



DOMENICO PAUCIULO*

CENGIZ V. BIN SALMAN: OSSERVAZIONI SULL'IMMUNITÀ PERSONALE DEL PRINCIPE SAUDITA NELL'OMICIDIO DI JAMAL KHASHOGGI

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. L'omicidio di Jamal Khashoggi e gli eventi successivi. – 3. Il ricorso di Hatice Cengiz e DAWN davanti alla corte distrettuale di Washington. – 4. Le argomentazioni difensive di Mohammed bin Salman. – 5. La decisione della corte distrettuale sulla sussistenza dell'immunità. – 6. Osservazioni sull'immunità del Principe saudita nel prisma del diritto internazionale. – 7. La sussistenza dell'immunità personale in caso di gravi violazioni dei diritti umani. – 8. Osservazioni conclusive.

1. Introduzione

Il 2 ottobre 2018 il giornalista saudita Jamal Khashoggi è stato ucciso nel Consolato dell'Arabia Saudita a Istanbul: è noto come egli avesse abbandonato il proprio paese nel 2017 per trasferirsi negli Stati Uniti, dove risiedeva e lavorava per il *The Washington Post*, a seguito di censure da parte del governo e dopo che gli era stato imposto il divieto di pubblicare i propri scritti a causa di posizioni considerate eccessivamente liberali. Nel periodo precedente alla propria morte, il giornalista aveva in più occasioni criticato le repressioni poste in atto dal regime saudita, diventando un attivista e simbolo delle battaglie per la libertà di stampa e di espressione nel Paese e in tutto il Medio Oriente. Diversi elementi testimoniano che questo crimine sia stato pianificato, organizzato ed eseguito da funzionari dell'apparato governativo e militare saudita, circostanza per cui può essere fatta valere la responsabilità internazionale dello Stato¹.

L'omicidio del giornalista può essere considerato una seria violazione delle norme sui diritti umani, in particolare del diritto alla vita, così come tutelato dal diritto internazionale

* Ricercatore in Diritto internazionale, Università degli Studi di Napoli Federico II.

¹ Cfr. Part. 4 degli *Articles on Responsibilities of States for Internationally Wrongful Act*, adottati dalla INTERNATIONAL LAW COMMISSION, risoluzione 56/83 del 12 dicembre 2001 dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite. Inoltre, la responsabilità internazionale dell'Arabia Saudita sussiste anche qualora si dimostrasse che questi soggetti abbiano agito *ultra vires*, come previsto dall'art. 7.

generale e da alcune disposizioni convenzionali². Gli eventi sarebbero inoltre connessi anche alla tutela della libertà di espressione, visto che l'uccisione di Khashoggi sembra dovuta al suo atteggiamento di aperta critica verso il regime³.

Questo caso ha generato una dura risposta da parte dell'opinione pubblica e della comunità degli Stati a causa delle potenziali responsabilità penali dei funzionari di più alto livello del governo saudita, quali «menti» del crimine. Molta attenzione è stata rivolta in particolare al fatto che il Principe Mohammed bin Salman, attuale Primo ministro, erede al trono e futuro Capo di Stato, da molti indicato come sovrano *de facto* dell'Arabia Saudita, possa essere il mandante dell'omicidio del giornalista o, comunque, possa aver approvato o essere stato a conoscenza dell'operazione. Finora, però, il possibile coinvolgimento diretto del Principe non è stato dimostrato⁴.

La posizione di bin Salman, insieme a quella degli altri presunti autori del crimine, è stata recentemente approfondita dalle corti statunitensi in risposta a una azione giudiziaria iniziata dalla compagna di Khashoggi, Hatice Cengiz, congiuntamente all'associazione *Democracy for the Arab World* (DAWN)⁵: i ricorrenti reclamavano che l'uccisione del giornalista costituiva una violazione della norma internazionale che proibisce privazioni arbitrarie della vita e delle disposizioni di uguale contenuto del diritto statunitense sulle esecuzioni extragiudiziali, per cui gli attori richiedevano la condanna in sede civile al risarcimento dei danni sofferti⁶. Questo studio si propone, specificamente, di esaminare il caso e i motivi del rigetto dell'azione, con particolare riferimento all'immunità dalla giurisdizione riconosciuta dal giudice distrettuale al Principe bin Salman⁷. In pendenza del

² Sul diritto alla vita, si rimanda a P. PUSTORINO, *Lezioni di tutela internazionale dei diritti umani*, III ed., Bari, 2022, pp. 112-125; nonché a L. PANELLA, C. ZANGHÌ, *La protezione internazionale dei diritti dell'uomo*, IV ed., Milano, 2019, pp. 268-280. È da notare che l'Arabia Saudita non è parte del *Patto delle Nazioni Unite sui diritti civili e politici* (*International Covenant on Civil and Political Rights* – ICCPR), il cui art. 6 protegge il diritto alla vita. Tuttavia, obblighi convenzionali in materia possono discendere dall'art. 5 della *Carta araba sui diritti umani*, adottata - nella sua versione «revised» - il 22 maggio 2004 dal Consiglio della Lega degli Stati arabi e ratificata dall'Arabia Saudita nel 2009: l'articolo in questione riproduce pedissequamente la formulazione dell'art. 6 dell'ICCPR e, pertanto, vieta agli Stati parte di privare arbitrariamente un soggetto della propria vita.

³ Così M. MILANOVIC, *The Murder of Jamal Khashoggi: Immunities, Inviolability and the Human Right to Life*, in *Human Rights Law Review*, 2020, p. 3.

⁴ Tuttavia, un rapporto della *Central Intelligence Agency* (CIA) statunitense recentemente desecretato afferma che una simile attività da parte di militari e funzionari dei servizi segreti sauditi non poteva essere intrapresa senza l'autorizzazione del Principe bin Salman, cfr. CIA, OFFICE OF THE DIRECTOR OF NATIONAL INTELLIGENCE, *Assessing the Saudi Government's Role in the Killing of Jamal Khashoggi*, 11 febbraio 2021, consultabile nel sito www.context-cdn.washingtonpost.com. Nel rapporto, i servizi di sicurezza affermano che il ruolo del Principe ereditario e il suo controllo diretto delle attività di *intelligence* e sicurezza del Regno rendevano «highly unlikely» che i funzionari sauditi avessero messo in piedi e condotto una operazione di questa natura senza avere il consenso del Principe ereditario. Queste valutazioni sarebbero confermate, sempre secondo il rapporto, dal coinvolgimento diretto di una serie di stretti collaboratori di bin Salman, tra cui soggetti che normalmente fanno parte della sua scorta e del suo più stretto consigliere, Saud Al-Qahtani.

⁵ Cfr. US DISTRICT COURT FOR THE DISTRICT OF COLUMBIA, *Hatice Cengiz, et al. v. Mohammed bin Salman, et al.*, case 1:20-cv-03009 (di seguito *Cengiz v. bin Salman*), ricorso del 20 ottobre 2020. L'azione davanti alla corte distrettuale chiamava in giudizio ventinove diversi individui, di cui quattro non identificati, inclusi il Principe ereditario e i suoi due più vicini collaboratori (Saud Al-Qahtani e Ahmed Al-Assiri), tutti accusati di aver organizzato l'esecuzione del giornalista.

⁶ *Ibidem*, pp. 50-60.

⁷ Il termine immunità fa riferimento a «obligations on the territorial state not to exercise jurisdiction, and confer a corresponding right not to be embroiled in judicial proceedings upon the subject that enjoys them», cfr. INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE, *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy)* sentenza, 3 febbraio 2012, in ICJ Report 99, par. 106. Nel caso di alcuni funzionari statali, si distingue una immunità

procedimento, infatti, lo *status* soggettivo del Principe subiva una modifica: il 27 settembre 2022, tramite decreto reale, bin Salman veniva improvvisamente nominato Primo ministro dell'Arabia Saudita, un incarico da sempre prerogativa esclusiva del Re⁸. Questa circostanza aveva permesso il riconoscimento a bin Salman dell'immunità personale, la quale, come è noto, è conferita solo ad alcune categorie di funzionari statali, specificamente a quelli che occupano un ruolo principale nell'architettura costituzionale e che rappresentano lo Stato nei rapporti internazionali in via automatica secondo il diritto internazionale. Questa immunità, benché abbia natura temporanea, copre tutti gli atti (privati o ufficiali) compiuti dal soggetto a cui è conferita.

Prima di procedere all'indagine dei profili di immunità connessi al procedimento, sembra opportuno chiarire i fatti e il (possibile) ruolo di bin Salman nella morte di Khashoggi.

2. *L'omicidio di Jamal Khashoggi e gli eventi successivi*

Le circostanze fattuali dell'omicidio, per quanto contorniate da incertezza, disinformazione e ambiguità, sono state oggetto di diverse ricostruzioni e di un'inchiesta realizzata dal Relatore speciale sulle esecuzioni extragiudiziali, sommarie e arbitrarie dell'Alto Commissariato per i diritti umani delle Nazioni Unite⁹. Secondo il rapporto del Relatore speciale, il giornalista, il 2 ottobre 2018, entrava nel Consolato dell'Arabia Saudita a Istanbul per ottenere alcuni documenti necessari per poter contrarre matrimonio con Hatice Cengiz, già sposata con rito religioso (privo, però, di effetti civili). Questi documenti, secondo quanto è stato riportato, erano stati negati dall'ambasciata saudita negli Stati Uniti: i diplomatici sauditi, specificamente l'Ambasciatore Khaled bin Salman, fratello del Principe ereditario, avrebbero diretto le richieste di Khashoggi verso il Consolato di Istanbul, dandogli apposite garanzie di sicurezza¹⁰.

All'interno degli uffici del Consolato, Jamal Khashoggi avrebbe incontrato alcuni funzionari del governo saudita con cui avrebbe intrattenuto una accesa conversazione circa un suo possibile ritorno in patria e sull'esistenza di un mandato di arresto nei suoi confronti¹¹: a quel punto, a Khashoggi potrebbe essere stato iniettato un sedativo e sarebbe

personale (*ratione personae* o *states-based immunity*) e una immunità funzionale (*ratione materiae* o *conduct-based immunity*), i cui regimi presentano alcune differenze, su cui cfr. T. RUYSS, N. ANGELET, L. FERRO (eds.), *The Cambridge Handbook of Immunities and International Law*, Cambridge, 2019.

⁸ Cfr. *Royal order* del 27 settembre 2022, n. A/61 (di seguito, *Decreto reale*).

⁹ L'inchiesta è stata realizzata, di propria libera iniziativa, dal Relatore speciale sulle esecuzioni extragiudiziali, sommarie e arbitrarie per il periodo 2017-2021, Agnes Callamard, il cui mandato è contenuto nella risoluzione del Consiglio economico e sociale delle Nazioni Unite 1982/35 del 7 maggio 1982, più volte rinnovato, l'ultima volta con risoluzione del Consiglio dei diritti umani A/HRC/44/05 del 16 luglio 2020. I risultati dell'indagine sono contenuti nel rapporto A/HRC/41/CRP.1 del 19 giugno 2019 (di seguito, *Rapporto del 2019*).

¹⁰ Cfr. *Cengiz v. bin Salman*, ricorso, cit., p. 32.

¹¹ Le dinamiche degli eventi non sono chiare: alcune fonti giornalistiche riferiscono che una accesa conversazione sarebbe avvenuta, tramite l'applicativo *Skype*, tra Khashoggi e Saud Al-Qahtani, al termine della quale il consigliere del Principe avrebbe dato l'ordine ai funzionari presenti nel Consolato di uccidere Khashoggi, cfr. REUTERS, *How the man behind Khashoggi murder ran the killing via Skype*, 23 ottobre 2018, consultabile nel sito www.reuters.com.

stato successivamente soffocato. Infine, il suo corpo sarebbe stato smembrato e portato via dal Consolato da parte di alcuni funzionari sauditi, per non essere più ritrovato¹².

