cit*, pp. 122-123. Sull'argomento anche W.C.EXTAVOUR, *The Exclusive economic zone*. Ginevra, 1979, pp. 47-51; D.J.ATTARD, *The Exclusive economic zone in the international law*, Oxford, 1987; B.CONFORTI, *La Zona economica esclusiva*, Milano, 1983, contenuto nella collana *Studi e documenti sul diritto internazionale del mare*, vol. 11.

Tale proclamazione da parte filippina è avvenuta, come già riportato, nel 1978 da parte del Presidente Marcos, con successiva formale annessione dello Scarborough Shoal all'interno dei suoi confini.

Tuttavia, è bene specificare, la Zona economica esclusiva non costituisce oggetto di un diritto di sovranità da parte dello Stato costiero¹⁵³, dunque nell'esercizio dei suoi diritti quest'ultimo deve tenere in conto la possibilità che altri Stati godano di alcune libertà connesse al regime dell'alto mare, come ad esempio la libertà di navigazione¹⁵⁴ e il diritto di passaggio inoffensivo assicurato anche nell'ambito del mare territoriale¹⁵⁵.

La stessa Convenzione stabilisce infatti che “nell'esercitare i propri diritti e assolvere i propri doveri nella Zona economica esclusiva conformemente alla presente Convenzione, lo Stato costiero tiene in debito conto i diritti e doveri degli altri Stati”¹⁵⁶. Inoltre, i poteri dello Stato costiero sulla Zona economica esclusiva sarebbero limitati allo sfruttamento e alla preservazione delle risorse presenti nell'area marina ed escluderebbero qualsiasi estensione della sovranità dello Stato costiero stesso¹⁵⁷. Dunque, l'area marina ricompresa all'interno della Zona economica esclusiva non può dirsi assoggettata completamente all'*imperio* dello Stato costiero, a differenza di quanto accade per il mare territoriale. Gli altri Stati possono infatti navigare liberamente all'interno dell'area, senza tuttavia poter sfruttare le risorse presenti nella ZEE in questione. Né possono ovviamente impedire od ostacolare lo Stato costiero nell'esercizio dei suoi diritti esclusivi, così come riporta la Convenzione.

Qualora una tale eventualità si verifici (come di fatti è accaduto nel caso delle Filippine), lo Stato costiero possiede dei poteri di polizia al fine di far rispettare i propri diritti, così come riporta la Convenzione: “*Lo Stato costiero, nell'esercizio dei propri diritti sovrani di esplorazione, sfruttamento, conservazione e gestione delle risorse biologiche nella zona economica esclusiva, può adottare tutte le misure, ivi compresi l'abbordaggio, l'ispezione, il fermo e la sottoposizione a*

¹⁵³ N.RONZITTI, *Op. Cit.*, p. 123.

¹⁵⁴ *Ibid.*

¹⁵⁵ L'articolo 17 UNCLOS stabilisce che: “*Alle condizioni della presente Convenzione, le navi di tutti gli Stati, costieri o privi di litorale, godono del diritto di passaggio inoffensivo attraverso il mare territoriale.*” Mentre all'articolo 19 si definisce il passaggio inoffensivo come: “*Il passaggio è inoffensivo fintanto che non arreca pregiudizio alla pace, al buon ordine e alla sicurezza dello Stato costiero. Tale passaggio deve essere eseguito conformemente alla presente Convenzione e alle altre norme del diritto internazionale.*”

¹⁵⁶ Art. 58 UNCLOS.

¹⁵⁷ A.LEFEBVRE D'OVIDIO, G.PESCATORE, L.TULLIO, *Manuale di diritto della navigazione*, Milano, 2002, pp. 84-85. Il nucleo fondamentale della disciplina sulla Zona economica esclusiva viene infatti individuato, secondo autorevole dottrina, proprio nello sfruttamento delle risorse biologiche, dunque nella pesca, essendo tale concetto nato a seguito di negoziati aventi per argomento proprio lo sfruttamento di questo tipo di risorse. Su questo A.DEL VECCHIO, *Ult. Op. Cit.*, p. 119. Altra dottrina afferma che gli Stati eserciterebbe nella Zona economica esclusiva dei diritti a carattere meramente “funzionale” agli interessi economici, evitando qualunque implicazione in tema di sovranità. Tale teoria è enunciata da B.CONFORTI, *Il Regime giuridico dei mari: contributo alla ricostruzione dei principi generali*. Napoli. 1957, anche se il suo vero antesignano è il Quadri in R.QUADRI, *Diritto internazionale pubblico*. Napoli. 1949. p, 670 e ss.

*procedimento giudiziario, necessarie a garantire il rispetto delle leggi e dei regolamenti da esso adottati conformemente alla presente Convenzione*¹⁵⁸.

Qualora un altro Stato interferisca con i diritti esclusivi dello Stato costiero circa lo sfruttamento delle risorse presenti nella sua Zona economica esclusiva, quest'ultimo può pertanto intervenire in funzione repressiva attraverso l'abbordaggio e addirittura il sequestro delle navi straniere.

Ovviamente tali diritti sono compensati dall'obbligo di rilasciare prontamente il vascello battente bandiera straniera qualora lo Stato della bandiera fornisca una cauzione od altra adeguata garanzia, né è chiaramente possibile imprigionare l'equipaggio della suddetta nave o sottoporlo a qualunque tipo di coercizione fisica¹⁵⁹.

Va specificato che le Filippine, nonostante ne avessero facoltà secondo il diritto internazionale e convenzionale, non hanno mai posto in essere atti di sequestro o ispezione di navi cinesi, mentre al contrario, sovente è accaduto che incrociatori cinesi pattugliassero le acque intorno allo Scarborough Shoal, rendendo impossibile l'esercizio dei diritti esclusivi sulla zona spettanti alle Filippine. La Cina sta dunque tutt'ora concretamente interferendo pesantemente sulla possibilità di uno Stato costiero di sfruttare le risorse connesse alla propria Zona economica esclusiva, sfruttamento che, è bene ricordare, non è esso stesso privo di regole.

Infatti secondo la Convenzione¹⁶⁰ lo Stato costiero dovrebbe perseguire uno sfruttamento "ottimale delle risorse", ovverosia (portando l'esempio delle risorse ittiche) sulla base di studi scientifici effettuati determinare il volume ammissibile di catture di pesce e non eccedere tale limite¹⁶¹.

Solo nel caso in cui allo Stato costiero "avanzi" una porzione di catture ammissibili non sfruttate, questo è tenuto ad ammettere che altre nazioni peschino all'interno della sua Zona economica esclusiva¹⁶².

Alcuni commentatori ammettono inoltre la possibilità che lo Stato costiero possa scegliere con un discreto margine di discrezionalità a quale altro Stato permettere di sfruttare la quantità di risorse ittiche rimasta inutilizzata¹⁶³.

¹⁵⁸ Art 73 comma 1 UNCLOS.

¹⁵⁹ N. RONZITTI, *Op. Cit.* p. 125. Inoltre: S. CARBONE, R. LUZZATO, A. SANTA MARIA, *Istituzioni di diritto internazionale*, Torino, 2016, pp. 453-455; A. DEL VECCHIO, *I Tribunali internazionali tra globalizzazione e localismi*, Bari, 2015, pp. 65-66. Si veda per questo anche la giurisprudenza dell'ITLOS come il caso "Hoshimaru" (*Japan vs Russian Federation*), *Prompt Release*, ITLOS Case num. 14, 2007. Inoltre "Grand Prince" Case (*Belize vs France*), *Prompt Release*, ITLOS Case num. 8, 2001.

¹⁶⁰ Vedi articoli 61 e 62 UNCLOS.

¹⁶¹ T. TREVES, *Il Diritto internazionale del mare e lo sfruttamento delle risorse*, in *Enciclopedia degli idrocarburi*, Roma, 1962, p. 502. È propriamente lo Stato costiero a fissare il volume ammissibile delle prelievi (*Total Allowable Catch*). Solo dopo aver individuato la quantità di risorse sfruttabili, lo Stato può autorizzare altre nazioni a sfruttare le quote restanti. Su questo A. DEL VECCHIO, *Ult. Op. Cit.* p. 120.

¹⁶² *Ibid.*

¹⁶³ W. EDESON, *A brief introduction to the principal provisions of the international legal regime governing fisheries in the EEZ*, contenuto in: S. EBBIN, A. HAKON, A. SYDNES, *A sea change: the exclusive economic zone and governance institutions for marine living resources*, Springer, 2005, cap. 2, pp. 18-20.

Tali assunti non sono di poco conto se si considera che la Cina non reclamerebbe la possibilità di accedere a questa parte di risorse ittiche non sfruttate dalle Filippine, bensì un diritto esclusivo di sfruttamento delle risorse, comprendendovi anche quelle presumibilmente presenti nei fondali marini sottostanti. Richiesta che appare, alla luce di quanto esaminato, assolutamente illegittima e non conforme alle regole dell'UNCLOS peraltro, è bene sottolineare di nuovo, ratificata anche dalla stessa Cina.

Le azioni della Cina in riferimento allo Scarborough Shoal appaiono illegittime dunque da diversi punti di vista: *in primis* essa reclama la sovranità sulla zona marina sulla base di diritti di natura storica non ben precisati e decisamente confutabili, in quanto non sono state ad ora rinvenute tracce di presenza cinese nel passato nelle zone intorno all'atollo. Al contrario le Filippine possono opporre reali dati storici sulla propria sovranità sull'area.

Più precisamente, in merito alla qualificazione giuridica dello Scarborough Shoal, la posizione delle Filippine si basa sulla considerazione che lo stesso Scarborough Shoal non sia un'isola, nel senso che la Convenzione UNCLOS attribuisce a tale termine¹⁶⁴, ossia un'area marina in grado di sostenere la vita e lo sviluppo umano, bensì un insieme di rocce su cui sarebbe impossibile stabilire un insediamento umano¹⁶⁵.

Tale definizione, che verrà analizzata dal Tribunale arbitrale nel suo *award* finale, comporterebbe l'impossibilità di esercitare alcuna sovranità sull'atollo nella sua parte di terra emersa, mentre consentirebbe alle Filippine di sfruttare in modo esclusivo le risorse presenti nelle acque contigue allo stesso, in quanto compreso all'interno delle 200 miglia della ZEE.

Stando a quanto alcuni commentatori riporterebbero, le Filippine considerano lo Scarborough Shoal "*submerged features that are below sea level at high tide, which qualifies as 'rocks' under Article 121(3) of the Convention*"¹⁶⁶. Seguendo tale impostazione, l'attenzione delle Filippine non sarebbe più orientata verso un riconoscimento di sovranità sull'atollo, poiché ciò sarebbe impossibile secondo le regole dell'UNCLOS in virtù della natura stessa dello Scarborough Shoal, bensì sulla possibilità di esercitare i diritti di sfruttamento delle risorse marine collegate alla presenza dell'atollo nell'area marina risultante compresa nella loro Zona economica esclusiva.

Tali diritti non potrebbero essere esercitati liberamente, in quanto la Cina starebbe ostacolando le Filippine nella possibilità di esercitare i propri diritti legittimi connessi allo sfruttamento delle risorse comprese nell'area, includendo ovviamente tra i diritti protetti dalla Convenzione anche

¹⁶⁴ Vedi articolo 121 UNCLOS

¹⁶⁵ L. BAUTISTA, *The Historical background, geographical extent and Legal Bases of the Philippine Territorial Water Claim*. South-East Asian Studies, 2009, pp. 365-395.

¹⁶⁶ *Ibid.*

quello di libera navigazione, con un'attività di intimidazione del tutto illegittima alla luce della Convenzione del 1982 e del diritto internazionale in materia.

La questione è stata fatta oggetto della pronuncia del Tribunale arbitrale che ha inserito all'interno dell'*award* riguardante la disputa sulle isole Spratly anche questa disputa, connessa a quest'ultima sia per quanto riguarda le parti intorno sia per l'oggetto della controversia stessa.

2.3 Gli altri territori contesi (l'isola Taiping, il Mischief Reef, il Johnson South Reef).

Per completezza di contenuti è opportuno prendere ora, seppur brevemente, in considerazione gli altri territori che sono oggetto di contesa tra Cina e Filippine.

Le zone nominate costituiscono i territori maggiormente estesi, dunque meritevoli di una maggiore attenzione espositiva, ma oltre a questi numerosi altri atolli e zone marine sono compresi nella controversia, tutti situati all'interno od in prossimità dell'area delle isole Spratly.

Gli agglomerati marini attualmente occupati dalla Cina e presi in considerazione nell'*award* del 2016 del Tribunale arbitrale sono infatti, oltre a quelli nominati, (riportando la loro denominazione inglese) "Cuarteron Reef"¹⁶⁷, "Fiery Cross Reef"¹⁶⁸, "Gaven Reef"¹⁶⁹, "Hughes Reef"¹⁷⁰ e "Subi Reef"¹⁷¹.

Date le loro dimensioni ridotte queste parti di territorio possono essere considerate di minore importanza dal punto di vista della contesa in senso generale, ma rivestono una notevole rilevanza per quanto riguarda la risoluzione della controversia, come si avrà modo di vedere esaminando l'*award* della PCA. Ad ogni modo tutti questi agglomerati marini sono sotto il controllo cinese che nella maggior parte dei casi ha addirittura trasformato alcuni di essi in isole artificiali al fine di ospitare strutture militari¹⁷², rendendolo così dei perfetti avamposti nel Mar cinese meridionale.

Questi fatti dimostrano ancora una volta la volontà egemonica della Cina nel Mar cinese meridionale nonché il costante non rispetto di quest'ultima delle norme internazionali sull'acquisizione di sovranità.

Le medesime considerazioni possono essere fatte riguardo i due atolli maggiori (dopo lo Scarborough Shoal ed il Mecsfield Bank) delle isole Spratly, ovvero il Johnson South Reef ed il

¹⁶⁷ Comprendente un'area di circa 8 km e formato principalmente da rocce emerse e parti sabbiose, è attualmente occupato dalla Cina che vi sta peraltro costruendo una base di appoggio navale.

¹⁶⁸ Completamente occupato dalla Cina e convertito dalla stessa nel 2010 in un'isola artificiale ospitante un'area di approdo per navi da guerra e una piattaforma missilistica attualmente in costruzione.

¹⁶⁹ Piccolo avamposto di sabbia e rocce emerse costantemente pattugliato dalle navi cinesi.

¹⁷⁰ Su questa piccola insenatura sabbiosa la Cina ha costruito un faro nel 2013.

¹⁷¹ Atollo di medie dimensioni anch'esso trasformato nel 2015 in un'isola artificiale dalla Cina comprendente diverse strutture ad uso militare.

¹⁷² G.POLING, *Potential New Runway Presents New Headaches in Asia Maritime Transparency Initiative*, 2015.

Mischief Reef, di fatto facenti parte della controversia e la cui sovranità è reclamata da Cina e Filippine.

Volendo analizzare per primo il Mischief Reef si può affermare che anch'esso sia stato occupato fin dal 1995 dalla Repubblica Popolare Cinese mentre ora, proprio perché facente parte dei territori compresi nelle isole Spratly, si trova conteso tra la stessa Cina e le Filippine oltreché contemporaneamente da Vietnam e Taiwan.

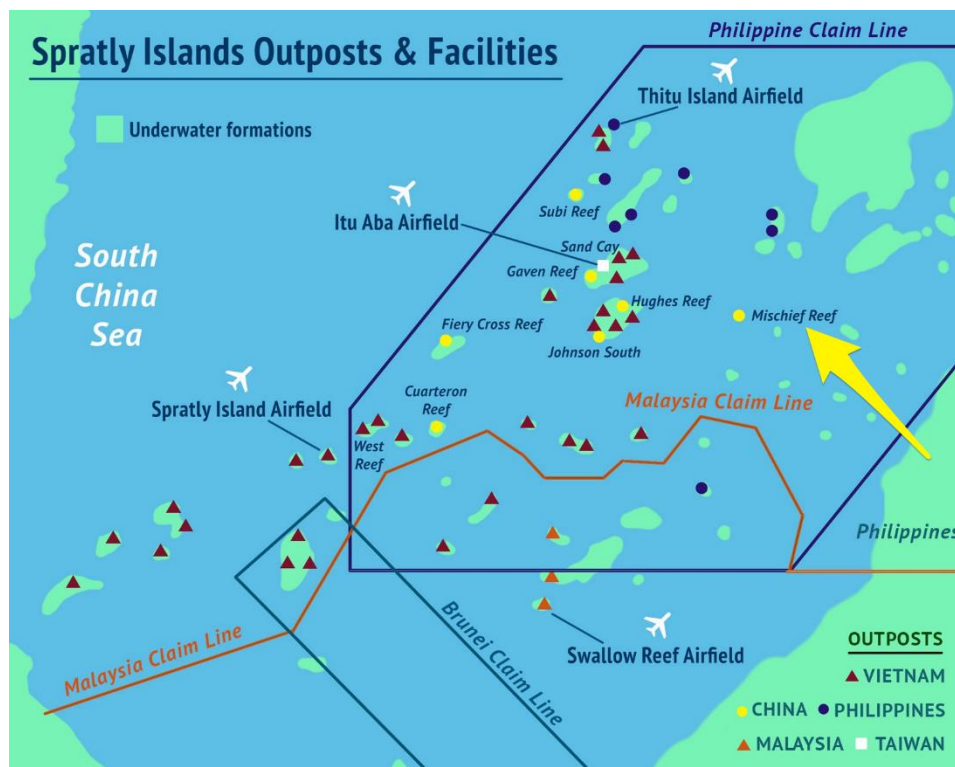


Figura 12 Posizione del Minschief Reef.
Fonte immagine: Business insider.com

L'area in questione si trova in prossimità delle coste filippine ed è composta principalmente da rocce e terreno sabbioso emerso.

Va però detto che la conformazione dell'atollo è stata decisamente modificata dalle operazioni di dragaggio effettuate dalla Cina che, avendolo occupato nel 1995, lo sta lentamente trasformando in una nuova isola artificiale atta ad un utilizzo militare. Tali azioni cinesi hanno condotto, nel 1998, ad un incidente a carattere diplomatico conosciuto internazionalmente con il nome di "Mischief Reef accident": un gruppo di filippini fu infatti scoperto da una pattuglia cinese a sostare su una delle parti emerse del Reef. Queste persone furono "arrestate" dal personale militare cinese e

riportate sulla terra ferma, dopo essere state sottoposte ad un interrogatorio circa le loro intenzioni¹⁷³. Ciò condusse ben presto ad una crisi diplomatica tra le due nazioni e manifestò la sempre più evidente volontà cinese di utilizzare in modo esclusivo l'atollo e le acque ad esso circostanti, come dimostrato inoltre dalle attività poste in essere dalla Cina su questa zona. Ecco come appare oggi l'atollo da una foto aerea:



Figura 13 Vista satellitare del Mischief Reef.
Fonte immagine: CSIS.org

Ecco invece come appariva la zona prima dell'intervento cinese:



Figura 14 Mischief Reef prima del 1997. Fonte immagine: bbc.uk.

¹⁷³ W.M.CARPENTER, D.G.WIENCKE, *Asian security handbook*, Londra, 2000, p. 111.

Come è possibile vedere la porzione di terra emersa è decisamente aumentata rispetto a quanto visibile in questa seconda immagine cronologicamente antecedente alla prima; ciò a causa dell'attività di dragaggio condotta dalla Cina al fine di incrementare la parte "abitabile" dell'atollo e renderla un avamposto militare¹⁷⁴. Ciò è confermato dalla evidente presenza di strutture fisse comprendenti piattaforme d'atterraggio, stazioni metereologiche e di approdo navale.

La costruzione di tali strutture è stata oggetto di numerose e accese proteste da parte filippina, tutte respinte dalla Cina asserendo la funzionalità ai fini delle attività di pesca delle strutture in questione¹⁷⁵.

Da un'altra foto scattata via satellite nel 2015 è possibile scorgere la presenza di numerose infrastrutture, decisamente eccessive per un mero utilizzo ai fini della pesca o dell'esplorazione, oltre che ovviamente la decisiva "terraformazione" dell'area marina attraverso continue operazioni di dragaggio, altra testimonianza della volontà cinese di trattare l'atollo come proprio dominio.

¹⁷⁴ *Airstrips near Completion in Asia Maritime Transparency Initiative*, Center of Strategic and International Studies, 2015.

¹⁷⁵ T. MCCARTHY, *Reef Wars in Time Asia*, 2008.



Figura 15 Installazioni sul Mischief Reef.
Fonte immagine: CSIS.org

Le operazioni di dragaggio hanno notevolmente aumentato il volume sabbioso, dunque abitabile, dell'atollo, venendo a costituire nei fatti un'isola artificiale.

Va ricordato che la Convenzione del 1982 consente l'installazione e l'utilizzazione di isole artificiali solamente allo Stato costiero all'interno della propria Zona economica esclusiva¹⁷⁶, dunque entro limiti ben definiti. Come già specificato l'atollo in questione si trova ben al di là delle 200 miglia nautiche dalle coste cinesi, quindi non può assolutamente considerarsi parte della Zona economica esclusiva cinese. Di conseguenza le operazioni che la stessa sta svolgendo sull'area sarebbero da considerarsi illegittime poiché contrarie alle norme dell'UNCLOS.

Ancora una volta tuttavia la Cina sembrerebbe ignorare il diritto internazionale, mostrando anche notevole aggressività nei rapporti diplomatici con gli altri Stati coinvolti nella controversia, come dimostra l'incidente avvenuto nel 2012 quando degli incrociatori Dongguan della marina militare cinese attraversarono la zona, anche se successivamente ritirati¹⁷⁷.

¹⁷⁶ Art. 56 comma 1 UNCLOS.

¹⁷⁷ S.MEYER, *Incident at Mischief Reef: Implications for the Philippines, China, and the United States*, US Army War College, 1998.

L'acceso interesse da parte cinese per l'atollo in questione è causato dagli stessi motivi che giustificano la contesa sulle isole Spratly: l'importanza strategica dell'area marina ai fini del traffico commerciale e la grande quantità di risorse naturali giacenti nel sottosuolo.

Essendo il Mischief Reef oggetto della disputa tra Cina e Filippine, ed essendo indiscutibilmente connesso alla questione primaria delle Spratly, anche la decisione su quest'ultimo è stata inserita all'interno dell'*award* principale del Tribunale arbitrale.

Anche il secondo atollo qui preso in considerazione, il cosiddetto "Johnson South Reef" (chiamato 赤瓜礁 *Chìguā Jiāo* in cinese o "Mabini reef" in lingua filippina) viene ricompreso dalla Corte nell'ambito dell'arbitrato principale, considerando che anch'esso si trova all'interno dell'arcipelago Spratly e che la di lui sovranità è contesa tra Cina e Filippine, ma anche Vietnam e Taiwan.

Costituito principalmente da parti di sabbia parzialmente emersa dal mare, si trova non lontano dal Mischief Reef, compreso nell'area delle isole Spratly, tra le coste vietnamite e filippine.



Figura 16 Posizione degli altri Reef.
Fonte immagine: South China morning post.com

Esso presenta una conformazione non molto dissimile dagli altri atolli esaminati, comprendendo (almeno prima dell'intervento umano) solo una piccola parte di terra emersa dal mare, oltre che diverse rocce parti sabbiose.

Ecco come appariva il Johnson South Reef prima dell'azione cinese su di esso:



Figura 17 Johnson South Reef nel 1995.
Fonte immagine: ABC Net.US

La Cina occupa la zona fin dal 1988, anno in cui avvenne una scaramuccia tra alcune navi vietnamite e degli incrociatori cinesi. Gli incrociatori cinesi scorsero delle navi vietnamite intente a far sbarcare del personale sulla zona dell'atollo; al fine di evitare l'avvicinamento della marina vietnamita i cinesi affondarono alcune delle navi provenienti dal Vietnam, costringendone altre alla ritirata. Dalla schermaglia, che costò la vita a 64 marinai vietnamiti, la Cina uscì vincitrice con conseguente occupazione dell'atollo fino ai giorni d'oggi¹⁷⁸.

Da allora la Cina ha iniziato anche qui delle operazioni di dragaggio al fine di consentire la costruzione di un avamposto militare, di fatto trasformando di nuovo una zona marina in un'isola artificiale, senza che essa faccia parte né della sua Zona economica esclusiva né tanto meno del suo mare territoriale.

Si ipotizza che tale azione militare sia giustificata dall'acceso interesse della Cina verso questo Reef; va considerato infatti che l'interesse cinese su quest'area è particolare, poiché essa l'atollo si trova nel mezzo delle isole Spratly, posizione fondamentale per controllare il traffico navale intorno alle acque arcipelagiche e, per estensione, tutte le attività navali che potrebbero realizzarsi attorno alle isole, divenendo così un fondamentale punto di appoggio per il controllo dell'intero arcipelago¹⁷⁹.

La conformazione dell'atollo è stata comprensibilmente sconvolta da tali interventi, come è possibile vedere dalle foto scattate via satellite:

¹⁷⁸ M.BROWN, *Vietnamese activists remember 1988 Spratly Islands clash with China* in *Deutsche Welle*, 2016.

¹⁷⁹ M.HIEBERT, P.NGUYEN, G.B.POLING, *Perspectives on the South China Sea*, New York, 2014, p. 421.



Figura 18 Installazioni sul Johnson South Reef.
Fonte immagine: CSIS.org

Si può notare come la porzione di terra emersa sia notevolmente aumentata per effetto dei dragaggi ed inoltre sono visibili diverse strutture tra cui una zona d'attracco per navi.

Stando a delle fonti l'isola sarebbe inoltre stata anche armata con delle batterie contraeree e un apparato di difesa missilistico utile alla distruzione di missili a corto raggio¹⁸⁰.

Si tratta quindi di un altro esempio di come la Cina stia procedendo sempre più alacremente all'occupazione di aree marine abitabili costruendovi degli avamposti che, considerando le strutture su di essi costruite, presentano un chiaro intento di utilizzo a fini militari.

