



### OSSERVATORIO SULLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA N. 1/2025

#### 1. IL CONSENSO DEL SAHARA OCCIDENTALE AGLI ACCORDI UE-MAROCCO: QUESTIONI IRRISOLTE E NUOVE PROSPETTIVE ALLA LUCE DELLE RECENTI PRONUNCE DELLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA

##### 1. *Il Sahara Occidentale: tra passato coloniale e lotta per l'autodeterminazione*

La storia coloniale del Sahara Occidentale inizia nel 1884 quando, al Congresso di Berlino, la Spagna proclama con decreto il suo protettorato sulla regione che diventa, di fatto, territorio coloniale spagnolo (per una ricostruzione M. DANIDOWICZ, *Trading fight or human rights in Western Sahara? Self-Determination, non-recognition and the EC-Morocco Fisheries Agreement*, in [Statehood and Self-Determination](#), Cambridge, 2013, p. 251).

Nonostante il Regno di Spagna avesse ottenuto l'assegnazione formale del territorio, l'occupazione spagnola prende forma solo negli anni Trenta del Novecento, con l'obiettivo di servirsi delle risorse offerte dalla regione (v. A. CASSESE, *Self-Determination of Peoples, A Legal Reprisal*, Cambridge, 1995, pp. 214-218). Pochi decenni dopo, nel 1961, la Spagna accetta la qualificazione di potenza amministratrice del Sahara Occidentale, nel rispetto dell'articolo 73 della Carta ONU. Negli anni successivi, i popoli del Sahara Occidentale iniziano a organizzarsi militarmente e a combattere contro la potenza occupante. L'aumento della tensione è testimoniato dalla fondazione nel 1973 del "Frente Popular de Liberación de Saguía el Hamra y Río de Oro" conosciuto anche come "Fronte Polisario", movimento indipendentista che nasce con l'obiettivo di liberare e amministrare il territorio Sahrawi (come descrive T. HODGES, *The Origins of Saharawi Nationalism*, in [Third World Quarterly](#), 1983, p. 32 ss).

A partire dagli anni Sessanta le Nazioni Unite diventano il foro privilegiato di discussione della questione sahariana (cfr. la risoluzione dell'UNGA del 16 dicembre 1965, [Res 2072/XX/1965](#) e la risoluzione dell'UNGA del 20 dicembre 1966, [Res 2229/XXI/1966](#)). In particolare, nel 1974, l'Assemblea Generale richiede un parere alla Corte internazionale di giustizia (CIG) sullo status del Sahara Occidentale. La Corte si pronuncia l'anno seguente, riconoscendo il diritto all'autodeterminazione del territorio (*Advisory Opinion on Western Sahara* dell'ICJ del 16 ottobre 1975, par. 52-54), nel rispetto della volontà della sua popolazione (par. 162).

Il Parere induce la Mauritania, il Marocco e la Spagna a stipulare, nel novembre del 1975, gli Accordi di Madrid. Con questi Accordi, la Spagna s'impegna a decolonizzare il

territorio entro il 1976 e a istituire un'amministrazione temporanea con la partecipazione del Marocco e della Mauritania. Nella Dichiarazione congiunta, inoltre, si afferma la necessità di rispettare la volontà della popolazione del Sahara ([Declaration of principles on Western Sahara](#), Madrid, 14 novembre 1975, punti 1-6).

Nel rispetto degli Accordi di Madrid, il 26 febbraio del 1976, il governo spagnolo comunica al Segretario Generale dell'ONU l'abbandono della regione e la rinuncia al ruolo di potenza amministratrice. Il Fronte Polisario dichiara allora la nascita della Repubblica Democratica Araba dei Sahrawi (RDAS). Sopita la rivalità con l'occupante europeo, il conflitto si sviluppa con lo Stato marocchino. Gli scontri, che s'intensificano dagli anni Settanta in poi, culminano nel 1991, anno nel quale viene dichiarato un cessate il fuoco.