Dopo la sparizione del giornalista e le denunce alle autorità turche presentate da Hatice Cengiz, il procuratore capo turco apriva una indagine. Nei giorni successivi alcune autorità saudite, incluso il Principe bin Salman, dichiaravano pubblicamente che la vittima aveva lasciato liberamente gli uffici consolari il giorno stesso della scomparsa¹³, respingendo le accuse di rapimento e dando vita ad alcuni tentativi di depistaggio¹⁴. Il 9 ottobre 2018, tramite nota diplomatica, il governo saudita invitava le autorità di polizia turche a condurre le indagini necessarie presso il Consolato, anche in virtù dei provvedimenti emessi dai tribunali turchi che richiedevano l'ispezione degli uffici consolari, della residenza del Console e la perquisizione dei veicoli consolari. Tuttavia, la delegazione saudita rifiutava qualunque investigazione e accertamento forense, limitando l'ispezione alla sola «visione» della sede consolare per dimostrare che Khashoggi non fosse ivi detenuto¹⁵. L'effettivo accesso agli uffici consolari sarebbe avvenuto solo il 15 ottobre successivo: nei giorni precedenti, gli investigatori turchi rilevavano però la presenza presso il Consolato di alcune persone appartenenti alla polizia segreta saudita («Mabahith») e di diversi addetti alle pulizie, presumibilmente al lavoro per bonificare la scena del crimine in modo da rendere impossibile l'individuazione di sangue, DNA o altri elementi di prova dell'omicidio¹⁶. L'indagine era avvenuta in un generale contesto di non collaborazione da parte delle autorità saudite, le quali dimostravano resistenze e opponevano diversi divieti¹⁷.

Pochi giorni dopo, il 19 ottobre, per la prima volta, il governo saudita ammetteva l'avvenuto omicidio del giornalista: venivano pertanto incriminate diciotto persone, tra cui quindici soggetti già identificati dagli investigatori turchi, più tre *attachés* consolari di base in Turchia. Secondo la versione dei fatti presentata in una conferenza stampa del 15 novembre 2018 da Shalaan Alshalaan, vice-procuratore dell'Arabia Saudita, alcuni alti esponenti dei servizi di *intelligence* saudita avevano organizzato il rapimento di Jamal Khashoggi finalizzato al suo rimpatrio forzato, considerando il suo attivismo e la sua critica del regime come una minaccia per la sicurezza nazionale¹⁸. Tuttavia, dopo alcuni sopralluoghi, il capo della missione avrebbe determinato che non sarebbe stato possibile trasferire la vittima senza essere visti e, pertanto, avrebbe autonomamente deciso di

¹² Cfr. *Rapporto del 2019*, par. 95-96. Le circostanze fattuali dell'omicidio sono emerse principalmente da registrazioni operate dai servizi segreti turchi, i quali, da tempo, erano impegnati in attività di spionaggio attraverso l'utilizzo di un microfono direzionale che permetteva di registrare le conversazioni che avvenivano all'interno degli uffici consolari.

¹³ Queste dichiarazioni sono state rilasciate dal Principe Mohammed bin Salman in una intervista ripresa da diverse agenzie di stampa, tra cui la Reuters, la cui trascrizione è consultabile nel sito www.bloomberg.com. Pochi giorni dopo, il Governo saudita ha pubblicato un comunicato di smentita dopo che erano iniziate a circolare le prime ricostruzioni dell'omicidio, cfr. www.spa.gov.sa.

¹⁴ È riportato che uno dei funzionari sauditi coinvolti nell'omicidio, infatti, sarebbe stato ripreso da alcune telecamere di sorveglianza mentre «impersonava» la vittima, indossandone gli abiti e gli effetti personali, per poi viaggiare in taxi fino alla zona più centrale della città ed essere perso di vista, cfr. *Rapporto del 2019*, par. 98.

¹⁵ *Rapporto del 2019*, par. 122-123.

¹⁶ *Ibidem*, par. 134-138.

¹⁷ *Ibidem*, par. 139-145.

¹⁸ La missione era stata affidata a un gruppo di quindici funzionari sauditi, ritenuti appartenenti alla *Firgat el-Nemr* (conosciuta anche come *Rapid Intervention Force* o come «Tiger squad»), un gruppo paramilitare specializzato in operazioni segrete e illegali. Questi soggetti erano incaricati di portare avanti attività di spionaggio, ricognizione e lo stesso rapimento del giornalista e avrebbero anche dovuto persuadere la vittima ad accettare il rimpatrio o, in alternativa, estradarlo con la forza.

uccidere Khashoggi qualora il giornalista non avesse accettato il rimpatrio¹⁹. L'inchiesta saudita concludeva che il crimine era stato compiuto dopo un confronto fisico con la vittima e a seguito dell'iniezione di una grande quantità di sedativo con conseguente *overdose* che ne causava la morte²⁰. Il vice-procuratore informava, inoltre, che cinque imputati avevano confessato sia l'uccisione, sia lo smembramento del corpo della vittima, nonché l'occultamento dello stesso ad opera di un complice. Dopo queste ammissioni, nel gennaio 2019, iniziava – a porte chiuse e senza la possibilità che osservatori internazionali potessero assistervi – il procedimento penale davanti al tribunale penale di Riad nei confronti di undici funzionari dei servizi di sicurezza e ufficiali di corpi militari sauditi. Il processo terminava con la condanna di tre imputati a pene detentive di diversa entità, mentre altri cinque soggetti venivano condannati alla pena capitale: tuttavia, in secondo grado, la pena di morte veniva commutata in una detenzione per venti anni dopo che i figli della vittima avevano pubblicamente perdonato gli assassini del padre²¹. Nel frattempo, davanti alla corte distrettuale di Washington, veniva depositato il ricorso di Hatice Cengiz contro gli autori del crimine e altri soggetti ritenuti coinvolti, tra cui Mohammed bin Salman.

Dalla ricostruzione effettuata, l'uccisione di Khashoggi sembra concretare un illecito internazionale: oltre ai profili di violazione dei diritti umani, le attività saudite costituiscono una violazione della sovranità territoriale della Turchia e del diritto diplomatico e consolare²², specificamente di quelle regole che proibiscono l'uso della missione o del consolato in maniera incompatibile con le funzioni previste dal diritto internazionale o da specifici accordi in vigore tra lo Stato ospite e lo Stato accreditante²³.

¹⁹ Cfr. le dichiarazioni del Vice Procuratore Shalaan Alshalaan nella conferenza stampa del 15 novembre 2018, consultabile nel sito www.spa.gov.sa.

²⁰ Secondo il *Rapporto del 2019*, par. 212, invece, alcuni imputati avrebbero affermato davanti ai giudici sauditi che la morte di Khashoggi sarebbe stata causata da un involontario soffocamento per impedirgli di urlare. Tuttavia, diversi elementi fattuali, ritenuti credibili, farebbero dubitare di tale ricostruzione: infatti, sembra che l'omicidio fosse premeditato e pianificato, come dimostrano le risorse impiegate (numerosi soggetti coinvolti risultano essere arrivati in Turchia nei giorni precedenti all'omicidio e aver lasciato il paese immediatamente dopo gli eventi), la presenza di esperti forensi e di membri della polizia segreta.

²¹ Il diritto islamico considera l'omicidio il più grave dei crimini e una violazione dei principi della Shari'a: tuttavia, sia nel Corano sia nella legge penale islamica è riconosciuto l'istituto del perdono da parte dei familiari più prossimi della vittima: applicabile nei casi di omicidio colposo, esso permette la commutazione della pena capitale in un risarcimento monetario. In argomento, v. M. PERVIN, *Law of Murder under Islamic Criminal Law: An Analysis*, in *Journal of Law, Policy and Globalization*, 2016, pp. 143-149. Questo istituto, tendenzialmente, non sarebbe applicabile a crimini dolosi, intenzionali e che sono connotati da elaborata pianificazione: l'*International Bar Association* riporta come diverse decisioni dei tribunali sauditi relative a omicidi cd. di I grado hanno rifiutato l'istituto del perdono familiare, sulla base di direttive e chiarimenti del Ministero della giustizia, cfr. INTERNATIONAL BAR ASSOCIATION, *Saudi Arabia: Family pardon could thwart justice in Khashoggi case*, consultabile nel sito www.ibanet.org. Questa «regola» doveva probabilmente seguirsi anche nel caso di Khashoggi, il quale sembra essere caduto in una imboscata da parte di un gruppo di funzionari sauditi che avevano ampiamente pianificato i dettagli della sua uccisione. Tuttavia, il perdono da parte dei figli del giornalista ha aperto la strada alla commutazione della pena, effettivamente avvenuta.

²² Notoriamente, le missioni diplomatiche e consolari devono essere utilizzate per scopi ufficiali specifici, in cambio dei quali gli Stati che ospitano le ambasciate e i consolati concedono agli edifici e al personale impiegato presso la missione l'immunità diplomatica o consolare: il brutale omicidio di un dissidente politico e oppositore del regime non può chiaramente considerarsi un'attività compatibile con le funzioni consolari.

²³ Cfr. l'art. 41.3 della *Convenzione sulle relazioni diplomatiche*, firmata a Vienna il 18 aprile 1961, in *United Nations Treaty Series*, vol. 500, p. 95; nonché l'art. 55.2 della *Convenzione sulle relazioni consolari*, firmata a Vienna il 24 aprile 1963, in *United Nations Treaty Series*, vol. 596, p. 261. In argomento, v. C. CURTI GIALDINO, *Diritto diplomatico- consolare internazionale ed europeo*, VI ed., Milano, 2022.

La barbara uccisione del giornalista in territorio straniero e il diretto coinvolgimento di numerosi funzionari del governo saudita hanno generato molte reazioni: condanne e prese di posizione sono state diffuse da organismi sovranazionali e da alti funzionari delle Nazioni Unite²⁴, mentre alcuni Stati hanno imposto sanzioni nei confronti dei responsabili e di altri soggetti nazionali dell'Arabia Saudita, tra cui *travel ban* e sequestri di beni e conti correnti detenuti in altri Paesi²⁵. Tuttavia, nessun membro della famiglia reale né i più alti rappresentanti del regime sono stati imputati o sentiti come testimoni nel processo oppure sono stati destinatari di misure coercitive: in particolare, ad eccezione del procedimento civile negli Stati Uniti, non risultano azioni giudiziarie o sanzioni verso Mohammed bin Salman, da molti ritenuto il vero mandante dell'operazione.

3. Il ricorso di Hatice Cengiz e DAWN davanti alla corte distrettuale di Washington

Il procedimento davanti ai tribunali statunitensi nasceva da un ricorso depositato dalla compagna del giornalista e da DAWN, un'organizzazione per la promozione dei diritti umani nel mondo arabo che Khashoggi aveva contribuito a fondare. I ricorrenti citavano in giudizio ventinove diversi individui - tra cui, appunto, il Principe ereditario - coinvolti in vario modo nelle attività di pianificazione ed esecuzione del crimine e nelle successive attività di depistaggio delle indagini²⁶, incardinando una azione civile davanti ai tribunali federali ai sensi del Titolo 28, Sezione 1331, dello *U.S. Code*²⁷. Inoltre, il ricorso basava la giurisdizione statunitense anche sull'*Alien Tort Statute* (ATS)²⁸, una norma utilizzata per incardinare azioni di responsabilità civile davanti ai tribunali federali statunitensi per violazioni del diritto internazionale - in particolare delle norme sui diritti umani - anche quando avvenute al di fuori del territorio degli Stati Uniti²⁹. Nel caso in oggetto, Hatice

²⁴ Si vedano, per esempio, la *Risoluzione del Parlamento europeo del 25 ottobre 2018 sull'uccisione del giornalista Jamal Khashoggi nel consolato saudita a Istanbul* (2018/2885(RSP)) (2020/C 345/11) del 16 ottobre 2020, in *GUCE C 345*, 16.10.2020, p. 67-70; lo statement del Segretario generale delle Nazioni Unite, Antonio Guterres, del 19 ottobre 2018, consultabile nel sito www.un.org, nonché l'intervento dell'Alto Commissario delle Nazioni Unite per i diritti umani, Michelle Bachelet, del 17 ottobre 2018, consultabile nel sito www.news.un.org.

