

SERGIO MARCHISIO

CORSO DI DIRITTO INTERNAZIONALE

Terza edizione



G. Giappichelli Editore

INDICE

LISTA ACRONIMI

pag.

XIX

Capitolo I

LA COMUNITÀ INTERNAZIONALE: CARATTERI GENERALI ED EVOLUZIONE

1.	Lo studio del diritto internazionale	1
1.1.	Il diritto come scienza descrittiva	1
2.	I caratteri della comunità internazionale	3
2.1.	Il modello classico di comunità internazionale	3
3.	Il problema storico del diritto internazionale	4
3.1.	La pace di Westphalia del 1648	4
3.2.	La comunità internazionale pluralista (IX sec. d.C.)	5
4.	Il carattere eurocentrico della comunità internazionale	6
4.1.	L'eurocentrismo del diritto internazionale	6
4.2.	Il significato della pace di Westphalia	7
5.	Il diritto internazionale dell'antichità	8
5.1.	Il pluralismo delle comunità internazionali	8
5.2.	La nascita dello Stato: l'archeologia e il diritto	9
5.3.	La comunità euro-mediterranea	10
5.4.	Il Sacro Romano Impero germanico	11
6.	L'espansione della comunità internazionale agli altri continenti	12
6.1.	Il genocidio dei popoli indigeni	12
6.2.	Il debito storico del colonialismo	13
6.3.	La schiavitù e la tratta degli schiavi come crimini internazionali	14
6.4.	Le nuove forme di schiavitù	15
6.5.	Le rivendicazioni dei paesi del Caricom	16
7.	Il contributo dei paesi americani al diritto internazionale	17

	<i>pag.</i>
7.1. Il regionalismo americano	17
7.2. Il diritto regionale americano	18
8. L'evoluzione della comunità internazionale in Africa e Asia	19
8.1. Il diritto internazionale del periodo coloniale	19
8.2. Il regime delle capitolazioni e i trattati ineguali	20
9. Le dottrine del diritto internazionale	21
9.1. Il giusnaturalismo groziano	21
9.2. Il positivismo giuridico e il diritto internazionale	23
9.3. La dottrina pura del diritto e la teoria dommatica	24
10. L'evoluzione del diritto internazionale tra le due guerre mondiali	25
10.1. La Società delle Nazioni	25
10.2. Il nodo della messa al bando della guerra	27
10.3. La nozione di aggressione	27
11. Il diritto internazionale contemporaneo	28
11.1. La Carta delle Nazioni Unite	28
12. L'universalizzazione della comunità internazionale	30
12.1. La decolonizzazione degli anni Sessanta	30
12.2. Multiculturalità e diritto internazionale	31
13. Le dottrine mondialiste del diritto internazionale	32
13.1. Il diritto globale dell'umanità	32
14. I valori condivisi della comunità internazionale	34
15. Il principio di sovranità nel diritto internazionale contemporaneo	37

Capitolo II

LE FONTI DEL DIRITTO INTERNAZIONALE

1. Il diritto internazionale come sistema giuridico	41
2. L'art. 38 dello Statuto della CIG	42
2.1. Le fonti del diritto internazionale	42
2.2. La dottrina e le decisioni giudiziarie	43
3. Le sentenze internazionali dispositive	44
3.1. La sentenza <i>ex aequo et bono</i>	44
3.2. Le nuove tendenze del diritto del mare	45
3.3. L'arbitrato dell'Alpe Cravairola	46
4. Il diritto internazionale non scritto	47
4.1. Gli elementi costitutivi della consuetudine	47
4.2. Il neo-consensualismo	48
4.3. La rilettura del diritto consuetudinario	49

