

SIDI
Società Italiana di Diritto Internazionale

*Pubblicazioni della Società Italiana
di Diritto Internazionale*

1. *La riforma del Diritto internazionale privato italiano* (I Convegno – Roma 1996), Napoli, 1997
2. *Diritto e organizzazione del commercio internazionale dopo la creazione della Organizzazione Mondiale del Commercio* (II Convegno – Milano 1997), Napoli, 1998
3. *Cooperazione fra Stati e giustizia penale internazionale* (III Convegno – Siena 1998), Napoli, 1999
4. *Riforme Costituzionali. Prospettiva europea e prospettiva internazionale* (IV Convegno – Salerno 1999), Napoli, 2000
5. *La Moneta tra sovranità statale e diritto internazionale* (V Convegno – Torino 2000), Napoli, 2001
6. *Il diritto internazionale del mare fra usi antichi e nuove forme di utilizzazione* (VI Convegno – Padova, Treviso, Venezia 2001), Napoli, 2002
7. *L'internazionalizzazione dei mezzi di comunicazione e la sovranità statale* (VII Convegno – Napoli 2002), Napoli, 2003
8. *Ordine internazionale e valori etici* (VIII Convegno – Verona 2003), Napoli, 2004
9. *Le migrazioni. Una sfida per il diritto internazionale comunitario e interno* (IX Convegno – Roma 2004), Napoli, 2005
10. *Regioni e autonomie territoriali nel diritto internazionale ed europeo* (X Convegno – Trieste-Gorizia 2005), Napoli, 2006
11. *Il principio dello sviluppo sostenibile nel diritto internazionale ed europeo dell'ambiente* (XI Convegno - Alghero 2006), Napoli, 2007
12. *I rapporti economici internazionali e l'evoluzione del loro regime giuridico. Soggetti, valori e strumenti* (XII Convegno – Milano 2007), Napoli, 2008
13. *La crisi del disarmo nel diritto internazionale. Nel quarti centenario della morte di Alberico Gentili* (XIII – Convegno Roma 2008), Napoli, 2009
14. *Europa e Mediterraneo. Le regole per la costruzione di una società integrata*, (XIV – Convegno Bari 2009), Napoli, 2010
15. *La protezione dei diritti fondamentali. Carta dei diritti UE e standards internazionali*, (XV – Convegno Bologna 2010), Napoli 2011

SIDI
Società Italiana di Diritto Internazionale

**LA TUTELA DEI DIRITTI UMANI
E IL DIRITTO INTERNAZIONALE**

XVI Convegno
Catania
23-24 giugno 2011

a cura di
Adriana Di Stefano e Rosario Sapienza

EDITORIALE SCIENTIFICA

Proprietà letteraria riservata

©Copyright 2012

Editoriale Scientifica s.r.l.
Via San Biagio dei Librai, 39
80138 Napoli
ISBN 978-88-6342-329-7

INDICE-SOMMARIO

<i>Presentazione</i> SERGIO MARCHISIO	IX
------------------------------------------	----

<i>Presentazione del Convegno</i> ROSARIO SAPIENZA	XI
-------------------------------------------------------	----

SESSIONE INAUGURALE

Relazioni

BRUNO SIMMA The International Court of Justice and Human Rights	3
--------------------------------------------------------------------	---

FAUSTO POCAR International Criminal Tribunals and Human Rights	31
-------------------------------------------------------------------	----

PRIMA SESSIONE

Diritto internazionale umanitario e diritti umani

<i>Introduzione</i> PAOLO BENVENUTI	53
----------------------------------------	----

Relazioni

ROBERT KOLB “Condotta delle ostilità” e “mantenimento dell’ordine”: due concetti chiave nella definizione dei rapporti fra diritto internazionale umanitario e diritti umani	67
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

MARCO PEDRAZZI	
La protezione del diritto alla vita tra diritto internazionale umanitario e tutela internazionale dei diritti umani	79
GABRIELLA VENTURINI	
Diritto internazionale umanitario e diritti umani: una prospettiva di genere	93
NOEMI CORSO	
Occupazione militare e tutela della proprietà privata	115
MARCO PERTILE	
Il principio di proporzionalità nell'interazione tra diritto umanitario e tutela dei diritti umani: strumento per la risoluzione delle antinomie o mero argomento retorico?	159

