



INSEGNAMENTO DI

DIRITTO INTERNAZIONALE

LEZIONE X

“LA VIOLAZIONE E L'ACCERTAMENTO DELLE NORME

INTERNAZIONALI”

PROF. MATTHEW D'AURIA

Indice

1	La violazione delle norme internazionali e le sue conseguenze	4
1.1.	Il fatto illecito e i suoi elementi costitutivi. L'elemento oggettivo	4
1.2.	Cause escludenti l'illiceità	4
1.3.	Consenso dello stato leso	5
1.4.	L'autotutela	5
1.5.	La forza maggiore ed il caso fortuito	6
1.6.	Lo Stato di necessità	6
1.7.	Rispetto di principi costituzionali dello stato	7
2	Gli elementi controversi: la colpa e il danno	8
2.1	Responsabilità per colpa	8
2.2	Il danno	9
3	Le conseguenze del fatto illecito	10
3.1	Conseguenze dell'illecito	10
3.2	La cessazione	11
3.3	La riparazione	11
3.4	La soddisfazione	12
4	L'autotutela Individuale e collettiva	13
4.1	L'autotutela	13
4.2	Contromisure	13
4.3	La ritorsione	14
4.4	L'autotutela collettiva	14
5	Il sistema di sicurezza collettiva previsto dalla Carta delle Nazioni Unite	16
5.1	Azioni del Consiglio di Sicurezza a tutela della pace	16
5.2	Misure di accertamento	17
5.3	Misure provvisorie	17
5.4	Misure non implicanti l'uso della Forza	17
5.5	Misure implicanti l'uso della forza	18

Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)

5.6	Le peace keeping operations -----	20
6	L'accertamento delle norme internazionali nell'ambito della comunità internazionale -	21
6.1	Natura arbitrale della funzione giurisdizionale internazionale-----	21
6.2	Nozione di controversia internazionale -----	21
6.3	Evoluzione dell'arbitrato-----	22
6.4	Declino della funzione giurisdizionale della controversie-----	23
7	I mezzi diplomatici di soluzione di controversie internazionali -----	24
7.1	I negoziati-----	24
7.2	La conciliazione-----	24
7.3	Obbligo degli stati di risolvere con mezzi pacifici le loro controversie -----	25
7.4	Funzione conciliativa del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite-----	25
	Bibliografia -----	27



Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)

1 La violazione delle norme internazionali e le sue conseguenze

1.1. Il fatto illecito e i suoi elementi costitutivi. L'elemento oggettivo

Il *Progetto di articoli sulla responsabilità dello Stato* si occupa agli artt. 16 e ss. del secondo elemento del fatto illecito, ossia **dell'illiceità (o dell'antigiuridicità) del comportamento dell'organo statale**. Si tratta dell'elemento oggettivo, contrapposto all'elemento soggettivo.

L'**art.16** definisce l'elemento soggettivo dichiarando: “si ha violazione di un obbligo internazionale da parte di uno Stato quando un fatto di tale Stato non è conforme a ciò che gli è imposto dal predetto obbligo”.

Gli articoli successivi contengono alcune regole dirette a stabilire quando, e a quali condizioni, una violazione del diritto internazionale può considerarsi come definitivamente consumata.

1.2. Cause escludenti l'illiceità

All'elemento oggettivo dell'illecito internazionale attengono le cause escludenti l'illiceità, cui sono dedicati gli artt. 29 e ss del *Progetto di articoli sulla responsabilità dello Stato*. Le cause escludenti l'illiceità sono quelle circostanze che una volta verificatesi escludono la responsabilità internazionale dello Stato, in merito ad una norma pattizia internazionale, in quanto viene meno l'elemento oggettivo della stessa, cioè l'antigiuridicità del fatto.

Tra le cause escludenti l'illiceità, ricordiamo:

- Il consenso dello stato leso
- L'autotutela
- La forza maggiore ed il caso fortuito
- Lo Stato di necessità

Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)

- Rispetto di principi costituzionali dello stato

1.3. **Consenso dello stato leso**

L'art. 29 recita: “ il consenso validamente dato da uno Stato alla commissione da parte di un altro Stato di un fatto determinato esclude l'illiceità di tale fatto nei confronti del primo Stato sempre che il fatto medesimo resti nei limiti del consenso”. Il par.2 dell'articolo in parola esclude inoltre che il consenso possa avere effetto quando si tratti della violazione di una norma di diritto internazionale generale.

La norma dell'art. 29 trova ampio riscontro nella prassi internazionale ed ha quindi natura consuetudinaria.

Il consenso dello stato leso viene configurato da una parte della dottrina come un vero e proprio accordo tra lo stato autorizzante e lo stato autorizzato, diretto a sospendere, con efficacia limitata al caso specifico, un obbligo preesistente. Tale prospettiva è tuttavia da respingere. Infatti, se ci trovassimo dinnanzi ad un nuovo accordo, questo annullerebbe il precedente (anche se solo temporaneamente ed anche se solo con effetti limitati ad una specifica norma) e dunque non si potrebbe neppure parlare del consenso come 'causa escludente l'illiceità'. Inoltre, a smentire la suddetta interpretazione, è da sottolineare che il consenso dello stato leso è sempre sostanzialmente un atto unilaterale, per l'appunto un'autorizzazione dello Stato, che altrimenti sarebbe leso. Non si è dunque dinnanzi ad un nuovo accordo, ma dinnanzi ad una autorizzazione che esplica i suoi effetti in virtù di una norma ad hoc di diritto internazionale generale.