L'apparente risoluzione delle tensioni fra Marocco e Sahara Occidentale spinge l'allora Comunità europea (CE) a rafforzare i legami economici con il Marocco. Nel 1996, la CE e il Regno marocchino firmano, infatti, il Patto Euro-Mediterraneo, un accordo di associazione che rappresenta il punto d'inizio delle relazioni economiche fra le due parti. Sia il Patto Euro-Mediterraneo sia alcuni accordi e protocolli successivi mirano a estendere l'applicazione delle relative clausole anche al Sahara Occidentale.

L'allargamento del raggio di applicazione degli accordi desta, fin da subito, non pochi problemi. Infatti, se i rapporti politici fra UE e Marocco sono floridi, le convenzioni danno inizio a una serie di procedimenti giudiziari, sia di fronte alle corti nazionali che ai giudici europei. L'argomento principale delle controversie riguarda il tema del consenso del popolo Sahrawi, ossia la mancata accettazione dei Sahrawi dell'applicazione degli accordi anche al loro territorio. In particolare, nel 2015, adito dal Fronte Polisario, il Tribunale dell'Unione annulla una Decisione del Consiglio UE ([2012/497](#)), adottata per implementare all'interno dell'Unione le clausole dell'Accordo Euro-Mediterraneo; fra i motivi di annullamento, i giudici europei ritengono illegittima l'applicazione dell'Accordo anche ai prodotti provenienti dal Sahara Occidentale (Sentenza della CGUE del 10 dicembre 2015, causa [T-512/12](#), ECLI:EU:T:2015:953, par. 251).

L'opinione della Corte cambia, però, appena un anno dopo. A seguito dell'appello del Consiglio UE, infatti, la CGUE dichiara inammissibile il procedimento iniziato dal Fronte Polisario, affermando che i giudici del Tribunale avessero erroneamente considerato applicabile al Sahara Occidentale l'accordo in questione. Conviene qui richiamare le parole della Corte, secondo cui «*people of Western Sahara must be regarded as 'third party' within the meaning of the principle of the relative effects of the treaties*» (sentenza della CGUE del 21 dicembre 2016, caso [C-104/16 P](#), ECLI:EU:C:2016:973, par. 106). In pratica, la Corte ha sostenuto, da un lato, che l'accordo non si applicasse al Sahara Occidentale in quanto il territorio era escluso dal raggio di attuazione della convenzione, e, dall'altro, che l'accordo stesso potesse però essere applicato estensivamente previo consenso della parte interessata.

La possibilità di ampliare il raggio di applicazione dell'accordo, riconosciuta dalla sentenza del 2016, ha incoraggiato il Regno del Marocco e l'Unione europea a stipulare nuove convenzioni, pretendendo di estenderne l'applicazione al Sahara Occidentale attraverso una serie di consultazioni. Nello specifico, sono stati consultati vari soggetti, ritenuti i legittimi rappresentanti degli abitanti del Sahara Occidentale. Fra gli interessati, le autorità europee avevano consultato anche il Fronte Polisario, il quale si era dichiarato contrario all'applicazione degli accordi al Sahara Occidentale (Commission Staff Working Document, [Report on benefits for the people of Western Sahara on public consultation on extending tariff preferences to products from Western Sahara](#) del 12 giugno 2018, p. 2).

Nonostante l'opposizione del Fronte, il Marocco e l'Unione, tramite uno scambio di lettere, hanno riconosciuto che i prodotti provenienti dal Sahara Occidentale «*shall benefit from the same trade preferences as those granted by the European Union to the products covered by the Association Agreements*» (*Agreement in the form of an Exchange of Letters between the European Union and the Kingdom of Morocco*, 6 febbraio 2019, p.1). Dopo questo riconoscimento, per consolidare l'intesa, il Consiglio ha emesso una Decisione, con la quale approvava lo scambio di lettere UE-Marocco, sostenendo di aver consultato le parti interessate ([2019/217](#)).

Nel 2021, il Tribunale dell'Unione si è pronunciato contro la decisione del Consiglio e a favore del Fronte Polisario, riconoscendo il mancato rispetto del principio dell'effetto relativo dei trattati (Sentenza della CGUE del 29 settembre 2021, cause riunite [T-334/19 e T-356/19](#), ECLI:EU:T:2021:640, par. 391 e 392).