4.4.	Le nuove aggregazioni di Stati e l' <i>opinio iuris</i>	50
4.5.	La rilevazione della consuetudine	53
4.6.	La prassi bilaterale e multilaterale	54
5.	Il tempo nella formazione della consuetudine	56
6.	I limiti soggettivi d'efficacia della consuetudine	58
6.1.	L'assenza di limiti soggettivi	58
6.2.	Le consuetudini locali o regionali	59
6.3.	Il diritto di asilo diplomatico	60
6.4.	Lo Stato obiettore	61
6.5.	La consuetudine come processo dinamico	63
7.	Le norme consuetudinarie imperative	65
7.1.	Lo <i>ius cogens</i>	65
7.2.	Gli obblighi <i>erga omnes</i>	66
8.	L'identità delle norme imperative	68
8.1.	Il convincimento dell'inderogabilità	68
8.2.	La giurisprudenza sulle norme imperative	69
8.3.	Le norme imperative nei trattati	70
8.4.	Le norme imperative sui diritti fondamentali	71
8.5.	Il divieto di tortura	72
9.	I rapporti fra le norme consuetudinarie e convenzionali	74
9.1.	I trattati come diritto speciale	74
9.2.	Norme consuetudinarie che modificano trattati	75
10.	L'espansione dei trattati internazionali	77
11.	L'accordo come fonte secondaria	78
11.1.	Gli elementi costitutivi dell'accordo	78
12.	Varie categorie di trattati	79
12.1.	I trattati multilaterali generali	79
12.2.	Trattati e obblighi <i>erga omnes partes</i>	81
12.3.	I <i>core treaties</i> dell'ONU	82
12.4.	Trattati a vocazione universale e trattati regionali	82
13.	Le convenzioni di codificazione del diritto internazionale	84
14.	I regimi convenzionali <i>self-contained</i>	85

Capitolo III

IL DIRITTO DEI TRATTATI ALLA LUCE DELLA CONVENZIONE DI VIENNA

1.	Il negoziato della Convenzione	87
1.1.	Un trattato sui trattati	87

	<i>pag.</i>
1.2. Accordi taciti e accordi verbali	88
1.3. La struttura della Convenzione	90
1.4. Gli effetti dei conflitti armati sui trattati	90
2. I procedimenti di formazione dei trattati	91
2.1. Il perfezionamento dei trattati	91
2.2. Trattati in forma solenne	91
2.3. Gli accordi in forma semplificata	92
2.4. Le varianti: accettazione, approvazione e adesione	93
2.5. L'entrata in vigore	95
2.6. L'applicazione provvisoria	95
2.7. Obblighi tra la firma e la ratifica	97
3. I pieni poteri	97
3.1. I plenipotenziari	97
3.2. La presunzione di competenza degli organi apicali dello Stato	98
4. Il <i>treaty-making power</i>	99
4.1. La competenza a stipulare nella Costituzione italiana	99
4.2. Le categorie di trattati dell'art. 80	99
4.3. Gli accordi in forma semplificata	101
4.4. Il <i>treaty-making power</i> in altre Costituzioni	102
5. I trattati relativi all'Unione europea	103
6. La pubblicità dei trattati	105
6.1. La registrazione dei trattati	105
6.2. I trattati segreti	106
6.3. La pubblicità dei trattati in Italia	107
7. La disciplina internazionale delle riserve	108
7.1. Le riserve ai trattati multilaterali	108
7.2. Le dichiarazioni interpretative	108
7.3. L'ammissibilità delle riserve	109
7.4. La divisibilità del trattato e l'obiezione alle riserve	110
8. I limiti all'ammissibilità di riserve	111
8.1. Il divieto di riserve e l'indicazione delle riserve ammissibili	111
8.2. La compatibilità con l'oggetto e lo scopo	112
9. Le riserve ai trattati sui diritti umani	114
9.1. Riserve, norme imperative e diritti umani	114
9.2. Le riserve alla CEDU	115
10. Gli effetti dei trattati per i terzi	117
10.1. I trattati e gli Stati terzi	117
10.2. I regimi territoriali obiettivi	119
10.3. Gli Stati terzi nella Carta dell'ONU	120

11. Rispetto e applicazione dei trattati	121
11.1. <i>Pacta sunt servanda</i>	121
11.2. La successione dei trattati <i>in pari materia</i>	121
11.3. Le clausole di coordinamento	122
12. L'interpretazione dei trattati	123
12.1. Le regole della Convenzione	123
12.2. I criteri interpretativi oggettivi	123
12.3. I mezzi complementari d'interpretazione	124
12.4. Le regole interpretative delle organizzazioni internazionali	125
13. L'invalidità dei trattati: nullità relativa e nullità assoluta	127
13.1. I requisiti di validità dei trattati	127
13.2. Nullità assoluta e nullità relativa	127
13.3. I vizi della volontà	129
13.4. La violazione delle norme interne sulla competenza a stipulare	130
13.5. Le cause di nullità assoluta	132
14. Le cause di estinzione dei trattati	133
14.1. Le cause previste nel trattato	133
14.2. I trattati privi di clausole espresse	134
14.3. L'abrogazione dei trattati	135
14.4. L'inadempimento	136
14.5. I limiti all'invocabilità dell'inadempimento	138
14.6. L'impossibilità sopravvenuta d'esecuzione	139
14.7. Il cambiamento fondamentale delle circostanze	139