²⁵ Canada, Germania, Francia, Regno Unito e Stati Uniti d'America, sulla scorta delle ammissioni da parte del regime saudita, hanno emesso sanzioni economiche nei confronti dei soggetti coinvolti, della *Tiger squad* e di altri esponenti e funzionari dell'Arabia Saudita «sospettati» di svolgere attività di contrasto nei confronti di dissidenti e attivisti in esilio dal paese. Nessun Governo, ad eccezione della Germania, ha applicato sanzioni nei confronti dello Stato saudita: specificamente, dal 2018 al 2022, lo Stato tedesco aveva applicato un embargo sulla vendita di armi in reazione all'omicidio di Khashoggi e al conflitto in Yemen.

²⁶ Tra essi sono inclusi i quindici membri della *Tiger squad* che avevano viaggiato dall'Arabia Saudita alla Turchia per eseguire l'omicidio e le attività successive, il Console generale saudita in Turchia, gli ufficiali consolari in Turchia e negli Stati Uniti responsabili di aver «attirato» Jamal Khashoggi nel Consolato turco fornendo garanzie di sicurezza e curando dettagli logistici e gli *attaché* consolari incaricati di trasportare il corpo della vittima al di fuori del Consolato.

²⁷ Cfr. 28 *U.S. Code* § 1331. Questa norma regola la giurisdizione sulla cd. «questione federale», concedendo ai tribunali distrettuali federali la giurisdizione originaria su «all civil actions arising under the Constitution, laws, or treaties of the United States». In aggiunta, la corte distrettuale avrebbe giurisdizione anche ai sensi della Sezione 1332, la quale incardina le azioni civili tra nazionali statunitensi (come DAWN, organizzazione costituita secondo il diritto del Delaware) e soggetti nazionali di uno Stato straniero.

²⁸ 28 *U.S. Code* § 1350, conosciuto anche come *Alien's action for tort* o *Alien Tort Statute*, secondo cui «The district courts shall have original jurisdiction of any civil action by an alien for a tort only, committed in violation of the law of nations or a treaty of the United States».

²⁹ Cfr. U.S. COURT OF APPEALS, SECOND CIRCUIT, *Filártiga v. Peña-Irala*, 630 F.2d 876, sentenza, 30 giugno 1980. La giurisprudenza successiva ha però chiarito che l'ATS copre solo le violazioni del diritto

Cengiz, di nazionalità turca e residente a Istanbul, rappresentava sicuramente uno «straniero» per gli effetti dell'ATS.

Parte attrice reclamava, pertanto, che l'esecuzione extragiudiziale di Khashoggi «violated customary international law prohibiting extrajudicial killings and persecution as reflected, expressed, defined, and codified in customary international law, multilateral treaties and other international instruments, international and domestic judicial decisions, and other authorities»³⁰. Secondo i ricorrenti, Mohammed bin Salman aveva alcune responsabilità ben precise: egli avrebbe diretto tutta l'operazione, prima suggerendo ai funzionari diplomatici sauditi di base a Washington di indirizzare Khashoggi verso la sede consolare in Turchia, poi pianificando l'operazione avvenuta nel consolato turco. Il ricorso vantava che Khashoggi fosse rimasto vittima di una esecuzione extragiudiziale, ovvero di una uccisione «not authorized by any court or judgment»³¹. Questa condotta avrebbe costituito una violazione del *Torture Victim Protection Act* (TVPA)³², per le quali era richiesto un risarcimento.

Il TPVA è una norma federale che stabilisce una *cause of action* per alcune gravi e precise violazioni dei diritti umani commesse da un individuo che agisce sotto l'autorità - reale o apparente - o in nome di uno Stato straniero. La norma contiene le definizioni di tortura e, soprattutto, di esecuzione extragiudiziale, concepita come «a deliberated killing not authorized by a previous judgment pronounced by a regularly constituted court affording all the judicial guarantees which are recognized as indispensable by civilized peoples. Such term, however, does not include any such killing that, under international law, is lawfully carried out under the authority of a foreign nation»³³. La disposizione esclude dall'ambito di applicazione del TPVA quelle uccisioni conseguenti a una condanna alla pena capitale pronunciata da un organo giudiziario regolarmente costituito, avvenute al termine di un processo che sia connotato da tutte le garanzie giudiziarie per l'imputato. Inoltre, non possono presentarsi azioni civili sulla base di questa legge quando le esecuzioni extragiudiziali sono legittime secondo il diritto internazionale, per esempio quando avvengono nell'ambito di un conflitto armato nel rispetto delle norme sullo *ius in bello*³⁴.

internazionale avvenute nel territorio statunitense, cfr. U.S. SUPREME COURT, *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.*, 569 U.S. 108, sentenza, 17 aprile 2013

³⁰ *Cengiz v. bin Salman*, ricorso, cit., p. 51.

³¹ Generalmente, con la dizione «extrajudicial killing» o «extrajudicial execution» si intende far riferimento all'uccisione di persone fisiche da parte di autorità di uno Stato senza che questa uccisione sia comminata come pena in un procedimento giudiziario. È bene specificare che, mentre esistono disposizioni nazionali in tal senso, nel diritto internazionale nessun trattato definisce specificamente le esecuzioni extragiudiziarie: pertanto, per reprimere e proibire tali prassi vengono in rilievo diverse fonti, come il diritto internazionale umanitario e soprattutto le norme sui diritti umani, cfr. HUMAN RIGHTS COMMITTEE, *Florentina Olmedo v. Paraguay*, comunicazione n. 1828/2008, U.N. Doc. CCPR/C/104/D/1828/2008, 26 aprile 2021, par. 2.1.

³² *Torture Victim Protection Act*, Public Law 102-256, 106 Stat. 73, del 12 marzo 1992. Questa legge, come specificato dallo *chapeau* della stessa, è stata adottata per dare seguito agli obblighi internazionali degli Stati Uniti che discendono dalla Carta delle Nazioni Unite e da accordi internazionali in materia di diritti umani, permettendo azioni civili davanti ai propri tribunali volte a ottenere risarcimenti danni nei confronti dei soggetti colpevoli di atti di tortura e/o di esecuzioni extragiudiziale.

³³ Cfr. TPVA, sezione 3(a).

³⁴ Sotto questo punto di vista, più problemi crea la prassi dei cd. *targeted killings*, ovvero l'uso letale e intenzionale della forza da parte delle forze armate di uno Stato nei confronti di specifici individui, anche al di fuori di conflitti armati internazionali o interni, pure se questi soggetti non sono direttamente coinvolti nelle ostilità. In alcuni casi, soprattutto con riferimento alle attività degli Stati Uniti nel contrasto ai gruppi terroristici di Al-Qaeda e dello Stato islamico, queste prassi sono state giustificate ricorrendo alla dottrina della legittima difesa *ex art. 51* della Carta delle Nazioni Unite. In argomento, si rimanda a O. CORTEN, *À la*

L'omicidio di Khashoggi, secondo i ricorrenti, rientrerebbe nella definizione contenuta nel TPVA: la sua morte sarebbe il risultato di una cospirazione pianificata, ordinata e attuata dai convenuti, allo scopo di impedire al giornalista di continuare a rappresentare negli Stati Uniti una forte voce per la democratizzazione in Medio Oriente, principalmente attraverso il suo lavoro di direttore esecutivo di DAWN. In conformità a questo piano, i convenuti avrebbero intenzionalmente e deliberatamente ucciso il giornalista agendo sotto l'autorità di una Nazione straniera: l'uccisione non era inoltre autorizzata da alcun tribunale o sentenza in Turchia, negli Stati Uniti o in Arabia Saudita e in contrasto con il diritto internazionale. Sulla base di questi motivi e in virtù delle enormi sofferenze derivanti dalla perdita del proprio compagno, Cengiz richiedeva la condanna dei convenuti al pagamento di un risarcimento e dei conseguenti danni punitivi, visto che l'omicidio era intenzionale e avvenuto con crudeltà. DAWN, invece, richiedeva un risarcimento per i danni subiti dall'omicidio del proprio direttore esecutivo, circostanza che aveva ritardato le attività dell'organizzazione di oltre due anni e, inoltre, che aveva impedito all'ente di poter beneficiare della credibilità e pubblicità garantita da Jamal Khashoggi.

4. Le argomentazioni difensive di Mohammed bin Salman

Nelle proprie difese, il Principe bin Salman presentava argomentazioni molto diverse fra loro, principalmente finalizzate a ottenere un rigetto del ricorso per difetto di giurisdizione: secondo la memoria difensiva, infatti, il caso non poteva essere deciso dalle corti statunitensi perché non era stata stabilita la necessaria *personal jurisdiction* sul convenuto³⁵. Non sarebbero stati provati, quindi, il collegamento tra il Principe ereditario e il foro statunitense, poiché tutta la condotta imputata al convenuto si sarebbe svolta al di fuori del territorio degli Stati Uniti: l'omicidio sarebbe infatti avvenuto in Turchia, ad opera di nazionali sauditi tutti residenti al di fuori del territorio statunitense. Il fatto che Khashoggi risiedesse temporaneamente negli Stati Uniti (di cui non era cittadino) non implicava, secondo la difesa, una connessione con il foro³⁶. In sostanza, quindi, bin Salman negava la connessione del caso con la giurisdizione degli Stati Uniti e, quindi, l'interesse stesso della corte statunitense nel decidere la questione, visto che i fori più appropriati

paix comme à la guerre? : le droit international face aux exécutions extrajudiciaires ciblées, Parigi, 2021 e F. BORGIA, *Osservazioni sulla (il)liceità delle operazioni mirate con i droni nella lotta al terrorismo: sistemi di norme a confronto*, in *La Comunità internazionale*, 2020, pp. 391-414.

³⁵ «Personal jurisdiction» o «in personam jurisdiction» è una espressione che si riferisce al potere di un tribunale su una persona (o entità) che è parte o convenuta in un caso dinanzi al tribunale statale; la dizione include anche il potere di emettere sentenze che incidono sui diritti di una persona. L'esercizio di questo potere da parte dei tribunali statali statunitensi è subordinato al rispetto del Quattordicesimo emendamento della Costituzione americana, il quale stabilisce il diritto all'equo processo. L'applicazione di questo potere nei confronti di soggetti stranieri presuppone, prima di tutto, che il convenuto che non risiede negli Stati Uniti abbia il diritto di appellare davanti ai tribunali federali la sentenza dei tribunali statali per difetto di giurisdizione e, inoltre, che l'esercizio della giurisdizione personale su un convenuto non residente debba determinare l'esistenza di *minimum contacts* tra il convenuto e lo Stato del foro: in pratica, il convenuto dovrebbe avere negli Stati Uniti il proprio centro principale di interessi, la sede dei propri affari, oppure svolgere attività sostanziali nel territorio del paese, dalle quali è nata l'incriminazione.