Va la pena ricordare che una tale operazione ha una notevole valenza strategica, in quanto attraverso la disposizione di avamposti sparsi nel Mar cinese meridionale la Cina potrebbe virtualmente assicurarsi il controllo sui traffici marini nella zona. Traffici la cui natura non è solo commerciale ma altresì di natura militare. Un simile potere di controllo potrebbe avere una importanza assai rilevante, soprattutto nei riguardi di un paese che, almeno dal punto di vista degli sbocchi marini, appare strategicamente isolato.

Ma tali attività sono condotte in dispregio delle norme della Convenzione UNCLOS sul diritto del mare e sono state condannate dalla PCA nella decisione arbitrale concernente la sovranità sulle isole Spratly, come si avrà modo di vedere in seguito.

Per completezza di contenuti si riportano le immagini satellitari degli altri atolli, tutti contenuti all'interno dell'arcipelago Spratly e tutti ricompresi, seppur attraverso brevi cenni, nella pronuncia dal Tribunale arbitrale, occupati dalla Cina su cui essa sta costruendo strutture a carattere militare.

¹⁸⁰ *China's New Spratly Island Defenses*, Center for Strategic and International Studies, 2016.



Figura 19 Subi Reef.

Fonte immagine: CSIS.org

Il Subi Reef comprende, dopo gli interventi di trasformazione, un'area emersa di oltre quattro milioni di metri quadrati, nonché una pista d'atterraggio per aerei di media grandezza, una stazione radar e delle torrette armate con cannoni contraerei. Nel 12 luglio 2011 è avvenuto il primo test aereo di partenza ed atterraggio sull'atollo, mentre l'anno successivo un Airbus A319 è stato condotto con successo dal Subi Reef direttamente ad Hainan¹⁸¹.

¹⁸¹ J.BORTON, *Islands and rocks in the South China Sea*, New York, 2017, p. 115.



*Figura 20 Installazioni sul Subi Reef.
Fonte immagine: CSIS.org*

Dall'immagine è possibile notare chiaramente la pista d'atterraggio e le strutture che manifestano l'ormai avvenuta trasformazione di quella che prima era poco più di una barriera corallina, mentre ora costituisce un vero avamposto a militare.

Si è osservato come la pista d'atterraggio sia stata realizzata in modo tale da consentire l'atterraggio di velivoli militari e civili, possibilità questa ottenuta grazie alle notevoli dimensioni della pista stessa.

La volontà cinese di costruire un eliporto che colleghi l'atollo alla terra ferma è la causa giustificatrice degli interventi che hanno causato gli sconvolgimenti territoriali visibili nella foto.

Il controllo cinese si estrinsecerebbe, una volta ultimata la procedura di realizzazione delle strutture militari sull'atollo, sia dal punto di vista navale che da quello aereo, rendendo l'intera area dell'arcipelago Spratly, nonché delle acque ad esso attigue, sotto il totale controllo della Cina.

Allo stesso modo, costruzioni simili sono state rinvenute dalle foto satellitari ritraenti gli altri atolli occupati dalla Cina, come è possibile vedere nelle immagini che seguono.



Figura 21 Hughes Reef.
Fonte immagine: CSIS.org



Figura 22 Fiery Cross Reef.
Fonte immagine: CSIS.org



*Figura 23 Cuarteron Reef.
Fonte immagine: CSIS.org*

Si potrà scorgere come la conformazione originale di queste zone marine sia stata completamente sconvolta dalle operazioni di costruzione iniziate dalla Cina, trasformandole da atolli disabitati e in molti casi incapaci di ospitare la vita sulla terra emersa in veri e propri avamposti militarizzati.

Tali operazioni appaiono però del tutto illegittime ai sensi dell'UNCLOS, in quanto il diritto di installazione di isole artificiali spetta solo ad uno Stato costiero titolare di una Zona economica esclusiva, e solo nei riguardi dell'area compresa all'interno della stessa Zona.

L'ultimo territorio oggetto di questa analisi è la cosiddetta isola "Taiping" (太平島 *Tàipíng Dǎo* in cinese), conosciuta anche con il nome di "Itu Aba" in lingua filippina.

Essa costituisce la più estesa isola delle Spratly Islands situata nella parte sud-ovest dell'arcipelago, comprendente una lunghezza 1,4 km di lunghezza e una larghezza di 0,4 km.

Benché sia amministrata dalla Repubblica cinese di Taiwan, la sua sovranità è contesa tra Cina, Filippine e Vietnam, dopo la sconfitta del Giappone che ne detenne il controllo fino al 1946.



Figura 24 La posizione dell'isola di Itu Ab.
Fonte immagine: New Strait Times.com

L'isola ha una storia alquanto travagliata; anch'essa fu scoperta e navigata dapprima da pescatori cinesi, che tuttavia mai si insediarono stabilmente su di essa, e successivamente, nel 1938, venne occupata dalle truppe del Giappone imperialista, le quali eressero delle fortificazioni sull'isola per poi successivamente porla sotto la giurisdizione del Governo taiwanese, all'epoca Stato alleato del Giappone formato dai cinesi nazionalisti rifugiatisi a Taiwan.

Dopo la sconfitta militare del Giappone, Taiwan reclamò ufficialmente il dominio sull'isola che ottenne *de facto* inviando navi da guerra a pattugliare le coste dell'isola, oltre che costruendovi una base di approdo per sottomarini¹⁸².

I nazionalisti taiwanesi stabilirono una presenza fissa sull'isola a partire dal 1956, ciò non senza proteste da parte delle Filippine che accusano il Governo di Taiwan di aver occupato l'isola illegittimamente, proprio come nel caso della Cina in riferimento alle isole Spratly¹⁸³.

Il Governo taiwanese asserisce al contrario che la propria sovranità sull'isola Taiping trova legittimazione nel Trattato di Taipei che disciplinava lo *status* giuridico di Taiwan e la rinuncia giapponese a tutti i territori fatti oggetto di occupazione militare¹⁸⁴.

Nel 2012 Taiwan iniziò la costruzione sull'isola di un vero e proprio impianto aeroportuale, unito a delle strutture di comunicazione satellitare, radar di sorveglianza e dei sistemi di telecomunicazione per aerei nonché una stazione metereologica¹⁸⁵.

¹⁸² L.YIRAN, *A modern history of China's borders*, Sichuan People's Publishing, 1970.

¹⁸³ R.SEVERINO, *Where in the World Is the Philippines? Debating Its National Territory*, Singapore, 2002, p. 112.

¹⁸⁴ *Ibd.*

¹⁸⁵ P. KLINGER, *Taiwan mulls extending runway in Spratlys: report*, in *The West Australian*, 2013.

Dalle immagini riprese sempre via satellite è possibile notare come l'isola sia stata quasi del tutto trasformata in un vero e proprio punto d'appoggio aereo e navale.



Figura 25 Installazioni su Itu Aba.
Fonte immagine: Times.com

Sembra che Taiwan abbia compiuto, sull'isola Taiping, la medesima opera attuata dalla Cina negli atolli precedentemente analizzati, anche questa volta tuttavia senza tenere in considerazione le regole dell'UNCLOS (trovandosi l'isola ben al di là delle 200 miglia nautiche che potrebbero costituire la Zona economica esclusiva taiwanese) e nemmeno le disposizioni di natura convenzionale contenute nel Trattato di Taipei, portato da Taiwan ad esempio della legittimità della sua pretesa di giurisdizione sull'isola, dove non si fa assolutamente menzione di una qualche cessione ufficiale dell'isola a Taiwan dopo la sconfitta del Giappone¹⁸⁶, facendosi riferimento in quest'ultimo solo all'isola di Formosa e alle isole Pescadores.

Da ultimo occorre rilevare che lo *status* giuridico di Taiwan è assai controverso e non ha ancora trovato una definitiva caratterizzazione, tra nazioni che non ne riconoscono la legittimità (come la Cina) e le potenze occidentali che invece ne ravvisano la legalità alla luce del diritto internazionale. Dunque e per tale motivo, se anche l'isola Taiping fosse ricompresa all'interno della ZEE taiwanese, sorgerebbero dei dubbi sulla possibilità che quest'ultima nazione possa legittimamente proclamare una propria Zona economica esclusiva.

La maggioranza della dottrina concorda sul fatto che Taiwan rappresenti una realtà *sui generis*, considerata dalla comunità internazionale come parte della nazione cinese ma agendo sul piano

¹⁸⁶ Si veda per questo il Trattato di Taipei consultabile all'indirizzo internet:
<http://www.taiwandocuments.org/taipei01.htm>

politico in piena indipendenza, venendo considerato come un paese *de facto* (ma non *de iure*) autonomo¹⁸⁷.

Non possedendo lo *status* giuridico di nazione sovrana e indipendente ma solo una autonomia *de facto*, è controverso se Taiwan possa o meno dichiarare una propria ZEE; tale realtà si aggiunge a quelle già analizzate per quanto riguarda l'illegittimità delle azioni taiwanesi sull'isola nonché la sua stessa occupazione.

La presenza di ingenti risorse naturali, sia ittiche che di natura energetica nei fondali sottostanti l'isola¹⁸⁸, può far ben comprendere l'interesse che sorge da parte di tutti i soggetti che ne reclamano la giurisdizione, ma ancora una volta si rischia di anteporre interessi di natura politica ed economica al Diritto internazionale, nella fattispecie la Convenzione UNCLOS del 1982 ratificata peraltro anche da Taiwan.

In conclusione, può dirsi che la Cina abbia posto in essere attività assai rilevanti sul piano internazionale su alcune isole e sugli atolli dell'arcipelago Spratly, in piena non curanza delle regole della Convenzione sul diritto del Mare, come l'occupazione e l'installazione di isole artificiali su delle aree marine di molto al di fuori delle sue acque territoriali e della ZEE.

Le Filippine considerano tali attività come non conformi al diritto internazionale e hanno unito la doglianza sulle stesse al *claim* circa la sovranità delle isole Spratly presentato alla PCA, *claim* risoltosi nel 2016 con la pronuncia finale.

Tale pronuncia contiene al suo interno le attività poste in esse dalla Cina (e anche da Taiwan) nel Mar cinese meridionale, facendone oggetto di un'apposita sezione dell'*award*.

¹⁸⁷ H.CHIU, *The International Legal Status of the Republic Of China*, contenuto in *Contemporary Asian Studies*, No. 5, 1992. Inoltre J.CRAWFORD, *The Creation of State in International Law*, 2° Ed, Oxford, 2006, pp. 45-50. Su questo anche L.C.CHEN, *An introduction to contemporary international law*, Oxford, 2015, pp. 49-52; B.LIN, J.T.MEYERS, *Contemporary China and the changing international community*, University of South Carolina Press, 1994, p. 151.

¹⁸⁸ Ministry of Interior of the Republic of China, *Our Island: The Atlas of Taiping Island of the Republic of China (Taiwan)*, vol. 1, 2016.

CAPITOLO TERZO

3. La soluzione della controversia da parte della Corte permanente d'arbitrato.

3.1 La decisione del Tribunale sulla propria giurisdizione.

Il 12 luglio 2016 il Tribunale arbitrale costituito in seno alla Corte permanente d'arbitrato con sede a l'Aia si è pronunciato con l'*award* finale per la risoluzione della controversia tra la Cina e le Filippine, portata in sede d'arbitrato tuttavia dalle sole Filippine.

La richiesta di una soluzione arbitrale è stata avanzata infatti dalle Filippine in quanto la Cina, attraverso la pubblicazione nel 2014 di un atto del proprio Ministero degli Affari Esteri, ha reso nota la sua volontà di non prendere parte all'arbitrato, in quanto, come si legge nel documento stesso "*China and Philippines have agreed, through bilateral instruments to settle their relevant disputes through negotiations*¹⁸⁹", ovvero la Cina non riconoscerebbe la giurisdizione del tribunale arbitrale poiché la richiesta delle Filippine avrebbe violato dei precedenti accordi in cui si stabiliva la comune volontà tra i due Stati di risolvere le controversie solo attraverso dei negoziati diplomatici.

Tale posizione si è confermata nel 2015 con la pubblicazione di un nuovo *statement* da parte del Ministero degli Esteri cinese in cui si evidenziavano più approfonditamente i motivi per i quali la Cina non riconosce la giurisdizione del Tribunale arbitrale.

Nel documento in questione la Cina afferma che, in quanto Stato sovrano parte dell'UNCLOS, ha diritto a decidere in proprio quali strumenti usare per la risoluzione delle controversie¹⁹⁰. In particolare sottolinea come fin dal 1990 esista un accordo tra la Cina stessa e le Filippine chiamato "Declaration on conduct of the parties in the South China Sea" affermando esplicitamente che le controversie relative alla sovranità su dei territori costituiscono materia da risolversi tramite negoziazioni e consultazioni¹⁹¹.

¹⁸⁹ *Position Paper of the Government of the People's Republic of China on the Matter of Jurisdiction in the South China Sea Arbitration Initiated by the Republic of the Philippines*, 7 dicembre 2014, consultabile all'indirizzo: <www.fmprc.gov.cn/mfa_eng/zxxx_662805/t1217147.shtml>

¹⁹⁰ Posizione questa sottolineata anche da alcuni commentatori come si può leggere "*The compulsory dispute settlement provided in Part XV of the Convention applies only to disputes concerning the interpretation or application of the Convention. States parties are entitled to freely choose the means of settlement other than those set out in Part XV*" in S.WU, K.ZOU, *Arbitration concerning South China Sea*, Londra, 2016, p. 276.

¹⁹¹ Si veda l'art. 4 della *Declaration on the conduct of parties in the South China Sea* siglata il 4 novembre 2002 a Phnom Penh in Cambogia tra la Repubblica Popolare cinese e gli Stati membri dell'ASEAN, consultabile all'indirizzo web: <https://cil.nus.edu.sg/rp/pdf/2002%20Declaration%20on%20the%20Conduct%20of%20Parties%20in%20the%20South%20China%20Sea-pdf.pdf>

Nel medesimo documento si afferma anche che l'iniziativa unilaterale delle Filippine di iniziare una procedura d'arbitrato per questioni concernenti la sovranità di isole nel Mar cinese meridionale costituirebbe una provocazione politica e un tentativo di negare gli inconfutabili diritti storici cinesi, nonché una manifestazione della volontà di ignorare i precedenti accordi siglati in tema di risoluzione pacifica delle controversie¹⁹².

Per tutti questi motivi dunque la Cina decise di non prendere parte attiva alla procedura arbitrale, non presentando alcuna memoria alla Corte né inviando nessun rappresentante per patrocinare la propria causa. È implicito dire che non riconoscendo il Tribunale arbitrale come organo atto a risolvere il caso, la Cina non ne abbia accettato nemmeno la decisione finale, ignorandone le disposizioni e non dando prova di volervi ottemperare in alcun modo.

Tuttavia la decisione cinese di non partecipare non inficia in alcun modo, secondo la Corte, sulla possibilità dello stesso Tribunale di emettere un giudizio sulla questione.

Infatti stando a quanto stabilisce la Convenzione UNCLOS, *“If one of the parties to the dispute does not appear before the arbitral tribunal or fails to defend its case, the other party may request the tribunal to continue the proceedings and to make its award. Absence of a party or failure of a party to defend its case shall not constitute a bar to the proceedings. Before making its award, the arbitral tribunal must satisfy itself not only that it has jurisdiction over the dispute but also that the claim is well founded in fact and law”*¹⁹³.

Pertanto, se una delle due parti in causa rifiuti di partecipare attivamente alla procedura arbitrale, ciò non costituirebbe in alcun modo un ostacolo alla prosecuzione del procedimento¹⁹⁴, tuttavia, come specifica la Convenzione, il Tribunale dovrà appurare di avere giurisdizione sul caso e che il caso stesso sia fondato in fatto ed in diritto.

Forte di questa realtà giuridica il Tribunale ha continuato nella procedura arbitrale, confermando inoltre che, a discapito della sua non-partecipazione, la Cina rimane ad ogni modo parte della procedura, e che sarà comunque soggetta alla decisione finale¹⁹⁵.

Il fatto che la Cina abbia deciso di non partecipare all'arbitrato e che ne denunci l'illegittimità nei riguardi delle regole dell'UNCLOS (che peraltro costituisce il principale riferimento giuridico per la risoluzione della controversia) impone nondimeno al Tribunale arbitrale un'ulteriore responsabilità,

¹⁹² Ministry of Foreign Affairs, People's Republic of China, *Statement of the Ministry of Foreign Affairs of the People's Republic of China on the Award on Jurisdiction and Admissibility of the South China Sea Arbitration by the Arbitral Tribunal Established at the Request of the Republic of the Philippines*, 30 ottobre 2015, allegato 649, capo II e III.

¹⁹³ Art. 9, allegato VII UNCLOS. Inoltre all'articolo 287 comma 5 della stessa Convenzione si afferma, tradotto, che *“Se le parti in controversia non hanno accettato la stessa procedura per la soluzione della controversia, questa può essere sottoposta soltanto all'arbitrato conformemente all'Allegato VII, salvo diverso accordo tra le parti.”*

¹⁹⁴ Così anche la dottrina. Si veda ad esempio M.SAMMARTANO, *International arbitration. Law and practice*, Londra, 2001, pp. 762-765. Inoltre D.M.KOLKEY, R.CHERNICK, B.REEVES NEAL, *Practitioner's handbook on international arbitration and mediation*, New York, 2012, p. 265.

¹⁹⁵ *The South China Sea Arbitration Award. PCA*, 2016, p. 45.

ossia quella di accertare la propria giurisdizione e di verificare la fondatezza della posizione delle Filippine.

Riguardo la verifica della competenza di una corte o di un tribunale internazionale nell'ambito di questioni concernenti le materie coperte dall'UNCLOS, l'articolo 288 della stessa Convenzione afferma che *"in the event of a dispute as to whether a court or tribunal has jurisdiction, the matter shall be settled by decision of that court or tribunal"* individuando quindi nello stesso tribunale adito il soggetto atto a stabilire l'esistenza o meno della propria giurisdizione sul caso.

Nella sua pronuncia in materia di giurisdizione il Tribunale arbitrale ha riaffermato che entrambe gli Stati, Cina e Filippine, hanno ratificato la Convenzione UNCLOS¹⁹⁶, e che la stessa Convenzione prevede la possibilità di risolvere una controversia sulle materie oggetto della stessa tramite una procedura arbitrale¹⁹⁷. Sebbene la Convenzione stabilisca delle specifiche eccezioni alle questioni che possano essere oggetto di una risoluzione¹⁹⁸, essa non prevede altre possibilità di eccezioni sollevabili. Certamente, uno Stato può non accettare di sottoporre la controversia ad un meccanismo di risoluzione a carattere arbitrale o giurisdizionale, ma un tale rifiuto non priva in alcun modo il Tribunale evocato della possibilità di pronunciarsi sulla questione, se una delle due parti in causa decide di richiedere, ad esempio, una pronuncia arbitrale sul caso.

Il Tribunale arbitrale ha ritenuto dunque, di essere stato legittimamente costituito, alla luce del già citato articolo 9 dell'*Annex VII* della Convenzione.

La mancata partecipazione di una delle parti impone però al Tribunale stesso di prestare particolare attenzione ad assicurare la parità delle armi ai due Stati in causa, cosa che lo stesso Tribunale adito ha affermato di voler tutelare¹⁹⁹. Inoltre, sempre in risposta all'obiezione cinese secondo cui l'inizio di una procedura arbitrale in modo unilaterale da parte delle Filippine costituirebbe un abuso, la stessa Corte ha stabilito che *"the mere act of unilaterally initiating an arbitration under Part XV in itself cannot constitute an abuse"*²⁰⁰.

Di seguito, in conseguenza all'altra fondamentale obiezione cinese, circa l'esistenza di precedenti accordi tra i due Stati per la risoluzione dei conflitti solo tramite consultazioni amichevoli (osservazione mossa sempre a suffragio della presunta illegittimità dell'azione delle Filippine nella

¹⁹⁶ *The South China Sea Arbitration Award, Award on Jurisdiction. Para.2. PCA, 2016.*

¹⁹⁷ La dottrina riporta su questo punto come *"Among the dispute settlement mechanism envisaged by UNCLOS are conciliation, arbitration and special arbitration"* in H.DOTINGA, B.KWIATKOWSKA, *International organizations and the law of the sea: Documentary yearbook*, The Hague, 1999, vol. 11, p. 25.

¹⁹⁸ *Ibid.* In questo caso si parla di "Special Arbitration" per materie come la pesca, la protezione dell'ambiente marino, l'inquinamento e le ricerche scientifiche.

¹⁹⁹ *"in light of the circumstances and its duty to "assure to each Party a full opportunity to be heard and to present its case," it is appropriate to bifurcate the proceedings and to convene a hearing to consider the matter of the Arbitral Tribunal's jurisdiction and, as necessary, the admissibility of the Philippines' submissions."* In: *The South China Sea Arbitration Award. PCA, 2016, p. 56-57.*

²⁰⁰ *The South China Sea Arbitration Award, p. 58.*

richiesta di un arbitrato), il Tribunale ha analizzato gli articoli della Convenzione concernenti le modalità di risoluzione delle controversie.

In particolare gli articoli 281 e 282 dell'UNCLOS stabiliscono che qualora gli Stati parte della controversia abbiano già precedentemente preso accordi su come risolvere eventuali dispute, essi possono anche evitare di utilizzare le regole previste dalla Convenzione e far riferimento solamente ai loro accordi pregressi. Tuttavia l'articolo 280 dà la possibilità ad uno Stato di modificare la sua decisione in ogni momento e di rinunciare agli accordi precedentemente adottati in luogo delle regole della Convenzione, sempre ovviamente prima di dare inizio alla eventuale procedura arbitrale²⁰¹.

Nel caso in questione gli accordi a cui la Cina fa riferimento sono costituiti principalmente dalla già citata Declaration on the Conduct of Parties in the South China Sea²⁰² ("DOC"), accordo in cui si fa riferimento alla risoluzione delle controversie mediante negoziazioni, e il Trattato di Amicizia e Cooperazione nel Sud-Est asiatico (Treaty of Amity and Cooperation in Southeast Asia)²⁰³.

Nei riguardi del "DOC" il Tribunale ha stabilito che esso è un mero accordo di tipo politico e che non prevede né un meccanismo vincolante di risoluzione delle controversie né ne esclude ulteriori oltre le consultazioni²⁰⁴. Lo stesso dicasi per il Trattato di Amicizia e Cooperazione il quale, pur prevedendo come strumento di risoluzione la conciliazione, non esclude in alcun modo che altre soluzioni possano essere apportate dagli Stati parte in ordine alla risoluzione del conflitto²⁰⁵.

In ultima analisi il Tribunale arbitrale analizza i possibili limiti alla propria giurisdizione così come riportato negli articoli 297 e 298 della Convenzione.

L'articolo 297 limita automaticamente la giurisdizione esercitabile da un tribunale nelle controversie concernenti ricerche scientifiche o lo sfruttamento delle risorse marine nella Zona economica esclusiva; l'articolo 298 prevede altre eccezioni sulla giurisdizione che uno Stato può

²⁰¹ Il testo dell'articolo in originale recita "*Nothing in this Part impairs the right of any States Parties to agree at any time to settle a dispute between them concerning the interpretation or application of this Convention by any peaceful means of their own choice.*"

²⁰² Accordo siglato nel 2002 in cui all'articolo 4 si specifica come: "*The Parties concerned undertake to resolve their territorial and jurisdictional disputes by peaceful means, without resorting to the threat or use of force, through friendly consultations and negotiations by sovereign states directly concerned, in accordance with universally recognized principles of international law, including the 1982 UN Convention on the Law of the Sea*", consultabile all'indirizzo web: http://asean.org/?static_post=declaration-on-the-conduct-of-parties-in-the-south-china-sea-2

²⁰³ Trattato siglato il 24 febbraio 1976 in cui si afferma: "*The purposes and principles of the Treaty of Amity and Cooperation in Southeast Asia and its provisions for the peaceful settlement of regional disputes and for regional co-operation to achieve peace, amity and friendship among the peoples of Southeast Asia [are] in accordance with the Charter of the United Nations.*" Consultabile all'indirizzo web:

<http://www.icnl.org/research/library/files/Transnational/1976Treaty%20.pdf>

²⁰⁴ *The South China Sea Arbitration Award*. PCA, 2016, p. 61.

²⁰⁵ *Ibid.*

avanzare nei casi concernenti la delimitazione del confine marino, le baie storiche e le attività militari²⁰⁶.

Eccezioni queste peraltro avanzate dalla Cina.

In risposta il Tribunale ha affermato che l'applicabilità di queste limitazioni all'esercizio della giurisdizione dipendono da alcuni aspetti riferibili al merito della richiesta delle Filippine.

Infatti, come osserva il Tribunale stesso, la sua giurisdizione è determinata propriamente dalla volontà della Cina di veder riconosciuti i propri diritti storici sulle isole Spratly, e tali diritti non hanno riguardo al concetto di "baia storica", essendo appunto isole e non baie²⁰⁷.

In secondo luogo il Tribunale riporta come la sua competenza si basi su alcune delle attività che la Cina stessa ha posto in essere nel Mar cinese meridionale, sia che esse siano di natura militare che non, adottate in violazione delle norme UNCLOS²⁰⁸.

Dunque, nel giudicare sulla sua propria competenza in merito al caso, il Tribunale arbitrale conclude che, essendo stato costituito nel rispetto delle norme della Convenzione, considerando che la mancata partecipazione della Cina non inficia in nessun modo sulla possibilità di giudicare dello stesso Tribunale, ed avendo affermato che l'iniziativa delle Filippine non costituisce un abuso e che gli accordi precedentemente presi con la Cina non limitano l'utilizzo di altre procedure risolutive, riportando l'articolo 283 UNCLOS che autorizza uno Stato a decidere per una procedura risolutiva alternativa a quelle fatte oggetto di accordo, lo stesso Tribunale possiede la competenza per procedere alla risoluzione arbitrale del caso di specie²⁰⁹.

Dopo aver decretato sulla propriacompetenza, il Tribunale arbitrale passa ad analizzare la questione nel merito.