Il Consiglio e la Commissione hanno però fatto nuovamente ricorso alla Corte. In attesa della pronuncia, nel marzo del 2024, l'Avvocato Generale (AG) Ćapeta ha emesso tre opinioni inerenti alle pronunce del 2021, affermando, tra le altre cose, che il Fronte Polisario non rappresenterebbe il Sahara Occidentale e che il Marocco sia la potenza amministratrice del territorio sahariano (per un commento critico, S. VON MASSOW, *AG Ćapeta's Western Sahara Opinions: Undermining the Law of Decolonization*, in [EJIL: Talk! Blog of the European Journal of International Law](#), 2024).

L'ultimo episodio della saga giudiziaria si è verificato nell'ottobre del 2024. Infatti, a seguito dell'appello delle istituzioni europee, la Corte di giustizia dell'Unione ha emesso tre pronunce che riguardano un accordo inerente alla pesca (sentenza della CGUE del 4 ottobre 2024, cause congiunte [C-778/21 P e C-798/21 P](#), ECLI:EU:C:2024:833), due protocolli relativi all'accordo di associazione fra l'Unione e il Marocco (sentenza della CGUE del 4 ottobre 2024, cause congiunte [C-779/21 P e C-799/21 P](#), ECLI:EU:C:2024:835) e una questione pregiudiziale (sentenza della CGUE del 4 ottobre 2024, causa [C-399/22](#), ECLI:EU:C:2024:839). Nello specifico, la Corte ha annullato gli accordi che riguardano il Sahara Occidentale, sostenendo che questi non fossero conformi al diritto internazionale e unionale. Fra le motivazioni date, i giudici affermano che l'Unione e il Marocco non abbiano rispettato l'obbligo di ottenere il consenso del Sahara Occidentale, parte terza al trattato, inficiando il diritto di autodeterminazione del popolo Sahrawi.

In questo contributo s'intende esaminare l'aspetto centrale delle pronunce, vale a dire il tema del consenso e, quindi, dell'eventuale necessità dell'autorizzazione del Sahara Occidentale all'applicazione estensiva degli accordi anche al territorio sahariano. Quindi, lo scritto analizzerà il contenuto dell'obbligo del consenso, le modalità di acquisizione e l'eventuale esistenza di enti legittimati a esprimere detto consenso.

## 2. *Sull'obbligo del consenso e sull'adeguatezza dell'utilizzo delle consultazioni*

In merito al consenso del Sahara Occidentale, i giudici europei hanno riconosciuto l'applicazione del principio generale riconosciuto nell'articolo 34 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969, anche nel caso degli accordi stipulati fra Unione europea e Marocco. Com'è noto, l'articolo 34 afferma che «*A treaty does not create either obligations or rights for a third State without its consent*». Dunque, secondo la CGUE, le parti stipulanti avrebbero dovuto ottenere l'approvazione del Sahara Occidentale per applicare estensivamente le clausole dell'accordo anche al territorio sahariano (C-779/21 P e C-799/21 P, par. 131 e 132).

Per quando riguarda l'acquisizione del consenso del Sahara Occidentale, in un *Working Document* del 2018 della Commissione europea si sosteneva che, prima della stipulazione

dell'Accordo, sia le autorità marocchine che le istituzioni europee avessero consultato i soggetti interessati. Secondo il Documento, il Marocco avrebbe consultato tutte le istituzioni nazionali, regionali e locali coinvolte. Da parte europea, le istituzioni avrebbero consultato la maggior parte degli *stakeholders* sociali, politici ed economici partecipanti, i quali avrebbero acconsentito all'estensione delle preferenze tariffarie dell'Accordo anche al Sahara Occidentale (Commission Staff Working Document, *Report on benefits for the people of Western Sahara and public consultation on extending tariff preferences to products from Western Sahara*, 15 giugno 2018, p.1 e 2).