³⁶ *Cengiz v. bin Salman*, cit., memoria del convenuto del 4 giugno 2021.

sarebbero costituiti dall'Arabia Saudita e dalla Turchia³⁷. In aggiunta, secondo il convenuto, Hatice Cengiz non aveva titolo per presentare i propri *claims* davanti ai tribunali statunitensi: in relazione alla presunta violazione del TVPA, Cengiz non costituiva né un «legal representative» né un erede di Khashoggi come richiesto dalla legge, non amministrando il patrimonio della vittima e avendo contratto un matrimonio senza effetti civili; pertanto il suo ricorso doveva essere rigettato³⁸. In ultimo, parte attrice, prima di iniziare l'azione davanti ai tribunali statunitensi, avrebbe dovuto esperire prima tutti i possibili rimedi interni in Turchia³⁹.

Altre argomentazioni presentate del convenuto riguardavano l'applicazione della dottrina dell'*act of State*, la quale impedirebbe alla corte distrettuale di analizzare la validità degli atti di uno Stato straniero, perché ciò avrebbe implicato una illegittima analisi delle condotte ufficiali proprie e dell'Ambasciata saudita a Washington.⁴⁰ Chiaramente, queste difese non intendevano qualificare l'omicidio di Khashoggi come un valido atto ufficiale dello Stato, ma erano piuttosto indirizzate verso quelle condotte dei funzionari diplomatici di base a Washington e degli stessi Principi sauditi coinvolti, i quali avrebbero prima negato i documenti presso l'ambasciata negli Stati Uniti e poi indirizzato Khashoggi verso la sede consolare in Turchia, dove aveva poi trovato la morte⁴¹.

L'argomento principale interessava, però, l'immunità del Principe ereditario alla luce del diritto internazionale consuetudinario⁴². È necessario sottolineare che questa memoria è stata depositata molto tempo prima che bin Salman venisse nominato, nel settembre 2022, Primo ministro. Pertanto, le sue rivendicazioni sono basate su una lettura più ampia delle norme in materia di immunità tipiche dei Capi di Stato, le quali, secondo il convenuto, sono

³⁷ «Cengiz has no special interest in obtaining relief in the United States. The logical places for her to sue would be her home jurisdiction of Turkey, which has already initiated a criminal prosecution for Khashoggi's killing [...]; or in Saudi Arabia, which has already convicted eight defendants of Khashoggi's murder», cfr. *ibidem*, p. 18.

³⁸ Ugualmente, bin Salman chiedeva il rigetto del ricorso di DAWN, la cui azione era ritenuta infondata poiché non era stato correttamente identificato un diritto azionabile davanti alle corti federali statunitensi, cfr. *ibidem*, pp. 51-55.

³⁹ *Ibidem*, pp. 46-60. La sezione 2(b) del TVPA, cit., stabilisce, infatti, che «[a] court shall decline to hear a [TVPA] claim [...] if the claimant has not exhausted adequate and available remedies in the place in which the conduct giving rise to the claim occurred».

⁴⁰ La dottrina impedisce alle corti federali di sindacare gli atti e la validità di atti ufficiali di un Governo straniero riconosciuto dagli Stati Uniti e che siano stati posti in essere nel territorio dello Stato straniero; in questo senso, sono evidenti le differenze con l'immunità degli Stati, che invece non permette ai tribunali stranieri di procedere contro lo Stato per atti *cd. iure imperii*, a meno che non vi sia il consenso di questo. Le origini di questa dottrina, nella sua formulazione «moderna», si possono ritrovare nel caso *Sabbatino* del 1964, nato dalla nazionalizzazione da parte del governo cubano di alcuni interessi statunitensi nella produzione di zucchero a Cuba, cfr. U.S. SUPREME COURT, *Banco Nacional de Cuba v. Sabbatino*, 376 U.S. 398, sentenza, 23 marzo 1964, in cui la Corte suprema degli Stati Uniti aveva ritenuto che l'*act of State doctrine* le impedisse di pronunciarsi sulla validità della nazionalizzazione cubana dell'industria dello zucchero, perché ciò avrebbe potuto creare conflitti nelle relazioni internazionali.

⁴¹ Come opposto dalla ricorrente nelle proprie controdeduzioni, tuttavia, questa dottrina sarebbe applicabile esclusivamente a quegli atti che abbiano un certo livello di formalità, come l'adozione di un atto legislativo o di una risoluzione politica, cfr. UNITED STATES COURT OF APPEALS FOR THE SECOND CIRCUIT, *Alfred Dunhill Of London, Inc. v. Republic of Cuba, et. al.*, No. 73-1288, 425 US 682, sentenza, 24 maggio 1976. In aggiunta può rilevarsi come gli atti a cui bin Salman fa riferimento (ovvero gli ordini e le conversazioni avvenute con i funzionari e l'Ambasciatore presso gli Stati Uniti) non sono limitati al territorio dell'Arabia Saudita; nonostante la presenza fisica del Principe nel territorio saudita, infatti, le attività contestate avevano raggiunto il territorio statunitense, dove poi erano entrati in azione i diplomatici sauditi.

⁴² *Cengiz v. bin Salman*, memoria del convenuto, cit., pp. 20-23.

riconosciute anche ad altri «holders of high-ranking offices in a State»⁴³. A quell'epoca, il Principe ereditario, oltre ad essere l'erede al trono, occupava gli incarichi di Vice-Primo ministro, ministro della difesa e la presidenza di numerosi organi che gli garantivano il controllo e la gestione di importanti attività esecutive, inclusi i rapporti con Stati stranieri (tra cui lo stesso governo degli Stati Uniti), circostanza che avrebbe giustificato il riconoscimento dell'immunità⁴⁴. Inoltre, secondo la memoria difensiva, le regole sulle immunità proteggevano anche i più immediati familiari dei Capi di Stato, e bin Salman era il figlio del Re Salman: a supporto di tale argomentazioni, erano citati alcuni casi degli anni Ottanta in cui le corti distrettuali statunitensi, su indicazione dell'esecutivo, avevano suggerito di riconoscere l'immunità alle mogli dei Capi di Stato⁴⁵. Operando l'immunità, il ricorso, secondo il convenuto, doveva quindi essere rigettato.

In ultimo, bin Salman sosteneva che nel proprio caso sarebbe stato necessario chiamare in causa anche lo Stato dell'Arabia Saudita, la quale è una parte indispensabile del procedimento ai sensi dell'art. 19 del codice federale di procedura civile⁴⁶. Questa regola imponeva che il terzo dovesse costituirsi parte o essere chiamato nel processo per tutelare i propri interessi, diretti o indiretti, circa l'oggetto dell'azione. Chiaramente, ben si può comprendere come l'Arabia Saudita potesse avere un interesse nel caso: invero, i fatti concernevano soggetti di nazionalità saudita (i convenuti), coinvolti in un crimine commesso in danno di un cittadino saudita (Jamal Khashoggi). Inoltre, erano implicati alti funzionari dello Stato, tanto che questo caso aveva dato vita a diverse reazioni sul piano internazionale contro l'Arabia Saudita e alcuni suoi funzionari (le sanzioni adottate da Stati terzi e le inchieste in corso)⁴⁷. Tuttavia, la chiamata in causa dell'Arabia Saudita avrebbe condotto all'archiviazione del caso poiché lo Stato è immune da azioni giudiziarie ai sensi

⁴³ Cfr. *Ibidem*, p. 20.

⁴⁴ Nel proporre questa interpretazione estensiva dell'ambito di applicazione dell'immunità personale, bin Salman citava la prassi giudiziaria inglese di riconoscere l'immunità personale anche ad alcuni ministri, citando i casi in cui era stata riconosciuta l'immunità del ministro della difesa israeliano, cfr. PRATT, DISTRICT JUDGE, *Application for Arrest Warrant Against General Shaul Mofaz*, sentenza, del 12 febbraio 2004, insieme a un caso in cui era stata riconosciuta l'immunità al ministro cinese del commercio, cfr. WORKMAN, SENIOR DISTRICT JUDGE, *Re Bo Xilai*, sentenza, dell'8 novembre 2005. Tuttavia, sembra chiaro che queste sentenze siano state adottate sulla base della legislazione del Regno Unito, la quale prevede una dettagliata regolamentazione delle immunità – e delle eccezioni alla stessa – che invece non è presente nell'ordinamento statunitense, dove il tema è disciplinato dalla *common law* federale in assenza di disposizioni nella Costituzione o negli *statutes* adottati dal Congresso.

⁴⁵ U.S. DISTRICT COURT FOR THE SOUTHERN DISTRICT OF NEW YORK, *Kline v. Kaneko*, 535 N.Y.S.2d, sentenza del 3 maggio 1988; UNITED STATES DISTRICT COURT, *Estate of Silme G. Domingo, et al., v. Ferdinand Marcos, et al.*, No. C82-1055V, 1983 WL 482332, sentenza del 14 luglio 1983. Insieme a questi casi, era citata una decisione del 1978 relativa all'immunità riconosciuta al Principe Carlo di Inghilterra: tuttavia, in questo caso, il Dipartimento di Stato non aveva mai suggerito che egli fosse titolare dell'immunità tipica dei Capi di Stato, ma anzi che lo *status* soggettivo del Principe fosse regolato dalla *Convenzione sulle missioni speciali*, conclusa a New York l'8 dicembre del 1969, in *United Nations Treaty Series*, vol. 1400, p. 231, trovandosi in viaggio ufficiale negli Stati Uniti, cfr. UNITED STATES DISTRICT COURT, NORTHERN DISTRICT OF OHIO, *Kilroy v. Windsor (Prince Charles, the Prince of Wales), et al.*, No. C 78-291. Sull'estensione dell'immunità personale ai familiari dei Capi di Stato e di Governo, v. Y. HONG, *Pedigree Prosecution: Should a Head of State's Family Members Be Entitled to Immunity in Foreign Courts?*, in *Fordham Law Review*, 2018, pp. 3033-3058.

⁴⁶ Cfr. *Federal Civil Rules of Procedure*, art. 19, che recita: «A person who is subject to service of process and whose joinder will not deprive the court of subject-matter jurisdiction must be joined as a party if: (A) in that person's absence, the court cannot accord complete relief among existing parties; or (B) that person claims an interest relating to the subject of the action [...]».

⁴⁷ *Cengiz v. bin Salman*, memoria del convenuto, cit., pp. 28-30.

del *Foreign Sovereign Immunities Act* (FSIA)⁴⁸. Quest'ultima argomentazione sembra piuttosto discutibile per vari motivi e, anche, per le sue implicazioni pratiche: se, infatti, in ogni azione un funzionario straniero potesse opporre la necessità di chiamare in causa il proprio Stato, titolare di un interesse nell'azione, tutti i ricorsi in materia di diritti umani potrebbero essere rigettati, considerato che gli Stati sono generalmente immuni dalla giurisdizione straniera.

5. La decisione della corte distrettuale sulla sussistenza dell'immunità

Il 6 dicembre 2022, il giudice John D. Bates della corte distrettuale di Washington rendeva la propria decisione, accogliendo le istanze di rigetto di bin Salman e di altri convenuti (Saud Al-Qahatani e Ahmed Al-Assiri)⁴⁹, nonostante avesse rilevato «credible allegations» circa coinvolgimento del Principe ereditario nell'omicidio del giornalista⁵⁰.