La natura unilaterale del consenso – ed escludente dunque un accordo tra la parti - è altresì confermata dallo stesso art. 29.

1.4. **L'autotutela**

Una delle più importanti cause di esclusione dell'illiceità è costituita dall'autotutela, ossia dalle azioni che sono dirette a reprimere l'illecito altrui e che, per tale funzione, non possono essere considerate come antiggiuridiche anche quando consistono in violazioni di norme internazionali. (Artt. 30 e 34 del *Progetto di articoli sulla responsabilità dello Stato*).

Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)

1.5. **La forza maggiore ed il caso fortuito**

L'art. 31 *Progetto di articoli sulla responsabilità dello Stato* annovera tra le cause di esclusione dell'illiceità la forza maggiore ed il caso fortuito.

1.6. **Lo Stato di necessità**

E' invece controverso se per il diritto internazionale, così come avviene per il diritto penale interno, lo stato di necessità, ossia l'aver commesso il fatto per evitare un pericolo grave, imminente e non volontariamente causato, possa essere invocato come circostanza che escluda l'illiceità.

Nessuno, in realtà, dubita che la necessità possa essere invocata quando il pericolo riguardi la vita dell'individuo-organo che abbia commesso l'illecito o degli individui a lui affidati (il c.d. *distress*), come nel classico esempio della nave che, in caso di tempesta improvvisa, si sia rifugiata in un porto straniero senza previa autorizzazione. Nessuno può dunque dubitare della perfetta conformità al diritto consuetudinario della norma relativa allo stato di necessità nel caso del *distress*.

Le incertezze riguardano invece la necessità riferita allo Stato nel suo complesso, vale a dire le azioni illecite commesse per evitare che sia compromesso un interesse vitale dello Stato. La dottrina è unanime nel ripudiare la vecchia tesi che tentava di legittimare un diritto "di conservazione" dello Stato, il quale ha, in passato, giustificato ogni sorta di abuso come la conquista e l'ingrandimento a danno di altri Stati.

Dubbi, invece, riguardano la possibilità di ammettere una sia pur limitata sfera di operatività allo stato di necessità.

A riguardo, l'art. 33 del *Progetto di articoli sulla responsabilità dello Stato* si pronuncia in senso favorevole, sforzandosi tuttavia di esprimersi nel modo più restrittivo possibile: "Lo Stato di necessità non può essere invocato da uno stato come causa di esclusione dell'illiceità di un fatto di questo stato non conforme ad un obbligo internazionale, a meno che (a) il fatto non abbia costituito l'unico mezzo per proteggere un interesse essenziale di detto stato contro un pericolo grave ed imminente e (b) il fatto non abbia gravemente leso un interesse essenziale dello Stato nei confronti del quale l'obbligo sussisteva". Tuttavia, lo stesso articolo, aggiunge poi che lo stato di necessità non può essere invocato se l'obbligo internazionale in questione esclude la possibilità di invocare lo

Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)

stato di necessità. È da escludere inoltre la possibilità di invocare lo stato di necessità se lo Stato ha contribuito al verificarsi di detta situazione.

1.7. Rispetto di principi costituzionali dello stato

In tema di cause di esclusione dell'illiceità, non è del tutto azzardata, inoltre, la tesi secondo la quale essa è esclusa quando l'osservanza di una norma internazionale urta contro i principi fondamentali della Costituzione dello Stato. A riguardo, è da sottolineare che la Corte Costituzionale italiana ha annullato le norme interne di esecuzione di norme internazionali pattizie contrarie a principi costituzionali. Tuttavia, tale principio non trova riscontro nel *Progetto di articoli sulla responsabilità dello Stato*, ed anzi urta con l'art. 4 dello stesso, il quale implica che il diritto interno non può avere alcuna influenza sulle conseguenze dell'illecito internazionale.



Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)

2 Gli elementi controversi: la colpa e il danno

2.1 Responsabilità per colpa

A parte gli elementi fin qui considerati ci si chiede se altri elementi, o condizioni, siano necessari perché l'illecito si verifichi.

Una questione a lungo dibattuta riguarda la necessità o meno che sussista la colpa dell'organo statale autore della violazione.

Con ampia generalizzazione possono distinguersi, in riferimento al problema della colpa, tre tipi di responsabilità:

- Responsabilità per colpa: si ha quando l'autore dell'illecito ha commesso quest'ultimo intenzionalmente oppure ha cagionato l'illecito per negligenza, trascurando di adottare le misure necessarie per prevenire il danno.
- Responsabilità oggettiva relativa: si ha quando la responsabilità sorge per effetto del solo compimento dell'illecito, ma l'autore di quest'ultimo può invocare, per sottrarsi alla responsabilità una causa di giustificazione consistente in un evento esterno che gli ha reso impossibile il rispetto della norma.
- Responsabilità oggettiva assoluta: essa sorge automaticamente dal comportamento contrario ad una norma giuridica e non ammette alcuna causa di giustificazione.

Il regime di responsabilità può anzitutto risultare specificamente previsto in relazione alla violazione di una determinata norma o di un determinato gruppo di norme. È così, ad es., che la violazione del dovere di protezione degli stranieri o degli organi stranieri dà chiaramente luogo ad una responsabilità per colpa consistendo tale violazione proprio nella circostanza che lo stato, colpevoli gli organi statali, non abbia usato la dovuta diligenza nella protezione.