Capitolo IV

LE ALTRE FONTI DEL DIRITTO INTERNAZIONALE

1. I principi generali del diritto come fonti del diritto internazionale	141
1.1. L'art. 38 par. 1 lett. c) dello Statuto CIG	141
1.2. I principi generali come categoria composita	143
1.3. I principi generali del diritto nella giurisprudenza internazionale	144
1.4. Le dichiarazioni di principi	145
2. Le fonti del diritto internazionale derivate da accordi	146
2.1. Le fonti di terzo grado	146
2.2. Il diritto derivato dell'UE	147
2.3. Gli atti vincolanti degli organi dell'ONU	149

	<i>pag.</i>
2.4. Il <i>law-making</i> specializzato	150
2.5. Gli emendamenti agli statuti delle organizzazioni internazionali	152
2.6. Gli annessi tecnici ai trattati ambientali	154
2.7. La funzione normativa indiretta	155
3. Gli atti giuridici unilaterali	156
3.1. Le manifestazioni unilaterali di volontà	156
3.2. Gli atti unilaterali vincolanti	157
3.3. La pratica relativa alle dichiarazioni unilaterali	158
4. La <i>soft law</i> internazionale	160
4.1. Le raccomandazioni internazionali	160
4.2. I codici internazionali di condotta	160
5. La procedura del <i>consensus</i>	161

Capitolo V

I RAPPORTI TRA DIRITTO INTERNAZIONALE E DIRITTO INTERNO

1. Monismo e dualismo	163
1.1. Il pluralismo dei sistemi giuridici	163
1.2. Lo Stato come gestore del proprio ordinamento	164
2. L'adattamento del diritto interno al diritto internazionale	165
2.1. L'obbligo di conformità	165
2.2. L'adattamento nelle Costituzioni straniere	166
3. I procedimenti di adattamento in Italia	167
3.1. Il procedimento ordinario di adattamento. Il procedimento misto	167
3.2. L'adattamento agli atti dell'UE che pongono obblighi di risultato	169
4. I procedimenti speciali di adattamento	170
4.1. L'art. 10, I comma, Cost.	170
4.2. Il rango delle norme consuetudinarie	171
5. L'ordine di esecuzione del trattato	173
5.1. La piena e intera esecuzione del trattato	173
5.2. L'ordine di esecuzione come atto condizionato	173
6. La forma dell'ordine di esecuzione	174
6.1. La legge costituzionale	174
6.2. L'ordine di esecuzione in forma di legge ordinaria	176

7.	Le leggi di esecuzione dei trattati internazionali	178
7.1.	Il rango delle norme derivanti dall'ordine di esecuzione	178
7.2.	Le sentenze "gemelle" del 2007	179
7.3.	Il controllo di costituzionalità delle leggi di esecuzione	180
8.	L'adattamento alle fonti subordinate al trattato	182
8.1.	Il diritto derivato direttamente applicabile	182
8.2.	L'adattamento in via ordinaria	182

Capitolo VI

LO STATO COME SOGGETTO DEL DIRITTO INTERNAZIONALE

1.	La personalità internazionale degli Stati	185
1.1.	La nozione di soggetto del diritto	185
1.2.	Il principio di effettività	186
1.3.	Gli elementi materiali dello Stato	186
2.	La formazione e l'estinzione dello Stato	188
2.1.	I modi tipici di formazione	188
2.2.	Il distacco	189
2.3.	La dichiarazione d'indipendenza	190
2.4.	La fusione	191
2.5.	L'estinzione dello Stato	192
2.6.	L'estinzione per incorporazione	193
2.7.	Le situazioni statali illegittime	193
3.	La modificazione degli elementi dello Stato	195
3.1.	La successione tra Stati	195
3.2.	La successione ai trattati	195
3.3.	La mobilità delle frontiere dei trattati	196
3.4.	Il principio della <i>tabula rasa</i>	197
3.5.	La successione ai trattati istitutivi di organizzazioni internazionali	198
3.6.	Gli obblighi localizzati	199
4.	Le modifiche negli elementi costituzionali	201
4.1.	Il principio della continuità dello Stato	201
5.	La formazione del Regno d'Italia	202
5.1.	La vicenda dell'unificazione italiana	202
5.2.	La tesi dello Stato nuovo	203
5.3.	La tesi della continuità del Regno sardo	204
6.	Il riconoscimento internazionale di Stati e governi	205