La sentenza si concentrava esclusivamente sulla sussistenza dell'immunità di bin Salman: è da notare che tale determinazione, fortemente contestata da parte attrice, vedeva il coinvolgimento del Dipartimento di Stato, il ramo dell'esecutivo statunitense incaricato di gestire i rapporti internazionali. Come da prassi giudiziaria, il giudice Bates aveva infatti richiesto al governo federale «to submit a statement of interest regarding any issue in this case, but particularly with respect to [...]the applicability of head-of-state immunity in this case»⁵¹. Sulle questioni relative alle immunità dei funzionari stranieri il potere esecutivo ha infatti ancora oggi una notevole influenza: è comunemente accettata la prerogativa costituzionale e l'autorità «storica» del Dipartimento di Stato nel determinare chi ricopre le cariche che hanno diritto alla cd. immunità personale, così come nello stabilire le regole generali che disciplinano i casi di immunità funzionale⁵². A tali fini, l'esecutivo ha adottato la prassi di depositare «suggestions of immunity/nonimmunity» in specifici casi⁵³, richiedendo alle corti federali di rispettare le proprie determinazioni nei procedimenti civili a carico di funzionari stranieri⁵⁴.

⁴⁸ *Foreign Sovereign Immunities Act*, Public Law No. 94-583, 90 Stat. 2891, del 21 ottobre 1976, adottata «to define the jurisdiction of United States courts in suits against foreign states, the circumstances in which foreign states are immune from suit and in which execution may not be levied on their property, and for other purposes».

⁴⁹ US DISTRICT COURT FOR THE DISTRICT OF COLUMBIA, *Hatice Cengiz, et al. v. Mohammed bin Salman, et al.*, case 1:20-cv-03009, memorandum del 6 dicembre 2022.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 13.

⁵¹ US DISTRICT COURT FOR THE DISTRICT OF COLUMBIA, *Hatice Cengiz, et al. v. Mohammed bin Salman, et al.*, case 1:20-cv-03009, ordinanza del 1° luglio 2022, p. 1.

⁵² In argomento, si confronti W.S. DODGE, C.I. KEITNER, *A Roadmap for Foreign Official Immunity Cases in U.S. Courts*, in *Fordham Law Review*, 2021, pp. 709-716, secondo cui questa autorità del Governo federale consegue al ruolo che l'esecutivo ha rispetto alla formazione delle norme internazionali in materia di immunità, concludendo i trattati internazionali e stabilendo l'interpretazione degli stessi ma, soprattutto, orientando la prassi statale e l'*opinio juris* nello sviluppo del diritto internazionale generale in materia di immunità.

⁵³ Queste *submissions* sono generalmente richieste dallo Stato di nazionalità del funzionario o dal funzionario stesso nel corso del procedimento. Nel caso in cui il Governo non depositi le proprie determinazioni sull'immunità, le corti statunitensi devono assumere direttamente la decisione, seguendo quelli che sono i principi sull'immunità dei funzionari stranieri articolati dall'esecutivo in casi simili.

⁵⁴ Si veda U.S. COURT OF APPEALS, NINTH CIRCUIT, *Doğan v. Barak*, No. 16-56704, 932 F.3d 888, Brief for the United States as Amicus Curiae Supporting Affirmance, del 2019.

Nel caso in analisi, il Dipartimento di Stato riconosceva e accettava l'immunità di Mohammed bin Salman quale Capo di governo in carica, facendo riferimento ai principi di diritto internazionale consuetudinario che riguardano le immunità personali tipicamente riconosciute ai Capi di Stato e di governo e ai ministri degli esteri⁵⁵. Tuttavia, questa determinazione sembra essere stata influenzata dalla nomina, avvenuta solo poche settimane prima, di Mohammed bin Salman a Primo ministro, quando mancavano pochi giorni al deposito della memoria da parte del Dipartimento di Stato⁵⁶. Questa circostanza era stata fortemente criticata da parte attrice, la quale sottolineava come il decreto reale di nomina avesse alterato completamente l'assetto costituzionale del Regno saudita, violando la stessa *Basic Law of Governance*, la quale prevede che il Re assuma sia l'incarico di Capo di Stato sia di Primo ministro⁵⁷. Inoltre, in maniera piuttosto paradossale, il *Decreto reale* manteneva in capo al sovrano il compito di presiedere il Consiglio dei ministri, in sostanza rendendo l'incarico di Primo ministro una sorta di titolo onorifico. Secondo i ricorrenti, questa nomina – improvvisa e eccezionale rispetto al diritto saudita – costituiva un tentativo di evitare che bin Salman fosse sottoposto alla giurisdizione della corte distrettuale e che fosse accertato il proprio ruolo nell'omicidio di Khashoggi⁵⁸. Molti commentatori hanno inoltre definito questo sviluppo «provvidenziale»⁵⁹.

Nel caso in analisi, infatti, la corte distrettuale riteneva di essere obbligata ad adeguarsi alla *suggestion of immunity* che riconosceva il particolare *status* del Principe saudita nel diritto internazionale e che lo sottraeva alla giurisdizione statunitense: la deferenza dovuta a queste decisioni dell'esecutivo, secondo il giudice Bates, si sarebbe resa necessaria alla luce della teoria della separazione dei poteri prevista dalla Costituzione, la quale identifica l'esecutivo quale responsabile principale della gestione dei rapporti internazionali e diplomatici. Di conseguenza, questa sentenza si colloca nel filone giurisprudenziale per cui le corti statunitensi considerano che le decisioni dell'esecutivo in materia di immunità personale siano definitive e non possano essere rivalutate dal giudice federale⁶⁰.

⁵⁵ *Cengiz v. bin Salman*, cit., Suggestion of immunity by the United States, 17 novembre 2022.

⁵⁶ Cfr. *Decreto reale*, cit. Immediatamente dopo la nomina, il collegio difensivo di Mohammed bin Salman aveva notificato al tribunale e al Dipartimento di Stato questo improvviso cambio di scenario, richiedendo che venisse riconosciuta al Principe l'immunità tipica dei Capi di Governo così come riconosciuta nel diritto internazionale consuetudinario, cfr. *Cengiz v. bin Salman*, cit., Notice of supplemental authority, 3 ottobre 2022. Ciò ha imposto al Governo di richiedere una proroga dei termini per il deposito delle proprie determinazioni sull'immunità, cfr. *Cengiz v. bin Salman*, cit., Notice and second request for extension of time by United States, 30 settembre 2022.

⁵⁷ *Basic Law of Governance*, No. A/90, 1° marzo 1992, il cui art. 56 prevede che «*The King is the Prime Ministers*».

⁵⁸ *Cengiz v. bin Salman*, cit., Plaintiffs' response to the Government's statement of interest, 29 novembre 2022. Si veda anche *Cengiz v. bin Salman*, cit., Ppposition to defendants' motion to dismiss, 14 settembre 2021, pp. 27-31.

⁵⁹ Cfr. THE GUARDIAN, *Mohammed bin Salman named prime minister ahead of Khashoggi lawsuit*, 27 settembre 2022, consultabile nel sito www.theguardian.com.

⁶⁰ Cfr. UNITED STATES COURT OF APPEALS, FOURTH CIRCUIT, *Yousuf v. Samantar*, No. 08-1555, 699 F.3d 763, Memorandum, 2 novembre 2012. Questo caso riguardava la commissione da parte di un alto ufficiale del Governo somalo, Samantar, di atti di tortura nei confronti dei ricorrenti nel corso della dittatura militare in Somalia verso la fine degli anni Ottanta. Samantar, che era stato prima Ministro della Difesa e poi Primo ministro, aveva opposto la propria immunità personale per i fatti addotti nel ricorso delle vittime per violazione del TVPA. Il Dipartimento di Stato aveva negato il riconoscimento dell'immunità, considerando prima di tutto che Samantar fosse oramai permanentemente residente negli Stati Uniti da diversi anni e, inoltre, perché al momento della richiesta il Governo federale non riconosceva alcuna entità come legittimo Governo della Somalia (tantomeno era stato riconosciuto il governo transitorio che Samantar aveva presieduto), né da parte di nessuna di queste entità era stata presentata una richiesta di riconoscimento

Nella propria decisione, la corte distrettuale di Washington seguiva, quindi, questa giurisprudenza costante, ritenendo che una decisione contraria avrebbe costituito una indebita ingerenza nelle responsabilità e prerogative del governo federale, nonché che la cautela necessaria in questi casi non possa venir meno a causa di circostanze «sospette» nella nomina di un Primo ministro⁶¹. Pur riconoscendo, quindi, un certo disagio («uneasiness») viste le circostanze della recente nomina di bin Salman e gli indizi credibili di un proprio coinvolgimento nell'assassinio di Khashoggi, il giudice Bates rigettava il ricorso di Cengiz e DAWN riconoscendo l'immunità personale del Principe ereditario⁶².

6. Osservazioni sull'immunità del Principe saudita nel prisma del diritto internazionale

La decisione della corte distrettuale di Washington ha suscitato reazioni miste. Principalmente, i commentatori si sono soffermati sul significato politico della questione, ritenendo che l'amministrazione americana abbia ceduto alle pressioni dell'alleato saudita e che il Dipartimento di Stato abbia così assicurato l'impunità del principale responsabile dell'omicidio di Khashoggi. Inoltre, a molti può essere apparso deprecabile che l'immunità possa ancora oggi rappresentare uno «scudo» per crimini così brutali, per di più commessi in spregio della sovranità di un altro Stato. Tuttavia, dal punto di vista del diritto internazionale, sembra che la decisione in analisi possa ritenersi corretta.

Mohammed bin Salman, in qualità di Primo ministro, ha infatti diritto all'immunità personale. Come già detto, questa peculiare forma di immunità è riconosciuta ad alcuni specifici soggetti che occupano le più alte cariche di uno Stato, in virtù delle quali essi assumono la funzione di rappresentare - con pieni poteri - il proprio Stato a livello internazionale, senza necessità di una particolare autorizzazione. In argomento, la Corte internazionale di giustizia, nel caso del *Mandato d'arresto*, aveva specificato che «In international law it is firmly established that, as also diplomatic and consular agents, certain holders of high-ranking office in a State, such as the Head of State, Head of Government and Minister for Foreign Affairs, enjoy immunities from jurisdiction in other States, both civil and criminal»⁶³. Il diritto internazionale consuetudinario, pertanto, riconosce a questi soggetti (spesso indicati come «troika») una protezione particolare, che include l'invulnerabilità personale, la protezione della loro speciale dignità, l'immunità giurisdizionale e la libertà da ogni forma di arresto. Questo *status* è garantito, oltre che per ragioni di cortesia e rispetto

dell'immunità per Samantar. La corte d'appello, nel decidere il caso, stabiliva che «consistent with the Executive's constitutionally delegated powers and the historical practice of the courts, we conclude that the State Department's pronouncement as to head-of-state immunity is entitled to absolute deference (*ibidem*, p.14). V. anche UNITED STATES COURT OF APPEALS FOR THE DISTRICT OF COLUMBIA CIRCUIT, *Manoharan v. Rajapaksa*, No. 12-5087, 711 F.3d 178, Memorandum, 29 marzo 2013, dove era stata accettata la determinazione del Dipartimento di Stato relativa all'immunità del Presidente dello Sri Lanka in una causa civile per violazione delle TVPA.

⁶¹ *Cengiz v. bin Salman*, cit., Memorandum, 6 dicembre 2022, p. 12.

⁶² *Ibidem*, p. 13.

⁶³ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE, *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium)*, sentenza, 14 febbraio 2002, in *ICJ Reports 2002*, pp. 20-21. Si veda anche INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE, *Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters (Djibouti v. France)*, sentenza, 4 giugno 2008, in *ICJ Reports 2008*, p. 177.

istituzionale (*international comity*), anche per proteggere l'interesse generale degli Stati ad essere rappresentanti al più alto livello possibile nei rapporti con gli altri Stati⁶⁴.