Per fare un altro esempio di regime specifico di responsabilità, e precisamente di un regime di responsabilità assoluta, può ricordarsi la Convenzione sulla responsabilità per i danni causati da oggetti spaziali del 1972. Secondo l'art.2 di detta Convenzione "Lo stato di lancio ha la

Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)

responsabilità assoluta per la riparazione dei danni causati dal suo oggetto spaziale alla superficie della terra o agli aeromobili in volo”.

A parte i regimi specifici, sia consuetudinari – ad es. quello relativo al trattamento degli stranieri – sia pattizi – ad es. quello previsto dalla Convenzione sulla responsabilità per i danni causati da oggetti spaziali -, la regola generale è quella della c.d. responsabilità oggettiva relativa. In base a questa, lo Stato dovrebbe rispondere di qualsiasi violazione del diritto internazionale da parte di suoi organi purché non dimostri l'impossibilità assoluta dell'osservanza dell'obbligo.

Il Progetto, inoltre, non dedica alla colpa alcun articolo e da tale circostanza può dedursi che il regime di responsabilità oggettiva relativa sia considerato come il regime generalmente applicabile.

2.2 Il danno

Altra questione controversa è se elemento dell'illecito sia il danno sia materiale che morale, e dunque la lesione di un interesse diretto e concreto dello Stato nei cui confronti l'illecito è perpetrato.

La Commissione di diritto internazionale delle Nazioni Unite, ha preso posizione negativa a riguardo, in vista del fatto che vi sono oggi norme di diritto internazionale la cui inosservanza da parte di uno dei loro destinatari è certamente sentita come un illecito nei confronti di tutti gli altri stati, anche quando un interesse diretto e concreto di questi ultimi non sia leso.

3 Le conseguenze del fatto illecito

3.1 Conseguenze dell'illecito

È chiaro che, una volta commessa una violazione di una norma diritto internazionale, lo Stato deve risponderne. Più problematico è definire con chiarezza in cosa consiste la sua responsabilità e quali sono le conseguenze del fatto illecito.

Le conseguenze del fatto illecito internazionale hanno formato oggetto di una estesa interpretazione che ha contribuito in modo notevole alla sistemazione della materia.

L'opinione oggi più diffusa in materia è che le conseguenze dell'illecito consistano in una nuova relazione giuridica tra lo Stato offeso e lo Stato offensore, relazione discendente da una norma apposta, la **c.d. norma secondaria contrapposta alla norma primaria** – ossia contrapposta alla norma violata.

Secondo l'Anzilotti, le cui indagini sono alla base di questa opinione, le conseguenze del fatto illecito consisterebbero unicamente nel diritto dello Stato offeso di pretendere - e nel corrispettivo obbligo dello Stato offensore di fornire - adeguata riparazione: quest'ultima comprenderebbe sia il ripristino della situazione quo ante, sia il risarcimento del danno; in caso di danno immateriale, graverebbe sullo stato che commette l'illecito l'obbligo di offrire "soddisfazione" allo Stato offeso.

Lo schema dell'Anzilotti è stato seguito da molti autori lungo tutto questo secolo con varie aggiunte e modificazioni.

Altri autori, come ad esempio l'Ago, hanno affermato la tendenza a riportare sotto la norma secondaria anche i mezzi di autotutela ed in particolare le rappresaglie o le contromisure: dal fatto illecito discenderebbe per lo Stato offeso, secondo tale prospettiva, sia il diritto di chiedere la riparazione, sia il diritto di ricorrere a contromisure coercitive aventi il precipuo e autonomo scopo di infliggere una vera e propria punizione allo Stato offensore.

Le conseguenze dell'illecito internazionale sono essenzialmente tre:

- obbligo di cessazione dell'illecito;
- obbligo di riparazione dell'illecito;

Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)

- obbligo di tollerare che lo Stato leso adotti delle misure di autotutela nei confronti dell'autore dell'illecito.

3.2 La cessazione

Uno Stato il cui comportamento costituisce un atto internazionalmente illecito avente carattere continuato ha l'obbligo di cessare tale comportamento, senza pregiudizio della responsabilità in cui sia già incorso.

È chiaro che la cessazione ha senso solo quando si è in presenza di un illecito continuato e di durata; è di tutta evidenza che, nell'ipotesi di un illecito istantaneo, l'illecito è già cessato nel momento in cui si compie e dunque esso non è più in atto e non ha senso chiederne la cessazione.

L'obbligo di cessare il fatto illecito non è un nuovo obbligo, ma un obbligo già esistente: se lo Stato commette una violazione, tale Stato, cessando la sua violazione, non fa altro che adempiere all'obbligo che già aveva in precedenza di non commettere l'illecito.

3.3 La riparazione

Lo Stato offeso ha diritto di ottenere dallo Stato che ha commesso un atto internazionalmente illecito la piena riparazione sotto forma di restituzione in forma specifica, di risarcimento o di soddisfazione.