SECONDA SESSIONE

Diritto internazionale privato e diritti umani

<i>Introduzione</i>	
ANGELO DAVÌ	209
<i>Relazioni</i>	
PATRICK KINSCH	
Droits de l'homme et reconnaissance internationale es situations juridiques personnelles et familiales	217
CRISTINA CAMPIGLIO	
Identità culturale, diritti umani e diritto internazionale privato	235
FRANCESCO SALERNO	
Competenza giurisdizionale, riconoscimento delle decisioni e diritto all'equo processo	277
NADINA FOGGETTI	
Riconoscibilità del matrimonio islamico temporaneo (<i>Mut'a</i>) e tutela dei diritti umani	327

FABRIZIO MARONGIU BUONAIUTI La tutela del diritto di accesso alla giustizia e della parità delle armi tra i litiganti nella proposta di revisione del regolamento n. 44/2001	345
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

TERZA SESSIONE

Diritto internazionale dell'economia e diritti umani

<i>Introduzione</i> NERINA BOSCHIERO	369
<i>Relazioni</i>	
ERNST-ULRICH PETERSMANN Human Rights and International Economic Law: Common Constitutional Problems	383
FRANCESCO FRANCONI Diritto internazionale degli investimenti e tutela dei diritti umani: convergenza o conflitto?	417
HÉLÈNE RUIZ FABRI Cultural Diversity and International Trade Law: the UNESCO Convention on Cultural Diversity, Six Years Later	437
VALENTINA VADI Global Health Governance at a Crossroads: Tobacco Control in International Economic Law	453
CLAUDIA CINELLI Gli obblighi positivi degli Stati in materia di investimenti stranieri e la privatizzazione del "nuovo" diritto umano all'acqua	481
MARIAGIOVANNA SILVESTRI IDE, land deals e strumenti di tutela azionabili dai singoli	503

SESSIONE CONCLUSIVA**Le giurisdizioni internazionali
e la protezione internazionale dei diritti dell'uomo***Introduzione*

LUIGI CONDORELLI 523

Interventi

FLAVIA LATTANZI

L'applicazione dei diritti dell'uomo ad opera
dei Tribunali Penali Internazionali 529

PAOLO MENGOZZI

La specificità della tutela dei diritti fondamentali
delle persone nell'Unione europea 559

TULLIO TREVES

Diritto del mare e diritti umani 569

ABDULQAWI YUSUF

The International Court of Justice (ICJ) and the Development
of Human Rights Law: from Collective Rights
to Individual Rights 573

APPENDICE

Organi direttivi SIDI 583

PRESENTAZIONE

Costituisce motivo di meritato orgoglio il fatto che il Convegno della Società Italiana di Diritto Internazionale (SIDI) sia giunto alla sua XVI edizione. Con costanza ed impegno la Società ha mantenuto ferma la tradizione dell'appuntamento scientifico annuale, consacrato al tema quanto mai attuale della tutela dei diritti umani nel diritto internazionale. Partner dell'evento, svoltosi il 23 e 24 giugno 2011, è stata la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Catania.

Il Convegno ha consentito di approfondire come il diritto dei diritti umani incida sempre maggiormente su importanti ambiti del diritto internazionale, modificandone il contenuto e la prospettiva normativa. Dopo la sessione inaugurale sul ruolo della Corte internazionale di giustizia e dei Tribunali penali internazionali nella tutela dei diritti umani, i lavori si sono articolati in 3 sessioni parallele, novità sperimentata con successo per la prima volta nella storia dei convegni annuali della SIDI. Nella prima sessione è stato protagonista il *Diritto internazionale umanitario*, attraverso l'approfondimento critico di vari temi, dalla condotta delle ostilità e il mantenimento dell'ordine alla protezione del diritto alla vita, dal diritto di ogni essere umano a uno standard di vita dignitoso alla tutela della vita privata nel caso di occupazioni militari, dal principio di proporzionalità nell'interazione tra diritto umanitario e tutela dei diritti umani alla particolare situazione delle donne nelle guerre di liberazione.

La seconda sessione, relativa ai rapporti tra *Diritto internazionale privato e diritti umani*, ha affrontato argomenti come il riconoscimento internazionale delle situazioni giuridiche e familiari e il diritto di accesso alla giustizia. La terza sessione parallela, infine, è stata dedicata al *Diritto internazionale dell'economia e diritti umani*. Dopo una parte generale in cui si sono evidenziati i principali elementi di contrasto nel rapporto tra tutela dei diritti umani e diritto internazionale dell'economia, e tra i primi e il diritto internazionale degli investimenti, ci si è soffermati sulla diversità culturale nel diritto internazionale del lavoro, sulla *governance* globale per la salute e sul diritto umano all'acqua.