L'immunità dalla giurisdizione coprirebbe, inoltre, qualunque atto, sia esso di natura pubblica o privata, posto in essere da Capi di Stato, Capi di governo e ministri degli esteri. Si tratta perciò di una immunità assoluta, indipendente dalla natura dell'atto e dal luogo in cui l'atto è stato realizzato, quantomeno in relazione ai procedimenti penali⁶⁵. Invero, la portata dell'immunità dalla giurisdizione civile straniera è ancora oggi oggetto di dibattito sia in dottrina che nella prassi giudiziaria: giurisdizioni come quella statunitense propendono per una concezione assoluta dell'immunità anche rispetto alle azioni civili⁶⁶. In altri casi, invece, è stato proposto che l'immunità dei membri della *troika* in sede civile fosse esclusa per quegli atti esercitati in «personal capacity» e quindi di natura privata⁶⁷.

Va inoltre sottolineato che l'immunità personale ha carattere procedurale e deve essere interpretata non come un esonero dalla responsabilità di un Capo di Stato, di un Capo di governo o di un ministro degli esteri per fatti commessi durante o prima il suo mandato, ma unicamente come sospensione dell'esercizio della giurisdizione straniera

⁶⁴ S. ZAPPALÀ, *Do Heads of State in Office Enjoy Immunity from Jurisdiction for International Crimes? The Ghaddafi Case Before the French Cour de Cassation*, in *European Journal of International Law*, 2001, p. 599. Cfr. anche INTERNATIONAL LAW COMMISSION, *Second report on the immunity of State officials from foreign criminal jurisdiction*, by Ms. Concepción Escobar Hernández, *Special Rapporteur*, A/CN.4/661, 4 aprile 2013, secondo cui: «In essence, their function [Head of State, Head of Government or Minister for Foreign Affairs, nda] is to represent the State under its political and administrative model and its domestic law, which, in their respective States, sets the requirements for the post of Head of State, Head of Government or Minister for Foreign Affairs. It is a representational function which international law attributes to these offices, independently of a State's domestic law, the sole function of which is to establish a homogeneous hierarchical model for representation of the State within the international community as a whole, and which promotes and facilitates the maintenance of international relations. It is precisely this automatic representational nature, based on international law, which explains the status that is granted to these three State officials within the framework of international law as a whole (for example, in treaty law and the law of international responsibility) and which is also recognized in the context of immunity from foreign criminal jurisdiction, whereby the regime that applies to such officials (immunity *ratione personae*) differs from the regime that applies to other State officials». Si veda anche la risoluzione dell'INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL, *Immunities from Jurisdiction and Execution of Heads of State and of Government in International Law*, sessione di Vancouver, del 26 agosto 2001, il cui preambolo recita «that special treatment is to be given to a Head of State or a Head of Government, as a representative of that State and not in his or her personal interest, because this is necessary for the exercise of his or her functions and the fulfilment of his or her responsibilities in an independent and effective manner, in the well-conceived interest of both the State or the Government of which he or she is the Head and the international community as a whole».

⁶⁵ L'estensione dell'immunità agli atti compiuti in veste ufficiale e come soggetto privato sarebbe necessaria ad assicurare che non sia impedito alle persone titolari dell'immunità personale di esercitare le proprie funzioni ufficiali, siccome «[t]he consequences of such impediment to the exercise of those official functions are equally serious [...] regardless of whether the arrest relates to alleged acts performed in an 'official' capacity or a 'private' capacity», cfr. INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE, *Arrest Warrant of 11 April 2000*, cit., par. 55.

⁶⁶ Per la prassi statunitense, si veda W.S. DODGE, C.I. KEITNER, *A Roadmap for Foreign Official Immunity Cases in U.S. Courts*, cit., pp. 677-735; nonché J.B. BELLINGER III, S.K. WIRTH, *Foreign-Official Immunity under the Common Law*, in P.B. STEPHAN, S.A. CLEVELAND (eds.), *The Restatement and Beyond: The Past, Present and Future of U.S. Foreign Relations Law*, 2020, pp. 433 ss.

⁶⁷ Questa soluzione è stata adottata anche dalla citata risoluzione dell'*Institut de droit international*, il cui art. 3 recita: «In civil and administrative matters, the Head of State does not enjoy any immunity from jurisdiction before the courts of a foreign State, unless that suit relates to acts performed in the exercise of his or her official functions».

durante il mandato di questi⁶⁸. È quindi limitata al periodo di permanenza in carica del funzionario dello Stato, al solo fine di consentire al titolare l'esercizio delle sue funzioni d'ufficio⁶⁹. Pertanto, una volta che l'individuo abbia cessato di esercitare le sue funzioni, potrà essere al massimo coperto solo dalla più limitata immunità *ratione materiae*⁷⁰.

Nulla quaestio circa l'applicazione di queste regole al caso di Mohammed bin Salman: in virtù del *Decreto reale* del settembre 2022, infatti, il Principe ereditario è stato nominato Primo ministro. Ha quindi diritto alle immunità previste dal diritto internazionale consuetudinario, potendo considerarsi uno dei tre membri della *troika* saudita, insieme al il Re Salman e al ministro degli esteri. Non sembrano rilevare le tanto contestate circostanze della nomina del Principe a Primo ministro, per quanto discutibili nei tempi e nell'eccezionalità rispetto al regime costituzionale saudita. Nel diritto internazionale, infatti, non esistono definizioni di Capo di Stato o di Capo di governo, né tantomeno sono previste regole che stabiliscono le modalità per poter legittimamente assumere questo incarico: gli unici «punti di riferimento» possibili possono essere costituiti dalle norme interne sull'organizzazione dello Stato e, inoltre, dall'effettivo esercizio delle funzioni connesse alla carica⁷¹. Nel caso del Principe ereditario, sembra evidente che vi sia una espressa designazione – per quanto atipica – nel diritto saudita. *A fortiori*, può dirsi che, nella prassi, bin Salman da diverso tempo era considerato un sovrano di fatto (e, come visto, in Arabia Saudita il ruolo di Capo di Stato presuppone anche il ruolo di Primo ministro), avendo partecipato in tale veste a conferenze internazionali e missioni diplomatiche bilaterali e avendo ricevuto Capi di Stato e inviati ufficiali di Stati stranieri. Sembra, quindi, che la decisione del giudice distrettuale debba condividersi, essendo correttamente ispirata alle regole del diritto internazionale sull'immunità personale.

⁶⁸ M. UBÉDA-SAILLARD, *Foreign Officials Entitled to (Absolute) Personal Immunity during Their Time in Office*, in T. RUYSS, N. ANGELET, L. FERRO (eds.), *The Cambridge Handbook of Immunities and International Law*, cit., p. 491.

⁶⁹ È da notare che l'immunità è riconosciuta per tutti gli atti che sono compiuti mentre il soggetto è in carica e anche per gli atti precedenti all'inizio del proprio ufficio, se il procedimento giudiziario viene iniziato durante il mandato.

⁷⁰ A. CASSESE, *When May Senior State Officials be Tried for International Crimes? Some Comments on The Congo v. Belgium Case*, in *European Journal of International Law*, 2002, p. 864. Questa rigida portata temporale dell'immunità personale è accettata anche dalla giurisprudenza interna: *ex pluribus*, cfr. AUDIENCIA NACIONAL, *Auto del Juzgado Central de Instrucción No. 4*, 6 febbraio 2008, par. 4, No. 1, pp. 151-157, dove la corte aveva concluso che i tribunali spagnoli non avrebbero avuto giurisdizione per poter procedere nei confronti di Kagame, Capo di Stato in carica del Ruanda, per gravi crimini contro l'umanità, tortura e genocidio. In questo senso, è esemplificativo che – per imputazioni molto simili – l'Audiencia aveva invece negato l'immunità di Augusto Pinochet, ex Capo di Stato cileno, nella richiesta di estradizione dal Regno Unito, cfr. *Auto de solicitud de extradición de Pinochet*, 3 novembre 1998, par. 4, No. 5 (d), delineando le regole consuetudinarie in materia di immunità dei Capi di Stato in carica e gli obblighi internazionali esistenti circa il trattamento di quelli cessati dalla carica. Si veda anche la prassi delle corti britanniche, cfr. SENIOR DISTRICT JUDGE AT BOW STREET, *Tatchell v. Mugabe*, sentenza del 14 gennaio 2004, riprodotta in *International and Comparative Law Quarterly*, 2004, pp. 769-770, il quale aveva rifiutato di emettere un mandato d'arresto nei confronti del Presidente dello Zimbabwe, Mugabe.

⁷¹ In questo senso, ci si può forse spingere fino a individuare un parallelismo con la determinazione dello *status* di organo dello Stato nel quadro delle norme sulla responsabilità internazionale degli Stati. In effetti, la Commissione di diritto internazionale, nel commentario che accompagna gli *Articoli sulla responsabilità internazionale degli Stati*, cit., p. 42, specificamente all'art. 4, fa riferimento alla designazione da parte del diritto interno dello Stato come «fonte di prova» della qualifica di un individuo come organo, facendo salvo «On the other hand, it is not sufficient to refer to internal law for the status of State organs. In some systems the status and functions of various entities are determined not only by law but also by practice».

7. La sussistenza dell'immunità personale in caso di gravi violazioni dei diritti umani

Un ultimo interrogativo riguarda l'esistenza di eventuali eccezioni all'immunità personale quando sono commessi crimini come quello imputato al Principe, ovvero l'ordine e la pianificazione di un omicidio e, quindi, se si possa derogare al carattere assoluto dell'immunità personale nel caso in cui vengano poste in essere condotte che costituiscono gravi violazioni dei diritti umani o, addirittura, crimini internazionali⁷².

L'uccisione di Khashoggi, infatti, può essere sicuramente considerata una violazione della norma sul diritto alla vita, i cui obblighi in materia per lo Stato saudita discendono dal diritto internazionale consuetudinario e dalla citata *Carta araba sui diritti umani*: in particolare, può ritenersi violato l'obbligo – negativo – di rispettare questo diritto, evitando l'utilizzo letale della forza contro gli individui in maniera arbitraria e illegittima. L'esecuzione di Khashoggi costituisce infatti una manifesta violazione di questo obbligo, che è stato spesso individuato anche come una norma come *ius cogens*⁷³. Allo stesso tempo, può dirsi che sia stata violata anche la componente positiva del diritto alla vita, ovvero l'obbligo di protezione che grava sugli Stati nei confronti degli individui per minacce alla vita che provengano da terze parti: questo obbligo impone che vengano attuate «appropriate measures to protect individuals against deprivation of life» e che assicurino il godimento del diritto alla vita, come stabilito dal Comitato per i diritti umani⁷⁴. C'è da dire inoltre che, almeno potenzialmente, la condotta potrebbe qualificarsi anche come atto di tortura o trattamento inumano e degradante⁷⁵, il cui corrispettivo divieto è considerata una norma di

⁷² Il riferimento è a quelle gravi violazioni delle norme sui diritti umani che possono costituire crimini di guerra, crimini contro l'umanità o atti di genocidio, che possono dare luogo sia alla responsabilità individuale dell'autore sia alla responsabilità internazionale dello Stato, laddove l'autore del crimine rivesta la qualifica di organo, cfr. F.M. PALOMBINO, *Introduzione al diritto internazionale*, Bari, 2019, p. 47.