3.2 La decisione sui diritti storici della Cina.

A questo punto il Tribunale arbitrale entra nel merito del caso, ponendo in analisi la questione dei diritti storici vantati dalla Cina e le richieste avanzate dalle Filippine, in particolare il fatto che la c.d. "Nine-Dash line", delimitante il confine dei territori marini sotto la giurisdizione cinese, sia del tutto contraria alle norme dell'UNCLOS e che i presunti diritti di origine storica non possano giustificare l'estensione del confine marino della Cina oltre i limiti previsti dalla stessa UNCLOS.

Innanzitutto il Tribunale si sofferma nuovamente sull'eccezione avanzata dalla Cina riguardo la giurisdizione dello stesso basata sull'articolo 298 comma 1 dell'UNCLOS, in cui si stabilisce la

²⁰⁶ Tali questioni sono regolate infatti dal diritto internazionale consuetudinario. In dottrina, F.GOLDIE, *Historic bays in international law. An impressionistic overview*, Syracuse University College of Law, 1984, p. 271.

²⁰⁷ *The South China Sea Arbitration Award*, PCA, 2016, p. 62.

²⁰⁸ *Ibid.*

²⁰⁹ *The South China Sea Arbitration Award, Award on Jurisdiction*. PCA, 2016, p.63.

possibilità di eccepire la mancanza giurisdizione di un tribunale arbitrale da parte di uno Stato qualora la controversia sia concernente la delimitazione delle baie storiche.

Come già indicato²¹⁰ il Tribunale specifica come la controversia in questione abbia ad oggetto isole e non baie, ossia insenature di un territorio a confine con il mare²¹¹, riportando, onde rendere maggiormente evidente la propria competenza, anche un influente *memorandum* elaborato dal Segretario delle Nazioni Unite durante la prima conferenza ONU sul Diritto del mare: “*the theory of historic bays is of general scope. Historic rights are claimed not only in respect of bays, but also in respect of maritime areas, which do not constitute bays, such as the waters of archipelagos, and the water area lying between an archipelago and the neighbouring mainland; historic rights are also claimed in respect of straits, estuaries and other similar bodies of water. There is a growing tendency to describe these areas as <historic waters>, not as <historic bays>*”²¹².

Secondo le Nazioni Unite dunque il concetto di “baia storica” non costituisce un *unicum* nelle controversie concernenti i diritti storici, bensì una parte della disciplina che riguarda questi ultimi. La disciplina giuridica applicabile per le baie può essere utilizzata anche nel caso delle isole o di altre componenti delle acque marine oggetto di controversie internazionali.

Successivamente, il Tribunale riporta un secondo *memorandum*, stavolta elaborato nel corso della Seconda Conferenza ONU sul Diritto del mare, in cui sono specificati i fattori che possono determinare o meno la presenza di diritti storici, ossia a) un’ autorità esercitata da uno Stato nell’ area in cui si affermano possedere diritti storici, b) la continuità dell’ esercizio di tale autorità e c) l’ accettazione da parte delle altre nazioni²¹³.

Tali criteri sono già stati analizzati in questo studio e si è visto come l’ ultimo requisito previsto, ossia il fatto che le altre nazioni della comunità internazionale non contestino il diritto di matrice storica, sia decisamente manchevole nel caso della Cina.

Infatti, le Filippine richiedono che il Tribunale arbitrale dichiari illegittime le pretese cinesi avanzate in tema di diritti storici nel Mar cinese meridionale, in particolare con riferimento alle isole Spratly, in quanto del tutto contrari a quanto stabilito nella Convenzione del 1982.

²¹⁰ Vedi nota 138.

²¹¹ Le baie vengono definite dalla dottrina come insenature la cui superficie sia almeno uguale a quella di un semicerchio avente come diametro la linea tracciata passando per l’ entrata dell’ insenatura, mentre le baie “storiche” sono caratterizzate da un duraturo e non contestato esercizio di sovranità da parte di uno Stato costiero. Per questo, C.FOCARELLI, *Schemi delle lezioni di diritto internazionale*, Perugia, 2003, p. 132. In dottrina anche, M.P.STRHOL, *The international law of bays*, The Ague, 1963; B.JIA, *The regime of straits in international law*, Oxford, 1998, p. 74-75; In particolare Boczek ribadisce come, a causa dello status giuridico controverso delle baie storiche, il di loro regime è governato dal diritto internazionale convenzionale, nonostante alcuni casi sull’ argomento siano stati trattati dalla Corte internazionale di giustizia. Per questo, B.A.BOCZECK, *International law. A dictionary*, Oxford, 2005, p. 263.

²¹² United Nations, Historic Bays: Memorandum by the Secretariat of the United Nations, UN Doc. A/CONF.13/1, para. 8, 30 settembre 1957.

²¹³ United Nations, Juridical Regime of Historic Waters, Including Historic Bays, UN Doc. A/CN.4/143, para. 185, 9 Marzo 1962.

Al fine di poter meglio inquadrare il caso, il Tribunale si pone a questo punto due quesiti: prima dell'entrata in vigore della Convenzione la Cina possedeva dei diritti storici su territori e risorse nel Mar cinese meridionale oltre i limiti del proprio mare territoriale? E inoltre, la Cina ha stabilito dei diritti sulle risorse marini dal momento della ratifica dell'UNCLOS, e se sì tali diritti sono incompatibili con la Convenzione stessa?

Ai due quesiti il Tribunale risponde che, se anche la Cina avesse esercitato una sovranità (e dunque possedesse dei diritti) nei territori in questione nel passato, ora a tali diritti si sovrapporrebbe l'UNCLOS, la quale stabilisce delle regole precise in tema di sovranità su territori marini e sullo sfruttamento delle risorse ad essi collegate²¹⁴.

È utile ricordare l'articolo 56 della Convenzione il quale ribadisce al comma 1 che uno Stato possiede all'interno della propria Zona economica esclusiva diritti sovrani sull'esplorazione, sfruttamento e conservazione delle risorse naturali, nonché il diritto alla costruzione di isole artificiali ed altre installazioni. La Zona in questione, come specifica l'articolo 57 si estende non oltre 200 miglia nautiche da cui viene misurata la larghezza del mare territoriale.

Si è già dimostrato come le isole Spratly e quasi tutti i fondali e atolli oggetto di questa controversia si trovino ben al di là delle 200 miglia dalle coste Cinesi richieste dalla Convenzione, dunque il Tribunale applicando le regole della stessa UNCLOS non può che considerare illegittima la pretesa di sovranità cinese sulla base di diritti storici divenuti ora del tutto incompatibili con le norme della Convenzione che regolano il Diritto del mare²¹⁵.

Sebbene il Tribunale non abbia dubbi sul fatto che nel passato pescatori cinesi abbiano esplorato e sfruttato le risorse delle isole Spratly, comprendendo in tali attività anche zone ben al di là del mare territoriale cinese²¹⁶, la ratifica della Convenzione e l'accettazione delle regole attinenti alla Zona

²¹⁴ La dottrina è concorde nell'escludere che l'UNCLOS possa autorizzare limitazioni nell'esercizio dei diritti connessi alla piattaforma continentale o alla Zona economica esclusiva sulla base della pretesa di riconoscimento di diritti storici. Qualora uno Stato ratifichi la Convenzione essa sostituisce le previsioni giuridiche in tale tema. La Convenzione stessa non si occupa di disciplinare i diritti storici sulle acque lasciando la regolazione della materia al diritto internazionale consuetudinario. Per questo in dottrina, S.JAYAKUMAR, T.KOH, R.BECKMAN, *The South China Sea dispute and law of the sea*, Nus Center for international law, 2003, pp. 160-161. Inoltre, N.HONG, *UNCLOS and ocean dispute settlement*, New York, 2012, pp. 64-65.

²¹⁵ *The South China Sea Arbitration Award*. PCA, 2016, p. 103. Anche la Corte internazionale di giustizia ha ribadito, in due casi, come le delimitazioni unilaterali degli spazi marini non possa dipendere solamente dalla volontà di uno Stato, bensì debba essere conforme alle regole del diritto internazionale. Nel caso *Fisheries Case* del 1951 la Corte aveva stabilito come “*the delimitation of sea areas has always an international aspect; it cannot be depended merely upon the will of the coastal State as expressed in its municipal law. Although it is true that the act of delimitation is necessarily a unilateral act, because only the coastal State is competent to undertake it, the validity of the delimitation with regard to other States depends upon international law.*” Per questo *Fisheries Case (United Kingdom/Norway)*. ICJ Reports, 1951, numero 74, pp. 116 e ss. Consultabile all'indirizzo: <http://www.icj-cij.org/docket/files/5/1809.pdf> Inoltre si veda anche il *Fisheries Jurisdiction Case (United Kingdom/Iceland)*. ICJ Reports, 1974, par. 45, pp. 23 e ss. Consultabile all'indirizzo: <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?sum=304&p1=3&p2=3&case=55&p3=5> In dottrina si può consultare sull'argomento M. GIULIANO, T. SCOVAZZI, T.TREVES, *Diritto internazionale*, Milano, 1983, pp. 177 e ss.

²¹⁶ *The South China Sea Arbitration Award*. PCA, 2016, p. 109.

economica esclusiva ha fatto venire meno, secondo il Tribunale arbitrale, qualunque possibilità di attribuire una primazia ai diritti di matrice storica, che ora si vedono necessariamente soppiantati dalle norme UNCLOS. Ovviamente tale realtà influenza anche la necessità di dichiarare illegittima secondo la Convenzione la cosiddetta “Nine-Dash Line”, essendo quest’ultima comprensiva di tutte le aree marine verso cui la Cina reclama la propria sovranità; illegittimità derivante dalla sua estensione eccessiva e non tollerabile dalle regole dell’UNCLOS.

La primazia della Convenzione sui diritti di origine storica viene rimarcata dal Tribunale arbitrale con queste parole: “*The Tribunal considers that, in ratifying the Convention, China has, in fact, relinquished far less in terms of its claim to historic rights than the foregoing conclusion might initially suggest.*”²¹⁷

Il Tribunale arbitrale ribadisce inoltre, in riferimento ancora alla pretesa cinese di riconoscere un perdurato ed ininterrotto sfruttamento delle risorse del Mar cinese meridionale (fatto questo equiparato dalla Cina ad un esercizio di sovranità), che tale attività di sfruttamento si configurerebbe all’interno della disciplina dell’alto mare²¹⁸. La Cina avrebbe navigato e pescato in acque lontane dal suo territorio per secoli, ma una simile condotta deve essere oggi inquadrata nell’ambito dei diritti esercitabili nelle acque non-territoriali.

Come si legge nell’articolo 87 dell’UNCLOS, nell’alto mare gli Stati tutti hanno libertà di navigazione, sorvolo e pesca, purché si attuino in modo pacifico e tenendo conto delle esigenze degli altri Stati. La Cina potrebbe legittimamente dunque, secondo il diritto internazionale, sfruttare le risorse che le isole Spratly offrono, ma non in maniera esclusiva e permettendo anche agli altri Stati di usufruirne²¹⁹, atteggiamento questo non adottato dalla Cina che anzi ha sempre ostacolato e a volte impedito alle Filippine di esercitare tali diritti previsti dalla Convenzione del 1982.

²¹⁷ *Ibid.* p. 112.

²¹⁸ Definito come la zona marina non compresa all’interna della Zona economica esclusiva, dunque situata là di là di questa. Si ricorda come il regime dell’alto mare sia improntato alla massima libertà possibile di uso e navigazione per le nazioni e che nessuno Stato può in alcun modo avanzare pretese di sovranità su quest’ultimo o sulle sue componenti. Per questo, A.SINAGRA, P.BARGIACCHI, *Lezioni di diritto internazionale pubblico*, Milano, 2010, pp. 541-542. Sull’alto mare anche, J.KISH, *International law and espionage*, The Ague, 1998, pp. 104-110; C.B.BOURNE, *International water law*, Londra, 1997; T.TVEDT, T.K.WOLDETSADIK, *Sovereignty and international water law*, Londra, 2015; M.V.PAISAN, *Acque internazionali*, Risolo, 2006. Inoltre importanza capitale per il concetto riveste il famoso lodo arbitrale del 1893 con cui si risolse la controversia anglo-americana per la caccia alla foca nel mare del Bering. Si veda il *Fur Seal Arbitration* in J.B.MOORE, *International arbitrations*, The academy of political science, p. 935. Inoltre sempre sul caso T.SCOVAZZI, *La pesca nell’evoluzione del diritto del mare*, Milano, 1979, pp. 174 e ss.

²¹⁹ Anche su questo punto la dottrina è concorde nel ribadire l’impossibilità che uno Stato vieti ad un altro di pescare liberamente in acque internazionali. Infatti si può leggere “*The freedom of fishing in the high seas became well established in customary international law [...]. Customary international law did little more than to state the existence of the principle: it did not purport to define its meaning and extent, except in the negative sense mentioned above that States should not interfere with such high seas freedoms.*” In F.O.VICUNA, *The changing international law of high seas fisheries*, Cambridge, 1999, p. 13.

La navigazione storica e la pesca non possono in alcun modo, secondo il Tribunale, far sorgere dei diritti storici²²⁰, così come venne riconosciuto dalla Corte internazionale di giustizia nella controversia tra Canada e USA per la delimitazione del golfo del Maine; infatti in quest'ultimo caso le attività di pesca realizzate storicamente nell'area dagli USA costituivano meramente un'attività consentita dal diritto internazionale, non passibile di stabilire alcun diritto storico²²¹.

Sarebbe stato invece necessario, afferma il Tribunale, al fine di stabilire l'esistenza di diritti storici che la Cina avesse posto in essere delle attività oltre quanto consentito dalla disciplina sull'alto mare e che gli altri Stati avessero dato la loro acquiescenza a tali attività.

Affinché sia possibile far sorgere dei diritti storici sulle risorse delle zone del Mar cinese meridionale comprese all'interno della "Nine-Dash Line" la Cina dovrebbe dimostrare di avere, nel passato, proibito o quantomeno ristretto la possibilità che altre nazioni beneficiassero di tali risorse, e che queste stesse nazioni non avessero portato alcuna obiezione a tale comportamento²²².

Tuttavia stabilire se ciò sia avvenuto o meno non è, come si afferma nell'*award*, nelle possibilità del Tribunale²²³. Esso non può accertare se nel passato la Cina abbia esercitato un *imperio* esclusivo sulle isole Spratly tale da far sorgere dei diritti di origine storica sulle stesse, né tantomeno se abbia mai impedito ad altre nazioni di utilizzare le risorse del Mar cinese meridionale nelle zone considerate facenti parte dell'alto mare.

Data l'impossibilità di accertare tali fatti, il Tribunale non può che basarsi su quanto avviene nei tempi più recenti e riaffermare che, ratificando la Convenzione di Montego Bay nel 1996, la Cina ha automaticamente abbandonato ogni possibilità di far riconoscere diritti storici in misura eccedente da quanto stabilito dalla Convenzione stessa.

²²⁰ *The South China Sea Arbitration Award*. PCA, 2016, p. 114. Sul punto anche D.ROTHWELL, A.OUDE ELFERINK, K.SCOTT, T.STEPHENS, *The Oxford handbook of the law of the sea*, Oxford, 2015, p. 635; J.BORTON, *The south china sea: challenges and promises*, Ebook del 2015; W.SICHUN, *Solving disputes for regional cooperation and development in the South China Sea*, Oxford, 2013, p. 82.

²²¹ *Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area (Canada v. United States)*. ICJ, 1984, par 4. Consultabile all'indirizzo web: <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?sum=346&p1=3&p2=3&case=67&p3=5>. La differenza tra diritti storici e diritti "tradizionali" di pesca, ossia perpetuati per un lungo lasso di tempo viene inoltre sottolineata dalla dottrina: "To avoid unnecessary confusion, it would seem more accurate to refer to "traditional" (and not to historic) fishing rights in relation to the delimitation of areas extending beyond the territorial sea" in J.CHARNEY, L.M.ALEXANDER, *International maritime boundaries*, Boston, 1993, vol. 1, p. 86. Parte della dottrina evidenzia inoltre come mere attività materiali, come appunto la pesca, non sarebbero sufficienti a stabilire un valido titolo giuridico di sovranità su di un territorio. Così infatti, in riferimento al caso del Golfo del Maine discusso dalla Corte, si legge: "The chamber acknowledged that legal title to certain maritime or submarine areas was only and exclusively the effect of a legal operation, likewise in the boundary resulting from a rule of law, and not from any intrinsic merit in the purely physical fact" in T.TVEDT, O.MCINTYRE, T.KASSA WOLDETSADIK, *Sovereignty and international water law* contenuto in *A history of waters*, Londra, 2015, vol. 2, pp. 139-140. Sulla questione è interessante anche il punto di vista del Presidente della Corte internazionale di giustizia Shigeru Oda, espresso in S.ODA, *Fifty years of the law of the sea*, The Ague, 2003, pp. 266-268.

²²² *The South China Sea Arbitration Award*. PCA, 2016, p. 114.

²²³ *Ibid.*

In conclusione quindi, in riferimento alla pretesa di riconoscimento della sovranità cinese sulle isole Spratly, il Tribunale arbitrale conclude che tali diritti sono privi di qualunque valore giuridico e che la “Nine-Dash Line”, essendo estesa molto al di là del mare territoriale o della Zona economica esclusiva cinese, è assolutamente contraria alla Convenzione del 1982 sul diritto del Mare ratificata nel 1996 dalla stessa Cina. L’UNCLOS inoltre, specifica il Tribunale, si pone al di sopra di ogni possibile diritto storico e solo le sue regole possono essere applicate e possiedono valore giuridico nelle controversie concernenti il Diritto del mare tra gli Stati ratificanti.

In questo modo il Tribunale arbitrale invalida fundamentalmente la posizione cinese sulle sovranità delle isole Spratly, facendo prevalere le norme dell’UNCLOS e di fatto supportando la richiesta delle Filippine di riconoscere come illegittime le pretese di sovranità cinesi.

3.3 La decisione sullo status delle aree marine e sulle attività della Cina nel Mar cinese meridionale.

In questa sezione il Tribunale procede nel chiarire la natura dei territori marini emersi e se su di essi possano generarsi in qualche modo dei diritti connessi allo sfruttamento delle risorse.

Nello specifico, il Tribunale basa le sue considerazioni sulle richieste avanzate dalle Filippine nel loro *claim*, rispettivamente: il fatto che lo Scarborough Shoal non possa generare alcuna Zona economica esclusiva né far parte del confine marino cinese; che il Mischief Reef e il Second Thomas Shoal siano invece ricompresi nella Zona economica esclusiva delle Filippine; e da ultimo la non-appartenenza del Johnson Reef, del Cuarteron Reef e del Fiery Cross Reef ad alcuna Zona economica esclusiva.

La base giuridica su cui le Filippine basano la loro posizione in tal senso è l’articolo 121 UNCLOS che recita: “*An island is a naturally formed area of land, surrounded by water, which is above water at high tide*” mentre al comma 3 si può leggere: “*Rocks which cannot sustain human habitation or economic life of their own shall have no exclusive economic zone or continental shelf*”.

Molto specifica è la distinzione apportata in questo senso dalla Convenzione tra isole e rocce, distinzione assai importante per comprendere se l’area in questione possa o meno divenire oggetto di una Zona economica esclusiva o della piattaforma continentale di uno Stato.

Dunque, affinché si possa parlare correttamente di “isola” nel senso attribuito dalla Convenzione a tale termine, è necessario che la parte di terra emersa in questione rispetti, fundamentalmente, due requisiti: a) essere “attaccata” ad un fondale marino, b) possedere lo status di *terra firma*²²⁴.

Stando a questa definizione, quindi, formazioni marine, come gli iceberg ad esempio, non possono considerarsi isole²²⁵.

²²⁴ C.SYMMONS, *The maritime zones of islands in international law*, The Ague, 1979, pp. 21-24.

Avendo già appurato che tutti i territori nominati costituiscono degli atolli sopraelevati, e dunque letteralmente terra emersa, le Filippine affermano a sostegno delle loro prima richiesta che sia lo Scarborough Shoal che tutti gli altri atolli oggetto della disputa sono un insieme di “rocce” (non considerandoli quindi “isole” nel significato letterale proposto dalla Convenzione).

Secondo le Filippine l’articolo 121 fu il risultato della volontà delle parti costituenti la Convenzione di non considerare la possibilità che delle protuberanze insignificanti di poco al di sopra del livello delle acque marine potessero servire da base per tracciare le linee utili a circoscrivere le 200 miglia nautiche utili a definire la ZEE, e quindi generare dei diritti marittimi a scapito degli Stati costieri in prossimità di tali “territori” emersi²²⁶.

In altre parole lo scopo dell’articolo 121 secondo le Filippine sarebbe quello di “*avoid perverse effects of the major extensions of coastal State jurisdiction beyond the territorial sea*”²²⁷.

A sostegno di tale posizione, il Governo di Manila porta diverse argomentazioni.

Innanzitutto si cerca di chiarire cosa si intenda con il termine “rocce” nell’ottica dell’articolo 121²²⁸, indicando con questa dicitura non solo minerali, ma altresì le componenti di terra emersa dal mare, ossia coralli, fango, sabbia o semplicemente suolo²²⁹. Gli atolli oggetto della controversia in esame, essendo formati da queste componenti rientrerebbero quindi nel concetto di “rocce” come interpretato dalle Filippine.

In secondo luogo le Filippine affermano l’impossibilità che un’area marina sopraelevata estesa per meno di 1 km² possa in alcun modo sostenere la presenza di un insediamento umano, a causa dello

²²⁵ *Ibd.*

²²⁶ *The South China Sea Arbitration Award. PCA*, 2016, p. 182. Inoltre, in passato, anche altri Stati avrebbero interpretato l’articolo 121 della Convenzione in chiave troppo estensiva, utilizzando le “rocce” in questione per tracciare le linee delimitanti la ZEE. Un esempio di questo fu il caso dell’isola giapponese chiamata Oki-no-Tori. Quest’isola, situata nel Pacifico a circa 1700 km da Tokyo, comprende due minuscole conformazioni sopraelevate, che il Governo giapponese identificò come “isole” nel senso dato dalla Convenzione, tracciando, partendo da queste conformazioni, le linee utili a circoscrivere la ZEE, ed esercitando quindi attorno ad esse i diritti collegati alla Zona. Nel 2004 la Cina protestò affermando che l’Oki-no-Tori non poteva generare alcuna ZEE in quanto roccia. Successivamente anche la Corea del Sud e Taiwan presentarono le loro doglianze al Segretario generale delle Nazioni Unite per la stessa motivazione. Sul caso dell’Oki-no-Tori shima si veda: Y.SONG, *Okinotorishima, a rock or an Island?* Contenuto in S.YONG-HONG, J.M.VAN DYKE, *Maritime boundary disputes, settlement, process and the law of the sea*, Boston, 2009, pp. 146-154.

²²⁷ Anche parte della dottrina è concorde con questa considerazione. Si veda ad esempio Y.TANAKA, *The international law of the sea*, Cambridge, 2015, pp. 64-64, in cui si legge: “*It is clear that the objective of Article 121 (3) is to prevent excessive claims over the EEZ and continental shelf restricting the capacity of rocks to generate these marine species. In this sense, it may be said that the function of Article 121 (3) is preventive by nature.*”

²²⁸ La dottrina è concorde nell’evidenziare come, nella Convenzione, non vi sia una definizione chiara del termine “rocce”. La definizione può essere ricavata analizzando i paragrafi 1, 2 e 3 dell’articolo 121. Alcuni autori identificano le “rocce” come una sotto-categoria di isole, che tuttavia, date le loro caratteristiche, non possono generare alcuna Zona economica esclusiva. Per questo, Y.TANAKA, *Op. Cit.*, p. 67; inoltre R.KOLB, *L’interprétation de l’article 121, paragraphe 3, de la Convention de Montego Bay sur le droit de la mer: les «rochers qui ne se prêtent pas à l’habitation humaine ou à une vie économique propre...»*, contenuto in *Annuaire français de droit international*, 1994, vol 40, n.1, p. 904.

²²⁹ *The South China Sea Arbitration Award. PCA*, 2016, p. 182.

spazio ristretto e delle limitatissime risorse utilizzabili²³⁰. In questo senso si muove anche l'interpretazione che si dà al termine inglese *cannot* ("non possono"), riferendosi alla effettiva capacità dell'area di ospitare la vita e non al fatto che in passato vi sia stata presenza umana, ribadendo inoltre che, qualora un atollo ad esempio non abbia mai ospitato una presenza umana, tale fatto sarebbe sufficiente a dimostrare l'impossibilità di sostenere la vita, rendendo l'atollo in questione non abitabile e dunque non passibile di poter generare una Zona economica esclusiva.

Il concetto di "sostenere lo stabilimento di esseri umani", espresso nell'articolo 121 con le parole "*sustain human habitation*", va inteso, sempre secondo la posizione delle Filippine, in modo da intendersi la possibilità che una porzione di terra emersa possa effettivamente ospitare un insieme di esseri umani per un periodo di tempo prolungato, fornendo loro risorse atte alla sopravvivenza²³¹.

Se un atollo (sempre portando ad esempio la controversia in esame) non possiede risorse tali, come acqua o cibo, da consentire lo stabilimento umano, non può in nessun modo contribuire a costituire la Zona economica esclusiva di uno Stato, come recita l'articolo 121 dell'UNCLOS²³².

In definitiva, secondo le Filippine, al fine di potersi legittimamente considerare una parte di terra emersa come un'isola in senso giuridico deve essere in grado di sostenere un insediamento umano per un tempo continuato²³³; qualora tale potenzialità non sia presente, la terra emersa in questione dovrebbe essere considerata, ai sensi dell'articolo 121, come un insieme di rocce inabili a sostenere la presenza dell'uomo, dunque non generanti alcun tipo di diritto.

Come si è avuto modo di appurare, la Cina ha costruito delle basi sugli atolli oggetto di questa controversia, dotandoli di installazioni militari oltre che di zone di approdo per aerei e navi. Questa realtà potrebbe porre in luce il fatto che gli agglomerati marini in questione siano effettivamente in grado di ospitare degli insediamenti umani.

A ciò le Filippine rispondono che l'installazione di basi militari ottenute "terraformando" il suolo emerso e sconvolgendone del tutto la natura, non ne mutano il titolo e non possono servire a prova della capacità di un atollo di ospitare attività umane, dal momento che è solo grazie all'intervento dell'uomo che una zona incapace di ospitare stabilimenti umani *ab origine* sia divenuta successivamente in grado di farlo.