Diverse sono le forme di riparazione: prima di tutto la **restituzione in forma specifica**, la quale indica l'obbligo per lo Stato autore dell'illecito di cancellare tutte le conseguenze del fatto illecito e ristabilire lo stato di cose che sarebbe verosimilmente esistito, se il suddetto fatto non fosse stato commesso. È questa la forma principale di riparazione, che l'art. 43 del *Progetto di articoli sulla responsabilità dello Stato* sottopone a quattro condizioni:

- che la riparazione sia materialmente possibile;
- che la riparazione non comporti la violazione di una norma dello *jus cogens*;
- che la riparazione non sia eccessivamente onerosa per lo Stato autore del fatto illecito internazionale;

Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)

- che la riparazione non costituisca un pericolo per l'indipendenza politica e la stabilità economica dello Stato che ha commesso l'illecito: tale condizione è inefficace se gli stessi effetti si avessero sullo Stato leso nell'ipotesi di mancata restituzione.

La restituzione in forma specifica, quale forma di risarcimento, non sempre è possibile poiché potrebbe essere diventata impossibile la restituzione stessa (si pensi ad es. all'ipotesi nella quale l'illecito ha portato alla distruzione di oggetti che dunque non possono più essere restituiti). In tale ipotesi, si dovrà necessariamente procedere al risarcimento economico del danno cagionato. Il risarcimento economico rappresenta una forma di riparazione del danno arrecato che si concretizza nella corresponsione di una determinata somma, a titolo di indennizzo, allo Stato leso. Esso è corrisposto:

- sia a titolo di riparazione per equivalente - lo Stato offensore è tenuto a versare una somma di denaro equivalente al valore che avrebbe avuto la reintegrazione dello *status quo ante*;
- sia a titolo di riparazione dei danni provocati - la somma dovuta sarà o aggiunta alla precedente o corrisposta in via autonoma.

3.4 La soddisfazione

La soddisfazione, infine, costituisce una forma di riparazione del pregiudizio morale arrecato dall'illecito e prescinde dalla corresponsione del risarcimento dei danni.

Diverse sono le forme di soddisfazione:

- Le scuse fornite da un organo ufficiale;
- Il versamento di una somma simbolica di denaro a titolo di sanzione o dissuasione per il futuro;
- La punizione agli individui responsabili secondo il diritto interno;
- L'assicurazione e la garanzia della non ripetizione dell'illecito.

Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)

4 L'autotutela Individuale e collettiva

4.1 L'autotutela

La normale reazione all'illecito internazionale è l'autotutela, vale a dire il farsi giustizia da sé. Ciò che nel diritto nazionale è in linea di massima escluso, è invece a tutt'oggi la regola nell'ambito internazionale, dove manca un sistema accentrato di garanzia dell'attuazione delle norme.

Un punto fermo ormai acquisito dal moderno diritto internazionale è che l'autotutela non consista nella minaccia o nell'uso della forza, minaccia ed uso vietati dall'**art. 2** Carta delle Nazioni Unite e dallo stesso diritto consuetudinario. L'unica eccezione a tale principio è la risposta ad un attacco armato già sferrato, come ammesso dall'**art. 51** della Carta delle Nazioni Unite.

Il divieto di uso della forza armata non ha altre eccezioni. Non è dunque possibile il ricorso alla forza armata – nonostante quanto sostenuto da uno sparuto gruppo di giusinternazionalisti - né per proteggere la vita dei propri cittadini all'estero, né per gravi violazioni dei diritti umani nei confronti dei propri cittadini.

4.2 Contromisure

La fattispecie più importante di autotutela è la rappresaglia (o contromisura). Essa consiste in un comportamento che in sé sarebbe illecito, ma che diventa lecito in risposta ad un illecito altrui. Detto altrimenti, lo stato leso può, per reagire contro lo stato offensore, violare a sua volta gli obblighi che gli derivano da norme consuetudinarie, da norme pattizie o da decisioni vincolanti di organizzazioni internazionali.

Le contromisure incontrano vari limiti.

In primo luogo vale il principio della **proporzionalità** tra violazione commessa dallo stato offensore e reazione posta in essere dallo stato offeso. È chiaro che, tale principio, non impone una perfetta coincidenza tra le due violazioni, ma semplicemente una *manca di sproporzione*.

Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)

In secondo luogo, vale il principio del **rispetto del diritto cogente**. Una contromisura, dunque, non può in nessun caso violare norme fondamentali del diritto internazionale generale, neanche quando si tratti di una reazione per violazione di simili norme da parte di un altro stato. L'unica eccezione ammessa a tale principio è, evidentemente, l'uso della forza per respingere un attacco armato. In relazione a tale limite, giova ricordare il divieto delle misure che non rispettino l'inviolabilità degli agenti diplomatici, dei loro locali e dei documenti diplomatici.

Il terzo limite all'adozione di contromisure è rappresentato dal c.d. **previo esaurimento dei mezzi per una soluzione concordata**; tra tali mezzi figurano l'arbitrato, la conciliazione e il negoziato. In realtà la prassi, in relazione a questo ultimo limite, non è affatto concorde e dunque non si può dire che esista una regola rigida sul punto. Nulla può dunque impedire ad uno stato che si trovi a dover fronteggiare una situazione d'emergenza prendendo le misure necessarie.