A chiusura del Convegno si è svolta una tavola rotonda sulle giurisdizioni internazionali e la protezione internazionale dei diritti umani, che ha consacrato particolare attenzione alla tutela dei diritti delle persone nel sistema giuridico dell'Unione europea, alle relazioni tra il diritto

del mare e la tutela dei diritti umani e al contributo dato dalla Corte internazionale di giustizia per lo sviluppo del diritto dei diritti umani.

La partecipazione di relatori di prestigio e di molti studiosi del diritto internazionale, soci e non soci della SIDI, ha conferito al XVI Convegno annuale una caratura scientifica di grande rilievo. Gli Atti raccolti in questo volume a cura di Adrina Di Stefano e Rosario Sapienza, Vice-Presidente della SIDI, ne sono la più chiara testimonianza.

Ancora una volta, quindi, la SIDI ha confermato di adempiere al compito che nel 1995, data della sua creazione, i Fondatori le hanno assegnato, di contribuire alla diffusione della conoscenza del diritto internazionale specie tra le giovani generazioni. Ai giovani sono stati dedicati i premi della Società: il "Premio SIDI" riservato ad un articolo di un giovane studioso italiano in materia di diritto internazionale pubblico, diritto internazionale privato o diritto dell'Unione europea; il "Premio "Riccardo Monaco" per una tesi di dottorato in diritto delle organizzazioni internazionali e diritto dell'Unione europea e, infine, il "Premio Daniele Padovani" per una tesi di laurea in materia di diritto internazionale privato e processuale.

Il ringraziamento che rivolgo a Rosario Sapienza e ai giovani della segreteria organizzativa di Catania che hanno collaborato all'iniziativa è quindi motivo di riconoscimento dell'impegno profuso alla riuscita dell'evento dimostrando la validità del modello organizzativo dei convegni annuali della SIDI, anche in un momento non certo facile per il finanziamento di iniziative scientifiche di questo tipo. Infine, un vivo ringraziamento per la sua preziosa collaborazione a Roberto Storchi, responsabile della segreteria SIDI presso l'Istituto di Studi Giuridici Internazionali (ISGI) di Roma del Consiglio Nazionale delle Ricerche.

Sergio Marchisio
Segretario generale della SIDI

PRESENTAZIONE DEL CONVEGNO

di
Rosario SAPIENZA

Autorità, Illustri Colleghi, Cari amici,

ho l'onore e il piacere di darvi il benvenuto a Catania per il XVI Convegno annuale della SIDI. Convegno che vanta già da adesso alcuni positivi primati (nella speranza di non aggiungerne di negativi nel corso del suo svolgimento): il primo, indiscutibile, è che con certezza la SIDI non si era finora spinta così a Sud nella sua giovane storia; e sono particolarmente grato alla presidenza della nostra Società scientifica perché interpreto la scelta di Catania come sede del XVI Convegno come un riconoscimento al lavoro che da dieci anni a questa parte abbiamo svolto per insediare qui, in questo estremo lembo del continente europeo, un gruppo di ricerca attivo sulle tematiche del diritto internazionale. Ed in particolare desidero ricordare che sugli argomenti che oggi formano oggetto di questo Convegno è attivo dal 2007 presso questa cattedra un progetto di ricerca "Culture, Democrazia e Diritti nel Mediterraneo" che ha già colto, se non mi inganno, significativi risultati, in stretta collaborazione con il Centro Studi e Ricerche Coesione e Diritto e con il costante sostegno dell'ateneo e degli enti locali. Ricordo solo tra gli eventi più significativi il seminario di studi su *La Convenzione Europea dei Diritti dell' Uomo e l'Ordinamento Italiano alla luce della recente giurisprudenza costituzionale* che tenemmo proprio qui a Catania, tre anni orsono, il 13-14 giugno 2008, sotto la presidenza del prof. Giorgio Gaja ed i cui atti hanno recentemente visto la luce per i tipi della Giappichelli e i cicli di seminari autunnali in lingua inglese *The extraterritorial Reach of Human Rights Treaties in Humanitarian Context* del 2008, prestigiosamente inaugurato da Georges Abi Saab, *Gender Issues and International Legal Standards* del 2009, con una opening lecture di Christine Chinkin, *The Effectiveness of Local Remedies in Human Rights Legislation*, nel 2010, con la opening lecture di Tom Barkhuysen.

Il secondo primato che oggi cogliamo, se non mi inganno, è quello

· Professore ordinario di diritto internazionale, Università degli Studi di Catania.

di avere, nell'ambito della prestigiosa schiera di relatori, una notevole compagine di donne e giovani. Vantiamo il maggior numero relativo di colleghe relatrici (10) su 27 relatori, e una maggioranza assoluta (4 su 6) se facciamo riferimento alla selezione operata attraverso la call for papers tra le giovani proposte, scelta difficile in verità essendosi registrato per la call for papers un ragguardevole numero di adesioni e tutte di qualità.