	<i>pag.</i>
6.1. Il riconoscimento di Stati	205
6.2. Il valore dichiarativo del riconoscimento	206
6.3. Il riconoscimento condizionato	206
6.4. Il riconoscimento e l'ammissione all'ONU	207
6.5. Il riconoscimento di governi	208
6.6. La verifica delle credenziali	209
7. L'ambito spaziale della sovranità statale	211
7.1. Il diritto di sovranità territoriale	211
7.2. Il diritto all'integrità territoriale	212
7.3. Gli elementi del territorio dello Stato	213
7.4. I titoli relativi all'acquisto della sovranità territoriale	216
7.5. La perdita della sovranità territoriale	218
7.6. I diritti minori in territorio altrui	218
8. Il patrimonio comune dell'umanità	219
8.1. I suoli e sottosuoli marini oltre i limiti delle giurisdizioni nazionali	219
8.2. <i>Res communis omnium</i> e patrimonio comune dell'umanità	220
8.3. L'attuazione del principio del patrimonio comune	221
8.4. Il regime giuridico della luna e dei corpi celesti	222
8.5. Altri beni del patrimonio comune	223
9. Le regioni polari	224
9.1. Il regime giuridico dell'Antartide	224
9.2. Lo <i>status</i> dell'Artico	225
10. La condizione giuridica dei soggetti del diritto internazionale	226
10.1. Gli stati giuridici soggettivi	226
10.2. Il protettorato internazionale	226
10.3. La neutralizzazione	228
10.4. Neutralizzazione e partecipazione all'ONU	230

Capitolo VII

GLI ALTRI SOGGETTI DEL DIRITTO INTERNAZIONALE

1. La personalità internazionale dei partiti insurrezionali	233
1.1. Il diritto internazionale umanitario	233
1.2. Le guerre civili	234
1.3. La personalità internazionale degli insorti	236
1.4. Il riconoscimento dei partiti insurrezionali	237
1.5. I comitati nazionali	238

1.6.	I governi in esilio	239
1.7.	I gruppi armati terroristici	239
2.	La posizione dei movimenti di liberazione nazionale	241
2.1.	Il principio di autodeterminazione	241
2.2.	I popoli nel diritto internazionale	243
2.3.	Gli enti esponenziali dei popoli	244
2.4.	Lo <i>status</i> di osservatori permanenti	244
2.5.	Lo statuto dell'OLP e della Palestina	245
2.6.	Le lotte di liberazione nazionale come conflitti armati internazionali	247
2.7.	I legittimi rappresentanti dei popoli in lotta	248
3.	La personalità internazionale degli enti dipendenti	249
3.1.	Gli Stati dipendenti	249
3.2.	Le Regioni italiane	249
4.	La personalità internazionale della Santa Sede	250
4.1.	Il soggetto Santa Sede	250
4.2.	Le manifestazioni della personalità internazionale	251
4.3.	L'immunità della Santa Sede dalla giurisdizione	252
4.4.	L'ente territoriale Stato Città del Vaticano	253
5.	Il Sovrano Militare Ordine di Malta (SMOM)	255
5.1.	La struttura dell'Ordine	255
5.2.	La personalità funzionale dello SMOM	256
5.3.	L'esenzione dalla giurisdizione italiana	257
6.	La personalità delle organizzazioni internazionali	259
6.1.	La nozione di organizzazione internazionale	259
6.2.	La personalità delle organizzazioni internazionali	260
6.3.	La natura funzionale della personalità delle organizzazioni	263
6.4.	Le organizzazioni internazionali negli ordinamenti degli Stati	264
7.	La posizione internazionale degli individui	267
7.1.	Gli interessi degli individui nel diritto internazionale	267
7.2.	Il ruolo della cittadinanza	268
7.3.	La cittadinanza nel sistema giuridico italiano	270
7.4.	La cittadinanza europea	273
7.5.	La protezione diplomatica internazionale	274
7.6.	Il diritto alla tutela diplomatica e consolare	276
7.7.	Il diritto internazionale dei diritti umani	278
7.8.	I meccanismi di controllo e i ricorsi individuali	280
7.9.	Le teorie sulla soggettività internazionale degli individui	284
8.	I crimini internazionali degli individui	285