⁷³ Si veda, sul punto, INTERNATIONAL LAW COMMISSION, *Fourth Report on peremptory norms of general international law (ius cogens)*, A/CN.4/727, del 31 gennaio 2019, par. 128-130, in cui il Relatore speciale, Dire Tladi, ha ricostruito la prassi rilevante in materia, notando che la previsione della pena di morte non costituisce un ostacolo all'affermazione del carattere inderogabile di questa norma nell'ordinamento giuridico internazionale. Queste conclusioni sono supportate da diversi organi giudiziari e para-giurisdizionali a carattere globale o regionale, cfr. tra tanti, AFRICAN COMMISSION ON HUMAN AND PEOPLES' RIGHTS, *General Comment No 3 on the African Charter on Human and Peoples' Rights: The right to life (article 4)*, 18 novembre 2015, par. 5, secondo cui «The right not to be arbitrarily deprived of one's life is recognised as part of customary international law and the general principles of law, and is also recognised as a jus cogens norm, universally binding at all times»; INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS, *Villagrán-Morales v. Guatemala*, sentenza del 19 novembre 1999, para. 139, incluse le opinioni dissidenti dei giudici Cançado Trindade e Abreu-Burelli (p. 2). V. anche HUMAN RIGHTS COMMITTEE, *General Comment No. 29 (2001) on derogation during a state of emergency*, CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, 31 agosto 2011, par. 11.

⁷⁴ HUMAN RIGHTS COMMITTEE, *General Comment No. 36 (2018) on article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, on the right to life*, UN Doc. CCPR/C/GC/36, 30 ottobre 2018, par. 18.

⁷⁵ Si veda il documento del Comitato contro la tortura indirizzato all'Arabia Saudita in occasione della procedura di *reporting* periodico, dove vengono richieste «information on progress made in the investigations, prosecutions, trials and penalties of the following alleged cases of torture of human rights defenders, journalists and persons perceived as critical of the authorities» elencando anche «[...] the torture and extrajudicial execution on 2 October 2018 of the journalist Jamal Khashoggi», cfr. COMMITTEE AGAINST TORTURE, *List of issues prior to submission of the third periodic report of Saudi Arabia*, CAT/C/SAU/QPR/3, 5 gennaio 2022, par. 27. È da sottolineare che l'Arabia Saudita ha ratificato nel 1987 la *Convenzione contro la tortura e altre pene e trattamenti inumani e degradanti*, adottata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite il 10 dicembre 1984, in *United Nations Treaty Series*, vol. 1465, p. 85.

carattere cogente⁷⁶. In aggiunta, visto che la morte del giornalista è stata il risultato di un tentativo di cattura e rapimento dello stesso, i fatti potrebbero anche astrattamente rientrare nella definizione di sparizione forzata: tuttavia, le disposizioni convenzionali in materia non si applicano all'Arabia Saudita⁷⁷. In ogni caso, poiché il risultato principale dell'operazione è stata la morte di Khashoggi, può osservarsi come il diritto alla vita sia la norma più adatta da applicarsi al caso concreto. È da capire, quindi, se l'urgenza di proteggere i diritti umani da violazioni frequenti e su larga scala e la necessità di combattere l'impunità nell'interesse della comunità internazionale possano giustificare l'esistenza di eccezioni alle regole sull'immunità.

Questo tema si è già posto, in particolare, con riguardo all'immunità degli Stati e allo *status* dei funzionari che godono dell'immunità *ratione materiae*: diversi autori, prendendo le mosse da alcuni casi davanti a corti interne, hanno ipotizzato l'esistenza di una «*human rights exception*» alla norma primaria sull'immunità al fine di fornire una tutela efficace ai diritti fondamentali dell'uomo⁷⁸. Le argomentazioni a sostegno di questa tesi sono diverse e si fondano, prima di tutto, sulla superiorità gerarchica e l'inderogabilità delle norme di diritto cogente, che imporrebbero che ogni atto di uno Stato in violazione di queste norme non possa essere tutelato come atto sovrano e che quindi l'immunità non potrebbe essere invocata. Secondo queste costruzioni dottrinali, in accordo con la gerarchia normativa del diritto internazionale, le norme di *ius cogens* superano le altre norme che non hanno carattere cogente: di conseguenza, le norme sui i diritti umani riconosciute come norme inderogabili, in teoria, dovrebbero prevalere e derogare alla regola sull'immunità dello Stato. La conseguenza più ovvia, quindi, sarebbe che gli Stati e i funzionari statali non possono evitare azioni dinanzi a tribunali stranieri quando a essere violate sono norme di carattere cogente, invocando la propria immunità⁷⁹.

Questa posizione, tuttavia, rimane piuttosto controversa: l'argomentazione della superiorità gerarchica dello *ius cogens* sembrerebbe dipendere dall'esistenza o meno di un reale conflitto tra le norme sull'immunità e quelle che stabiliscono le violazioni di diritti umani. Notoriamente, quando è stata investita della questione, la Corte internazionale di giustizia ha individuato che le norme cogenti (nel caso di specie, quelle sui conflitti armati) e l'immunità riguardassero questioni differenti, poiché le regole sull'immunità sono di carattere procedurale e si limitano a stabilire in quali casi le corti nazionali possano esercitare la giurisdizione rispetto ad altri Stati: pertanto, riconoscere l'immunità non equivale a riconoscere come lecita una situazione risultante da una violazione di una norma

⁷⁶ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE, *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, sentenza, 20 luglio 2012, in *ICJ Reports 2012*, p. 422, par. 99.

⁷⁷ Cfr. Art. 2 della *Convenzione internazionale per la protezione di tutte le persone dalla sparizione forzata*, firmata il 20 dicembre 2006, in *United Nations Treaty Series*, vol. 2716, p. 3, secondo cui «is considered to be the arrest, detention, abduction or any other form of deprivation of liberty by agents of the State or by persons or groups of persons acting with the authorization, support or acquiescence of the State, followed by a refusal to acknowledge the deprivation of liberty or by concealment of the fate or whereabouts of the disappeared person, which place such a person outside the protection of the law». In argomento, non sembra ancora possa ritenersi cristallizzata una consuetudine internazionale, v. N. KYRIAKOU, *The International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance and its Contributions to International Human Rights Law, with Specific Reference to Extraordinary Rendition*, in *Melbourne Journal of International Law*, 2012, pp. 5-15

⁷⁸ Sul tema, si veda l'analisi delle diverse posizioni dottrinali di F. DE VITTOR, *Immunità degli Stati dalla giurisdizione e tutela dei diritti fondamentali*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2002, pp. 573-576.

⁷⁹ R. VAN ALEBEEK, *The Immunity of States and Their Officials in International Criminal Law and International Human Rights Law*, Oxford, 2008, p. 316.

inderogabile⁸⁰. L'esistenza di questo conflitto è stata anche negata nella giurisprudenza nazionale⁸¹ e dalla Corte europea dei diritti dell'uomo⁸². Tuttavia, mentre esistono opinioni contrastanti circa l'immunità degli Stati e l'immunità *ratione materiae*, sembrano esserci più certezze per quanto riguarda gli alti funzionari della *troika* in servizio, per cui l'opinione prevalente è che l'immunità personale non sia soggetta a deroghe⁸³, come riaffermato dalla stessa Corte internazionale di giustizia⁸⁴ e da diversi tribunali nazionali⁸⁵.

Un altro discorso riguarda i casi in cui la condotta ipotizzata costituisca un crimine internazionale, come il Relatore speciale suggerisce nel *rapporto del 2019* in relazione all'omicidio di Khashoggi⁸⁶: prima di tutto, sembra doversi rifiutare questa ipotesi, per la quale l'uccisione, per quanto cruenta e deplorabile, possa andare a costituire un crimine internazionale che possa giustificare l'esercizio della giurisdizione penale universale, visto che il fatto non raggiunge la gravità tipica dei crimini internazionali, che sono violazioni spesso gravi, sistematiche e compiute su larga scala.

Il rapporto tra immunità personali e crimini internazionali è inoltre stato affrontato dalla Corte internazionale di giustizia nel citato caso del *Mandato di arresto*: nella controversia, il Belgio aveva giustificato l'emissione e la diffusione del mandato d'arresto nei confronti del Ministro degli esteri del Congo con la gravità dei crimini commessi (crimini contro l'umanità e crimini di guerra). La Corte aveva rifiutato queste argomentazioni, opponendo l'inesistenza di una norma generale sull'eccezione all'immunità dei ministri degli esteri in carica per la commissione di gravi crimini⁸⁷. I giudici, in un *obiter dictum*, avevano specificato che le regole delle immunità personale non troverebbero applicazione solo in quei casi in cui questi crimini siano perseguiti nel territorio dello Stato di nazionalità dell'autore; quando vi è stata una rinuncia all'immunità; dopo la cessazione della carica (se gli atti sono di natura privata); e nel caso in cui il processo sia instaurato davanti a un tribunale internazionale che abbia giurisdizione sul crimine. Alcune legislazioni

⁸⁰ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE, *Jurisdictional Immunities of the State*, cit. par. 93, e par. 95, secondo cui: "A jus cogens rule is one from which no derogation is permitted but the rules which determine the scope and extent of jurisdiction and when that jurisdiction may be exercised do not derogate from those substantive rules which possess jus cogens status, nor is there anything inherent in the concept of jus cogens which would require their modification or would displace their application".

⁸¹ Tra tanti, cfr. HOUSE OF LORDS, *Jones v. Ministry of Interior Al-Mamlaka Al-Arabiya AS Saudiya (the Kingdom of Saudi Arabia)*, 2006 UKHL 26, sentenza, 14 giugno 2006.

⁸² EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, *Al-Adsani v. United Kingdom*, Application no.35763/97, sentenza, 21 novembre 2001; EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, *Kalogeropoulou and Others v. Greece and Germany*, Application no. 59021/00, sentenza, 12 dicembre 2002; EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, *Jones and others v. United Kingdom*, Application no. 34356/06 e 40528/06, sentenza, 14 gennaio 2014.

⁸³ In argomento, v. M. FRULLI, *Immunities of Persons from Jurisdiction*, in A. CASSESE (ed.) *The Oxford Companion to International Criminal Justice*, Oxford, 2009, p. 369.

⁸⁴ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE, *Arrest Warrant*, cit., par. 51-58; INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE, *Certain Questions of Mutual Assistance*, cit., par. 170 e 174. Si veda anche la citata risoluzione dell'Institut de droit international del 2001, il cui art. 2 afferma l'immunità dei Capi di Stato dalla giurisdizione penale "for any crime" e "regardless of its gravity".

⁸⁵ Si vedano, tra tante, le decisioni delle corti britanniche, cfr. COURT OF APPEAL (CIVIL DIVISION), *Ronald Grant Jones v. The Ministry of the Interior Al-Mamlaka Al-Arabiya AS Saudiya (The Kingdom of Saudi Arabia) & Anor*, sentenza, 28 ottobre 2004, EWCA Civ 1394; HOUSE OF LORDS, *Jones v. the Ministry of the Interior Al-Mamlaka Al-Arabiya AS Saudiya (the Kingdom of Saudi Arabia)*, sentenza, 14 giugno 2006.

⁸⁶ *Rapporto del 2019*, cit., pp. 86-87.

⁸⁷ INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE, *Arrest Warrant of 11 April 2000*, cit., par. 58. La Corte aveva pertanto concluso che l'emissione e la diffusione del mandato d'arresto non ha rispettato l'immunità dalla giurisdizione penale e l'inviolabilità del Ministro Yerodia, che era in carica.

nazionali⁸⁸ e diversi casi davanti a corti interne sembrano supportare la soluzione affermata dalla Corte internazionale di giustizia: per esempio, la Corte di cassazione belga aveva dichiarato inammissibile l'azione contro il Presidente israeliano Sharon per genocidio, crimini di guerra e crimini contro l'umanità, ritenendo che il diritto internazionale consuetudinario non prevedesse eccezioni alle regole sull'immunità giurisdizionale dei Capi di Stato⁸⁹.