²³⁰ *Ibd.*

²³¹ *Ibd.*

²³² Anche alcuni autori sono concordi su questo. Il senso dell'articolo si riferirebbe all'effettiva possibilità di sostenere la vita sulla base delle risorse originali dell'isola, non ad una situazione fattuale di sostentamento, che può modificarsi nel tempo a causa delle condizioni dell'isola stessa o delle tecnologie umane. Il fatto che la Cina stia "terraformando" le aree marine non modifica la loro situazione originale, giuridicamente utile ai sensi della Convenzione. Per questo Y.TANAKA, *Op. Cit.*, p. 67.

²³³ Non si ritiene necessario che l'insediamento umano abbia carattere permanente; il fatto che delle persone abbiano abitato l'isola anche in passato sarebbe sufficiente a dimostrare l'abitabilità della stessa. In dottrina Y.TANAKA, *Op.Cit.* 67, inoltre J.I.CHARNEY, *Rocks That Cannot Sustain Human Habitation*, in *American Journal of International Law*, 1999.

Lo stesso può dirsi, sempre seguendo l'argomentare delle Filippine nel *claim*, per l'isola Taiping (da loro denominata "Itu Aba"), benché sussistano in questo caso delle lievi differenze in termini di condizioni naturali e ampiezza dell'area, tuttavia non sufficienti per elevare al titolo di effettive isole "*such small, insignificant and remote features*"²³⁴. Stando a quanto sostiene il governo di Manila dunque nessuna delle parti di terra emersa componenti le cosiddette isole Spratly può effettivamente considerarsi una "isola" nei sensi previsti dall'articolo 121 UNCLOS, in quanto incapaci di sostenere qualsivoglia insediamento umano sul di loro suolo.

In particolar modo, riferendosi all'isola Taiping, le Filippine riscontrano la totale assenza di acqua potabile sull'isola, l'assenza di fauna o flora in grado di costituire un adeguato nutrimento per chi vi si voglia stabilire, la mancanza effettiva di suolo coltivabile (questo ovviamente prima che la Cina avviasse le operazioni di dragaggio estendendo la quantità di terra ferma presente), nonché il fatto che l'isola non abbia mai ospitato nel corso della sua storia alcuna presenza umana (sempre prima dell'inizio delle operazioni militari cinesi)²³⁵.

A conferma di questi fatti le Filippine portano i risultati di uno studio naturalistico sulla base della quale tali conclusioni sono state tratte²³⁶.

Molti altri documenti inoltre, come ad esempio lo studio condotto dalla *Division Botanique à l'Institut des Recherches Agronomiques de L'Indochine* che visitò l'isola nel 1936, confermarono che l'isola consisteva in un insieme di guano e fango con una scarsissima vegetazione²³⁷. Documentazione storica in tal senso viene fatta pervenire al Tribunale dalle Filippine anche dalla *Bibliothèque Nationale de France* nella sezione *Archives Nationales d'Outre-Mer*, nei quali si afferma "*the lack the natural resources, including fertile soil and freshwater, necessary to sustain human habitation or economic life*"²³⁸.

Sulla base di questi studi le Filippine affermano nel loro *claim* che l'isola Taiping sarebbe "*incapable of sustaining agricultural production or supporting human habitation*"²³⁹.

Come già affermato, il fatto che la zona in passato sia stata esplorata o che nel presente sia oggetto di attività militare non rileva ai fini dell'articolo 121, il quale riporta come unica condizione al fine di poter correttamente parlare di "isola" il fatto che il territorio in questione possa ospitare e sostenere la presenza umana su di essa. La Cina dal canto suo rimane sulla propria posizione affermando che "*The working and living practice of Chinese people on Taiping Dao fully proves that Taiping Dao is an <island> which is completely capable of sustaining human habitation or*

²³⁴ *The South China Sea Arbitration Award. PCA*, 2016, p. 187.

²³⁵ *Ibd.*

²³⁶ T.C.HUANG, *The flora of TaipingTao*, in *Taiwania*, 1994, vol. 39, p. 1.

²³⁷ *Division Botanique à l'Institut des Recherches Agronomiques de l'Indochine, Visite Botanique au Récif Tizard*, in *Bulletin Économique de l'Indochine*, 1936, pp. 769, 773-774.

²³⁸ *The South China Sea Arbitration Award. PCA*, p. 189.

²³⁹ *Ibd.*

*economic life of its own. The Philippines' attempt to characterize Taiping Dao as a <rock> exposed that its purpose of initiating the arbitration is to deny China's sovereignty over the Nansha Islands and relevant maritime rights and interests"*²⁴⁰, ribadendo che la prova dell'abitabilità delle zone risiederebbe propriamente nel fatto che la terra emersa in questione abbia effettivamente ospitato degli esseri umani in passato.

Tuttavia ad eccezione che per l'isola Taiping, la Cina non si è pronunciata in merito alla corrispondenza tra articolo 121 della Convenzione e i vari territori componenti le isole Spratly, semplicemente limitandosi a ribadire la propria sovranità sui territori marini in questione per i motivi già analizzati in precedenza.

In merito alla questione in esame, il Tribunale ribadisce la centralità dell'articolo 121 UNCLOS al fine di stabilire se i territori in questione possano o meno costituire una Zona economica esclusiva di uno Stato costiero o meno, e prima di pronunciarsi, passa ad esaminare le singole componenti dell'articolo separatamente.

Nello specifico, della dicitura *rocks which cannot sustain human habitation or economic life of their own shall have no exclusive economic zone or continental shelf*, sono oggetto di esame i termini *rocks* (rocce), *cannot* (non possono), *sustain* (sostenere), *human habitation* (insediamenti umani) e *economic life of their own* (attività economica su di essi).

Iniziando dal termine "rocce", il Tribunale si domanda come vada inteso tale termine, se comprendervi o meno qualunque elemento composto di roccia in senso geologico o la cui struttura ricordi in qualche modo la roccia.

Secondo il Tribunale non dovrebbe apportarsi alcuna restrizione nell'usare tale termine per identificare altri elementi differenti dalle rocce in senso letterale; infatti secondo l'Oxford English Dictionary la voce "rock" è definita come "*aggregates of minerals and occasionally also organic matter*" includendovi quindi anche la materia organica, come il corallo ad esempio.

A questa conclusione giunse anche la Corte internazionale di giustizia nel caso Colombia vs Nicaragua per la delimitazione della frontiera marina, in cui si pronunciò affermando che "*International law defines an island by reference to whether it is 'naturally formed' and whether it is above water at high tide, not by reference to its geological composition . . . The fact that the feature is composed of coral is irrelevant*"²⁴¹.

²⁴⁰ Letter from the Ambassador of the People's Republic of China to the Netherlands to the individual members of the Tribunal enclosing Ministry of Foreign Affairs, People's Republic of China, *Foreign Ministry Spokesperson Hua Chunying's Remarks on Relevant Issue about Taiping Dao*, 2016.

²⁴¹ *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia), Merits Judgment. ICJ Reports*, numero 1034, par 37, p. 25, 2012. Consultabile all'indirizzo web: <http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17164.pdf>

Le qualificazioni geologiche o geomorfiche risultano quindi, alla luce dell'articolo 121, irrilevanti, potendo quindi un'isola essere composta anche semplicemente da fango o coralli²⁴².

Il termine *cannot*, “non possono”, indica invece nell'articolo 121 una capacità, ossia la possibilità (o in questo caso la non-possibilità) di ospitare la vita sull'area di terra emersa.

Se la zona in questione non può tollerare che su di essa si sviluppi un insediamento umano, per mancanza di risorse o per la sua conformazione, tale zona è da considerarsi, ai sensi dell'articolo 121, una roccia.

Al tal proposito viene poi riportato il termine *sustain*, “sostenere”, verbo il cui significato è così presentato sempre dall'Oxford English Dictionary: “*to keep in existence, maintain; spec. to cause to continue in a certain state for an extended period or without interruption; to keep or maintain at the proper level, standard, or rate; to preserve the status of*”; pertanto, in riferimento all'articolo 121 risultano decisamente rilevanti i concetti di “mantenere”, da intendersi nel senso di fornire risorse in modo continuato e “per un periodo esteso”, ovvero per un lasso di tempo tale da consentire lo sviluppo umano in maniera duratura²⁴³.

Il verbo sostenere sta dunque ad indicare una possibilità di consentire sull'isola in questione lo stabilirsi in modo continuato di esseri umani; in mancanza di tale condizione l'area in questione non può fregiarsi del termine di “isola” ai sensi dell'UNCLOS.

La nozione di *human habitation*, insediamento umano, viene invece considerata dal Tribunale nel senso di un'attività continuata di insediamento da parte di un numero considerevole di esseri umani, i quali siano in grado di sviluppare la propria residenza nell'area in questione attraverso le risorse che essa fornisce²⁴⁴.

Il numero di persone necessario non è specificato nell'articolo, ma il Tribunale afferma che debba trattarsi di un numero tale da poter creare una comunità di individui²⁴⁵.

²⁴² Sul valore giuridico da attribuire al concetto di “roccia” si veda anche J.G.STOUTENBURG, *Disappearing island states in international law*, Londra, 2015, pp. 86-88.

²⁴³ *The South China Sea Arbitration Award. PCA*, 2016, p. 207.

²⁴⁴ Il senso dell'articolo, come alcuni autori fanno notare, non è del tutto chiaro. Un'interpretazione letterale dell'articolo sembrerebbe suggerire che esista un'alternativa tra “*human abitation*” e “*economic life*” evidenziata dalla particella *or*. Seguendo questa interpretazione, affinché una roccia possa considerarsi un'isola agli occhi della Convenzione basterebbe che potesse ospitare o un insediamento umano o un'attività economica. Altri autori invece riportano come le due diciture formano un concetto unico ed in sé conchiuso, essendo difficile immaginare una qualunque attività economica senza la presenza umana. Per questo, J.I.CHARNEY, *Op. Cit.*, p. 868 e KOLB, *Op. Cit.*, par 3, p. 906. Inoltre Y.TANAKA, *Op. Cit.*, p. 67. Sul senso ambiguo dell'articolo 121 anche N.HONG, *UNCLOS and the ocean dispute settlement*, New York, 2012, pp. 51-54. Alcuni studiosi considerano invece come il requisito di poter sostenere insediamenti umani debba basarsi su di un'oggettiva presenza di risorse tali da soddisfare dei bisogni a lungo termine, e non semplicemente della durata di una spedizione. Così J.M.VAN DYKE, R.BROOKS, *Uninhabited islands: Their impact on the ownership of the oceans' resources*, contenuto in *Ocean development and international law*, 1983, vol. 12.

²⁴⁵ *The South China Sea Arbitration Award. PCA*, 2016, p. 208.

L'ultima analisi semantica viene effettuata dal Tribunale sulla dicitura *economic life of their own*, attività economica sviluppata autonomamente, ossia dalla ipotetica isola in questione. La prima considerazione viene fatta sul concetto di *economic life*, attività economica.

Attività economica viene in questo caso inteso nel senso di stabilire una comunità fissa in grado di sostentarsi, svilupparsi e distribuire le risorse²⁴⁶.

Molto importante è poi il concetto espresso con le parole *of their own*, indicando con tali termini la possibilità che sia l'isola stessa (o la zona marina) a fornire gli elementi necessari allo sviluppo di una vita organizzata su di essa, non fungendo semplicemente da base per attività esterne senza il coinvolgimento della popolazione locale²⁴⁷.

Quindi, dall'analisi semantica delle singole componenti etimologiche dell'articolo 121 UNCLOS il Tribunale rileva che: a) il termine "rocce" non si riferisce meramente alla roccia in senso geologico ma comprende anche elementi quali fango, sabbia e coralli, b) il verbo "non possono" indica l'impossibilità *ab origine* di sostenere alcuna attività umana sul territorio marino in questione escludendo che tali attività possano intraprendersi dopo un intervento umano sul territorio, c) il verbo "sostenere" sta a significare la possibilità di garantire uno sviluppo umano in modo continuato e duraturo sulla base delle risorse presenti sull'agglomerato marino²⁴⁸.

È rilevante ribadire che secondo il Tribunale l'impossibilità di sostenere l'insediamento umano debba considerarsi tenendo conto della conformazione originaria del territorio marino, non rilevando quindi in tal senso gli interventi umani al fine di rendere maggiormente abitabile l'area (come le attività cinesi di dragaggio sugli atolli di cui sopra).

Tale è l'interpretazione dell'articolo 121 UNCLOS che il Tribunale arbitrale consegna nel suo *award* e sulla base di questa analisi passa a verificarne l'applicabilità alle varie componenti della controversia in esame.

Passando in esame i singoli atolli che si sono detti contesi, dunque parte della controversia tra Cina e Filippine nonché irrimediabilmente collegati alle isole Spratly trovandosi materialmente all'interno dell'arcipelago o nelle sue vicinanze, il Tribunale verifica la possibilità che essi possano

²⁴⁶ Non è infatti fondamentale che si tratti di attività economiche in senso stretto (commerci). A tal proposito può essere utile citare il caso dell'isola norvegese di Jan Mayen. L'isola ricopre un'area totale di 380 km quadrati ed è abitata solo da circa 25 persone addette alla stazione meteorologica. È fornita di una pista d'atterraggio e da una stazione radio. Secondo la Corte internazionale di giustizia, nella pronuncia relativa proprio al caso *Jan Mayen/Greenland*, Jan Mayen può assolutamente considerarsi un'isola nel senso apportato dalla Convenzione di Montego Bay. Si veda per questo: *Maritime Delimitation in the Area between Greenland and Jan Mayen (Denmark v. Norway)*. ICJ Reports, 1993, numero 635, pp. 803-804. Consultabile all'indirizzo web: <http://www.icj-cij.org/docket/files/78/6743.pdf>

²⁴⁷ *The South China Sea Arbitration Award*. PCA, 2016, p. 211. Secondo un'interpretazione restrittiva questo concetto sottolinea ancora una volta come le condizioni necessarie a sostenere un insediamento umano debbano sussistere *ab initio*, non considerando legittima l'attività di uno Stato (nel nostro caso la Cina) che "immetta" nell'isola delle risorse provenienti dalla propria terra ferma, alterandone così la realtà originale, anche se tale interpretazione sembrerebbe in contraddizione con il già citato caso dell'isola Jan Mayen. Per questa interpretazione, D.W.BOWETT, *The legal regime of islands in international law*, New York, 1979, p. 34.

²⁴⁸ *The South China Sea Arbitration Award*. PCA, 2016, p. 213.

generare una Zona economica esclusiva di uno Stato sulla base dell'articolo 121, ovvero se siano rocce o vere e proprie isole.

Nel caso dello Scarborough Shoal, il Tribunale arbitrale dichiara che esso è da considerarsi una "roccia" secondo la definizione dell'articolo 121; per la precisione un insieme di cinque rocce coralliche sopraelevate ed una sottile striscia di sabbia emersa dall'acqua.

Queste minuscole protuberanze sopraelevate non possono in alcun modo, secondo il Tribunale, ospitare la vita né tantomeno un insediamento umano per un tempo duraturo, mancando acqua potabile, vegetazione e altre risorse indispensabili allo svilupparsi della vita²⁴⁹.

Benché l'area intorno all'atollo sia stata nel passato navigata e sfruttata dai pescatori cinesi, tali attività non hanno nessun collegamento con la possibilità dello stesso di tollerare la vita umana su di esso ex articolo 121, né vi sono prove che esseri umani abbiano mai risieduto stabilmente sull'atollo in questione²⁵⁰.

Anche alcuni studiosi sono concordi nel definire lo Scarborough shoal decisamente "incapace" di ospitare insediamenti umani, definendolo "*completely devoid of potable water and fertile soil*" e affermando successivamente che "*none could live on these rocks*"²⁵¹.

Per questi motivi, il Tribunale ritiene di dover considerare lo Scarborough Shoal come una "roccia" non in grado di sostenere la vita umana, dunque non passibile di costituire alcuna Zona economica esclusiva, rispondendo negativamente quindi alle richieste di sovranità cinesi e confermando quanto evidenziato dalle Filippine nel loro *claim* iniziale alla Corte.

Le stesse conservano quindi i diritti di esplorazione, sfruttamento delle risorse e pesca nelle acque dello Scarborough Shoal, visto il fatto che esso si trova fisicamente posizionato all'interno delle 200 miglia nautiche che costituiscono la Zona economica esclusiva delle Filippine²⁵².

L'appartenenza dello Scarborough Shoal alla linea del confine marino cinese, la "Nine-Dash line", viene così considerata illegittima dal Tribunale arbitrale poiché confliggente con l'articolo 121 della Convenzione UNCLOS.

²⁴⁹ *Ibid*, p. 232.

²⁵⁰ Ciò è in contraddizione rispetto a quanto alcuni autori filippini riportano. Si afferma infatti che le Filippine avrebbero esercitato un duraturo e pacifico controllo sullo Scarborough Shoal, attraverso attività di pesca nelle acque circostanti, costruendo un faro su di uno degli isolotti e piantandovi la bandiera nazionale. Tale esercizio di sovranità non sarebbe stato inoltre, sempre secondo la stessa fonte, mai contestato da altre nazioni. Si veda L.BAUTISTA, *The Philippine Claim to Bajo de Masinloc in the Context of the South China Sea Dispute*, pp. 508-515.

²⁵¹ H.N.SCHEIBER, J.KRASKA, M.KWON, *Science, technology and new challenges to ocean law*, Boston, 2013, p. 421.

²⁵² Vale la pena chiarire la differenza che intercorre, nel caso di questi atolli, tra il "generare" una Zona economica esclusiva ed il fatto che essi siano fisicamente ricompresi all'interno dell'area marina di 200 miglia nautiche dalla costa che compone la dichiarata ZEE delle filippine. "Generare" sta in questo caso a significare la possibilità per uno Stato di appropriarsi della roccia in questione, potendola utilizzare come base per tracciare la linea utile a delimitare una nuova ZEE, cosa impossibile qualora la roccia in questione non rispetti i requisiti previsti dall'articolo 121. Tale è effettivamente la condizione dello Scarborough Shoal secondo il Tribunale. Tuttavia esso si trova, come il Mischief Reef su cui si tornerà in seguito, compreso nelle 200 miglia nautiche tracciate a partire dalle coste filippine, quindi nella loro ZEE, cosa che attribuisce alle Filippine i diritti esclusivi di cui si è già parlato.

Allo stesso modo vengono passati in rassegna gli altri atolli su cui la Cina ha già iniziato delle operazioni di trasformazione in isole artificiali, sempre reclamandone la sovranità su base storica.

Questi (Johnson Reef, Cuarteron Reef, Fiery Cross Reef e McKennan Reef) vengono tutti considerati come “rocce” ai sensi dell’articolo 121, impossibilitati ad ospitare qualsiasi insediamento umano (sempre considerando le loro condizioni prima dell’intervento cinese) e dunque non passibili di costituire alcuna Zona economica esclusiva, non potendo fungere da punti entro cui tracciare le linee per stabilire le 200 miglia nautiche dal mare territoriale²⁵³.

Da ultimo, in riferimento alla richiesta delle Filippine di tracciare la Zona economica esclusiva attorno agli atolli Mischief Reef e Second Thomas Shoal, quindi estendendola al di là delle 200 miglia già tracciate dal loro mare territoriale, il Tribunale ha argomentato la sua decisione allo stesso modo di quanto fatto nei casi degli altri atolli considerati, ossia verificando la possibilità che Mischief Reef e Second Thomas Shoal possano ospitare insediamenti umani.

Considerando che la conformazione di questi ultimi non differisce in alcun modo dagli altri, il Tribunale stabilisce che anche Mischief Reef e Second Thomas Shoal sono a tutti gli effetti delle “rocce” non in grado di permettere lo sviluppo umano su di essi ex articolo 121 UNCLOS, dunque non possono essere utili al fine di tracciare le linee utili a generare la ZEE di uno Stato²⁵⁴. In tal modo il Tribunale arbitrale respinge la richiesta delle Filippine di veder riconosciuta la possibilità che su tali atolli possa generarsi una nuova Zona economica esclusiva (sebbene il Tribunale riconosca come il Mischief Reef sia situato fisicamente all’interno delle 200 miglia nautiche che costituiscono la ZEE proclamata dalle Filippine tracciata partendo dalle loro coste), al contempo respingendo altresì la pretesa di sovranità cinese basata su diritti storici e manifestata nella “Nine-Dash Line”, considerata ancora una volta illegittima poiché contraria a quanto stabilito nell’articolo 121 della Convenzione UNCLOS.

Infine, il Tribunale arbitrale passa ad analizzare la legittimità delle attività compiute dalla Cina nel Mar cinese meridionale, con riferimento alle azioni di dragaggio e trasformazione delle isole e sull’interferenza con i diritti sovrani delle Filippine all’interno della loro Zona economica esclusiva. Secondo le Filippine infatti, come affermano nel *claim* proposto innanzi alla stessa Corte d’Arbitrato, la Cina avrebbe “*unlawfully interfered with the enjoyment and exercise of the sovereign rights of the Philippines with respect to the living and non-living resources of its exclusive economic zone and continental shelf*”²⁵⁵.

²⁵³ *The South China Sea Arbitration Award*. PCA, 2016, pp. 233, 234, 235.

²⁵⁴ *Ibid*, p. 260.

²⁵⁵ *The South China Sea Arbitration Award*. PCA, 2016, p. 261.

Secondo quanto riporta il governo di Manila infatti la Cina avrebbe interferito, e a volte impedito, che le Filippine potessero sfruttare le risorse delle acque comprese all'interno della propria Zona economica esclusiva.

Un esempio di tale interferenza, con riferimento alle attività di pesca, si riferisce al già nominato Mischief Reef, in cui la Cina starebbe costruendo delle strutture al fine di trasformarlo in un avamposto militare. Le Filippine sottolineano come tale area, che ricordiamo essere compresa nelle 200 miglia nautiche che compongono la loro Zona economica esclusiva, sia costantemente pattugliata da incrociatori della marina militare cinese, le cui azioni intimidatorie avrebbero costretto i pescatori filippini a ritirarsi dalla zona²⁵⁶, dichiarando inoltre che prima degli interventi cinesi i pescherecci svolgevano la loro attività del tutto indisturbati²⁵⁷.

Il fatto che la Cina abbia interferito in maniera reiterata con l'attività di esplorazione e sfruttamento delle risorse presenti nelle acque della di lor Zona economica esclusiva costituirebbe, secondo le Filippine, una palese violazione delle norme della Convenzione di Montego Bay, in particolare degli articoli 56 e 58 in cui si afferma la sovranità sulle risorse della Zona economica esclusiva da parte dello Stato costiero e la possibilità di usufruirne in maniera esclusiva²⁵⁸.

Inoltre, sempre secondo la posizione ufficiale del Governo di Manila, la Cina avrebbe, impedendo ai pescatori filippini di pescare nelle acque dello Scarborough Shoal, e nelle aree marine contigue considerate acque internazionali, violato altresì la disciplina dell'articolo 2 terzo comma dell'UNCLOS, il quale stabilisce che *"sovereignty over the territorial sea is exercised subject to this Convention and to other rules of international law"*. In questo senso, Manila rileva l'importanza anche dell'articolo 62 comma 3 della Convenzione, il quale rimarcherebbe l'importanza di preservare i diritti di pesca esercitati per lungo tempo da uno Stato²⁵⁹, con queste parole: *"in giving access to other States to its exclusive economic zone under this article, the coastal State shall take into account all relevant factors, including, inter alia, . . . the need to minimize economic dislocation in States whose nationals have habitually fished in the zone"*.

²⁵⁶ Government of the Republic of the Philippines and Government of the People's Republic of China, *Agreed Minutes on the First Philippines-China Bilateral Consultations on the South China Sea Issue*, 1995.

²⁵⁷ *Ibid.*

²⁵⁸ A livello storico è interessante ricordare come lo sfruttamento esclusivo delle risorse entro le 200 miglia nautiche oltre il mare territoriale sia stato previsto, in passato, attraverso diverse risoluzioni: la "Risoluzione sulle risorse marine" adottata l'8 novembre 1971 a Lima in cui si afferma l'esistenza di diritti sovrani degli Stati sullo sfruttamento delle risorse adiacenti alle loro coste, e la "Risoluzione relativa al diritto del mare" adottata dai Governi dei Paesi non allineati ad Algeri tra il 5 e il 9 settembre 1973, in cui parla ancora di zone marine su cui esercitare la giurisdizione statale, sempre non oltre le 200 miglia dalle linee di base. Per questo A.DEL VECCHIO, *La zona esclusiva di pesca nel diritto internazionale*, Roma, 1978, pp. 80-81.

²⁵⁹ Il riferimento ai diritti di pesca storicamente consolidati si ebbe anche nella già citata seconda Conferenza ONU sul diritto del mare, in cui venne approvata la proposta avanzata da Canada e Stati Uniti sull'equiparazione dei diritti preferenziali dello Stato costiero ai diritti storici vantati da alcune nazioni sulle medesime zone di mare. Su questo A.DEL VECCHIO, *Zona economica esclusiva e Stati costieri*, p. 95.

A questo proposito, le filippine riportano l'opinione individuale del giudice Alvarez che, nel caso *Anglo-Norwegian Fisheries* discusso dalla Corte internazionale di giustizia, affermava che uno Stato “*determine the extent of its territorial sea*” alle condizioni che tale determinazione “*does not infringe on rights acquired by other states*”²⁶⁰.

Anche nel già citato caso *Eritrea vs. Yemen* la disciplina della pesca tradizionale viene sottolineata: si stabiliva infatti che lo Yemen dovesse “*ensure that the traditional fishing regime of free access and enjoyment for the fishermen of both Eritrea and Yemen shall be preserved for the benefit of the lives and livelihoods of this poor and industrious order of men*”²⁶¹.

Le filippine riportano inoltre opinioni dottrinarie a conferma del proprio diritto alla preservazione dei diritti di pesca²⁶².