8.1.	I tribunali penali internazionali <i>ad hoc</i>	286
8.2.	I tribunali penali misti	288
8.3.	La Corte penale internazionale	288
8.4.	La giurisdizione della CPI	289
9.	I crimini più gravi di portata internazionale	292
9.1.	Crimini di guerra, crimini contro l'umanità e genocidio	292
9.2.	I <i>treaty crimes</i>	294
9.3.	Il crimine di aggressione	295
10.	Le organizzazioni internazionali non governative	296
10.1.	Le ONG e la società civile internazionale	296
10.2.	Le ONG come associazioni di diritto interno	298
10.3.	Le ONG internazionali	299
10.4.	Lo <i>status</i> consultivo delle ONG	300
10.5.	La posizione internazionale delle ONG	303

CAPITOLO VIII

L'ORGANIZZAZIONE DEI SOGGETTI

1.	La posizione degli individui-organi nel diritto internazionale	305
2.	Gli organi dei soggetti internazionali	307
2.1.	Gli organi di vertice dell'organizzazione statale	307
3.	Gli agenti diplomatici e consolari	309
3.1.	La missione diplomatica	309
3.2.	Le relazioni diplomatiche e consolari	310
3.3.	L'accreditamento	311
3.4.	La concessione dell' <i>exequatur</i>	312
3.5.	La fine della missione diplomatica	313
4.	Gli organi militari	313
4.1.	I legittimi combattenti e i comandanti militari	313
4.2.	I <i>peace-keepers</i>	314
5.	Il trattamento degli organi di Stati stranieri	317
5.1.	Il rispetto dell'organizzazione degli Stati stranieri	317
5.2.	Eccezioni al principio	318
6.	L'immunità degli Stati stranieri dalla giurisdizione	319
6.1.	Il trattamento degli Stati stranieri	319
6.2.	L'esenzione ristretta dalla giurisdizione civile	320
6.3.	Esenzione dalla giurisdizione e atti <i>iure imperii</i> in violazione di norme imperative	322
7.	Le immunità diplomatiche	324

7.1. <i>Ne impediatur legatio</i>	324
8. Immunità che riguardano indirettamente l'agente	325
8.1. L'inviolabilità della sede e della corrispondenza	325
8.2. L'inviolabilità degli archivi e documenti	327
9. Immunità che riguardano la persona dell'agente	328
9.1. L'inviolabilità personale	328
10. L'esenzione dalla giurisdizione civile e penale	329
10.1. L'esenzione dalla giurisdizione penale	329
10.2. L'esenzione dalla giurisdizione civile	330
10.3. La rinuncia all'immunità	331
11. Altre persone coperte dalle immunità	331
12. Le immunità degli agenti consolari	331
13. Il trattamento degli organi militari	332

Capitolo IX

IL FATTO ILLECITO E LA RESPONSABILITÀ DELLO STATO

1. Il fatto illecito internazionale	333
1.1. I fatti illeciti come fatti soggettivi	333
1.2. La codificazione della responsabilità internazionale	333
1.3. Il Progetto Ago	334
1.4. Gli Articoli del 2001	336
2. Gli elementi costitutivi del fatto illecito	336
2.1. L'attribuzione allo Stato	337
2.2. La condotta di semplici individui	338
2.3. Il grado di controllo	339
2.4. La colpa come elemento dell'illecito	340
3. L'elemento oggettivo: l'illiceità della condotta	341
3.1. La violazione di un obbligo internazionale	341
3.2. Le classificazioni delle condotte illecite	342
4. Le circostanze di esclusione dell'illecito	345
4.1. Caratteri generali	345
5. Il consenso	345
6. La legittima difesa	346
6.1. Il diritto naturale di legittima difesa	346
6.2. La legittima difesa preventiva	347
6.3. I criteri di legittimità della legittima difesa	349
6.4. La legittima difesa collettiva	350