Dall'analisi della prassi internazionale, sembra quindi che l'immunità giurisdizionale *ratione personae* dai tribunali stranieri, a meno che non vi sia una rinuncia alla stessa, conosca l'unica eccezione della prosecuzione del crimine internazionale davanti a una corte internazionale: l'esempio principale di questa tendenza è oggi costituito dallo *Statuto di Roma che istituisce la Corte penale internazionale*, il cui art. 27 stabilisce l'irrelevanza di aver agito in veste ufficiale nella commissione di un crimine punito dallo *Statuto*, al punto che «official capacity as a Head of State or Government, a member of a Government or parliament, an elected representative or a government official shall in no case exempt a person from criminal responsibility under this Statute, nor shall it, in and of itself, constitute a ground for reduction of sentence»⁹⁰. Pertanto, dall'analisi dello stato attuale del diritto internazionale, è possibile affermare che l'immunità di bin Salman non potrebbe «cedere» neanche di fronte alla commissione di un crimine internazionale e non essere riconosciuta dagli altri Stati, considerando che per i Capi di Stato, i Capi di governo e i ministri degli esteri il diritto internazionale generale non prevede alcuna eccezione all'immunità.

7. Osservazioni conclusive

Le decisioni del Dipartimento di Stato e la sentenza del giudice distrettuale, in riferimento all'immunità personale di bin Salman sembrano corrette: il Principe, come Primo ministro in carica, non può essere giudicato dai tribunali statunitensi. Il *Decreto reale* del settembre 2022 ha sicuramente agevolato questa determinazione.

⁸⁸ Cfr. *State Immunity Act* del Regno Unito, adottato nel 1978, sezione 20, e la stessa legge belga che aveva permesso l'adozione del mandato d'arresto nel caso del Ministro Yerodia, modificata nel 2003, che prevede: «in accordance with international law, there shall be no prosecution with regard to [...] Heads of State, heads of government and ministers for foreign affairs, during their terms of office, and any other person whose immunity is recognized by international law», cfr. *Act Concerning the Punishment of Grave Breaches of International Humanitarian Law*, 23 aprile 2003, art. 13, in *International Legal Materials*, 2003, pp. 1258-1283.

⁸⁹ CORTE DI CASSAZIONE (Belgio), *H.S.A. et al. v. S.A. et al.*, No. P.02.1139.F, del 12 febbraio 2003, in *International Legal Materials*, 2003, pp. 596-605. È da notare che questa decisione era intervenuta prima della modifica della legge belga sulla giurisdizione universale per crimini internazionali. Si veda anche CORTE DI CASSAZIONE (Francia), *Arrêt No. 1414*, del 13 marzo 2001, relativo all'immunità del Colonnello Mohammar Gheddafi per la complicità nella commissione di un attentato terroristico, con cui la Corte aveva riformato la sentenza del tribunale che aveva negato l'immunità al Capo di Stato libico.

⁹⁰ Cfr. art. 27 dello *Statuto della Corte penale internazionale*, adottato a Roma il 17 luglio 1998, A/CONF.183/9, in *United Nations Treaty Series*, vol. 2187, p. 3. Il comma 2 dell'art. 27 specifica inoltre che «Immunities or special procedural rules which may attach to the official capacity of a person, whether under national or international law, shall not bar the Court from exercising its jurisdiction over such a person». In argomento, si veda P. GAETA, *Official Capacity and Immunities*, in A. CASSESE, P. GAETA, J.R.W.D. JONES (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, vol. I, New York, 2002, pp. 975-1002; E. CIMIOTTA, *Immunità personali dei capi di stato dalla giurisdizione della Corte penale internazionale e responsabilità statale per gravi illeciti internazionali*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2011, pp. 1083-1175.

In assenza di questa nomina sarebbe stato sicuramente più complesso per l'Amministrazione statunitense argomentare a favore del riconoscimento dell'immunità e, probabilmente, essa sarebbe stata negata: in un caso simile a quello di bin Salman, alcuni anni prima il Dipartimento di Stato aveva infatti rifiutato di riconoscere l'immunità al Principe ereditario degli Emirati Arabi, Mohammed bin Zayed, anch'egli erede al trono e indicato come sovrano *de facto* del proprio paese⁹¹. Anche la prassi dei tribunali statunitensi sembra volgere in tal senso: nel 2021, una corte distrettuale aveva rifiutato di riconoscere l'immunità tipica dei Capi di Stato e di governo allo stesso bin Salman, il quale occupava le cariche di ministro della difesa e vice-primo ministro, le stesse occupate quando era stato instaurato il ricorso da parte di Cengiz e DAWN⁹². Lo stato attuale del diritto internazionale appare confermare che le immunità personali possano essere attribuite solo ai soggetti che fanno parte della *troika*: benché molti commentatori hanno ritenuto che la Corte internazionale di giustizia abbia lasciato aperta la porta per una applicazione estensiva dell'immunità personale⁹³, non esiste oggi una prassi generalmente diffusa e condivisa che estende queste immunità ad altre categorie di funzionari statali per il solo fatto di occupare la loro carica, come risulta da una ricca giurisprudenza nazionale⁹⁴. Lo stesso vale per i

⁹¹ Cfr. UNITED STATES DISTRICT COURT FOR THE CENTRAL DISTRICT OF CALIFORNIA, *Hassen v. Sheikh Khalifa Bin Zayed Al Nahyan*, Case No. CV 09-01106, Suggestion of immunity for Sheikh Khalifa, 26 luglio 2010. In questo caso, Khaled Hassen, il ricorrente, aveva iniziato una azione civile per danni risultanti dalla sua detenzione arbitraria e tortura negli Emirati Arabi Uniti. I convenuti erano il Presidente - lo Sceicco Khalifa - il Principe bin Zayed e il Generale Saeed Al Darmaki: nella propria memoria, il Dipartimento di Stato aveva riconosciuto l'immunità allo Sceicco quale Capo di Stato *de jure*, mentre aveva rifiutato di estenderla agli altri due convenuti che, benché occupassero importanti incarichi governativi, non potevano essere qualificati come Capi di Stato.

⁹² UNITED STATES DISTRICT COURT FOR THE EASTERN DISTRICT OF PENNSYLVANIA, *Aldossari v. Ripp*, No. 20-3187, 537 F. Supp. 3d 828, Memorandum, 5 maggio 2021. In questa controversia di carattere commerciale, la corte distrettuale aveva negato l'immunità personale a Mohammed bin Salman ritenendo che «there is no suggestion that the Executive has yet extended this immunity to a Deputy Prime Minister or Minister of Defense—positions that the Crown Prince currently holds» (*ibidem*, p. 30). Tuttavia, la corte aveva riconosciuto che il Principe fosse coperto dall'immunità *ratione materiae* per gli atti contestati. È da specificare, tuttavia, che in questo caso non era stata richiesta dall'Arabia Saudita la *suggestion* del governo federale.

⁹³ Si veda A. CASSESE, *When May Senior State Officials*, cit., p. 864, secondo cui: «immunity *ratione personae* applies only to some categories of state officials, namely diplomatic agents, heads of state, heads of government, perhaps (in any case under the doctrine set out by the Court [nel caso *Arrest Warrant*]) foreign ministers and possibly even other senior members of cabinet». Queste posizioni sono basate sulle parole «such as» utilizzate nella sentenza della INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE, *Arrest Warrant*, cit., par. 51 («certain holders of high-ranking office in a State, such as the Head of State, Head of Government and Minister for Foreign Affairs, enjoy immunities from jurisdiction in other States»), le quali, interpretate in un senso non restrittivo, sembrano conferire la possibilità che l'immunità personale sia attribuita anche ad altri alti funzionari, almeno in circostanze specifiche e tenendo in debita considerazione le funzioni di alcuni di questi soggetti. Altri studiosi affermano come il tono generale della sentenza trametta invece l'impressione che la Corte «would be reluctant to accept any exception to the rule of absolute immunity of other high officials», cfr. J. WOUTERS, *The Judgment of the International Court of Justice in the Arrest Warrant Case: Some Critical Remarks*, in *Leiden Journal of International Law*, 2003, p. 265. Tuttavia, la Corte aveva avuto occasione di ampliare l'elenco delle persone tutelate da tale immunità, come nel caso *Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters*, cit., par. 194, ma non lo ha fatto, limitando le proprie determinazioni sull'immunità solo con riguardo al Capo dello Stato, mentre per il Procuratore nazionale e il Capo della sicurezza nazionale non si è pronunciata esplicitamente in merito alla loro immunità *ratione personae*, concludendo che questi alti funzionari non godono dell'immunità personale perché non costituivano agenti diplomatici e non erano coperti da regimi convenzionali speciali.

⁹⁴ *Ex pluribus*, AUDIENCIA NACIONAL, *Auto del Juzgado Central de Instrucción No. 4*, dove, mentre era riconosciuta l'immunità del Presidente ruandese Kagame, venivano confermate le incriminazioni per i vertici

membri più prossimi della famiglia dei soggetti titolari di immunità personale, su cui la prassi è ancora più frammentata⁹⁵.

Per quanto il crimine imputato a bin Salman sia particolarmente grave e abbia generato sconcerto nell'opinione pubblica e nella comunità degli Stati, nei suoi confronti opera quindi l'immunità. Naturalmente, questa immunità durerà solo finché egli rimarrà in carica: probabilmente, però, rimarrà Primo ministro almeno fino a quando non succederà a suo padre come Re, e a quel punto il suo *status* di Capo di Stato gli darà diritto alla medesima immunità.

militari e per il Capo di Stato maggiore dell'esercito ruandese, senza porsi il problema dell'esistenza di una possibile immunità. Nello stesso senso può essere letta anche la decisione della nostra CORTE DI CASSAZIONE, *Tribunale di Napoli v. Milo Djukanovic*, n. 49666, 28 dicembre 2004, dove aveva considerato che l'immunità concessa ai sensi del diritto internazionale consuetudinario ai Capi di Stato, ai Capi di governo e ai ministri degli esteri in carica non si estendeva (e non poteva essere applicata per analogia) a coloro che ricoprivano tali cariche all'interno di enti che non avevano lo *status* di uno Stato sovrano, come uno Stato membro di una federazione (il caso di specie riguardava il Presidente del Montenegro prima della dissoluzione della Jugoslavia. Per una analisi della giurisprudenza nazionale in materia, v. INTERNATIONAL LAW COMMISSION, *Immunity of State officials from foreign criminal jurisdiction*, *Memorandum by the Secretariat*, A/CN.4/596, 31 marzo 2008, pp. 85-88.

⁹⁵ Per esempio, il Tribunale federale svizzero aveva riconosciuto l'immunità di Imelda Marcos, moglie dell'ex Presidente delle Filippine, adducendo che «customary international law has always granted to Heads of State, as well as to the members of their family and their household visiting a foreign State, the privileges of personal inviolability and immunity from criminal jurisdiction [...]. This jurisdictional immunity is also granted to a Head of State who is visiting a foreign State in a private capacity and also extends, in such circumstances, to the closest accompanying family members as well as to the senior members of his household staff», cfr. TRIBUNAL FEDERAL SUISSE, *Ferdinand et Imelda Marcos c. Office fédéral de la police*, sentenza, 2 novembre 1989, p. 535. Tuttavia, la signora Marcos era anche un Ministro in carica del governo presieduto dal marito. *Contra*, *Hassen v. Sheikh Khalifa Bin Zayed Al Nahyan*, cit., nonché la sentenza della Corte suprema austriaca *Anita W. v. Prince of Liechtenstein*, 7 Ob316/00x, 14 febbraio 2001, che aveva confermato la decisione del tribunale di I grado che riconosceva l'immunità al Presidente in carica dello Stato del Liechtenstein, mentre avevano negato qualunque status speciale alla sorella e ai due fratelli. In argomento, si veda C. KESSEDIAN, *Immunités*, in *Repertoire Dalloz de droit international*, II ed., Parigi, 1998, No. 46.