Sulla legittimità di queste consultazioni dell'Unione, si sono espressi l'AG e la CGUE. In particolare, al fine di contestare la legittimità delle consultazioni, l'Avvocato Ćapeta aveva evidenziato la differenza fra la nozione di popolo e di popolazione (C-779/21 P e C-799/21 P, par. 123 e 124). Secondo Ćapeta, il popolo sarebbe il titolare del diritto di autodeterminazione, mentre con il termine "popolazione" si farebbe riferimento a coloro che abitano il territorio in un determinato momento. Dunque, l'Avvocato Generale aveva sostenuto che, essendo stata coinvolta la popolazione del Sahara Occidentale e non l'intero popolo, le consultazioni non avrebbero rispettato il requisito del consenso. Nelle pronunce del 4 ottobre, i giudici della Corte concordano con la posizione di Ćapeta, aggiungendo che gran parte del popolo Sahrawi vive al di fuori del territorio interessato. Secondo la Corte, le consultazioni avrebbero incluso solo gli abitanti che vivevano in quel determinato momento nel Sahara Occidentale, senza considerare se i soggetti consultati appartenessero al popolo Sahrawi (par. 127-130).

Inoltre, a differenza dell'Avvocato Generale, la CGUE si è espressa anche sulle norme a cui hanno fatto riferimento le istituzioni europee per giustificare la fondatezza delle consultazioni svolte. In particolare, gli organi dell'Unione hanno richiamato l'articolo 11, par. 3 del TUE e l'articolo 2 del Protocollo n° 2 sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità allegato al TFUE (par. 139). Queste due norme impongono alla Commissione di svolgere delle consultazioni, al fine di includere nelle scelte le parti interessate, valutando gli interessi dei destinatari delle decisioni prese dalla Commissione.

Eppure, i richiami al diritto UE non hanno convinto i giudici europei. Come riconosciuto dalla Corte, le norme riportate non fanno riferimento all'azione esterna dell'Unione. Al contrario, le disposizioni si riferiscono ai processi legislativi interni all'UE. Dunque, i giudici sostengono che quelle norme «*differ fundamentally, in terms of both their nature and their purpose, from the requirement, derived from customary international law, that a people holding the right to self-determination consent to the application, in the territory to which that right relates, of an international agreement in respect of which it has the status of a third party*» (par. 139). In sostanza, in questo passaggio, la Corte dichiara che, poiché le norme europee richiamate si applicano ai processi decisionali interni, si dovrebbe piuttosto fare leva sul diritto internazionale consuetudinario che richiede il consenso dei popoli titolari del diritto all'autodeterminazione.

La CGUE non è l'unica ad aver sostenuto l'obbligo di realizzare delle consultazioni. Infatti, la necessità dello svolgimento delle consultazioni nel Sahara Occidentale era stata sostenuta anche dal Comitato per i Diritti Umani delle Nazioni Unite. In un report del 2016 pur non richiamando alcuna norma consuetudinaria, il Comitato aveva esortato il Marocco a rispettare il diritto all'autodeterminazione del Sahara Occidentale. Il Comitato sosteneva che lo Stato territoriale, ossia il Regno marocchino, avrebbe dovuto «*enhance meaningful consultations with the people of Western Sahara with a view to securing their prior free and informed consent for development project and resource extraction*» ([Concluding observations on the sixth periodic report of Morocco](#) dello Human Rights Committee del 1° dicembre 2016, p. 3).

Alla luce di queste sollecitazioni al consenso e alle consultazioni, poste in essere sia dalle istituzioni europee sia dal Comitato per i Diritti Umani, non possono non essere sollevate alcune considerazioni in merito a due temi: il contenuto dell'obbligo del consenso e l'idoneità dell'utilizzo delle consultazioni come mezzo di acquisizione del consenso stesso, al fine di applicare estensivamente le clausole degli accordi al Sahara Occidentale.

Per quanto riguarda il consenso, come riportato, il Comitato delle Nazioni Unite aveva ritenuto applicabile il *free prior and informed consent* (FPIC). Tuttavia, questo richiamo al consenso informato potrebbe non essere adeguato al caso sahariano. Difatti, le occasioni in cui solitamente rileva il FPIC sono diverse rispetto al nostro caso di studio. Segnatamente, il FPIC è contenuto nella Dichiarazione Universale sui Diritti dei popoli indigeni. L'articolo 19 della Dichiarazione afferma che gli Stati «*shall consult and cooperate in good faith with the indigenous peoples concerned through their own representative institutions in order to obtain their free, prior and informed consent before adopting and implementing legislative or administrative measures that may affect them*» (v. [Risoluzione](#) adottata dall'UNGA il 13 settembre 2007).