Anche se rispetto a tale doglianza delle Filippine la Cina non ha adottato una posizione ufficiale e specifica, l'interferenza cinese viene nuovamente giustificata dal governo di Pechino sostenendo l'appartenenza storica delle acque del Mar cinese meridionale comprese nella “Nine-Dash Line” e conseguentemente di tutte le risorse in ivi presenti, senza entrare nell'ambito delle singole risorse o delle singole attività di sfruttamento²⁶³.

Una volta ribadito che la pretesa di diritti storici sulle acque del Mar cinese meridionale da parte cinese è del tutto priva di valore giuridico ai sensi dell'UNCLOS, il Tribunale afferma tuttavia che la posizione delle Filippine risulterebbe essere scarsamente supportata da prove concrete, ossia le

²⁶⁰ *The South China Sea Arbitration Award*. PCA, 2016, p. 305. Si veda altresì il caso *Anglo-Norwegian Fisheries (United Kingdom v. Norway)*, *Judgment, ICJ Reports*, 1951, numero 51, p. 150. Consultabile all'indirizzo web: <http://www.icj-cij.org/docket/files/5/1809.pdf>

²⁶¹ *Eritrea v. Yemen*, par. 526, 209 e pp. 329-330.

²⁶² Si veda per questo quanto affermato dal giudice Fitzmaurice riguardo il diritto di pesca: “*If the fishing vessels of a given country have been accustomed from time immemorial, or over a long period, to fish in a certain area, on the basis of the area being high seas and common to all, it may be said that their country has through them . . . acquired a vested interest that the fisheries of that area should remain available to its fishing vessels (of course on a non-exclusive basis)—so that if another country asserts a claim to that area as territorial waters, which is found to be valid or comes to be recognized, this can only be subject to the acquired rights of the fishery in question, which must continue to be respected*” in G.FITZMAURICE, *The Law and Procedure of the International Court of Justice, 1951-54: General Principles*, in *British Yearbook of International Law*, Oxford, vol. 30, p. 51. Su questo anche G.XUE, *China and international fisheries law and policies*, Boston, 2003, p. 132. Il diritto alla pesca in alto mare viene mitigato per la prima volta durante la Conferenza di Ginevra del 1958, in cui si riaffermò il diritto alla pesca, a condizione di rispettare eventuali obblighi convenzionali. La libertà di pesca veniva quindi sottoposta a due condizioni restrittive: la conservazione delle specie ittiche e il rispetto degli “interessi speciali” degli Stati costieri al mantenimento della produttività delle risorse biologiche. Su questo A.DEL VECCHIO, *Zona esclusiva di pesca nel diritto internazionale*. Roma, 1979, pp. 34-35.

²⁶³ Note Verbale from the Embassy of the People's Republic of China in Manila to the Department of Foreign Affairs, Republic of the Philippines, 2011, in cui è possibile leggere “*Huangyan Island and its surrounding waters have been China's traditional fishing grounds since ancient times. Chinese fishermen have engaged in fishery activities for generations. In addition, they have used Huangyan Island as a safe have in their voyage in the South China Sea. Genglubu, an ancient Chinese navigation log recording trips in the South China Sea, and other ancient documents and literature contain complete records of Chinese fishermen's activities around Huangyan Island. Since the Yuan Dynasty, the Chinese people have never stopped developing and exploiting Huangyan Island and its surrounding waters and the Chinese government has exercised effective management and jurisdiction over their activities all these years*”.

stesse non avrebbero dimostrato in modo sufficientemente chiaro l'interferenza nelle attività di pesca ed esplorazione delle risorse marine adoperata dalla Cina.

Prima della pronuncia dell'*award* il Tribunale aveva richiesto alle Filippine di specificare in modo dettagliato quali azioni fossero state intraprese dalla Cina al fine di limitare l'attività di pesca nelle acque del Mischief Reef, dello Scarborough Shoal e del Second Thomas Shoal²⁶⁴.

Le Filippine hanno risposto evidenziando come le azioni di disturbo alle attività di pesca sia iniziato dal momento in cui la Cina ha assunto il controllo materiale degli atolli nel 1995; tali azioni si sarebbero estrinsecate nel pattugliamento delle acque adiacenti agli atolli da parte di incrociatori militari cinesi, che avrebbero impedito a navi provenienti dalle Filippine, sia pescherecci che navi trasportanti civili, di avvicinarsi alla terra emersa delle aree marine in questione²⁶⁵.

In riferimento a tali asserzioni tuttavia, il Tribunale fa notare come le Filippine non siano state in grado di produrre alcun documento ufficiale che attesti la volontà del governo Cinese di ostacolare le attività filippine nel Second Thomas Shoal, Scarborough Shoal o nel Mischief Reef²⁶⁶. Con ciò, si specifica, il Tribunale non nega che la mancanza di prove attestanti tali avvenimenti sia indice del fatto che non vi sia stata alcuna attività in tal senso da parte cinese.

Anzi il Tribunale è ben consapevole del fatto che il dispiegare degli incrociatori nelle acque del Mar cinese meridionale possa aver creato non pochi ostacoli alle Filippine nell'esercizio dei loro diritti di pesca e sfruttamento; purtuttavia la mancanza di prove documentali e il non-riferimento da parte delle Filippine ad alcuna parte dell'UNCLOS nel loro *claim* riferito ai diritti di pesca sono considerati fatti impedenti un giudizio definitivo da parte del Tribunale.

Sulla questione se la Cina abbia o meno violato le norme della Convenzione ostacolando i diritti di pesca o esplorazione delle risorse da parte filippina in acque oltre la loro ZEE, quindi, il Tribunale arbitrale non si pronuncia, dichiarandosi impreparato, a causa della generalità delle argomentazioni apportate dalle Filippine, ad identificare una possibile violazione delle norme UNCLOS²⁶⁷.

²⁶⁴ Lettera del Tribunale alle Parti, 10 novembre 2015.

²⁶⁵ Merits Hearing, p. 158.

²⁶⁶ *The South China Sea Arbitration Award*. PCA, 2016, p. 285.

²⁶⁷ *Ibid.* Tuttavia il tribunale ha cura di ribadire come, sia nella giurisprudenza internazionale che nella dottrina, i diritti tradizionali di pesca in alto mare siano tutelati. In particolare, con riferimento al rapporto tra pesca tradizionale e Convenzione UNCLOS, il Tribunale afferma che nelle acque arcipelagiche “*traditional fishing rights are expressly protected, and Article 51(1) of the Convention provides that “an archipelagic State shall respect existing agreements with other States and shall recognize traditional fishing rights and other legitimate activities of the immediately adjacent neighbouring States in certain areas falling within archipelagic waters”*”, nella Zona economica esclusiva “*in contrast, traditional fishing rights are extinguished, except insofar as Article 62(3) specifies that “the need to minimize economic dislocation in States whose nationals have habitually fished in the zone” shall constitute one of the factors to be taken into account by the coastal State in giving access to any surplus in the allowable catch. The Tribunal considers that the inclusion of this provision—which would be entirely unnecessary if traditional fishing rights were preserved in the exclusive economic zone—confirms that the drafters of the Convention did not intend to preserve such rights. The Convention does not, of course, preclude that States may continue to recognise traditional fishing rights in the exclusive economic zone in their legislation, in bilateral fisheries access agreements, or through regional fisheries management*

Una decisione viene invece presa riguardo la tolleranza prestata dal governo centrale di Pechino alle attività di pesca compiute da pescherecci cinesi all'interno delle acque comprese nella Zona economica esclusiva delle Filippine.

Secondo quanto riporta il governo di Manila la Cina avrebbe “*unlawfully failed to prevent its nationals and vessels from exploiting the living resources in the exclusive economic zone of the Philippines*”²⁶⁸, compiendo una violazione dell'articolo 56 dell'UNCLOS, che ribadisce la sovranità sulle risorse della propria Zona economica esclusiva da parte dello Stato costiero.

Sulla base dell'articolo 56 le Filippine affermano che “*States have an obligation, acting in good faith, to take the measures necessary to prevent their nationals from exploiting the living resources in the EEZ of another State party*”²⁶⁹. In particolar modo le Filippine sottolineano un particolare del *Fisheries Advisory Opinion* dell'ITLOS (International Tribunal for the Law of the Sea) in cui si evidenzia come uno Stato abbia il dovere di assicurare che i pescherecci battenti la sua bandiera debbano pescare tenendo conto delle regole imposte dallo Stato costiero nel caso in cui eseguano attività di pesca all'interno dell'altrui Zona economica esclusiva, evitando di compiere un “*illegal, unreported, and unregulated fishing*”²⁷⁰.

Le Filippine lamentano la mancanza di controllo, ed in certi casi l'acquiescenza, della Cina nell'impedire che i propri pescherecci agissero contravvenendo l'articolo 56 UNCLOS, pescando indebitamente nelle acque comprese nella Zona economica esclusiva dello Stato costiero delle Filippine. Nello specifico affermano che “*China is not per se responsible for the actions of its fishermen, but it is responsible for its own failure to control their illegal and damaging*

organisations”, infine, in riferimento al mare territoriale “*in the territorial sea, the Convention continued the existing legal regime largely without change*”. Nella giurisprudenza internazionale si veda sull'argomento: *Questions relating to Settlers of German Origin in Poland*, Advisory Opinion. PCIJ Series B, No. 6, p. 36; *Abyei Arbitration (Government of Sudan v. Sudan People's Liberation Movement/Army)*. PCA, 2009, par. 766, p. 412; *Fisheries Jurisdiction (United Kingdom v. Iceland)*, Merits, Judgment, ICJ Reports, 1974, para. 62, pp. 27-28; *Fisheries Jurisdiction (Federal Republic of Germany v. Iceland)*, Merits, Judgment, ICJ Report, 1974, par. 54, pp. 196-197. Sul regime internazionale della pesca anche A.DEL VECCHIO, *Pesca. Il regime internazionale della pesca*, voce dell'Enciclopedia giuridica Treccani, Roma, 1991.

²⁶⁸ *The South China Sea Arbitration Award*. PCA, 2016, p. 287.

²⁶⁹ *The South China Sea Arbitration Award*. PCA, 2016, pag 289.

²⁷⁰ *Request for Advisory Opinion submitted by the Sub-Regional Fisheries Commission, Advisory Opinion. ITLOS Reports*, 2015. Nello stesso ordine di idee è anche la FAO (Food Agriculture Organization) che nel 2001 produsse il documento chiamato IPOA (International Plan of Action), in cui, al paragrafo 3, viene specificato cosa si intenda per “*illegal fishing*”, nello specifico: “*Illegal fishing refers to activities 1) conducted by national or foreign vessels in waters under the jurisdiction of a State, without the permission of that State, or in contravention of its laws and regulations, 2) conducted by vessels flying the flag of a State that are parties to a relevant regional fisheries management organization but operate in contravention of the conservation and management measures adopted by that organization [...], 3) in violation of national laws or international obligations.*” Per questo si veda il par 3 dell'IPOA all'indirizzo web <http://www.fao.org/docrep/003/y1224e/y1224e00.htm>. In dottrina sul tema della pesca illegittima si veda anche A.I.L.PAYNE, C.M.O'BRIEN, S.I.ROGERS, *Management of shares fish stocks*, Oxford, 2004, pp. 2-5. Sullo sfruttamento delle risorse biologiche in maniera non esclusiva anche A.DEL VECCHIO, *Verso un superamento nel diritto del mare dei principi di sovranità territorial e di inefficacia dei trattati verso terzi?* Contenuto in *Comunicazioni e studi*, Milano, 2002, vol. XXII, pp. 206-232.

activities”²⁷¹, aggiungendo poi successivamente come “*Instead of adopting measures to prevent fishing, Chinese authorities have actively encouraged illegal and unregulated fishing by Chinese vessels in the Philippines’ EEZ. In circumstances in which China has explicitly authorised its own vessels to engage in fishing activities in the EEZ of the Philippines, it simply cannot be said that China has deployed adequate means to prevent such fishing activity. Nor can it be said that China has exercise[d] best possible efforts to prevent illegal and unregulated fishing activities. And it certainly cannot be said that China has done <the utmost, to obtain [the] result> that its vessels shall not fish in the Philippines’ EEZ*”²⁷².

Nel fallire in tale attività di prevenzione e controllo la Cina si sarebbe resa responsabile della violazione dell’articolo 56 della Convenzione, nonché dell’articolo 58, il quale al terzo comma ribadisce l’obbligo per gli Stati, nell’esercitare delle attività nello spazio compreso nella ZEE di uno Stato costiero, di tenere in considerazione la volontà dello Stato costiero stesso²⁷³.

La Cina ha nuovamente mancato di esprimersi direttamente sulla questione, limitandosi a sottolineare come nella propria visione le Filippine non avrebbero alcun diritto nelle acque in questione e ribadendo nuovamente che: “*China possesses indisputable sovereignty over Nansha Islands and its adjacent waters, and the construction, usage and other activities at the relevant islands, reefs, shoals and sands are actions completely within the scope of China’s sovereignty, and sovereign rights*”²⁷⁴.

Il Tribunale ribadisce i diritti esclusivi di sfruttamento delle risorse dello Stato costiero all’interno della propria Zona economica esclusiva. Rispetto a questo vengono citati gli articolo 61 e 62 della Convenzione UNCLOS.

L’articolo 61 stabilisce che è lo Stato costiero a determinare la quantità di risorse sfruttabili all’interno della Zona economica esclusiva, mentre nell’articolo 62 si disciplina la possibilità che uno Stato diverso da quello costiero possa avere accesso alle risorse della sua Zona²⁷⁵.

²⁷¹ *The South China Sea Arbitration Award*. PCA, 2016, p. 289.

²⁷² *Ibid.*

²⁷³ Così in originale l’articolo 58 comma 3: “*In exercising their rights and performing their duties under this Convention in the exclusive economic zone, States shall have due regard to the rights and duties of the coastal State and shall comply with the laws and regulations adopted by the coastal State in accordance with the provisions of this Convention and other rules of international law in so far as they are not incompatible with this Part.*”

²⁷⁴ Note Verbale from the Ministry of Foreign Affairs, People’s Republic of China to the Embassy of the Republic of the Philippines in Beijing, 2015.

²⁷⁵ Il comma 4 dell’articolo 62 afferma, in originale, quanto segue: *Nationals of other States fishing in the exclusive economic zone shall comply with the conservation measures and with the other terms and conditions established in the laws and regulations of the coastal State. These laws and regulations shall be consistent with this Convention and may relate, inter alia, to the following:*

(a) licensing of fishermen, fishing vessels and equipment, including payment of fees and other forms of remuneration, which, in the case of developing coastal States, may consist of adequate compensation in the field of financing, equipment and technology relating to the fishing industry;

Infatti l'articolo 62 prevede che qualora lo Stato costiero non possa utilizzare le risorse nella loro interezza potrebbe, a seguito di accordi, concedere ad un altro Stato di sfruttare il surplus di quelle stesse risorse, ma solo previo accordo e di propria iniziativa²⁷⁶.

Queste norme evidenziano come spetti solo alle Filippine, in quanto Stato costiero dotato di sovranità sulle acque comprese nella propria Zona economica esclusiva (luogo fin dove le navi cinesi si sono spinte), determinare se altre nazioni possano sfruttare le risorse all'interno della Zona e in che misura.

La Cina dal 2013 controlla *de facto* le acque attorno al Mischief Reef, acque che, va ricordato, fanno parte della dichiarata Zona economica esclusiva delle Filippine. Il fatto che la Cina abbia istituito per i propri pescatori quello che viene definito "*Nansha Certification of Fishing Permit*"²⁷⁷, un permesso speciale rilasciato ai pescatori operanti nelle acque delle isole Spratly (Nansha secondo la nomenclatura cinese) estendendosi anche al Mischief Reef e al Second Thomas Shoal è indice, secondo il Tribunale, dell'acquiescenza prestata dal governo centrale di Pechino alle attività di sfruttamento indiscriminato delle risorse nella ZEE filippina compiuta da navi cinesi.

Un'ulteriore prova di tale acquiescenza sarebbe dimostrabile, secondo il Tribunale, osservando come i pescherecci cinesi fossero accompagnati da incrociatori di tipo CMS con lo scopo di intimorire le navi filippine con cui entravano in contatto²⁷⁸, esattamente come segnalato dalle Filippine.

Secondo il Tribunale, quindi, non vi sarebbe dubbio alcuno che tale attività di scorta sia stata indetta e autorizzata dal governo centrale cinese, assolutamente consapevole del fatto che le proprie navi stessero navigando le acque territoriali filippine, che la Cina stessa non riconosce come appartenenti alle Filippine.

Tale diretta conoscenza della Cina nelle violazioni compiute dalle sue navi dimostra come essa abbia fallito nell'impedire ai propri pescherecci di pescare all'interno delle acque facenti parte della Zona economica esclusiva delle Filippine, non rispettando gli articoli 61 e 62 dell'UNCLOS e violando del tutto l'articolo 58 e 56.

Il non-rispetto della ZEE filippina e dei diritti attribuiti allo Stato costiero oltretutto lo sfruttamento di risorse presenti in acque di un altro Stato in aggiunta alle intimidazioni compiute attraverso

(b) determining the species which may be caught, and fixing quotas of catch, whether in relation to particular stocks or groups of stocks or catch per vessel over a period of time or to the catch by nationals of any State during a specified period. [...]

²⁷⁶ A.I.L.PAYNE, C.M.O'BRIEN, S.I.ROGERS, *Op. Cit.*, pp. 5-9. Inoltre, R.SHOTTON, *Case studies on the allocation of transferable quota rights in fisheries*, Roma, 2001, pp. 118-120; D.M.JOHNSTON, *The international law of fisheries*, New Haven, 1987, pp. 55-58.

²⁷⁷ Note Verbale from the Department of Foreign Affairs, Republic of the Philippines, to the Embassy of the People's Republic of China in Manila, 2015.

²⁷⁸ Armed Forces of the Philippines, *Near-occupation of Chinese Vessels of Second Thomas Shoal*, 2013.

incrociatori navali, costituiscono quindi una violazione delle norme della Convenzione sul Diritto del Mare.

Da ultimo, il Tribunale arbitrale pone in rilievo l'attività di trasformazione di alcune delle isole che compongono l'arcipelago Spratly nel Mar cinese meridionale che la Cina starebbe attuando.

L'attività di costruzione di basi militari operata dalla Cina sugli atolli già nominati sarebbe in contrasto, secondo la posizione delle Filippine, con le norme dell'UNCLOS, in particolare con le disposizioni concernenti la protezione e preservazione dell'ambiente marino.

Le Filippine affermano nel loro *claim* che la Cina avrebbe: “*violated its obligations under the Convention to protect and preserve the marine environment at Scarborough Shoal, Second Thomas Shoal, Cuarteron Reef, Fiery Cross Reef, Gaven Reef, Johnson Reef, Hughes Reef and Subi Reef*” poiché “*China’s occupation of and construction activities on Mischief Reef violate China’s duties to protect and preserve the marine environment under the Convention*”²⁷⁹. Nello specifico gli articoli che risulterebbero violati sarebbero i 192 ed il 194, ovvero quelli stabilenti l’obbligo degli Stati di preservare l’ambiente marino e le misure atte a prevenire o limitare l’inquinamento²⁸⁰.

Secondo documenti presentati dalle Filippine, la Cina avrebbe iniziato e continuato fino al 2013 una serie di attività costruttive sugli atolli esaminati (Cuarteron Reef, Fiery Cross Reef, Johnson Reef, Hughes Reef, Subi Reef e Mischief Reef); costruzioni aventi per obiettivo strutture militari come eliporti e torri di comunicazione e per realizzare ciò avrebbe impiegato una vera e propria flotta di navi con l’obiettivo di dragare le acque intorno agli atolli, guadagnando nel tempo più di 12,8 milioni di metri quadrati di terra emersa²⁸¹.

L’impatto ambientale di tali operazioni di dragaggio è stato analizzato da scienziati interpellati dalle Filippine, affermando che le conseguenze del dragaggio sull’ambiente marino delle isole Spratly potrebbe avere effetti potenzialmente molto gravi, come ad esempio la diretta distruzione dell’ambiente marino della zona oggetto di dragaggio, un grave impatto su organismi come coralli e altra flora marina e danni rilevanti alla fauna causati dall’uso di sostanze chimiche e dall’ampiezza degli interventi²⁸².

Le Filippine evidenziano dunque come la trasformazione delle isole forzatamente indotta e la costruzione di strutture su delle aree in origine incapaci, per la ridotta ampiezza, di ospitare alcune

²⁷⁹ *The South China Sea Arbitration Award*. PCA, 2016, p. 319.

²⁸⁰ Tale obbligo è ribadito anche dalla dottrina in materia. Per questo J.ROBERTS, *Marine environment protection and biodiversity conservation*, New York, pp. 2007. 72-75. Inoltre, T.DUX, *Specially protected marine areas in the Exclusive economic zone*, Hamburg, 2010, pp. 457-465. Si vedano anche i *Selected texts of legal instruments in international environmental law*, United Nations Environment Programme, Nairobi, 2005, pp. 627-628.

²⁸¹ Armed Forces of the Philippines, *Chronological Development of Artificial Structures on Features*.

²⁸² P. MUMBY, S. WARD, *Assessment of the Potential Environmental Consequences of Construction Activities on Seven Reefs in the Spratly Islands in the South China Sea*, 2016, pp. 22-40, consultabile all’indirizzo web: <https://www.pcacases.com/web/sendAttach/1809>

insediamento umano, starebbe creando un grave danno all'ambiente marino in questione; questa posizione viene espressa ufficialmente con queste parole: *“China’s massive reclamation activities are causing irreversible and widespread damage to the biodiversity and ecological balance of the South China Sea/ West Philippine Sea. We cannot accept China’s claim that its activities have not caused damage to the ecological environment of the South China Sea”*²⁸³.

L'ambiente marino verrebbe così ad essere del tutto sconvolto, con conseguente propagazione del danno alle specie di flora e fauna, la cui biodiversità nell'area delle isole Spratly è peraltro assai ricca.

La rilevanza del danno viene riportata dagli esperti interpellati dal governo di Manila in questi termini: *“The total destruction of a large swathe of reef structures through demolition and burying and landfill is a catastrophic disturbance of the reef. The wholesale removal and destruction of coral reef habitat by the direct destruction and replacement of the shallow portions of the reef ecosystem with man-made structures removes vital components of available reef habitat that have functioned as a single ecosystem for many generations of reef inhabitants.*

*This causes dramatic reductions in populations and local extinction of prominent fishes and Invertebrates”*²⁸⁴.

Per tali motivi le Filippine lamenterebbero la contrarietà, rispetto quanto previsto dalla Convenzione del 1982, delle attività cinesi di trasformazione e costruzione sugli atolli facenti parte delle isole Spratly.

L'articolo 192 riporta infatti l'obbligo degli Stati aderenti alla Convenzione di proteggere e preservare l'ambiente marino, mentre all'articolo 194 si afferma il dovere degli Stati parti di adottare tutte le misure in loro potere per evitare che le attività poste in essere sotto la loro giurisdizione possano in qualunque modo arrecare danno all'ambiente marino²⁸⁵.

Le Filippine osservano come la Cina avrebbe fallito in tale obbligo, ponendo in essere attività lesive per l'ecosistema marino (come la costruzione di isole artificiali) e causando gravi danni alla flora e alla fauna marine, distruggendone l'habitat naturale attraverso le operazioni di dragaggio²⁸⁶.

²⁸³ Department of Foreign Affairs, Republic of the Philippines, *Statement on China’s Reclamation Activities and their Impact on the Region’s Marine Environment*, 2015.

²⁸⁴ Vedi nota 188.

²⁸⁵ Tuttavia tale previsione viene considerata dalla dottrina priva di riflessi pratici, poichè la Convenzione non fornirebbe delle specificazioni utili a rendere meno generic l'obbligo di prevenire e limitare l'inquinamento. Di questo avviso V.STARACE, *Diritto internazionale e protezione dell'ambiente marino*, Milano, 1983, p. 407.

²⁸⁶ Tali attività vengono considerate illegittime anche ai sensi della “Convention on Biological Diversity” del 1992, che all'articolo 7 comma C invita le parti contraenti (tra cui la Cina) *“to identify processes and categories of activities which have or are likely to have significant adverse impacts on the conservation and sustainable use of biological diversity, and monitor their effects through sampling and other techniques”*. Articolo visibile all'indirizzo: <https://www.cbd.int/convention/articles/default.shtml?a=cbd-07>

La Cina ha risposto a tali accuse con un comunicato emesso nel 2015 in cui affermava che l'attività di costruzione di isole artificiali è condotta con finalità scientifiche e nel pieno rispetto dell'ambiente marino, portata avanti rispettando i più elevati standard di protezione ambientale, come si può leggere dal comunicato ufficiale: *“China’s construction projects on the islands and reefs have gone through scientific assessments and rigorous tests. We put equal emphasis on construction and protection by following a high standard of environmental protection and taking into full consideration the protection of ecological environment and fishing resources. The ecological environment of the South China Sea will not be damaged”*²⁸⁷.

Prendendo in considerazione queste dichiarazioni, il Tribunale ha successivamente richiesto alla Cina dei documenti ufficiali in cui attestasse i risultati di tali studi scientifici e le analisi apportate al fine di giustificare l'affermazione secondo cui le attività cinesi non arrecassero alcun danno all'ambiente marino. A queste richieste tuttavia la Cina non ha mai risposto²⁸⁸.

Una volta presi in considerazione gli articoli 192 e 194 dell'UNCLOS, interpretandoli letteralmente, ed estraendo quindi dagli stessi l'obbligo generale per gli Stati di proteggere (ossia non danneggiare) e preservare (ovvero mantenere l'ambiente marino nella condizione in cui si trova), il Tribunale arbitrale basa le sue conclusioni proprio sui risultati dell'*environmental assesment* portato dalle Filippine come base della loro argomentazione.