4.3 La ritorsione

La ritorsione si distingue dalla rappresaglia perché **non** consiste in una violazione di una norma internazionale, ma in un comportamento inamichevole (come l'attenuazione o la rottura dei rapporti diplomatici o della collaborazione economica). Non sarebbe dunque una forma di autotutela dal momento che uno stato potrebbe Stato potrebbe legittimamente tenere questo comportamento anche senza aver subito un illecito. Tuttavia, nella prassi dei rapporti tra gli Stati, la ritorsione reagisce ad azioni di rilievo politico ma anche a violazioni di diritto internazionale o anche ad entrambe contemporaneamente. E' difficile, nella ritorsione, distinguere tra motivazioni politiche e giuridiche; tuttavia, la ritorsione deve essere considerata una forma di autotutela in tutti i casi nei quali esistono delle motivazioni giuridiche alla base del comportamento inamichevole tenuto da uno stato.

4.4 L'autotutela collettiva

L'autotutela collettiva consiste in un intervento degli Stati che non hanno subito nessuna lesione; tale intervento si ha in risposta ad una violazione dei diritti umani, di obblighi *erga omnes* o di crimini internazionali per i quali tutti gli Stati, indistintamente, possono considerarsi lesi.

È inoltre innegabile che la possibilità per Stati terzi di intervenire sia prevista, con specifiche modalità ed in ordine a specifici obblighi internazionali, da singole norme consuetudinarie

Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)

internazionali. Il caso di maggior rilievo è quello della legittima difesa collettiva in caso di attacchi armati. Tuttavia le misure, anche militari, che lo stato terzo può tenere devono corrispondere ai criteri della necessità e della proporzionalità e comunque presuppongono una precisa richiesta dello stato aggredito.



Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)

5 Il sistema di sicurezza collettiva previsto dalla Carta delle Nazioni Unite

5.1 Azioni del Consiglio di Sicurezza a tutela della pace

La Carta delle Nazioni Unite accentra nel Consiglio di Sicurezza la competenza a compiere le azioni necessarie per il mantenimento dell'ordine e della pace tra gli Stati, ed in particolare, a disporre dell'uso della forza a fini di polizia internazionale.

Il sistema di sicurezza accentrato ha funzionato poco e male fino alla caduta del muro di Berlino, e ciò a causa del diritto di veto riconosciuto alle grandi Potenze e della conseguente situazione dei c.d. veti incrociati.

A seguito della caduta del blocco sovietico la situazione è andata mutando. Nuove prospettive si sono aperte a partire dalla prima guerra del Golfo ma, dopo una certa iperattività iniziale da parte del Consiglio, con riguardo ad alcune crisi internazionali, molte speranze circa una un'azione davvero efficace delle Nazioni Unite sono venute meno. Ciononostante le risoluzioni adottate dal Consiglio negli ultimi anni sono assai numerose e l'ONU finisce per essere comunque coinvolto in tutte le crisi importanti – magari anche solo per legittimare decisioni già prese dalle grandi potenze.

Il Consiglio di Sicurezza, accertata l'esistenza di una minaccia alla pace, può sia decretare contro uno Stato misure sanzionatorie, ma non implicanti l'uso della forza, come l'interruzione parziale o totale delle comunicazioni e delle relazioni economiche, sia intraprendere azioni armate.

L'art.24 conferisce al Consiglio di Sicurezza la responsabilità principale del mantenimento della pace. I poteri del consiglio di Sicurezza in materia sono stabiliti dagli art. 39 a 42 e riguardano l'adozione di :

- misure di accertamento
- misure provvisorie
- misure non implicanti l'uso della forza

Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)

- misure implicanti l'uso della forza

A norma del capitolo VII, il Consiglio gode della più ampia discrezionalità sui tempi e sui modi per agire a tutela della pace. Esso non è sempre tenuto ad intervenire, né sussiste un tale obbligo quando sia lesa un interesse fondamentale della comunità internazionale.

5.2 Misure di accertamento

A norma dell'art. 39, il Consiglio accerta la esistenza di una minaccia alla pace, di una violazione della pace, o di un atto di aggressione.

Il cammino verso l'accertamento, tappa necessaria per l'adozione delle sanzioni previste agli artt. 41 e 42, risulta ostacolato da difficoltà dovute sia a ragioni di procedura legate all'esercizio del diritto di veto da parte dei cinque membri permanenti, sia a ragioni di merito.

5.3 Misure provvisorie

Accertata la sussistenza di una situazione contemplata dall'art. 39 della Carta, il Consiglio può "invitare le parti interessate ad ottemperare a quelle misure provvisorie che esso consideri necessarie o desiderabili".

Le misure provvisorie hanno, essenzialmente, finalità cautelari, nel senso che la loro adozione mira a non pregiudicare la soluzione definitiva della controversia, che richiede l'accertamento del responsabile e della violazione o della minaccia alla pace; scopo del Consiglio è semplicemente quello di scongiurare l'aggravarsi della situazione. Tali misure dovrebbero essere adottate prima delle misure sanzionatorie previste dagli articoli 41 e 42 della Carta.

5.4 Misure non implicanti l'uso della Forza

L'art. 41 conferisce al Consiglio il potere di decidere o raccomandare agli stati membri tutta una serie di misure che non implicano l'uso della forza bellica. Le misure così previste possono

Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)

essere adottate con decisione e risultare obbligatoria per gli Stati membri dell'ONU, oppure con raccomandazione contenente esclusivamente un invito agli stati stessi.