I giovani ricercatori sono infatti la linfa vitale di questa nostra disciplina ed è incoraggiante per noi che più non siamo giovani che essi si accostino con entusiasmo alle fatiche dell'indagine scientifica. Desidero esprimere qui l'auspicio che si faccia sempre di più perché i giovani che si appassionano alla ricerca scientifica siano posti nelle condizioni di poterlo fare all'interno di un percorso certo e adeguatamente cadenzato, per dare sempre di più l'apporto della loro energia.

Questo Convegno, con i suoi tanti limiti che certamente la mia direzione può aver apportato, è la prova di quanto dico. Esso è stato infatti organizzato con il concorso determinante, oltre che dei giovani studiosi vicini alla cattedra, per i quali tutti ringrazio la loro coordinatrice, Adriana Di Stefano, di due associazioni studentesche che desidero qui citare e ringraziare, il *Catania Chapter della International Law Student Association* e l'Associazione di Formazione Internazionale Permanente, *I Diplomatici*. A loro tutti va il mio più sentito ringraziamento per l'impegno fin qui profuso.

Venendo adesso al tema del nostro XVI Convegno annuale, «La tutela dei diritti umani e il diritto internazionale», vorrei da subito chiarire che esso potrebbe apparire scontato, ma che così in verità non è.

Certamente muoviamo da alcune premesse ormai ovvie. È arcinoto che nello schema di quello che siamo soliti chiamare il diritto internazionale classico l'individuo non veniva preso in considerazione in quanto tale, ma in quanto straniero. Dell'individuo suddito dello Stato, il diritto internazionale non si occupava perché non si occupava delle questioni interne allo Stato, mentre il diritto internazionale attuale contiene invece numerose norme che costituiscono a favore dell'individuo posizioni soggettive di vantaggio, ovvero gli impongono obblighi assoggettandolo alla giurisdizione di organi giudicanti internazionali.

Altrettanto ovvio è che la situazione dell'individuo nel diritto internazionale si modifica notevolmente soprattutto con l'adozione di strumenti internazionali a protezione dei diritti dell'uomo, che viene dunque preso in considerazione non in quanto straniero, ma in quanto uomo, per costruire una civiltà comune a livello planetario, quella che assai spesso viene evocata come la civiltà dei diritti umani.

Questa civilizzazione comune, questa civiltà dei diritti umani è an-

cora lontana dall'essersi affermata. Comunque il fenomeno della protezione internazionale dei diritti umani ha prodotto con certezza degli effetti sulla struttura e sul modo di funzionare del diritto internazionale, ed anche questa rappresenta un'altra certezza.

Innanzitutto ha fatto emergere l'individuo, la persona umana, se non proprio come soggetto giuridico equiparato agli Stati, comunque come protagonista di numerose e variegata vicende giudiziarie nell'ambito delle quali egli può affrontare gli Stati in un vero e proprio processo ad armi pari. Si pensi all'esperienza della Corte europea dei diritti dell'uomo a Strasburgo e alla sua ormai corposa giurisprudenza.

Ma soprattutto, il diritto dei diritti umani sta incidendo sempre di più su importanti ambiti normativi del diritto internazionale, modificandone il contenuto e la prospettiva normativa. Si pensi ad esempio all'influenza dei diritti dell'uomo sul diritto umanitario di guerra, il cosiddetto diritto di Ginevra, al quale i diritti umani apportano una nuova prospettiva e nuovi assetti, inducendolo sempre di più a diventare un diritto per la protezione dei diritti umani in tempo di guerra, piuttosto che un insieme di obblighi "umanitari" degli Stati.

Il diritto internazionale ha insomma profondamente modificato negli ultimi decenni la sua fisionomia e le sue funzioni. Fino alla fine dell'Ottocento, come si sa, aveva un assetto già postwestfaliano, ma ancora attestato sulla difesa ad oltranza della sovranità statale attraverso il principio del non intervento negli affari interni che costituiva la pietra di fondazione (ma anche la pietra d'inciampo) sulla quale era costruito l'ordine internazionale.