Gli effetti dell'impatto ambientale generato dalle attività di creazione di isole artificiali viene così sintetizzato: *“The effects of these impacts on the reefs, together with altered hydrodynamics and released nutrients, are likely to have wide-ranging and long-lasting ecological consequences for the affected reefs and the wider ecosystem of the Spratly Islands, and possibly beyond. Reefs subjected to direct land reclamation have disappeared entirely. Reefs subjected to dredging in order to create landfill will have lost their complex structure that was built over centuries to millennia. This structure will take decades to centuries to recover. Reefs that did not experience dredging directly but were impacted by the associated sedimentation and nutrient release will likely have experienced severe coral mortality and recovery will take place more slowly than in natural settings, likely taking decades”*²⁸⁹.

Le azioni di dragaggio hanno portato quindi, come si legge dalle parole in questione, degli sconvolgimenti nella struttura del suolo marino, la cui originale formazione sarebbe ormai perduta per sempre, inoltre l'alterazione della composizione chimica delle acque (causata dagli scarichi

²⁸⁷ Ministry of Foreign Affairs, People's Republic of China, *Foreign Ministry Spokesperson Hua Chunying's Regular Press Conference*, 2015.

²⁸⁸ *The South China Sea Arbitration Award. PCA*, 2016, p. 369.

²⁸⁹ Vedi nota 188

della lavorazione terrestre) avrebbe generato un notevole danno alla flora ed alla fauna marine, alterandone gli equilibri e causandone la parziale distruzione.

Anche la fauna ittica sarebbe stata gravemente pregiudicata dalle attività cinesi, come si può leggere nel medesimo studio: *“China’s construction activities have led to reduced productivity and complexity of the affected reefs, with significant reductions of nursery habitat for a number of fish species.*

*Therefore, not only will the reefs affected by construction have a greatly reduced capacity to sustain local fisheries but their ability to help replenish the fisheries of neighbouring jurisdictions will also be vastly diminished – at least threefold. The construction activities thus will have a broader impact on the marine ecosystem in and around the South China Sea and on fisheries resources”*²⁹⁰.

Sulla base di queste informazioni dunque, il Tribunale conclude che la Cina, nell’iniziare l’attività di costruzione di isole artificiali con metodi gravemente invasivi e pregiudizievoli per l’ambiente marino, abbia effettivamente violato le norme della Convenzione UNCLOS, in particolare gli articoli 192 e 194 stabilenti l’obbligo per gli Stati di preservare e proteggere l’ambiente acquatico, nonché di adottare ogni misura per ridurre al minimo l’impatto ambientale delle proprie operazioni aventi ad oggetto le varie componenti dell’ambiente marino.

In merito alla costruzione di isole artificiali da parte della Cina tuttavia viene in luce, nel *claim* presentato dalle Filippine alla Corte permanente d’arbitrato, un ulteriore problema posto all’attenzione dello stesso Tribunale arbitrale.

Infatti le Filippine affermano che nel realizzare isole artificiali la Cina non avrebbe violato solo le norme della Convenzione aventi ad oggetto la protezione dell’ambiente marino, ma inoltre anche le disposizioni concernenti la possibilità di realizzare effettivamente delle isole artificiali.

In particolare la doglianza posta in essere dalle Filippine si basa sul fatto secondo cui la Cina avrebbe realizzato un’isola artificiale²⁹¹ sul Mischief Reef facente parte della Zona economica esclusiva delle stesse Filippine.

Nello specifico le Filippine affermano nel loro *claim* che: *“China’s occupation of and construction activities on Mischief Reef (a) violate the provisions of the Convention concerning artificial islands, installations and structures; (c) constitute unlawful acts of attempted appropriation in violation of the Convention”*²⁹².

Documenti ufficiali prodotti dalle Filippine riferiscono di come l’attività di costruzione cinese sul Mischief Reef sia iniziata nel 1995, con il dispiegamento di circa 10 vascelli e un plotone di almeno

²⁹⁰ Vedi nota 188.

²⁹¹ Il termine “Isola artificiale” viene utilizzato per definire una costruzione realizzata dall’uomo, attaccata al fondo del mare e circondata dalle acque. Su questo EXTAVOUR, *Op. Cit.*, p. 198. Inoltre A.SOONS, *Artificial islands and installations in international law*, Rhode Island, 1974, paper 22, p. 3.

²⁹² *The South China Sea Arbitration Award. PCA*, 2016, p. 399.

mille soldati a protezione dell'area²⁹³. Sebbene la Cina abbia negato di stare intraprendendo tali attività, il Governo di Manila ha espresso la propria preoccupazione per quanto riguarda la presenza di tre navi da guerra di grandi dimensioni e cinque vascelli dispiegati dalla Marina Militare della Repubblica Popolare Cinese, oltre che per l'evidente costruzione di strutture a carattere militare sulla zona in questione²⁹⁴.

Il Governo di Pechino per risposta ha ribadito nuovamente che: “*China has indisputable sovereignty over the Nansha Islands and its adjacent waters. The development of any facility in the Nansha Islands falls within the scope of China's sovereignty*”²⁹⁵ considerando quindi le proprie attività sull'atollo del tutto legittime.

Va inoltre riportato come l'attività cinese non si limiti solamente alla creazione di un'isola artificiale, ma che si estenda altresì alla costruzione di una pista d'atterraggio e di vere e proprie strutture fortificate, oltre che di un porto per l'approdo di navi di grandi dimensioni²⁹⁶.

Le Filippine affermano quindi, alla luce di tali eventi, che la Cina nel costruire installazioni e delle vere e proprie isole artificiali sul Mischief Reef avrebbe violato gli articoli 60 e 80 della Convenzione UNCLOS; questi atti risulterebbero dunque illegittimi alla luce dei presenti articoli della Convenzione in materia di isole artificiali.

Secondo quanto afferma al primo comma l'articolo 60 UNCLOS, solo lo Stato costiero, all'interno della propria Zona economica esclusiva, può costruire od autorizzare la costruzione di isole artificiali. Tale diritto viene inoltre considerato “esclusivo” dalla Convenzione, appartenente solo allo Stato costiero²⁹⁷.

Trovandosi il Mischief Reef fisicamente all'interno delle 200 miglia nautiche che costituiscono la proclamata Zona economica esclusiva delle Filippine, solo le Filippine potrebbe erigervi delle strutture o costruirvi un'isola artificiale, o al limite autorizzare un altro Stato a fare ciò.

²⁹³ Letter from Captain, Philippine Navy to the Assistant Secretary for Asian and Pacific Affairs, Department of Foreign Affairs, Republic of the Philippines, *Chronology of Events in the Kalayaan Island Group*, 2004.

²⁹⁴ Memorandum from the Undersecretary of Foreign Affairs of the Republic of the Philippines to the Ambassador of the People's Republic of China in Manila, 1995.

²⁹⁵ Note Verbale from the Embassy of the People's Republic of China in Manila to the Department of Foreign Affairs, Republic of the Philippines, No. 15, 2015.

²⁹⁶ G. POLING, *Spratly Airstrip Update: Is Mischief Reef Next?* Center for Strategic & International Studies, 2015, articolo consultabile all'indirizzo web: <https://ami.csis.org/new-imagery-release/>

²⁹⁷ Anche la dottrina è concorde su questo punto. Il diritto esclusivo dello Stato costiero a realizzare e ad autorizzare la costruzione di isole artificiali fu riconosciuto durante la terza Conferenza delle Nazioni Unite sul diritto del mare, nel volume VIII, articolo 48, p. 1. Si veda l'indirizzo web <http://legal.un.org/diplomaticconferences/lawofthesea-1982/Vol8.html>. In dottrina si può inoltre leggere: “*Thus, as regards construction of artificial islands, the coastal State may build and operate whatever installations it wishes on its own internal waters. In the absence of any treaty commitments to the contrary, a foreign State or national may not build or operate any artificial structure within internal waters without the express permission of the coastal State*” contenuto in N.PAPADAKIS, *International legal regime of artificial islands*, Leyden, 1977, p. 52. Sull'argomento anche C.L.SYMMONS, *The maritime zones of islands in international law*, Boston, 1979, pp. 26-27; A.AUST, *Handbook of international law*, Cambridge, 2005, p. 309; Y.HISADA, Y.NAGAO, *Construction of Offshore Artificial Islands and Utilization of Calmed Sea Areas*, Liverpool, 1990, pp. 5-16; R.R.CHURCHILL, A.V.LOWE, *The law of the sea*, Manchester, 1983, pp. 131-133.

La Cina non avrebbe né cercato né richiesto l'autorizzazione delle Filippine, appropriandosi dell'area unilateralmente e considerando il Mischief Reef come una vera e propria isola su cui esercitare la sovranità. Si è già avuto modo di apprendere come il Tribunale non abbia riconosciuto alla Cina alcun diritto sulle isole Spratly e sulle loro componenti²⁹⁸ ed inoltre di come lo stesso Tribunale non consideri il Mischief Reef una "isola" nei sensi dell'articolo 121 della Convenzione, dunque non passibile di costituire *res* appropriabile su cui esercitare dei diritti²⁹⁹.

L'occupazione cinese sarebbe quindi del tutto illegittima non solo poiché il Mischief Reef si trova bel al di là delle 200 miglia nautiche dal mare territoriale cinese utili a costituire una Zona economica esclusiva, ma inoltre perché lo stesso atollo è ubicato all'interno della ZEE filippina, Zona al cui interno solo le Filippine possiedono diritti esclusivi sulle acque e sulla terra emersa.

Il Tribunale arbitrale conferma la posizione delle Filippine riportando un'interpretazione letterale dell'articolo 60 che al primo comma, in originale, recita quanto segue: "*In the exclusive economic zone, the coastal State shall have the exclusive right to construct and to authorize and regulate the construction, operation and use of: (a) artificial islands; (b) installations and structures for the purposes provided for in article 56 and other economic purposes; (c) installations and structures which may interfere with the exercise of the rights of the coastal State in the zone*"³⁰⁰, mentre al comma 2 afferma: "*The coastal State shall have exclusive jurisdiction over such artificial islands, installations and structures, including jurisdiction with regard to customs, fiscal, health, safety and immigration laws and regulations*"³⁰¹.

Sulla base di tali previsioni giuridiche, e considerando che il Mischief Reef si trova all'interno della ZEE delle Filippine, il Tribunale conferma che solo le stesse Filippine hanno in effetti il diritto di costruire isole artificiali o strutture nelle aree comprese all'interno della propria Zona³⁰².

Il fatto che la Cina non abbia richiesto l'autorizzazione al Governo di Manila per compiere delle attività all'interno della ZEE delle Filippine costituisce un'evidente violazione dell'articolo 60 dell'UNCLOS, così come sono del tutto illegittime, poiché sempre contrarie all'articolo 60, le attività di costruzione e realizzazione di isole artificiali compiute nell'area rientrante nella Zona economica esclusiva filippina.

²⁹⁸ Vedi pag. 55.

²⁹⁹ Vedi pag. 60.

³⁰⁰ *The South China Sea Arbitration Award*. PCA, 2016, p. 413.

³⁰¹ *Ibid.*

³⁰² Occorre segnalare che l'articolo 60 par 1 dell'UNCLOS evidenzerebbe, secondo autorevole dottrina, un diverso regime giuridico tra la costruzione di isole artificiali e la costruzione di altre installazioni o dispositivi. Nel caso delle isole artificiali, i diritti si considerano senz'altro esclusivi, mentre riguardo le altre installazioni realizzabili, esse sarebbero soggette a diritti esclusivi solo qualora tali impianti fossero costruiti all'interno della ZEE per gli scopi previsti dall'articolo 56 della Convenzione. Tuttavia gli Stati, seppur possedenti una notevole discrezionalità nell'autorizzare o meno tali attività, considerano la realizzazione di queste opere come loro competenza esclusiva. Su questo A.DEL VECCHIO, *Zona economica esclusiva e Stati costieri*, pp. 147-148.

La violazione della Convenzione è in questo caso, secondo il Tribunale, del tutto evidente e manifesta³⁰³.

In merito alla effettiva appropriazione da parte cinese del Michief Reef, avvenuta con una vera e propria occupazione militare, il Tribunale arbitrale ribadisce il fatto che tale atollo non possa considerarsi come “isola” secondo l’articolo 121 della Convenzione, dunque non possa essere oggetto di appropriazione, e quindi di occupazione, da parte di nessuno Stato.

Tuttavia tale territorio si trova all’interno della ZEE delle Filippine, di conseguenza solo queste ultime possono costruire o autorizzare la costruzione di isole artificiali nell’area in questione stando all’articolo 60 della Convenzione già esaminato.

Per tali motivi, il Tribunale afferma che l’appropriazione cinese del Mischief Reef costituisce una violazione dell’articolo 60 UNCLOS, in quanto nell’occupare l’atollo la Cina avrebbe interferito con l’esercizio da parte delle Filippine dei diritti esclusivi collegati alla loro Zona economica esclusiva.

3.4 La recezione dell’*award* da parte della Cina.

Si è dunque avuto modo di apprendere come il Tribunale arbitrale abbia, nella sua decisione finale, rigettato del tutto le argomentazioni cinesi circa l’esistenza di diritti di origine storica sulle acque del Mar cinese meridionale, dichiarando illegittima la “Nine-Dash Line” ai fini della Convenzione del 1982 sul Diritto del Mare e nullificando così la volontà cinese di veder riconosciuta la propria sovranità sulle isole Spratly sulla base di diritti storici.

Allo stesso modo, il medesimo Tribunale ha indicato come del tutto illegittime le attività poste in essere dalla Cina nelle acque adiacenti le isole Spratly, come ad esempio lo spingersi nelle attività di pesca fino all’interno delle acque comprese nella Zona economica esclusiva delle Filippine e la costruzione di isole artificiali in territori ben al di là della ZEE cinese, nonché nell’appropriazione *de facto* di un atollo situato nella Zona delle Filippine.

L’*award* si presenta quindi come manifestamente favorevole alla posizione filippina mentre rigetta decisamente le rivendicazioni cinesi.

Mentre da parte filippina la decisione è stata accolta con grande fermento, con centinaia di persone viste festeggiare nelle piazze di Manila innalzando cartelli anti-cinesi³⁰⁴, da parte cinese l’*award* è stato accolto in maniera decisamente più negativa. Il Governo di Pechino ha infatti dichiarato di

³⁰³ *The South China Sea Arbitration Award*. PCA, 2016, p. 415.

³⁰⁴ G.VISETTI, *Isole Contese: Lo schiaffo della Corte dell’Aia alla Cina*, in *Repubblica.it*, 2016.

considerare la decisione del Tribunale arbitrale come nulla e assolutamente priva di effetti per quanto riguarda le rivendicazioni cinesi nel Mar cinese meridionale³⁰⁵.

Lo stesso Presidente della Repubblica Popolare Cinese, Xi Jinping, intervenendo al summit EU-Cina a Pechino ha dichiarato che *“China’s territorial sovereignty and maritime interests in South China Sea, under any circumstances, will not be affected by the award”*³⁰⁶.

In aggiunta il Ministro degli Esteri cinese ha successivamente prodotto uno *statement* in cui ribadisce la volontà della Cina né di accettare né di considerare valida la decisione del Tribunale. In particolare nel documento ufficiale si afferma che *“The Ministry of Foreign Affairs of the People's Republic of China solemnly declares that the award is null and void and has no binding force. China neither accepts nor recognizes it”*³⁰⁷.

La Cina pone come base del suo rigetto della decisione la presunta illegittimità dell’inizio della procedura arbitrale da parte filippina; secondo il Governo di Pechino infatti *“The unilateral initiation of arbitration by the Philippines is out of bad faith. It aims not to resolve the relevant disputes between China and the Philippines, or to maintain peace and stability in the South China Sea, but to deny China's territorial sovereignty and maritime rights and interests in the South China Sea”*³⁰⁸.

Sempre nello *statement* del Ministero degli Esteri cinese si ribadisce come *“The Philippines' unilateral initiation of arbitration violates the bilateral agreement reached between China and the Philippines, and repeatedly reaffirmed over the years, to resolve relevant disputes in the South China Sea through negotiations, moreover, the Philippines' unilateral initiation of arbitration violates the commitment made by China and ASEAN Member States, including the Philippines, in the 2002 Declaration on the Conduct of Parties in the South China Sea (DOC) to resolve the relevant disputes through negotiations by states directly concerned. By unilaterally initiating the arbitration, the Philippines violates UNCLOS and its provisions on the application of dispute settlement procedures, the principle of "pacta sunt servanda" and other rules and principles of international law”*³⁰⁹.

La principale giustificazione del rifiuto cinese di riconoscere la validità della decisione risiederebbe nella contestazione circa le modalità di come la procedura arbitrale sia stata iniziata unilateralmente

³⁰⁵ Ministry of Foreign Affairs, People’s Republic of China, Foreign Ministry Spokesperson Hua Chunying’s Regular Press Conference, 2016.

³⁰⁶ S.TIEZZI, *China: Tribunal Ruling 'Null and Void', Will Not Affect South China Sea Claims*, in *The Diplomat*, 2016.

³⁰⁷ Statement of the Ministry of Foreign Affairs of the People's Republic of China on the Award of 12 July 2016 of the Arbitral Tribunal in the South China Sea Arbitration Established at the Request of the Republic of the Philippines, 2016.

³⁰⁸ *Ibid.*

³⁰⁹ Statement of the Ministry of Foreign Affairs of the People's Republic of China on the Award of 12 July 2016 of the Arbitral Tribunal in the South China Sea Arbitration Established at the Request of the Republic of the Philippines, 2016.

dalle Filippine. Si è già avuto modo di appurare come il Tribunale arbitrale abbia rigettato tale posizione della Cina nella parte iniziale dell'*award*³¹⁰.

La Cina ha inoltre definito la Corte dell'Aia "a <puppet> of external forces"³¹¹, una marionetta nelle mani delle potenze avversarie utilizzata al fine di non riconoscere i diritti storici cinesi sulle isole Spratly e le acque del Mar cinese meridionale.

Nonostante la decisione dell'arbitrato, ad oggi la Cina non ha in alcun modo interrotto le sue attività nel Mar cinese meridionale, né ritirato le forze militari dalle isole effettivamente occupate, minacciando anzi una possibile escalation nell'impiego di forze armate nelle acque adiacenti le isole³¹².

Il rifiuto della Cina di riconoscere la decisione inficia necessariamente sulla sua volontà di correggere i propri atti illegittimi; volontà che fino ad ora non si è manifestata in alcun modo. Tuttavia la decisione del Tribunale arbitrale costituito è effettivamente vincolante ed inappellabile per le parti che hanno ratificato il suo statuto³¹³, come di fatto la Cina.

La Cina sarebbe quindi "tenuta" a rispettare la decisione della Tribunale arbitrale, ottemperando così agli obblighi che scaturiscono dall'instaurazione della procedura d'arbitrato. Così come stabilisce infatti l'articolo 37 della I Convenzione per la soluzione delle controversie internazionali che afferma: "*Il ricorso all'arbitrato implica l'impegno di assoggettarsi in buona fede alla pronuncia*".

Secondo autorevole dottrina, infatti, l'arbitrato internazionale fonderebbe la sua legittimità su clausole pattizie, costitutive di obblighi solo per le parti coinvolte e non generanti diritto obiettivo³¹⁴. Ora la decisione arbitrale in questione, pur non imponendo alcun obbligo di *facere* da parte della Cina, ma solamente giudicando le sue attività nel Mar cinese meridionale e la sua pretesa di sovranità sulle isole Spratly, illegittime secondo la Convenzione UNCLOS, dovrebbe comunque essere riconosciuta dal Governo di Pechino, rispettando così i doveri di buona fede richiesti dal diritto internazionale generale.

³¹⁰ Vedi pag. 50-51-52 di questo studio.

³¹¹ M.PETTY, *China vows to protect South China Sea sovereignty, Manila upbeat*, in *Reuters*, 2016.

³¹² H.BEECH, *China Slams the South China Sea Decision as a 'Political Farce'*, in *Time world*, 2016.

³¹³ Si vedano gli articoli 34 e 38 delle *Permanent Court of Arbitration Rules*.

³¹⁴ A.DEL VECCHIO, *I Tribunali internazionali tra globalizzazione e localismi*, Bari, 2015, p. 296. Allo stesso modo ANZILLOTTI, *Corso di diritto internazionale*, Roma, 1912-14, pp. 40-41.

3.5 Gli altri casi concernenti la contestazione della sovranità sulle isole in cui è coinvolta la Cina e loro possibile risoluzione sulla base della decisione arbitrale.

Avendo terminato l'analisi della questione circa la sovranità delle isole Spratly, ed in conclusione di questo studio, è opportuno esaminare le altre controversie concernenti la sovranità contesa su delle isole che vedono coinvolta la Cina. I casi in questione riguardano rispettivamente dei gruppi di isole denominate "Paracel" e "Senkaku" entrambi situati nel Mar cinese meridionale.

In entrambi i casi la Cina rivendica per sé la sovranità sulle isole basando tale posizione su dei diritti di matrice storica. Tale pretesa di sovranità si è accompagnata (nel caso delle Paracel) a dei veri e propri atti di occupazione *de facto* di alcune isole, come si è già avuto modo di riscontrare nel caso delle Spratly, e ciò ha generato una controversia coinvolgente le altre nazioni asiatiche che rivendicano dei diritti sulle isole in questione.

Le controversie in esame, è bene sottolineare, non sono ancora state portate, al contrario di quella riguardante le isole Spratly, all'attenzione di un tribunale internazionale, dunque si trovano ancora in una fase di contestazione sul piano puramente politico e non vi è stato (almeno per ora) alcun rilievo di tipo giuridico. Per tali motivi verranno analizzate in breve e si ipotizzerà una loro possibile risoluzione prendendo ad esempio il caso delle Spratly Islands deciso dal Tribunale arbitrale costituito in seno alla Corte permanente d'arbitrato.

Iniziando dalle isole Paracel (o "Xisha" 西沙 che significa "piccolo atollo" nella denominazione cinese), esse costituiscono un gruppo di circa 130 tra isole, atolli e rocce emerse, situate in maniera equidistante tra Cina e Vietnam, ossia le nazioni che si contendono la di loro sovranità.



Figura 26 La posizione delle isole Paracel.

Fonte immagine: lemarin.fr

Seppur non vi siano stati ancora effettuati specifici test scientifici, gli studiosi ritengono assai probabile un'elevata concentrazione di risorse naturali, come gas e petrolio nei fondali al di sotto delle isole Paracel, fattore questo che ne giustificherebbe in parte l'accesa rivendicazione e che le accomuna alle isole Spratly per importanza strategica³¹⁵. Anche in questo caso la Cina rivendica la sovranità delle isole sulla base di presunti diritti storici maturati grazie alla scoperta, navigazione, esplorazione e conseguente sfruttamento delle risorse naturali effettuati nel corso di diversi secoli. Il Vietnam affermerebbe invece la propria dominazione storica sulle isole, ponendola alla base della sua rivendicazione delle isole in questione³¹⁶.

Secondo il Governo cinese le isole oggi note come Paracel sarebbero state inserite nelle mappe cartografiche cinesi fin da tempi assai remoti, come testimonierebbe l'opera chiamata "*Zhu Fahn Zhi*", ovvero la "Descrizione di ciò che c'è oltre l'impero" scritto dallo storico Zhao Rugua, vissuto durante la dinastia Song³¹⁷.

Anche lo storico di epoca Yuan³¹⁸ Wang Dayuan nella sua opera chiamata "*Daoyi Zhilüe*", ossia "Descrizione dei posti esplorati", afferma l'esistenza di un gruppo di isole situate poco al di sotto della penisola Hainan che lui chiama "Shitang (石塘)" e che analisti moderni cinesi affermano riferirsi alle odierne Spratly, ma le opinioni su questo sono assai discordanti³¹⁹.

Secondo le moderne interpretazioni fornite da storiografi cinesi dunque le tracce della scoperta e della navigazione cinese delle isole sarebbe riscontrabile fin dall'antichità.

Anche le Paracel furono tuttavia occupate da truppe giapponesi che ne presero formalmente il controllo nel 1932: dopo la Seconda guerra mondiale il Giappone rinunciò ad ogni suo possesso e le isole si ritrovarono così *sine dominio*. Nel 1946 soldati della Repubblica Popolare Cinese piantarono la bandiera della Cina su alcune delle isole Paracel, rivendicandone così la sovranità ed inserendole all'interno della già nota "Nine-Dash Line"³²⁰.

Diversa è la posizione del Vietnam sulla dominazione storica delle isole.

Secondo il Governo vietnamita, le isole Paracel sarebbero state navigate ed esplorate da navi vietnamite fin dal 1400 (all'epoca il Vietnam era ancora noto con il nome di Cochincina), così come riportano anche fonti occidentali³²¹, senza tuttavia mai stabilirvisi del tutto.

³¹⁵ J.SHEN, *Security Flashpoints: Oil, Islands, Sea Access and Military Confrontation*, Londra, 1998, pp. 163-164.

³¹⁶ Sulla controversia riguardante le isole Paracel si veda in dottrina D.J.DZUREK, *The Spratly islands dispute: who's on first?* Contenuto in *Meritime breafing*, Durham, 1996, vol. 2, n. 1, pp. 7-12; H.J.BUCHOLZ, *Law of the sea zones in the pacific ocean*, Singapore, 1987, pp. 44-50.

³¹⁷ Regnante in Cina dal 960 al 1279.

³¹⁸ Al potere dal 1271 al 1378.

³¹⁹ J.SHEN, *Op. Cit.*, pp. 156-157.

³²⁰ H.MYRON, J.N.MOORE, *Security flashpoints: oil, islands, sea access and military confrontation*, University of Virginia, 1996, pp. 174-185.

³²¹ J.B.GROSIER, *De la Chine ou Description Générale De Cet Empire*, Parigi, 1818, p. 13.

Dopo la fine dell'occupazione giapponese, alla conferenza sul Trattato di San Francisco del 1952, i rappresentanti vietnamiti richiesero che le isole fossero considerate come appartenenti al Vietnam, contestando fermamente l'azione cinese di appropriazione delle stesse avvenuta nel 1946³²².

Il clima di tensione tra le due nazioni culminò con un vero e proprio scontro navale in mare aperto conosciuto come la "Battaglia delle Paracel", che vide vincitrice la Cina. Dopo la battaglia, la Cina prese il controllo totale della maggior parte delle isole, controllo mantenuto anche grazie alla forza militare fino ad oggi.