Oltre che nella Dichiarazione, anche nella prassi recente, è stata richiesta l'applicazione del consenso informato nel caso in cui il soggetto coinvolto fosse un popolo indigeno. Ad esempio, in un report di sette Special Rapporteurs delle Nazioni Unite, inerente all'accordo di ristoro fra Namibia e Germania per i danni coloniali commessi dall'allora Stato tedesco, i Rapporteurs richiamano all'obbligo di applicare il FPIC, al fine di ottenere il consenso dei popoli indigeni namibiani Nama e Herero (Report del 23 febbraio 2023, Ref. AL NAM 1/2023, p.8).

Anche in riferimento al contenuto dell'obbligo, il FPIC si differenzerebbe rispetto alla generica nozione di consenso. Il consenso informato presenta delle caratteristiche proprie e piuttosto stringenti. In particolare, il FPIC non impone soltanto che il consenso sia libero, ma anche che sia precedente allo svolgimento dell'attività che s'intende porre in essere e che vi sia una adeguata informazione delle popolazioni interessate (per una ricostruzione dei criteri M. A. PEÑALBA, *Consent, Citizenship and the Indigenous Peoples*, in [Journal of Philippine Culture and Society](#), 2017, pp. 28-31). Quando si fa invece riferimento al consenso generico o al rispetto della volontà di un determinato popolo si possono non rispettare gli obblighi specifici del FPIC, fra cui l'informazione preventiva.

Ebbene, come si evince dagli esempi riportati, l'applicazione del consenso informato al caso sahariano solleva due criticità. In primo luogo, i destinatari del FPIC sarebbero solo i popoli indigeni e tribali e non anche i popoli in lotta per l'autodeterminazione. Richiamare il FPIC nel caso di specie presenta il rischio di assimilare il popolo Sahrawi a una minoranza presente all'interno di uno Stato. In secondo luogo, come accennato, le caratteristiche proprie del consenso informato richiedono una modalità di acquisizione del consenso diversa rispetto alla necessità di ottenere il consenso generico oppure di valutare la volontà di un determinato popolo.

La non applicazione del principio del FPIC non esclude naturalmente la necessità di acquisire il consenso del popolo interessato. Infatti, già nel 1970, l'Assemblea Generale delle Nazioni Unite aveva affermato l'obbligo di considerare la volontà dei popoli titolari del diritto di autodeterminazione (risoluzione dell'UNGA del 24 ottobre 1970, [Res 2625/XXV/1970](#)). Inoltre, nel caso sahariano, la CIG nell'opinione consultiva del 1975 aveva sostenuto che, nella circostanza di mutazioni politiche o territoriali, si sarebbe dovuto tenere in considerazione il "*freely expressed will*" del popolo Sahrawi (*Advisory Opinion on Western Sahara*, par. 55-70).

Anche lo strumento delle consultazioni presenta tuttavia alcune problematiche in merito alla loro adeguatezza al fine di accertare l'esistenza del consenso nel caso sahariano. Nonostante la necessità di svolgere delle consultazioni sia stata menzionata in più occasioni, nella circostanza di popoli titolari del diritto di autodeterminazione, i casi in cui queste consultazioni debbano essere svolte sembrano distinti rispetto alla vicenda esaminata in questo scritto.

In particolare, l'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, in una risoluzione del 1960, affermava che quando un *Non Self-Governing Territory* (NSGT) dovesse associarsi, dichiararsi indipendente o integrarsi a un altro Stato, si dovesse considerare la volontà delle popolazioni coinvolte e, quindi, valutare democraticamente gli interessi della popolazione (risoluzione dell'UNGA del 15 dicembre 1960, [Res 1541/XV/1960](#)). Similmente, nel caso sahariano, la Corte internazionale di giustizia aveva sostenuto la necessità di svolgere delle consultazioni (v. *Advisory Opinion on Western Sahara*, par. 59-73). Anche in dottrina, vi è chi ha sostenuto l'obbligatorietà delle consultazioni (su questo tema A. TANCREDI, *La secessione nel diritto internazionale*, Padova, 2001, pp. 669-693).