Le risoluzioni adottate sulla base dell'art. 41 possono prevedere:

a) **Sanzioni economiche**, come ad esempio il blocco dei porti o l'embargo. Il **blocco** consiste in un'azione di pressione su uno stato realizzato a mezzo del divieto, coercitivamente imposto, di ogni comunicazione o scambio commerciale o economico con l'estero. L'**embargo** consiste invece nel divieto di esportare specifiche merci verso uno stato determinato o di importare merci in provenienza da quest'ultimo;

b) **Il non riconoscimento di una situazione illegittima**. Si tratta di una misura a cui le Nazioni Unite fanno ricorso nella impossibilità di adottare sanzioni economiche. La finalità perseguita è quella di isolare lo stato autore dell'illecito, al fine di indurlo alla cessazione del comportamento incriminato. L'obbligo per gli stati, contrariamente al principio della effettività, di non procedere ad alcun riconoscimento dell'azione illecita dello stato si esplicita: a) nell'inefficacia, davanti ai tribunali nazionali di ogni stato, degli atti compiuti dallo stato autore dell'illecito; b) nell'astensione da qualsiasi atto che, sul piano internazionale, possa legittimare anche *de facto* l'atto illecito;

c) **La condanna morale della comunità internazionale**. Si tratta di risoluzioni che intervengono soprattutto nel caso violazioni dei diritti umani o di principi fondamentali dell'ONU.

L'art. 41 può essere considerato la base giuridica che autorizza il Consiglio ad istituire i tribunali penali internazionali.

5.5 **Misure implicanti l'uso della forza**

L'art. 42 prevede il ricorso da parte del Consiglio di Sicurezza ad "azioni di polizia internazionale" implicanti l'uso della forza al fine di mantenere o di ristabilire la pace (c.d. operazioni di peace-enforcement).

Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)

Simili azioni possono essere dirette contro uno stato che abbia violato la sovranità territoriale di un altro stato oppure possono essere esercitate all'interno di uno stato, laddove il Consiglio di sicurezza decida di intervenire in una guerra civile la cui gravità minacci la pace e la sicurezza internazionale.

Le azioni previste dall'art. 42, secondo quanto previsto dalla Carta, avrebbero dovuto essere poste in essere da un "braccio armato" del Consiglio, ossia da un esercito da esso dipendente. Per la costituzione di detto esercito gli artt. 43 e 47 prescrivono un obbligo *de contrahendo* a carico degli Stati membri, tenuti a concludere degli accordi speciali relativi alla messa a disposizione del Consiglio delle forze armate necessarie a costituire una forza armata internazionale di cui il Consiglio possa servirsi autonomamente. In secondo luogo, la Carta prevede la creazione di uno stato Maggiore composto dai Capi di Stato Maggiore dei cinque membri permanenti e sottoposto al controllo del Consiglio.

La Carta prevede inoltre l'obbligo per gli Stati membri di stipulare, con il Consiglio, degli accordi intesi a stabilire il numero, il grado di preparazione o la dislocazione delle forze armate utilizzabili dall'organo, totalmente o parzialmente

La mancata attuazione di tali articoli, che induce diversi autori a sancirne la desuetudine, ha fortemente mutilato il potere affidato al Consiglio. L'assenza di una forza internazionale suscettibile di svolgere anche una funzione di deterrente dei conflitti, ha decretato il frequente insuccesso delle azioni per il mantenimento o il ristabilimento della pace svolte dal Consiglio e ne ha esposto il fianco alle critiche di parzialità e asservimento agli interessi di singoli paesi.

La mancata attuazione del sistema previsto dagli artt. 43 e 47 non ha comunque impedito del tutto al Consiglio di Sicurezza di agire. Esso ha più volte delegato agli Stati membri l'uso della forza contro un determinato paese.

Fino ad oggi, il Consiglio è, di solito, intervenuto in crisi internazionali o interne con misure di carattere militare in due modi diversi: ha creato delle forze delle Nazioni Unite (i ben noti 'caschi Blu') incaricate di operare per il mantenimento della pace (le c.d. *peace-keeping operations*) o ha autorizzato l'uso della forza da parte degli Stati membri, sia singolarmente, sia nell'ambito di organizzazioni regionali.

5.6 **Le peace keeping operations**

Le operazioni di forze con compiti di peace-keeping sono state poco numerose sino alla seconda metà degli anni ottanta. Una delle principali operazioni di peace keeping fu, ad esempio, l'ONUC, che operò nel Congo negli anni '60.

La caratteristica principale delle peace-keeping operations è la delega del Consiglio al Segretario generale in ordine sia al reperimento delle forze, attraverso accordi con gli Stati membri, sia al comando delle forze internazionali. Altra caratteristica di rilievo è che le forze operano con il consenso dello Stato nel cui territorio sono dislocate.

I compiti delle forze internazionali in simili operazioni sono sempre assai limitati, e spesso la loro capacità di imporre in maniera efficace e duratura il rispetto di condizioni di pace è inficiata dai limiti loro imposti in merito all'uso della forza armata. In effetti, in linea di massima, le regole di ingaggio in tali operazioni impongono il divieto dell'uso della forza, tranne, ovviamente nei casi di legittima difesa.

Per tali ragioni, nonostante il frequente ricorso alle peace keeping operations dopo la fine della guerra fredda, l'impiego delle Forze sotto egida ONU ha finito col rilevarsi difficilmente praticabile come gli insuccessi nel caso delle spedizioni in Somalia e nella ex Jugoslavia.