	<i>pag.</i>
7. Le contromisure	350
7.1. I caratteri delle contromisure	350
8. Le circostanze basate sulla necessità	352
8.1. La forza maggiore	352
8.2. L'estremo pericolo	352
8.3. Lo stato di necessità	353
9. Le conseguenze del fatto illecito	354
9.1. La responsabilità internazionale degli Stati	354
9.2. L'adempimento dell'obbligo e la cessazione dell'illecito	355
9.3. La garanzia di non reiterazione	355
9.4. La riparazione dell'illecito	356
9.5. Le forme della riparazione	357
9.6. La <i>restitutio in integrum</i>	357
9.7. Il risarcimento del danno	358
9.8. La soddisfazione	358
10. La responsabilità aggravata	359
10.1. Le violazioni gravi e sistematiche dello <i>ius cogens</i>	359
11. Gli Stati legittimati a invocare la responsabilità	361
11.1. L'individuazione dello Stato leso	361
11.2. <i>Segue</i> : in caso di obblighi solidali	361
11.3. Il ruolo degli Stati non lesi	362
12. Le contromisure come conseguenze dell'illecito	363
12.1. Le contromisure come reazioni all'illecito	363
12.2. La ritorsione	363
12.3. Definizione di contromisure	363
13. Le condizioni procedurali imposte al soggetto che agisce in contromisura	364
13.1. L'obbligo di <i>sommation</i>	364
13.2. La temporaneità delle contromisure	365
13.3. La forma delle contromisure	365
14. Le sanzioni collettive	366
14.1. Le contromisure nel quadro istituzionale ONU	366
14.2. Le misure non implicanti l'uso della forza	367
15. Le misure implicanti l'uso della forza	368
15.1. Le sanzioni militari collettive	368
15.2. Le sanzioni unilaterali implicanti l'uso della forza	370
15.3. L'intervento in Libia del 2011	371
16. La responsabilità indiretta	372

Capitolo X**LA SOLUZIONE DELLE CONTROVERSIE
INTERNAZIONALI**

1.	Controversie internazionali e loro soluzione	375
1.1.	Il principio della libertà di scelta dei mezzi	375
1.2.	L'obbligo di soluzione pacifica delle controversie	376
1.3.	Il sistema della Carta dell'ONU	377
1.4.	La nozione di controversia internazionale	378
1.5.	Le situazioni pericolose per la pace	380
1.6.	Classificazione delle controversie	381
2.	Nascita ed estinzione delle controversie	382
3.	I mezzi di regolamento delle controversie	383
3.1.	Classificazione dei mezzi di regolamento	383
3.2.	Le trattative diplomatiche	384
3.3.	La mediazione	385
3.4.	I buoni uffici	386
3.5.	L'inchiesta	387
3.6.	La conciliazione	388
4.	I procedimenti istituzionali nella Carta dell'ONU	389
4.1.	Il ruolo conciliativo del Consiglio di sicurezza	389
4.2.	I termini di regolamento e le procedure	390
5.	Il potere d'inchiesta del Consiglio di sicurezza	392
5.1.	L'art. 34 della Carta dell'ONU	392
6.	Le procedure attivabili per iniziativa del Consiglio	394
6.1.	L'indicazione di mezzi di soluzione adeguati	394
6.2.	La cooperazione funzionale tra il Consiglio e la CIG	394
6.3.	La natura non vincolante degli interventi del Consiglio	396
7.	I mezzi giudiziari: l'arbitrato	396
7.1.	I tribunali arbitrali	396
7.2.	Gli accordi di arbitrato	398
7.3.	Le clausole complete	399
7.4.	Il lodo arbitrale	399
8.	La Corte internazionale di giustizia	400
9.	La competenza contenziosa della Corte	402
9.1.	Le parti nel processo innanzi alla Corte	402
9.2.	I titoli di giurisdizione della Corte	403
9.3.	La giurisdizione obbligatoria <i>ex art. 36 par. 2</i>	404
10.	Le sentenze della Corte	406

	<i>pag.</i>
10.1. I limiti della cosa giudicata	406
11. I pareri della Corte	407
11.1. La competenza consultiva della Corte	407
11.2. La natura giuridica dei pareri	408

INDICE ANALITICO