Tuttavia, nei casi riportati, l'obbligatorietà delle consultazioni sembra riguardare esclusivamente le ipotesi di modifiche del territorio abitato dal popolo titolare del diritto di autodeterminazione. Il nostro caso di studio, invece, riguarda l'applicazione estensiva di un accordo stipulato fra uno Stato e un'organizzazione internazionale.

Inoltre, come nel caso del FPIC, anche le consultazioni sono state richiamate quando sia stato necessario valutare la volontà di minoranze interne a uno Stato. Un richiamo alle consultazioni compare, ad esempio, nella Convenzione del 1989. L'articolo 6, par. 1 lett. a) della Convenzione riconosce l'obbligo to «consult the people concerned», affermando, inoltre, l'impegno di assicurare la partecipazione dei gruppi interessati e che le consultazioni debbano essere condotte con l'obiettivo di ottenere il loro consenso (v. [Indigenous and Tribal Peoples Convention, 1989 \(No. 196\)](#), adottata il 27 giugno 1989 dalla Conferenza Generale dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro durante la settantaseiesima sessione, entrata in vigore il 5 settembre 1991).

Anche nella prassi giurisprudenziale, al di fuori delle pronunce della CGUE, si fa riferimento alle consultazioni nei casi in cui sia necessario includere nel processo decisionale alcune minoranze interne a uno Stato; fra gli esempi recenti, si possono evidenziare le pronunce nel caso “Ogiek” (v. Ricorso [N° 006/2012](#), *Commissione Africana dei Diritti dell'Uomo e dei Popoli c. Repubblica del Kenya*, Corte africana sui diritti dell'uomo e dei popoli, Ricorso N° 006/2012, 23 giugno 2022) e nel caso *Comunità Indigene Maya del Distretto di Toledo c. Belize* (v. [Report. No. 40/04](#), caso *Comunità Indigene Maya del Distretto Toledo contro Belize*, Commissione Interamericana dei Diritti dell'Uomo, 12 ottobre 2004).

Messe in luce alcune criticità relative al richiamo al FPIC e all'utilizzo delle consultazioni nel caso di specie, conviene svolgere delle considerazioni sulle caratteristiche del Sahara Occidentale e sul suo popolo. L'inclusione del Sahara Occidentale nella lista dei NSGTs e il riconoscimento del diritto all'autodeterminazione conferiscono a questo territorio una significativa autonomia (sulla qualificazione quale NSGT, si può consultare la Lettera del Sottosegretario per gli affari legali delle Nazioni Unite Hans Corell, del 29 gennaio 2002, [Ref. S/2002/161](#)). Il richiamo al FPIC e al rispetto dell'obbligo dell'acquisizione del consenso attraverso delle semplici consultazioni, svolte con alcuni rappresentanti della popolazione residente, sembrano invece poter compromettere quell'autonomia e, in pratica, lo stesso diritto di autodeterminazione del popolo Saharawi. In altre parole, l'approccio adottato rischia di subordinare il diritto alla manifestazione del consenso, una delle

espressioni del diritto all'autodeterminazione, alle volontà del Marocco e dell'Unione. Queste ultime avrebbero, infatti, il potere di decidere se e quali rappresentanti Sahrawi coinvolgere nei negoziati di un accordo internazionale. In pratica, riconoscere la validità delle consultazioni organizzate da alcune istituzioni europee o dal Regno del Marocco equivarrebbe a conferire, di fatto, a questi soggetti il ruolo di potenze amministratrici o addirittura occupanti (nel caso del Marocco).