6 L'accertamento delle norme internazionali nell'ambito della comunità internazionale

6.1 Natura arbitrale della funzione giurisdizionale internazionale

La funzione giurisdizionale internazionale ha ancora oggi sostanzialmente natura arbitrale, essendo ancorata al principio per cui un giudice internazionale, comunque costituito, non può mai giudicare se la sua giurisdizione non è stata preventivamente accettata da tutti gli stati parte di una controversia.

Tale circostanza sta alla base del motivo che porta a privilegiare il momento interno dell'applicazione del diritto internazionale rispetto a quello internazionale.

6.2 Nozione di controversia internazionale

Gli Stati sono liberi di deferire ad un Tribunale internazionale qualsiasi controversia che riguardi i loro rapporti; ciò che è importante è che essi siano d'accordo nel sottoporre la controversia ad un'istanza giurisdizionale internazionale accettandone come vincolante la decisione.

Secondo la Corte Internazionale di Giustizia, la controversia è un disaccordo su di un punto di diritto o di fatto, un contrasto, un'opposizione di tesi giuridiche o di interessi tra due soggetti.

Non esistono, stando a tale definizione, controversie 'giustiziabili' e 'non giustiziabili'; esistono solo delle controversie per le quali le parti assumono l'impegno di sottoporsi ad un tribunale internazionale comunque costituito o delle controversie per le quali tale impegno non viene assunto. La stessa distinzione tra 'controversie giuridiche' e 'controversie politiche' è ormai anacronistica e risale ad un periodo nel quale gli stati, pur invocando il diritto internazionale, pretendevano poi di mutarlo apertamente a proprio vantaggio.

Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)

6.3 Evoluzione dell'arbitrato

Il processo internazionale ha, dunque, carattere sostanzialmente arbitrale, riposando sulla volontà di tutti gli Stati parti di una controversia di voler dirimere per tale strada la propria controversia. Se la volontà manca, non è possibile costringere uno Stato a sottoporsi a giudizio arbitrale.

Il punto di partenza dell'evoluzione storica e concettuale dell'arbitrato fu il c.d. **arbitrato isolato**, istituto nato nel secolo scorso. Sorta una controversia tra due o più Stati, si stipulava un accordo, il c.d. **compromesso arbitrale**, col quale si nominava un arbitro (ad esempio un Capo di Stato) o un collegio arbitrale obbligandosi preventivamente a rispettarne la sentenza. Tale forma di risoluzione di una controversia, in realtà alquanto rudimentale, di fatto non precedeva bensì seguiva la nascita della controversia. In conseguenza a ciò essa non poteva che risolvere questioni di minore importanza.

La successiva fase di sviluppo, la quale ha avuto luogo alla fine del secolo scorso, ha visto il comparire della c.d. **clausola compromissoria 'non completa'** e del **c.d. trattato generale di arbitrato 'non completo'**.

La clausola compromissoria non completa è una clausola la quale crea l'obbligo per gli Stati di ricorrere all'arbitrato per tutte le controversie che sorgano in futuro in ordine all'applicazione ed alla interpretazione della Convenzione che la contiene. Del tutto analoga è la funzione del trattato generale di arbitrato non completo il quale crea l'obbligo generico di ricorrere ad arbitrato per tutte le controversie che possano sorgere in futuro tra le parti contraenti di uno specifico trattato con l'eccezione di alcune controversie le quali sono preventivamente specificate nel trattato stesso.

Nonostante la clausola compromissoria non completa ed il trattato generale di arbitrato rappresentino un importante passo avanti rispetto all'arbitrato isolato, la loro debolezza sta tuttavia nel fatto che essi impongono l'obbligo di stipulare un compromesso arbitrale ma, se questo non interviene, non può pervenirsi all'emanazione di una sentenza.

Dopo la seconda guerra mondiale, compaiono la **c.d. clausola compromissoria 'completa'** ed il **c.d. trattato generale di arbitrato 'completo'**. Tali istituti non si limitano a creare l'obbligo di stipulare il compromesso, ma prevedono per le parti contraenti l'obbligo di sottoporsi al giudizio di un tribunale internazionale, il quale è, in genere, la Corte Internazionale di Giustizia.

6.4 Declino della funzione giurisdizionale della controversie

La funzione giurisdizionale internazionale, intesa come funzione diretta ad accertare il ‘diritto’ è in declino e va sempre più cedendo il passo a mezzi “diplomatici” di soluzione delle controversie.

Non vi è dubbio, a riguardo, che alcuni fattori ed avvenimenti hanno contribuito, negli ultimi decenni a tale declino. Di particolare rilievo è la pratica, inaugurata da alcuni stati ed anche dalle grandi potenze, a rinnegare l’impegno arbitrale in relazione a giudizi già conclusi oppure a giudizi in corso ma chiaramente svolgentesi a loro sfavore.



Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)

7 I mezzi diplomatici di soluzione di controversie internazionali

7.1 I negoziati

Nella risoluzione di una controversia mediante mezzi diplomatici, i negoziati rappresentano in genere il mezzo più semplice da utilizzare. È ovvio tuttavia che essi, dal punto di vista prettamente giuridico, non presentano particolarità alcuna, poiché un negoziato può essere svolto su qualsiasi oggetto a prescindere dall'esistenza o meno di una controversia qualsiasi.

Si parla invece di mediazione e di buoni uffici qualora si verifica l'intervento di uno stato terzo, o anche di un organo supremo di uno stato terzo o anche di una organizzazione internazionale a titolo personale.