Sebbene il Vietnam non abbia (ancora) interpellato alcuna corte o tribunale internazionale per ottenere una pronuncia giuridicamente vincolante sulla questione, la controversia rimane tutt'oggi aperta e la tensione tra i due paesi vicini non accenna a diminuire.

Prendendo in considerazione la pronuncia del Tribunale arbitrale sul caso delle Spratly, è possibile ipotizzare quale potrebbe essere una possibile risoluzione del caso, prendendo sempre in considerazione, quale base giuridica, la Convenzione del 1982 sul Diritto del mare.

Il Tribunale arbitrale ha affermato nel suo *award* finale del caso Cina contro Filippine l'assoluta irrilevanza giuridica dei diritti storici vituperati dalla Cina (non essendo dimostrabile il continuato esercizio di *imperio* sulle isole e non essendo l'esercizio di sovranità condiviso dalle altre nazioni), nonché l'illegittimità della "Nine-Dash Line" poiché estesa oltre le 200 miglia nautiche consentite dalla Convenzione per delimitare l'area di influenza dello Stato costiero, ma inoltre anche a causa del fatto che essa comprendeva al suo interno atolli e rocce emerse non considerabili come "isole" agli occhi dell'articolo 121 dell'UNCLOS, quindi non passibili di alcuna appropriazione.

Ora, volendo rapportare tali considerazioni al caso delle isole Paracel, la situazione giuridica si presenta come esattamente identica. L'arcipelago Paracel infatti dista 322 miglia nautiche dalle coste cinesi e da quelle vietnamite, essendo equidistante ad entrambe le nazioni³²³, ponendosi dunque come bel al di là della Zona economica esclusiva cinese. Tale fatto sarebbe da solo sufficiente a negare la possibilità che la Cina eserciti, in maniera giuridicamente legittima, alcun diritto sulle isole in questione (la medesima considerazione vale in questo caso anche per il Vietnam).

Inoltre, occorrerebbe che la Cina dimostrasse di aver effettivamente esercitato un dominio reiterato sulle isole Paracel e che tale dominio sia stato tollerato dalle altre nazioni nel corso del tempo, come richiede il diritto internazionale.

Affinché quindi si possa parlare di diritti storici giuridicamente legittimi è necessario dimostrare di aver esercitato un controllo su base pacifica sul territorio in questione e che tale controllo non sia

³²² S.TONNESON, *The South China Sea in the Age of European Decline*, Cambridge University Press, 2006, pp. 2-4 e pp. 40-41.

³²³ G.W.JONES, *The Territories of the People's Republic of China*, Londra, 2002, p. 101.

stato oggetto di contestazione dalle altre nazioni. L'esercizio del dominio non è stato ancora dimostrato chiaramente dalla Cina, mentre per quanto attiene alla tolleranza degli altri paesi, si può certamente affermare che non vi sia stata, in quanto la pretesa di riconoscimento di sovranità vietnamita risale fino a circa due secoli addietro.

In tema di legittimità di diritti storici, dunque, la questione riguardante le isole Paracel si presenta come perfettamente equivalente a quella già analizzata per le isole Spratly, se non per il fatto di non essere stata ancora oggetto dell'analisi di un organi giurisdizionale internazionale.

La pretesa cinese sarebbe di nuovo illegittima secondo il diritto internazionale, seguendo il giudizio già approntato dal Tribunale arbitrale nel caso delle Spratly.

Le medesime considerazioni posso compiersi in merito alle attività che la Cina sta ponendo in essere su alcune delle isole Paracel. Sembra infatti che la Cina, che ricordiamo controlla *de facto* l'arcipelago, stia realizzando delle installazioni militari sulla superficie di una delle isole in questione denominata internazionalmente "North Island"³²⁴.

Su di un'altra isola, chiamata "Woody Island", si starebbero inoltre costruendo delle piattaforme missilistiche utili al lancio di missili a corto raggio³²⁵, oltre che delle strutture anti-missili utili alla localizzazione e distruzione di siluri stranieri.



Figura 27 Installazioni su Woody Island.
Fonte immagine: The Diplomat.com.

Si osserva come la Cina stia compiendo le medesime attività di costruzione di infrastrutture militari su isole che giuridicamente non le appartengono. Benché non si possa ancora parlare di

³²⁴ A.PANDA, *South China Sea: China Continues Construction Work on North Island in Paracel Group*, in *The Diplomat*, 2017.

³²⁵ S.STASHWICK, *Missiles and Signals in the Paracel Islands*, in *The Diplomat*, 2017.

realizzazione di isole artificiali, l'attività di costruzione di strutture a scopo militare su territori non propri è quantomeno dubbia alla luce del diritto internazionale.

Prima di poter realizzare tali opere sarebbe necessario appurare a chi appartengano effettivamente le isole, dunque individuare quale Stato tra quelli coinvolti nella controversia possa esercitare diritti di questo tipo sull'eventuale proprio territorio. Non avendo ancora appurato ciò, l'azione cinese si presenta ancora una volta come unilaterale e priva di legittimità giuridica.

Nel caso delle isole Spratly il tribunale arbitrale ha dichiarato che la Cina ha infranto il diritto internazionale costruendo un'isola artificiale sul Mischief Reef situato all'interno della ZEE filippina, violando i diritti esclusivi dello Stato costiero su questo tema.

In questo caso non è stato ancora stabilito a quale nazione le isole appartengano con certezza, rendendo, almeno per ora, impossibile la formulazione di un giudizio certo e definitivo sulla illegittimità dell'azione cinese.

Ciò che è evidente risulta essere ancora una volta la volontà cinese di affermare la propria supremazia nel Mar cinese meridionale attraverso il controllo materiale sulle isole ivi comprese, anche non tenendo conto delle regole internazionali circa il diritto del mare.

L'altro gruppo di isole oggetto di una disputa territoriale coinvolgente la Cina è un arcipelago situato nel Mar cinese orientale, ossia la porzione di mare delimitata a nord dall'isola giapponese del Kyushu, a sud dall'isola di Taiwan e a ovest dal Mar giallo.

Le isole sono denominate "Senkaku" (尖閣諸島 *Senkaku Shotō*) con un nome giapponese che significa "triangolo" a causa della loro posizione che ricorda la forma di un triangolo. In Cina sono note invece come isole "Diaoyu" (釣魚台/釣魚島 *Diaoyu Bao*).

Tale arcipelago, disabitato, si trova al di sotto dell'isola giapponese di Okinawa, ed è attualmente amministrato dal Giappone.

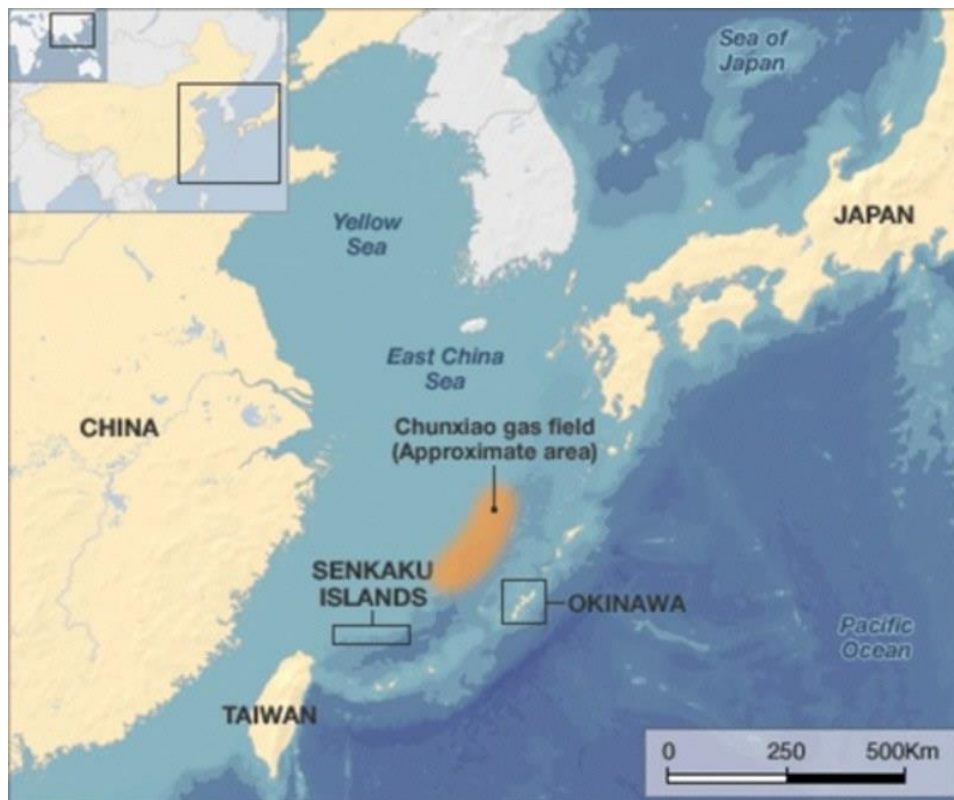


Figura 28 La posizione delle isole Senkaku.
Fonte immagine: Japan Focus.com

Le isole in questione sono contese tra il Giappone e la Cina, affermando ancora una volta la sua sovranità sull'arcipelago sulla base di criteri storici.

Benché la Cina sostenga di aver navigato e scoperto per prima le isole, la cui appartenenza all'impero Qing sarebbe documentata fin dal 1534³²⁶, il Giappone può vantare una solida base giuridica per la richiesta di riconoscimento della sua sovranità sulle Senkaku³²⁷.

Difatti, dopo che il Giappone uscì vincitore dalla prima guerra sino-giapponese³²⁸, le isole furono ricomprese all'interno dei domini che la Cina dovette cedere allo stesso Giappone in conseguenza della sconfitta bellica. L'atto conclusivo della guerra, il Trattato di Shimoseki (1895), prevedeva infatti che la Cina cedesse al Giappone l'isola di Formosa e tutte le isole adiacenti la stessa, non delimitando in maniera specifica un confine geografico ma ricomprendendo quelle che oggi sono note come isole Senkaku³²⁹.

Quando i giapponesi arrivarono per la prima volta sulle isole affermarono di averle trovate completamente deserte, senza nessuna traccia tangibile della presenza cinese, equiparandole dunque

³²⁶ *China's Diaoyu Islands Sovereignty is Undeniable* in *People's Daily*, 2003.

³²⁷ Sul valore giuridico della controversia si può consultare: U.SUGANUMA, *Sovereign rights and territorial space in the Sino-Japanese relations*. Honolulu. 2000. 19-27; S.LEE, *Territorial disputes among China, Japan and Taiwan concerning the Senkaku islands*, contenuto in *Boundary and territory briefing*, Durham, 2002, vol. 3, n. 7, pp. 10-20.

³²⁸ 1 Agosto 1894 – 17 Aprile 1895

³²⁹ Articolo II del Trattato di Shimoseki, consultabile all'indirizzo web:
<http://www.taiwanbasic.com/treaties/Shimonoseki.htm>

ad una *terra nullius*³³⁰. La Cina dunque cedette formalmente con il Trattato di Shimoseki la sovranità sulle isole al Giappone in conseguenza della sconfitta bellica.

Il dominio giapponese sulle isole continuò fino al 1945, anno in cui fu siglato il Trattato di San Francisco in cui il Giappone rinunciava ad ogni sua dominazione coloniale, comprendendo l'isola di Formosa e gli arcipelaghi adiacenti, dunque anche le Senkaku.

Le isole passarono quindi sotto l'amministrazione straordinaria degli USA.

Gli Stati Uniti d'America restituirono tuttavia nel 1973 il controllo delle Senkaku proprio al Giappone, seguendo quanto era stato stabilito nel Trattato di reversione delle Okinawa tra USA e Giappone³³¹. Il governo giapponese riprese la giurisdizione sulle isole, ma per non generare turbative con la Cina, proibì qualsiasi tipo di sfruttamento o accesso alle isole stesse³³².

Da allora le schermaglie tra Cina e Giappone per il controllo delle isole si sono sempre più acute, complice il fatto che nel sottosuolo delle Senkaku sono stati rinvenuti grandi giacimenti di petrolio e gas naturale, secondo quanto riportato dalla Commissione economica e sociale per l'Asia e il Pacifico delle Nazioni Unite³³³.

Nonostante sia passata al vaglio del Governo cinese la possibilità di richiedere un arbitrato per ottenere di espandere la ZEE cinese oltre il cosiddetto "Canale di Okinawa", ossia l'avvallamento marino che divide il Giappone da Taiwan, ricomprendendo così le isole all'interno della Zona cinese e permettendo quindi alla Cina di sfruttarne le risorse³³⁴, tale proposta è rimasta sul piano teorico e ad oggi non ha ancora trovato un riconoscimento ufficiale.



Figura 29 Il canale di Okinawa.
Fonte immagine: Wikipedia.org.

³³⁰ *Q&A on the Senkaku Islands*. Ministry of Foreign Affairs of Japan. Visibile all'indirizzo: http://www.mofa.go.jp/region/asia-paci/senkaku/qa_1010.html

³³¹ J.FINNEY, *Senate Endorses Okinawa Treaty; Votes 84 to 6 for Island's Return to Japan*, sul sito web del *New York Times*, 1971.

³³² I.MASAMI, *Jurisdiction over remote Senkakus comes with hot-button danger*, in *Japan Times*, 2006.

³³³ *Senkaku/Diaoyutai Islands in Globalsecurity.org*.

³³⁴ *Q+A: China, Japan and the East China Sea gas dispute*, in *Reuters.com*, 2001.

La disputa si trova ad essere quindi ancora aperta e priva di una soluzione ufficiale.

Volendo analizzare la questione alla luce di quanto affermato dalla PCA, è possibile compiere il medesimo ordine di considerazioni in tema di diritti storici e sovranità.

Mentre da parte cinese non si hanno in questo caso testimonianze effettive, o storicamente attendibili, di un'effettiva presenza sulle isole prima del 1800, il Giappone può vantare invece ben due trattati per suffragare la propria posizione sulla sovranità delle Senkaku.

In primis, il Trattato di Shimoseki³³⁵, in cui la Cina rinunciò formalmente alle isole collegate a Formosa (includendo quindi anche quelle oggi denominate Senkaku) come pegno per la sconfitta in guerra. Le isole passarono quindi legittimamente sotto il dominio giapponese che risultò continuato, come dimostra la costruzione nel 1940 di una fabbrica su una delle isole per la lavorazione del tonno e il trasferimento sull'isola di 200 lavoratori³³⁶.

Il secondo trattato, il Trattato di Reversione delle Okinawa (1971)³³⁷, stabiliva la riconsegna al Giappone da parte degli Stati Uniti dei diritti di sovranità³³⁸, abbandonati nel precedente Trattato di San Francisco, su alcune isole tra cui propriamente le Senkaku, fino a quel momento passate sotto l'amministrazione degli USA come previsto dall'articolo III dello stesso Trattato di San Francisco³³⁹.

In entrambi i tratti dunque si stabilisce la sovranità Giapponese sulle isole Senkaku in maniera del tutto legittima.

La Cina li contesta tuttavia entrambi: il Trattato di Shimoseki in quanto conseguenza dell'esperienza bellica e dunque non considerabile come valido, mentre per il Tratto di Reversione delle Okinawa, il Governo di Pechino afferma di non considerarlo vincolante poiché la Cina non lo ha mai ratificato né riconosciuto.

La posizione giapponese risulta essere tuttavia supportata da una maggiore base giuridica, mentre la Cina rivendica diritti di origine storica pur non avendo dimostrato né l'effettiva scoperta né un dominio continuato che possa essere comprovato da prove tangibili. Il Giappone ha invece mostrato un reale *animus possidendi* costruendo un impianto per la lavorazione del pesce e trasferendo persone sulle isole, attività ora cessate al fine di non turbare gli equilibri internazionali proprio con la Cina.

³³⁵ Siglato il 17 aprile 1895 tra l'impero giapponese e la Cina governata dai Qing. Il testo del Trattato è visibile all'indirizzo <http://www.taiwanbasic.com/treaties/Shimonoseki.htm>. Alcuni commentatori inseriscono questo accordo nella lista dei cosiddetti "trattati ineguali", ossia trattati a cui la Cina fu praticamente costretta ad adempiere a causa dei disordini interni, conseguenti alla guerra dell'oppio, che ne minavano la credibilità agli occhi delle potenze dell'epoca. Su questo, C.COURTAULD, M.HOLDSWORTH, S.VICKERS, *The Hong Kong story*, HK University press, 1997.

³³⁶ M.KANEKO, *Ishigaki fishermen fret over Senkaku encroachment*, in *Japan Times*, 2004.

³³⁷ Siglato il 17 giugno 1971 e ratificato dal Giappone il 24 novembre 1971. Testo consultabile all'indirizzo: <http://www.documentcloud.org/documents/1338715-okinawa-reversion-treaty-1971.html>

³³⁸ Prassi questa assimilabile al concetto della "cessione" già analizzato.

³³⁹ Trattato consultabile all'indirizzo web: <http://www.taiwandocuments.org/sanfrancisco01.htm>

Seguendo le regole del Diritto internazionale, potrebbe affermarsi che il Giappone abbia acquisito legittimamente la sovranità sulle Senkaku, a differenza della ben più dubbia questione delle isole Paracel precedentemente analizzata.

Inoltre occorrerebbe verificare se le Senkaku possano effettivamente considerarsi “isole” secondo quanto stabilisce l’articolo 121 dell’UNCLOS, ovvero appurare se esse possano ospitare insediamenti umani, poiché se così non fosse esse risulterebbero non passibili di appropriazione da parte di nessuno Stato; a quel punto anche la sovranità giapponese verrebbe messa in discussione.

Avendo il Giappone già stabilito in passato sulle isole degli insediamenti, come la già menzionata fabbrica atta alla lavorazione di pesce, si potrebbe pretendere verso una risposta positiva al quesito circa la possibilità delle isole Senkaku di ospitare la vita umana.

Tuttavia non essendo ancora stati espressi pareri giuridicamente rilevanti sul caso, né essendo stati condotti studi scientifici onde appurare queste ipotesi, non è possibile, come nel caso delle Paracel, formulare dei giudizi definitivi.

Le due controversie rimangono dunque al momento irrisolte, almeno dal punto di vista giuridico.

Considerata però l’importanza strategica che le isole Paracel e Senkaku rivestono, sia per la loro ricchezza intrinseca di risorse naturali, sia in quanto ago della bilancia fra i rapporti delle più potenti nazioni asiatiche, la comunità internazionale auspica una rapida risoluzione pacifica delle controversie, al fine di evitare una possibile escalation di tipo militare che, soprattutto da parte cinese, appare sempre più probabile.

Conclusione

In conclusione di questo studio, è opportuno analizzare brevemente quali conseguenze, giuridiche e politiche, *l'award* del Tribunale arbitrale potrebbe portare nelle relazioni tra la Cina e gli altri Stati del pacifico e, per estensione, verso l'intera comunità internazionale.

La decisione del Tribunale di negare l'esistenza di possibili diritti storici cinesi ha avuto notevole risonanza anche in riferimento agli altri casi, qui brevemente analizzati, in cui la Cina è coinvolta per il medesimo motivo, minandone di fatto notevolmente la credibilità di fronte agli altri Stati interessati.

Forse questo è stato propriamente il motivo che ha spinto la Cina a rigettare con forza la decisione arbitrale, dichiarandola priva di alcun effetto e affermando che essa non inficerà in alcun modo sulle violazioni dell'UNCLOS generate politiche cinesi nel Mar cinese meridionale.

Come già ricordato, la prassi internazionale in tema di arbitrato impone il dovere di buona fede nel rispettare la decisione risultante dalla procedura arbitrale; il non rispetto di questa decisione potrebbe altresì configurarsi come un illecito internazionale.

Il fatto che la Cina abbia risolutamente affermato che non rispetterà in alcun modo la decisione della Corte dell'Aia potrebbe indurre le Filippine ad intraprendere azioni consequenziali di vario ordine e natura.

In primis, esse potrebbero adottare delle contromisure, misura questa considerata legittima dal diritto internazionale purchè proporzionata all'illecito a cui si risponde, adottata nel rispetto dei principi umanitari e consentita solo qualora essa rappresenti l'ultimo baluardo per l'autotutela di uno Stato, quando cioè non sia possibile reagire alla condotta illecita in altro modo.

Tali contromisure potrebbero estrinsecarsi, ad esempio, nell'imposizione di sanzioni a carattere economico, come ad esempio la restrizione, se non addirittura il blocco totale, dei rapporti economici con la Cina.

Nel novero delle sanzioni economiche vi è anche l'embargo su determinate merci, come petrolio o altre merci di valore strategico.

Si ricorda che tra le contromisure previste dal diritto internazionale è presente anche l'intervento armato, purchè autorizzato dal Consiglio di Sicurezza dell'ONU, ma l'applicazione di questo mezzo da parte delle Filippine risulterebbe decisamente impraticabile, vista l'enorme disparità nel potenziale bellico che divide la nazione dalla Cina.

Il ricorso alle contromisure, normalmente preceduto da delle consultazioni di tipo diplomatico volte a risolvere pacificamente la controversia, potrebbe in questo caso dirsi la naturale conseguenza della

condotta cinese, essendo i rapporti diplomatici tra Cina e Filippine già notevolmente minati dalla controversia in questione.

Vale la pena di ricordare come l'imposizione di sanzioni economiche come conseguenza di un illecito internazionale potrebbe riguardare una molteplicità di Stati, e non solamente le Filippine.

In prospettiva, è possibile ricordare quanto avvenuto nel 2014 in conseguenza dell'annessione russa della penisola della Crimea.

L'Unione Europea, insieme agli Stati Uniti, considerarono questa annessione come un vero e proprio illecito internazionale, nonostante fosse stata espressa (almeno formalmente) la volontà popolare attraverso un referendum, da entrambi considerato privo di valore.

L'annessione era avvenuta con un notevole dispiego di forza militare da parte russa; proprio per questo motivo l'Europa e gli USA continuano tuttora a considerare l'annessione come un atto illecito. In conseguenza di ciò, vennero adottate delle sanzioni economiche verso la Federazione Russa, ancora oggi in vigore, come contromisura per queste azioni.

Considerando che, tornando al nostro caso, la maggior parte delle potenze mondiali (esclusa la Federazione Russa) tra cui Stati Uniti, Giappone, Unione Europea, e molti paesi parte dell'ASEAN come Vietnam, Malesia e Singapore si sono schierati a favore delle Filippine ed hanno espresso, in forme diverse, approvazione per la decisione del Tribunale arbitrale, la volontà di porre in essere delle sanzioni contro la Cina potrebbe avere anche una natura congiunta.

In particolare gli Stati Uniti insistono da tempo sulla necessità che la Cina ponga fine alle sue attività nel Mar cinese meridionale poste in essere a danno degli altri Stati.

Un eventuale intervento statunitense potrebbe rivelarsi decisivo nel decidere le sorti della controversia in termini effettivi.

In secondo luogo, sempre nel novero delle possibili azioni esperibili dalle Filippine, esse potrebbero portare la questione innanzi al Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, il quale, di conseguenza, potrebbe autorizzare le stesse Filippine ad agire con delle contromisure o, altrimenti, esortare la Cina ad adoperarsi al fine di rendere il prima possibile effettiva la decisione presa dal Tribunale arbitrale.

Passando alle conseguenze giuridiche del caso, esso stabilisce un precedente di notevole importanza nella giurisprudenza internazionale in tema di diritti storici sulle acque.

Si afferma infatti l'assoluta primazia delle regole stabilite nella Convenzione di Montego Bay sugli eventuali diritti maturati nel corso del tempo da una nazione, sempre qualora questi ultimi presentino una natura incompatibile con quanto affermato dalla Convenzione stessa.

Inoltre, l'*award* si pronuncia, e quindi produce un precedente giurisprudenziale, su diversi argomenti notevolmente importanti mai fatti oggetto di pronunce a livello internazionale.

Tra questi, certamente il più importante e controverso è certamente il valore che viene attribuito all'articolo 121 dell'UNCLOS, quando, nell'interpretarlo letteralmente, si ribadisce come si possa parlare di isole in senso giuridico solo se le aree marine in questione possiedano, nella loro conformazione iniziale, risorse utili a sostenere un insediamento umano per un tempo prolungato.

In caso contrario non possono qualificarsi come isole, bensì vengono considerate mere "rocce", da cui è impossibile tracciare le linee atte a determinare le 200 miglia nautiche utili a costituire una Zona economica esclusiva.

Questa interpretazione dell'articolo 121 possiede un particolare valore, viste le sue possibili implicazioni pratiche.

Basti pensare alle controversie collegate a quella qui analizzata, i casi delle isole Paracel e Senkaku entrambi riguardanti la Cina; se si stabilisse che le isole in questione non possiedano le risorse utili al sostentamento di insediamenti umani, esse dovrebbero (sempre seguendo l'interpretazione data dal Tribunale arbitrale) considerarsi necessariamente come "rocce" agli occhi della Convenzione, dunque non appropriabili e non capaci di generare alcuna Zona economica esclusiva.

Allo stesso modo diversi altri casi aventi ad oggetto delle isole contese (come il caso delle isole Kurulii contese tra Russia e Giappone o le rocce di Socotra oggetto di contesa tra la Corea del Sud, Cina e Corea del nord) potrebbero vedere una svolta decisiva nella loro trattazione da parte di tribunali internazionali o nelle negoziazioni diplomatiche.

La portata applicativa dell'interpretazione qui fornita dell'articolo 121 UNCLOS è, poi, virtualmente illimitata, considerando che quasi tutte le nazioni al mondo hanno ratificato la Convenzione del 1982, e dunque sono inevitabilmente soggette alle sue regole.

Regole che, come ribadito, trovano la loro applicazione anche nei casi di delimitazione della frontiera marina e riguardo ai diritti connessi alla Zona economica esclusiva, altri temi decisamente "caldi" nello scenario internazionale.

Anche le altre tematiche su cui la decisione si concentra, come la libertà di pesca in alto mare, la costruzione di isole artificiali e la tutela dell'ambiente marino, costituiscono temi di grande attualità, il cui valore giuridico potrebbe essere enfatizzato maggiormente proprio da questa pronuncia.