Sembrano rimanere allora soltanto due possibili soluzioni al problema del consenso. In primo luogo, si potrebbero rinegoziare gli accordi includendo nei negoziati, fin dall'inizio, i rappresentanti del Sahara Occidentale; così facendo, si creerebbe un rapporto trilaterale fra Unione europea, Marocco e Sahara Occidentale. Tuttavia, considerare il Sahara Occidentale come parte stipulante potrebbe sollevare non pochi problemi dal punto di vista politico. Infatti, il Regno del Marocco difficilmente accetterebbe di sedere allo stesso tavolo per condurre delle trattative con dei rappresentanti del Sahara Occidentale, in quanto significherebbe riconoscere indirettamente l'indipendenza del territorio Sahrawi. Una seconda soluzione invece potrebbe essere quella di prevedere una richiesta di accettazione degli accordi, già conclusi, rivolta agli attuali rappresentanti del Sahara Occidentale. Rimarrebbe, in tal caso, il problema di individuare il soggetto legittimato ad esprimere questo consenso.

### 3. *Chi è legittimato a dare il consenso in nome del Sahara Occidentale?*

In merito all'individuazione del legittimo rappresentante del Sahara Occidentale, si possono evidenziare varie problematiche. Secondo alcuni, fra tutte le entità espressione del popolo Sahrawi le uniche due che hanno uno status tale da poter rappresentare il Sahara Occidentale sono la Repubblica Democratica Araba dei Sahrawi (RADS) e il Fronte Polisario (sul tema J. J. SMITH, *La Compétence de la souveraineté: Reflections on the Nature and Expression of Saharawi Consent after the CJUE Judgments of 29 September 2021*, in *Revue Belge de Droit International*, 2020, p. 447).

Nel caso della RADS, l'istituzione avrebbe già dimostrato di esercitare una certa autorità di governo sul Sahara Occidentale. Sul piano internazionale, la Repubblica Araba ha dato prova di essere capace di intrattenere relazioni diplomatiche, soprattutto nel contesto dell'Unione Africana (UA). Infatti, fin dal 1982 la RADS fa parte dell'UA, partecipando alle attività dell'organizzazione al pari degli Stati. Inoltre, la Repubblica Araba è stata riconosciuta da ben 47 Stati, numero non particolarmente elevato, ma che comunque testimonia una tendenza all'attribuzione di una certa rilevanza internazionale alla RADS. Queste caratteristiche sembrano sufficienti per sostenere che la Repubblica sia in possesso della capacità necessaria per manifestare il consenso. Tuttavia, sia l'Avvocato Generale che la Corte di giustizia non si sono espressi sull'eventualità che la Repubblica Araba possa esprimere il consenso, perdendo un'occasione per poter fare chiarezza su questo aspetto.

Al contrario, in riferimento al Fronte Polisario, l'Avvocato Ćapeta e i giudici unionali si sono pronunciati, sia riguardo alla legittimazione ad agire, sia in merito alla possibilità di rappresentare il Sahara Occidentale. In particolare, nelle sue opinioni per la Corte, l'Avvocato Ćapeta ha sostenuto che il Fronte Polisario «*is not recognised as 'the' representative of the Western Sahara by the UN or the European Union*». Inoltre, sempre in riferimento al diritto di rappresentanza, Ćapeta ha affermato che il Fronte «*was, however, never elected by the people of Western Sahara for that role, nor can it be ascertained with any certainty that the Front Polisario has the support of the (majority of that) people*» (C-779/21 P e C-799/21 P, par. 81-83).

Tuttavia, le tesi sostenute dall'Avvocato Generale sembrano essere in contrasto con la considerazione che l'ONU ha del Fronte Polisario. Infatti, alcuni decenni fa, l'Assemblea Generale delle Nazioni Unite in due risoluzioni si è espressa a favore dell'attribuzione di un ruolo rilevante al Fronte Polisario. Nello specifico, nella Risoluzione 34/37 adottata il 21 novembre del 1979, l'Assemblea aveva riconosciuto espressamente che il «*Frente Popular para la Liberación de Saguia el-Hamara y de Río de Oro, the representative of the people of the Western Sahara, should participate fully in a search for a just, lasting and definitive political solution to the question of Western Sahara*» (risoluzione dell'UNGA del 21 novembre 1979, [A/RES/34/37](#)). Similmente, nella Risoluzione 35/19 dell'11 novembre 1980, l'Assemblea Generale aveva considerato nuovamente il Fronte Polisario come il «*representative of the People of Western Sahara*» (risoluzione dell'UNGA del 11 novembre 1980, [A/RES/35/19](#)).