Oggi il diritto internazionale si è costruito su un assetto che ha già superato la sovranità statale, ma che non per questo la ha archiviata. Si tratta anzi di un fenomeno connotato da tratti di ambiguità. Se infatti, per un verso, il superamento della centralità della sovranità ha permesso l'elaborazione di codici comportamentali capaci di imporsi agli Stati, limitandone, anche in maniera condizionante, la libertà d'azione: si pensi appunto ad esempio alla normativa internazionale destinata ad incidere sulla garanzia dei diritti umani, e dunque sugli assetti costituzionali degli Stati; al tempo stesso sempre di più gli Stati trasferiscono al livello internazionale i momenti decisionali, concertando normative che poi "eseguiranno" a livello degli ordinamenti interni, così riducendo notevolmente gli spazi deliberativi dei parlamenti e degli altri istituti ed enti di rappresentanza e controllo. Insomma il vasto movimento di codificazione internazionale in materia di diritti umani diventa, mi pare, l'icona di un mutamento epocale nel campo della struttura stessa del diritto internazionale.

Questa situazione ha ricadute e conseguenze importanti in vari ambiti. Volendo qui limitarsi a prendere in esame solamente quelle che riguardano la formazione del giurista, non può non notarsi che l'obiettivo di una piena consapevolezza del diritto passa oggi sempre di più attraverso l'acquisizione di strumenti analitici che permettano al giurista di cogliere i momenti di condizionamento ultrastatale delle decisioni normative nazionali, anche al fine di poter meglio e più consapevolmente maneggiarne la strumentazione tecnica all'interno del processo nazionale.

Il diritto internazionale dunque non riguarda solo la sfera "diplomatica" delle relazioni fra gli Stati e dunque la formazione dei diplomatici. Il diritto internazionale pervade per intero il fenomeno giuridico e si situa alla base di qualsivoglia discorso sistematico che miri ad attribuire al dato normativo interno la sua interpretazione compiuta. Non c'è praticamente più materia del diritto che non sia adeguatamente disciplinata da trattati internazionali o atti di organizzazioni internazionali, tutti materiali che occorre saper maneggiare con cura adeguata. Un professionista del diritto che si prepari degnamente all'esercizio della sua professione deve sempre di più avere strumenti internazionalistici nel suo bagaglio di competenze.

A fronte di questa situazione, appare ancora troppo limitato lo spazio che viene riservato agli insegnamenti giuridico internazionali nella formazione del giurista italiano, il quale ancor oggi può conseguire la laurea in giurisprudenza avendo semplicemente ... orecchiato i rudimenti del diritto internazionale e dell'Unione europea nell'ambito di corsi istituzionali spesso mortificati per collocazione e livello di accreditamento.

Questo convegno che organizziamo in occasione della XVI Assemblea Nazionale dei soci SIDI vuole dunque avviare una riflessione su queste tematiche. Non mettendo a tema il paradigma teorico, cosa complessa a farsi, ed in particolare in un breve convegno come il nostro, ma indagando, per dir così, per colpi di sonda, la prassi internazionale. Ed è questo il momento, credo, di un ulteriore ringraziamento. Quello che volentieri rivolgo ai colleghi che hanno illustrato la cattedra catanese e che hanno accolto il mio invito ad organizzare le sessioni nelle quali si dipanerà questo convegno, i professori Condorelli, Benvenuti, Davì e Boschiero (che cito nell'ordine cronologico del loro insegnamento a Catania). Sessioni dedicate allo studio dell'influenza dei sistemi di protezione internazionale dei diritti umani su singole partizioni della nostra disciplina individuate non a caso. Il diritto internazionale umanitario, come quella parte del diritto internazionale che da sempre persegue una finalità

di protezione dell'individuo sia pure nel particolare contesto del conflitto armato. Il diritto internazionale privato che, nello schema classico, rappresenta, pur nella sua autonomia, la modalità attraverso la quale il diritto internazionale raggiungeva per il tramite delle distinte sovranità statali la vita concreta degli unici individui dei quali si occupava, gli stranieri. Il diritto internazionale dell'economia, branca della nostra disciplina di più recente autonomia e oggi in costante, quasi convulsa espansione e che risente anch'esso degli importanti sviluppi in materia di protezione internazionale dei diritti umani.

Sessioni che si svolgeranno domani, come domani si svolgerà la tavola rotonda conclusiva presieduta da Luigi Condorelli e all'interno della quale ascolteremo punti di vista dall'interno delle giurisdizioni internazionali.

Oggi invece, nella sessione inaugurale che sta per iniziare dopo queste mie parole, i giudici Bruno Simma e Fausto Pocar, che ringrazio entrambi per la loro cortese disponibilità, daranno il la a questa nostra riflessione. Cedo dunque la parola al professor Giorgio Gaja, presidente della SIDI, che prego di assumere la presidenza della seduta inaugurale.