Volendo invece concentrarsi sulle possibili conseguenze geopolitiche della pronuncia arbitrale, risulta evidente come esse possano dirsi assai notevoli.

Innanzitutto la pronuncia del Tribunale ha considerato le azioni cinesi di appropriazione e costruzione di basi militari sulle isole Spratly come del tutto illegittime agli occhi del diritto internazionale, ponendo l'attenzione sull'evidente intento egemonico della Cina anche nel non rispetto della prassi internazionale.

Le succitate possibili contromisure filippine hanno un elevatissimo potenziale politico e la volontà cinese di non rispettare in alcun modo la decisione arbitrale aggrava ancora di più una già delicata situazione diplomatica.

L'intera comunità internazionale auspica che non si arrivi al dispiego di mezzi militari, ma il non rispetto da parte cinese dell'*award* lascerebbe presagire degli sviluppi incerti della vicenda, salvo che essa non venga chiarita da consultazioni diplomatiche tra i due paesi.

Importantissima è altresì la pronuncia in riferimento all'altra controversia in cui è coinvolta la Cina, quello cioè delle isole Senkaku.

Anche in questa circostanza la Cina si vede coinvolta in una questione concernente diritti di origine storica su isole situate molto al di là del proprio mare territoriale o della propria Zona economica esclusiva, a cui peraltro essa rinunciò formalmente nel passato, come dimostrato dai trattati siglati aventi le stesse per oggetto.

Anche in questo caso, inoltre, si tratta di isole dall'elevatissima importanza strategica, vista l'enorme quantità di risorse naturali che esse ospitano in termini di idrocarburi e risorse ittiche.

Sebbene il caso non sia ancora stato oggetto di ricorso internazionale, è facilmente ipotizzabile che un'eventuale corte internazionale neghi la possibilità che la Cina veda riconosciuti i diritti storici avanzati, sempre ipotizzando che le Senkaku possano considerarsi isole nel senso attribuito dalla Convenzione UNCLOS.

Il grande interesse che la controversia oggetto di questo studio genera è dunque duplice: di carattere giuridico in quanto vengono evidenziati i criteri tramite i quali, secondo le regole del diritto del mare affermati dalla Convenzione del 1982, si acquista la sovranità su di un'area marina, la quale deve possedere determinati requisiti affinché possa considerarsi appropriabile da parte di uno Stato. Inoltre viene chiarita l'annosa questione del rapporto tra diritti storici e UNCLOS, facendo prevalere le regole di quest'ultima sui primi, in virtù del principio *lex posteriori derogat priori*.

Interesse, per di più, di carattere geopolitico, viste le implicazioni che la controversia comporta nell'ambito delle relazioni internazionali, in particolare tra le nazioni che si affacciano sull'oceano Pacifico.

L'arbitrato sulla controversia del Mar cinese meridionale potrebbe divenire un punto di riferimento per la risoluzione dei casi simili.

Non da ultimo, ed in conclusione, si può ipotizzare come tale caso potrebbe portare ad un'evoluzione nei rapporti della Cina con le altre nazioni del Pacifico, nonché dei rapporti con gli Stati Uniti, che hanno più volte dichiarato la necessità che la Cina rispetti quanto stabilito nella decisione arbitrale.

L'illegittimità giuridica della posizione cinese porta con sé però pericolose implicazioni militari, considerando che tutte le attività poste in essere sulle isole in questione hanno a che fare con la costruzione di strutture a chiara finalità bellica.

Quanto deciso dal Tribunale arbitrale potrebbe rappresentare inoltre un utile strumento per una risoluzione pacifica delle altre controversie simili in cui è coinvolta la Cina, nella speranza che la stessa si impegni a rispettare gli obblighi che la Convenzione di Montego Bay.

Bibliografia

- H.R.AGUDA, J.L.ARELLANO-AGUDA, *The Philippine Claim Over the Spratly Group of Islands: An Application of Article 76 of the UNCLOS*, in *Philippines Law Journal*. 2015. Numero 7.
- A.AUST, *Handbook of international law*. Cambridge. 2010.
- G.AUSTIN, *China's Threat to Commercial Shipping in the South China Sea* in *The Diplomat*. 2016.
- H.BEECH, *China Slams the South China Sea Decision as a 'Political Farce'*, in *Time world*. 2016.
- P.J.BECK, *The Falkland islands as an international problem*. New York. 1988.
- E.BENVENISTI, *International law of occupation*. Oxford. 2012.
- Y.Z. BLUM, *Historic Rights in The Max Planck Encyclopedia of public international law*. Oxford. 1984. Vol.3.
- B.BOCZECK, *International law. A dictionary*. Oxford. 2005.
- F.BONNET, *The Spratlys: a past revisited*. 2004. Contenuto in M.RONSEN, *Philippine claim in the South China Sea: A legal analysis*, in *Center of Naval Analysis Occasional paper*. 2014.
- J.BORTON, *Islands and rocks in the South China Sea*. New York. 2017.
- L.J.BOUCHEZ, *The regime of bays in international law*. Leyden. 1964.
- D.W. BOWETT, *Estoppel before international tribunals and its relation to acquiescence*. Byil. 1957.
- M.BROWN, *Vietnamese activists remember 1988 Spratly Islands clash with China* in *Deutsche Welle*. 2016.
- I. BROWNLIE, *Principles of public international law*. Oxford. 2008.
- F.CAFFIO, N.CARMINEO, A.LEANDRO, *Elementi di diritto e Geopolitica degli spazi marini*. 2013. Bari.
- S.CARBONE, R.LUZZATO, A.SANTA MARIA, *Istituzioni di diritto internazionale*. Torino. 2016.
- J.I.CHARNEY, *Rocks That Cannot Sustain Human Habitation*. American Journal of International Law. 1999.
- B.CHELLANEY, *Chinese irredentism threatens Asia — and may come back to haunt Beijing*, in *The Japan Times*. 2000.
- L.C.CHEN, *An introduction to contemporary international law*. Oxford. 2015.
- H.CHIU, *The International Legal Status of the Republic Of China*. Contenuto in *Contemporary Asian Studies*, No. 5.
- R.R.CHURCHILL, A.V.LOWE, *The law of the sea*. Manchester. 1983.
- A.COLLINS, *The security dilemma of south East Asia*. Swansea. 2000

- B.CONFORTI, *Lezioni di diritto internazionale*. Napoli. 1982.
- B.CONFORTI, *Il Regime giuridico dei mari: contributo alla ricostruzione dei principi generali*. Napoli. 1957.
- J.CRAWFORD, *The Creation of State in International Law*. Oxford. 1999.
- J.CRAWFORD, *Brownlie's principle of public international law*. Oxford. 2012.
- A.DEL VECCHIO, *I Tribunali internazionali tra globalizzazione e localismi*. Bari. 2015.
- A.DEL VECCHIO, *Zona economica esclusiva e Stati costieri*. Firenze. 1984.
- A.DEL VECCHIO, *La zona esclusiva di pesca nel diritto internazionale*. Roma. 1978.
- A.DEL VECCHIO, *Verso un superamento nel diritto del mare dei principi di sovranità territoriale e di inefficacia dei trattati verso terzi?* Contenuto in *Comunicazioni e studi*. Milano. 2002.
- L.DENSHENG, *Six Irrefutable Proofs: Huangyan Island Belongs to China* in *PLA Daily*. Maggio 2012.
- H.DOTINGA, B.KWIATKOWSKA, *International organizations and the law of the sea: Documentary yearbook*. The Hague. 1999.
- R.DUPUY, *The law of the sea*. Leiden. 1974.
- T. DUX *Specially protected marine areas in the Exclusive economic zone*. Hamburg. 2010.
- W.C.EXTAVOUR, *The exclusive economic zone*. Ginevra. 1979.
- B.FASSBENDER, A.PETERS, *The Oxford handbook of history of international law*. Oxford. 2012
- A.FELLMETH, M.HOROWITZ, *Guide to latin in international law*. Oxford. 2009.
- J.FINNEY, *Senate Endorses Okinawa Treaty; Votes 84 to 6 for Island's Return to Japan*, sul sito web del *New York Times*. 1971.
- M.FORNARI, *Il regime giuridico degli stretti usati per la navigazione internazionale*. Milano. 2004.
- C.FOCARELLI, *Schemi di lezioni di diritto internazionale*. Perugia. 2003.
- W. GILBERT, *A New Nautical Directory for the East-India and China Navigation*. Londra. 1804.
- A.GIOIA, *Territorio in diritto internazionale* in *Dig. Disc. Pubbl.* XV. 1999.
- J.P.GRANT, J.C.BARKER, *Encyclopedic dictionary of international law*. Oxford. 2009.
- A.GREER, *The South China Sea Is Really a Fishery Dispute*, in *The Diplomat*. 2016.
- J.B.GROSIER, *De la Chine ou Description Générale De Cet Empire*. Parigi. 1818.
- L.GUSTAFFSON, *The sovereignty dispute over Falkland (Malvinas) islands*. New York. 1988.

- P.HAMILTON, *The permanent court of arbitration: international arbitration and dispute solution*. Cambridge USA. 1999.
- D.HANCOX, V.PRESCOTT, *A Geographical Description of the Spratly Island and an Account of Hydrographic Surveys Among Those Islands*, in *Maritime Breafing*. 1995.
- B.HAYTON, *The Historical Record of China's Exploration and Administration of the Islands in South China Sea*, in *United Daily News*. 1974.
- T.HILLER, *Sourcebook on public international law*. Londra. 1998.
- Y.HISADA, Y.NAGAO, *Construction of Offshore Artificial Islands and Utilization of Calmed Sea Areas*. Liverpool. 1990.
- N.HONG, *UNCLOS and the ocean dispute settlement*. New York. 2012.
- T.C.HUANG, *The flora of TaipingTao, in Taiwania*. 1994.
- C.HURN, *The South China Sea Islands, Sovereignty and International Conflicts*, in *Foreign Affairs*. 1987.
- S.JAYAKUMAR, T.KOH, *Pedra Branca. The road to the world court*. Singapore. 2009.
- B.JIA, *The regime of straits in international law*. Oxford. 1998.
- P.C.JESSUP, H.J.TAUBENFELD, *Controls of outer space and the Antartic analogy*. New York. 1958.
- P.C.JESSUP, *The use of international law*. University of Michigan Press. 1958.
- G.JEZE, *Ethude theoriquè et pratiquè sur l'ocupation*. Parigi. 1896.
- G.W.JONES, *The Territories of the People's Republic of China*. Londra. 2002.
- D.M.JOHNSTON, *The international law of fisheries*. New Haven. 1987.
- A.KACZOROWSKA-IRELAND, *Public international law*. New York. 2015.
- M.KANEKO, *Ishigaki fishermen fret over Senkaku encroachment*, in *Japan Times*. 2004.
- H.KELSEN, *Principles of international law*. California. 1959.
- Z. KEYUAN, *Law of the Sea in East Asia: Issues And Prospects*. New York Taylor and Francis Group. 2005.
- T.KIVIMAKI, *War or peace in the South China Sea?* Copenaghen. 2002.
- P. KLINGER, *Taiwan mulls extending runway in Spratlys: report*, in *The West Australian*. 2013.
- S.KORMAN, *The right of conquest*. Oxford. 1996.
- H. LAUTERPACHT, *British Yearbook of International Law*. Londra. 1951.

- A.LEFEBVRE D'OVIDIO, G.PESCATORE, L.TULLIO, *Manuale di diritto della navigazione*. Milano. 2013.
- C.MADROLLE, *La question de Hai-nan et des Paracels in Politique étrangère*. 1939.
- L.MALONE, *International law*. New York. 2008.
- S.MARCHISIO, *Corso di diritto internazionale*. Torino. 2014.
- A.MARTIN, *L'estoppel dans en droit international publique*. Parigi. 1979.
- I.MASAMI, *Jurisdiction over remote Senkakus comes with hot-button danger*, in *Japan Times*. 2006.
- T. MCCARTHY, *Reef Wars in Time Asia*. 2008.
- P.MENGOZZI, *Il regime giuridico internazionale del fondo marino*. Milano. 1971.
- S.MEYER, *Incident at Mischief Reef: Implications for the Philippines, China, and the United States*. US Army war college. 1998.
- E.MILANO, *Unlawful territorial situations in international law*. Boston. 2006.
- R.MONACO, *Manuale di diritto internazionale pubblico*. Torino. 1960.
- P. MUMBY, S. WARD, *Assessment of the Potential Environmental Consequences of Construction Activities on Seven Reefs in the Spratly Islands in the South China Sea*. 2016.
- H.MYRON, J.N.MOORE, *Security flashpoints: oil, islands, sea access and military confrontation*. University of Virginia. 1996.
- J.O'BRIEN, *International law*. Londra. 2001.
- D.P.O'CONNEL, *International law*. Oxford. 1965.
- L.OPPENHEIM, *International Law*. Oxford Public International law. 1937.
- A. OWEN, C. H. SCHOFIELD, *Disputed South China Sea hydrocarbons in perspective*, in *Marine Policy*. 2012. Vol. 36.
- A.PANDA, *South China Sea: China Continues Construction Work on North Island in Paracel Group*, in *The Diplomat*. 2017.
- N.PAPADAKIS, *International legal regime of artificial islands*. Leyden 1977.
- M.PETTY, *China vows to protect South China Sea sovereignty, Manila upbeat*, in *Reuters*. 2016.
- G.POLING, *Potential New Runway Presents New Headaches in Asia Maritime Transparency Initiative*. 2015.
- A.I.L.PAYNE, C.M.O'BRIEN, S.I.ROGERS, *Management of shares fish stocks*. Oxford. 2004.

- R.QUADRI, *Diritto internazionale pubblico*. Napoli. 1949.
- M.RIAZZOLI, *Cronologia delle colonie e dei domini italiani*. 2017.
- M.RONSEN, *Philippine claim in the South China Sea: A legal analysis*, in *Center of Naval Analysis Occasional paper*. 2014.
- N.RONZITTI, *Introduzione al diritto internazionale*. 2013.Torino.
- N.RONZITTI, *La questione delle Flakland-Malvinas nel diritto internazionale*. Milano. 1984.
- A.ROSS, *A textbook of international law: General part*. Londra. 1947.
- M.SAMMARTANO, *International arbitration. Law and practice*. Londra. 2001.
- M.SAMUELS, *Contest for the South China Sea*, in *The Diplomat*. 1982.
- M.SHAW, *International law*. Cambridge. 2014.
- R.SEVERINO, *Where in the World Is the Philippines? Debating Its National Territory*. Singapore. 2002.
- J.ROBERTS, *Marine environment protection and biodiversity conservation* New York. 2007.
- E.SCOTT, *Taking possession of Australia- The doctrine of "terra nullius"*. Journal and Proceedings of Royal Australian historical society. 1940
- T.SCOVAZZI, *Elementi di diritto internazionale del mare*. Milano. 1990.
- S.P.SHARMA, *Territorial acquisition, disputes and international law*. Boston. 1997.
- R.SHOTTON, *Case studies on the allocation of transferable quota rights in fisheries*. Roma. 2001.
- J.SIMSARIAN, *The acquisition of legal status over terra nullius*. Political Science Quarterly. 1938.
- A.SINAGRA, P.BARGIACCHI, *Lezioni di diritto internazionale pubblico*. Milano. 2005.
- L.B.SOHN, *Case materials on the law of the sea*. Boston. 2014.
- G.SPERDUTI, *Prescrizione, consuetudine e acquiescenza in diritto internazionale*. In *Rivista di diritto internazionale*. 1961.
- S.STASHWICK, *Missiles and Signals in the Paracel Islands*, in *The Diplomat*. 2017.
- J.G.STOUTENBURG, *Disappearing island states in international law*. Londra. 2015.
- M.P.STRHOL, *The international law of bays*. The Ague. 1963.
- C.SYMMONS, *The maritime zones of islands in international law*. The Ague. 1979.
- Y.TANAKA, *The international law of the sea*, Cambridge, 2015.

- S.TIEZZI, *China: Tribunal Ruling 'Null and Void', Will Not Affect South China Sea Claims*, in *The Diplomat*. 2016.
- S.TONNESON, *The South China Sea in the Age of European Decline*. Cambridge University Press. 2006.
- E.TORDESILLAS, *Chinese 'occupation' of Bajo de Masinloc could reduce PH territorial waters by 38 percent*, in *ABS-CBN News and Current Affairs*. 2014.
- T.TREVES, *Il Diritto internazionale del mare e lo sfruttamento delle risorse*. In *Enciclopedia degli idrocarburi*. Roma. 1962.
- T.TREVES, *La Convenzione delle Nazioni unite sul diritto del mare del 10 dicembre 1982*. Milano. 1983.
- C.VISSEHER, *Les effectivité du droit international public*. Parigi. 1967.
- H.YI, K.CHENG, *Lessons from the disturbed waters. The Diaoyu-Senkaku islands dispute*. Londra. 2015.
- S.YONG-HONG, J.M.VAN DYKE, *Maritime boundary disputes, settlement, process and the law of the sea*. Boston. 2009.
- WORTZEL, LARRY M., HIGHAM, ROBIN D. S, *Dictionary of Contemporary Chinese Military History*. Greenwood Press. 1999.

Siti web consultati

The Diplomat.com

Time World.com

Foreign Affairs.com

ABS-CBN News and Current Affairs.com

Asia Maritime Transparency Initiative.org

Reuters.com

CIA (Central Intelligence Agency).US.com

Wikipedia.org

Time Asia.com

The Japan times.com

United Daily News.us

PLA Daily.com

Deutsche Welle.com

Taiwan documents.htm

www.mofa.go.jp

People's Daily.com

The West Australian.com

Csis.com

South China Sea Morning Post.com

Icj-icj.org

Pca-pca.org

Itlos.org

Riassunto dell'opera

Lo studio in questione ha per oggetto la controversia sorta tra la Repubblica Popolare Cinese e le Filippine in merito alla giurisdizione su un gruppo di isole situate nel Mar cinese meridionale denominate isole Spratly.

La controversia è stata risolta, sul piano giuridico, nel luglio del 2016 dal Tribunale arbitrale costituito all'interno della Corte permanente d'arbitrato dell'Aia.

In particolar modo, nel caso in questione vengono alla luce numerosi concetti del diritto internazionale, come la possibilità di veder riconosciuti diritti storici su dei territori o su degli specchi d'acqua, il concetto di Zona economica esclusiva (sancito dalla Convenzione di Montego Bay del 1982) e i diritti ad essa collegati, nonché, sempre in riferimento al diritto del mare, le modalità attraverso la quale è possibile considerare un'isola territorio appropriabile e capace di generare una propria Zona economica esclusiva.

Le isole sono molto ricche di risorse naturali, essendo circondate da acque assai pescose e presentanti nel sottosuolo marino alcuni dei più grandi giacimenti di petrolio e gas naturale al mondo.

Esse sono anche uno snodo centrale per la navigazione nel pacifico, passando attraverso le acque ad esse adiacenti la maggior parte delle navi mercantili del mondo.

La disputa oggetto di quest'opera ha radici antiche; infatti la Cina afferma di vantare dei diritti storici sulle isole in questione, maturati nel corso di secoli di navigazione, esplorazione e pesca. Le isole Spratly, secondo le testimonianze storiche, sarebbero effettivamente appartenute alla Cina per diversi secoli.

Tuttavia, dopo la perdita del controllo sulle stesse avvenuta nel corso della Seconda Guerra Mondiale, la Cina non lo avrebbe più formalmente riacquistato, e le isole si sarebbero ritrovate *sine dominio*.

Nonostante questo, nel 1949, la Cina ha inserito le isole all'interno di una linea di demarcazione dei confini marini tracciata arbitrariamente, la "Nine-Dash Line", ignorando le regole del diritto internazionale sull'ampiezza del mare territoriale.

In tale senso si muove la prima contestazione delle Filippine, le quali affermano di aver, in tempi recenti, navigato alcune delle isole parte dell'arcipelago Spratly e di averle occupate in virtù proprio del loro essere, secondo la loro posizione, *terra nullius*.

Dopo questa formale annessione, le Filippine hanno iniziato a navigare le acque adiacenti le isole più vicine alle loro coste ed a sfruttarne le risorse.

Tali attività si sono viste interrotte dalla Cina, la quale, attraverso il dispiego di forze militari, avrebbe impedito alle Filippine di esercitare i loro diritti sui territori in questione.

Alcuni degli atolli (come il c.d. Scarborough Shoal) si trovano infatti fisicamente all'interno delle 200 miglia nautiche che costituiscono la Zona economica esclusiva delle Filippine.

In tale zona, come afferma la Convenzione UNCLOS ratificata sia dalle Filippine che dalla Cina, lo Stato costiero possiede diritti esclusivi sullo sfruttamento delle risorse presenti nelle acque e nel sottosuolo marino, nonché diritto di navigazione o costruzione di eventuali isole artificiali.

La Cina, non curandosi di queste previsioni, ha forzatamente impedito alle filippine di esercitare i loro diritti esclusivi tutelati dal diritto internazionale del mare.

Per questi motivi, le Filippine hanno iniziato unilateralmente la procedura di arbitrato presso la Corte dell'Aia, in ottemperanza a quanto stabilito dall'UNCLOS circa le regole utili alla risoluzione delle controversie riguardanti il diritto del mare.

La Cina ha deciso di non partecipare all'arbitrato, non presentando nessuna delegazione alla Corte, poichè ritiene di avere "diritti indisputabili" sulle isole, accusando le Filippine di aver violato accordi precedenti circa la risoluzione diplomatica delle controversie.

Le Filippine contestano la legittimità della "Nine-Dash Line" agli occhi dell'UNCLOS, ribadiscono di possedere diritti esclusivi sui territori compresi nella propria Zona economica esclusiva e affermano come un territorio marino, al fine di poter essere utile alla creazione di una Zona economica esclusiva, debba avere delle caratteristiche utili a sostenere su di sé un insediamento umano, secondo l'articolo 121 della stessa UNCLOS.

Su tali argomenti, il Tribunale arbitrale costituito si è pronunciato con l'*award* del 2016.

In merito alla considerazione circa i diritti storici vituperati dalla Cina, il Tribunale ha stabilito come essi siano ancillari rispetto alle previsioni della Convenzione del 1982 sul Diritto del Mare, ovvero qualora l'affermazione di un diritto di origine storica sia incompatibile con le regole dell'UNCLOS, le regole di quest'ultima prevalgono.

La Cina ha esteso la linea delimitante il confine marino ben oltre le 200 miglia nautiche della Zona economica esclusiva, e ciò non è consentito dalla Convenzione. Per cui, il Tribunale conclude che la posizione cinese in merito al valore dei propri diritti storici è in contrasto con l'UNCLOS, ratificata peraltro dalla stessa Cina, respingendo dunque la richiesta della Cina di vedere riconosciuta la sua sovranità su territori molto distanti dalle proprie coste sulla base di diritti di matrice storica.

In secondo luogo, il Tribunale si sofferma sulla dichiarazione delle Filippine, secondo cui la Cina avrebbe impedito alle stesse di esercitare i loro diritti esclusivi in territori compresi fisicamente all'interno della propria Zona economica esclusiva, ossia nell'area marina distante non più di 200 miglia nautiche dal mare territoriale.

La Cina infatti, attraverso il dispiego della propria marina militare, ha più volte ostacolato i pescherecci provenienti dalle Filippine nella loro attività di pesca nelle acque comprese nella ZEE. Tali comportamenti vengono censurati dal Tribunale arbitrale, ritenendoli decisamente contrari a quanto stabilito dalla Convenzione.

Quest'ultima infatti afferma come allo Stato costiero spettino dei diritti esclusivi sulle risorse presenti nelle acque comprese nelle 200 miglia nautiche dalle sue coste.

L'impedire, o anche l'ostacolare, l'esercizio di tali diritti costituisce una palese violazione delle regole dell'UNCLOS.

Il Tribunale dichiara dunque la posizione delle Filippine legittima e ammonisce la Cina circa l'entità delle sue condotte nelle acque soggette alla giurisdizione esclusiva di un altro Stato.

Similmente, il Tribunale si pronuncia in merito alle attività che la Cina ha posto in essere dopo aver materialmente occupato alcune delle aree marine in questione, ossia la costruzione di isole artificiali, possibilità questa possibile solo per lo Stato costiero, essendo ricompresa tra i diritti esclusivi dello stesso sui territori all'interno della sua Zona economica esclusiva.

La Cina starebbe infatti compiendo opere di trasformazione delle aree marine in veri e propri avamposti militarizzati, sconvolgendone il naturale assetto e violando altresì le norme internazionali in tema di protezione dell'ambiente marino.

L'occupazione e conseguente trasformazione delle isole occupate costituisce un ulteriore illecito, poiché esercitate su territori sottoposti alla sovranità di un altro Stato.

Il Tribunale arbitrale dunque, anche in questo caso, si mostra favorevole alle posizioni delle Filippine.

Da ultimo, il giudizio cade sull'effettiva possibilità di appropriarsi di un'area marina e che essa possa essere utile alla creazione di una Zona economica esclusiva, secondo quanto stabilito dall'UNCLOS all'articolo 121.

Secondo la Convenzione, affinché un'isola possa essere utile ad estendere il confine marino di uno Stato, è necessario che essa possieda delle caratteristiche atte al sostentamento continuato di un insediamento umano, che sia quindi abitabile.

Nel caso in questione, nessuna delle aree marine analizzate possiede simili requisiti, dunque nessuno degli atolli può generare alcuna Zona economica esclusiva.

Tale assunto è importante proprio ai fini della valutazione circa la volontà cinese di estendere la propria frontiera marina ben oltre i limiti stabiliti dal diritto internazionale.

Inoltre, una simile considerazione possiede diretta applicabilità anche alle altre controversie in cui la Cina è coinvolta in tema di sovranità delle isole; in particolare i casi delle isole Paracel e delle Senkaku, rispettivamente contese con il Vietnam ed il Giappone.

La Cina, conseguentemente alla pronuncia dell'*award*, a lei decisamente sfavorevole, ha affermato che non rispetterà in alcun modo la decisione arbitrale, sottolineando come la pronuncia del Tribunale arbitrale non abbia nessun valore giuridico, lasciando la controversia ancora aperta.