Come risulta dalle due risoluzioni, l'Assemblea Generale considera il Fronte Polisario quale rappresentante del popolo del Sahara Occidentale. Il riconoscimento di questo ruolo, secondo l'Assemblea, permetterebbe di considerare l'organizzazione militare sahariana come un valido interlocutore nella ricerca di soluzioni politiche stabili. Infatti, nella risoluzione del 1980 l'organo assembleare dell'ONU aveva invitato il Marocco e il Fronte Polisario a intavolare un negoziato per risolvere il problema del Sahara Occidentale.

Inoltre, le considerazioni dell'Avvocato Cápetas in merito al Fronte Polisario sembrano contrastare anche con talune ricostruzioni dottrinali. Alcuni autori hanno sostenuto che il solo fatto di lottare per ottenere l'indipendenza, anche in conflitti a bassa intensità, per un periodo prolungato di tempo, permetterebbe di attribuire una sorta di “presunzione di rappresentanza” ai movimenti di liberazione nazionale, nella misura in cui questi godono di un sostegno del popolo per cui lottano. Infatti, se il movimento di liberazione non avesse l'appoggio popolare non potrebbe continuare a combattere per l'indipendenza (sul tema C. GREENWOOD, *Terrorism and Humanitarian Law – The Debate over Additional Protocol I*, in [Israel Yearbook on Human Rights](#), 1989, pp. 196-197) e nel caso particolare del Fronte Polisario, sarebbe indubbio l'esteso supporto che questi beneficerebbe da parte degli abitanti della regione (come sostenuto da S. LÓPEZ-RUIZ e M. L. GRANDE-GASCÓN, *Pensions funds: guarantors of international legality in Western Sahara? Evidence from Norway and Sweden*, in [The Journal of North African Studies](#), 2021, p. 1183).

A sostegno del diritto di rappresentanza del Fronte Polisario, si è anche sostenuto che, nell'assenza di un riconoscimento formale, il movimento diverrebbe il rappresentante del popolo se tale rappresentanza si riflette nella prassi internazionale, un ruolo che non è mai stato negato al Fronte Polisario fin dagli anni Settanta (cfr. D. GATTUSO, *The Polisario Front and the Future of Article 1(4)*, in [Texas Law Review](#), 2021, pp. 1212-1215). Tutte queste considerazioni rendono difficile contestare il potere di rappresentanza del Fronte Polisario e la possibilità per quest'ultimo, dunque, di esprimere il consenso a nome del popolo Sahrawi.

Difatti, le tesi dell'Avvocato Cápetas non sono state confermate dalla CGUE. Nel discutere la legittimità ad agire in giudizio del Fronte Polisario, i giudici hanno infatti riconosciuto il ruolo dell'Organizzazione, sostenendo che il Fronte «*seeks to establish, in connection with the exercise of the right to self-determination of the people of the non-self-governing territory of Western Sahara, an Independent State*». Inoltre, la Corte si è conformata alla prassi delle Nazioni Unite, riconoscendo il Fronte come uno dei «*legitimate interlocutors in the process conducted, with a view to determine the future of Western Sahara, under the auspices of the National Security Council*» (C-779/21 P e C-799/21 P, par. 67-69). Sempre in merito al ruolo internazionale dell'ente, la Corte evidenzia come il Fronte Polisario partecipi in vari fori internazionali e mantenga svariate relazioni bilaterali a livello internazionale (par. 70). In aggiunta, i giudici sostengono

che, seppur non considerato come l'esclusivo rappresentante del Sahara Occidentale, il Fronte Polisario può essere considerato come un «*privileged interlocutor in the process conducted under the auspices of the United Nations*» (par. 89).

Alla luce delle considerazioni della CGUE, viste le difficoltà politiche rappresentate da un potenziale dialogo con la Repubblica Democratica Araba dei Sahrawi, la soluzione forse più percorribile sarebbe quella di valorizzare il ruolo del Fronte Polisario, riconoscendogli lo *status* di parte negoziale ai fini della conclusione di nuovi accordi o comunque quello di legittimo rappresentante del Sahara Occidentale ai fini dell'accettazione degli accordi già conclusi.

FRANCO DI PEDE