7.2 La conciliazione

La conciliazione è la forma diplomatica più evoluta di soluzione delle controversie e si avvicina molto all'arbitrato.

Le *Commissioni di conciliazione*, istituite a volte su base permanente talvolta in modo occasionale, sono in genere composte da individui e non da stati ed hanno il compito di esaminare la controversia in tutti i suoi aspetti, accertando i fatti che hanno dato luogo alla controversia medesima e formulando una proposta di soluzione che le parti sono libere di accettare o meno. Alla commissione di conciliazione vanno accostate le *Commissioni di inchiesta* il cui compito è invece limitato all'accertamento dei fatti.

Sempre più spesso il ricorso alla conciliazione è previsto come obbligatorio con la conseguente possibilità, per uno degli Stati contraenti, di dare unilateralmente l'avvio alla procedura conciliativa. Tipiche sono le norme contenute nella Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, le quali, in riferimento alle controversie in tema di invalidità ed estinzione dei trattati, disciplinano una complessa procedura di conciliazione, le cui parti sono obbligate a sottostare se non scelgono un altro mezzo di risoluzione di una data controversia.

Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)

7.3 Obbligo degli stati di risolvere con mezzi pacifici le loro controversie

I mezzi diplomatici ed i mezzi giurisdizionali esauriscono i mezzi pacifici di soluzione delle controversie. La Carta delle Nazioni Unite stabilisce, all'art.2 par.3 che gli Stati membri hanno l'obbligo di risolvere le loro controversie con mezzi pacifici.

Il valore morale di tale dichiarazione è, ovviamente, assai alto. In merito alla sua valenza giuridica, la questione è meno certa. A causa della sua genericità, la quale impedisce di trarne obblighi precisi in ordine ai singoli mezzi di soluzione delle controversie elencati, è da sostenere che l'obbligo all'art.2 par.3 si limiti a ribadire quanto sostenuto dallo stesso articolo 2 al paragrafo 4, vale a dire il divieto dell'uso della forza.

7.4 Funzione conciliativa del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite

Alla soluzione pacifica delle controversie è dedicato un capitolo della Carta delle Nazioni Unite, il cap. VI. In esso è disciplinata la funzione conciliativa del Consiglio di Sicurezza dell'ONU.

Il Consiglio di Sicurezza anzitutto dispone di un potere di inchiesta che può esercitare sia direttamente sia creando un organo ad hoc, come ad esempio una Commissione d'inchiesta composta da membri del Consiglio stesso o da funzionari dell'ONU.

In secondo luogo, l'art. 33 e l'art. 36 della Carta prevedono a loro volta la facoltà del consiglio di sollecitare le parti di una controversia a fare ricorso, a mezzi, procedimenti o metodi specifici (elencati nel par.1 dell'art.33). Il Consiglio ha dunque la facoltà di indicare i "mezzi di regolamento" (inchiesta, mediazione, conciliazione o arbitrato) che hanno, comunque, solo un mero potere di raccomandazione.

Nella funzione conciliativa del Consiglio rientra, inoltre, il potere di raccomandare "termini di regolamento", ossia di suggerire alle parti come risolvere, nel merito, la loro controversia.

Tale potere è previsto all'art. 37 e dovrebbe essere esercitato solo in presenza di alcuni presupposti quali il fatto che la controversia sia stata portata all'esame del Consiglio di Sicurezza

Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)

dalle stesse parti, o da almeno una di esse, nonché dell'accertata impossibilità di raggiungere un'intesa attraverso i mezzi elencati dall'art. 33, par. 1.

Nell'ambito delle Nazioni Unite una funzione conciliativa è svolta anche dall'Assemblea Generale. Ciò è previsto dall'art. 14 della Carta, secondo il quale: "l'Assemblea può raccomandare misure per il regolamento pacifico di qualsiasi situazione che essa ritenga suscettibile di pregiudicare il benessere generale o le relazioni amichevoli tra le Nazioni".

Anche il Segretariato generale dell'ONU ha prestato la sua opera per la soluzione diplomatica di controversie, offrendo la propria attività mediatrice agli Stati coinvolti in crisi internazionali. La Carta non prevede simili iniziative, salva ovviamente l'ipotesi che il Segretario generale agisca su autorizzazione del Consiglio di Sicurezza o dell'Assemblea Generale. Sembra pertanto che le iniziative autonome debbano essere collocate fuori del quadro istituzionale delle Nazioni Unite, peraltro con iniziative del tutto compatibili con la carica ricoperta.

Alla funzione conciliativa degli organi dell'ONU si affianca quella delle organizzazioni regionali. L'art. 52 della Carta della Nazioni Unite prevede che in seno a tali organizzazioni si compia ogni sforzo per giungere ad una soluzione pacifica delle controversie di carattere locale, prima di deferirle al Consiglio di Sicurezza.



Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)

Bibliografia

Benedetto Conforti, *Diritto Internazionale*, Napoli, 2007

Francesco Capotorti, *Corso di diritto internazionale*, Milano, 1995

Giorgio Badiali, *Testi e documenti per un corso di diritto internazionale*, Rimini, 2001



Attenzione! Questo materiale didattico è per uso personale dello studente ed è coperto da copyright. Ne è severamente vietata la riproduzione o il riutilizzo anche parziale, ai sensi e per gli effetti della legge sul diritto d'autore (L. 22.04.1941/n. 633)