



UNIVERSITÀ DEGLI
STUDI DI PADOVA

CENTRO DI STUDI E DI FORMAZIONE
SUI DIRITTI DELLA PERSONA E DEI POPOLI



CATTEDRA UNESCO
IN DIRITTI UMANI,
DEMOCRAZIA E PACE

Research Papers

4/2000

Paolo De Stefani

Gradi di “esigibilità” dei diritti umani
internazionalmente riconosciuti

© Centro di studi e formazione sui diritti della persona e dei popoli, Università di
Padova

Dicembre 2000

**Copyright: Centro di studi e di formazione sui diritti della persona e dei popoli,
Università degli Studi di Padova**

Nessuna parte di questo testo può essere riprodotta senza autorizzazione.

Pubblicazione online sul Sito dell'Archivio Pace Diritti Umani: www.cepadu.unipd.it

Questo studio è realizzato nell'ambito del progetto di ricerca denominato: *La giustizia penale internazionale nel paradigma dei diritti umani. Il processo di evoluzione del diritto penale internazionale e di istituzione di una giurisdizione penale internazionale e le sue ricadute sugli assetti giuridici e politici della comunità internazionale, con particolare riferimento al ruolo dei soggetti nongovernativi*, diretto dal Prof. Antonio Papisca.

Paolo De Stefani è titolare di assegno di ricerca presso il Centro di studi e formazione sui diritti della persona e dei popoli, Università di Padova. Tra le sue pubblicazioni: *Il diritto internazionale dei diritti umani*, Padova, Cedam 1994; *La tutela giuridica internazionale dei diritti umani*, Padova, Cedam, 1997 (con Francisco Leita); *Profili di diritto penale internazionale nella prospettiva dei diritti umani*, Università di Padova – Quaderni del Centro di studi e formazione sui diritti della persona e dei popoli n. 1, Padova, 2000.

Contatto: p.destefani@cdu.cepadu.unipd.it

L'intento di questo breve testo consiste nel presentare una possibile ricostruzione "per gradi" del quadro dei mezzi disponibili nel diritto internazionale odierno per ottenere un accertamento della violazione dei diritti umani. L'interesse dell'operazione sta nel fatto che, nella letteratura corrente, il tema della protezione internazionale dei diritti umani viene trattato come un capitolo relativamente separato rispetto alle altre branche del diritto internazionale, così che i mezzi procedurali predisposti da certi strumenti giuridici, anche se si richiamano a norme consuetudinarie o principi generali del diritto, per il fatto stesso di riferirsi alla tutela dei diritti umani, hanno una trattazione distinta rispetto a quella riservata alle procedure ordinarie di diritto internazionale. Questo trattamento separato è ancora più evidente con riferimento al diritto penale internazionale, la cui natura non sembra essere stata ancora pienamente "digerita" dal diritto internazionale.

Vi è pertanto la necessità di ribadire che questi meccanismi relativamente nuovi di garanzia dei diritti umani sul piano internazionale rientrano a pieno titolo tra le modalità di *enforcement* delle norme giuridiche internazionali. Essi costituiscono, almeno potenzialmente, un sistema che si dovrebbe integrare con quello tradizionale di garanzia imperniato sull'azione unilaterale e multilaterale degli stati, anche se il sistema di protezione dei diritti introduce evidenti elementi di rottura rispetto al paradigma interstatale.

In questo testo si cercheranno pertanto di evidenziare tanto i momenti di continuità, quanto quelli di discontinuità, nella consapevolezza che ambedue le fasi si devono saldamente inquadrare in una visione evolutiva del diritto internazionale vigente.

I diritti umani godono nel diritto internazionale di diversi livelli di protezione. Si può ipotizzare una scala che va dal livello minimo di garanzia, per cui i diritti di una persona sono tutelati semplicemente grazie alla facoltà degli stati di esercitare una protezione per via diplomatica dei propri nazionali, fino al livello più elevato – peraltro non ancora esperito - che prevede la possibilità per una corte penale internazionale di accertare un fatto come crimine di diritto internazionale e fare eseguire una sentenza penale nei confronti di chi ne sia l'autore.

Caratteristica comune a tutte queste forme di garanzia è il fatto di avere alla base una norma, più o meno specifica, di diritto internazionale che riconosce dei diritti umani, e di impennarsi sull'accertamento di una violazione di tale norma. L'accertamento potrà svolgersi secondo modalità avvicinabili a quelle di un contraddittorio giudiziario, ovvero tenderà ad esaurirsi in un atto eminentemente politico, motivato da ragioni

estranee alla ricostruzione della verità fattuale e giuridica. Il diritto internazionale vigente propone un ricco campionario di meccanismi in questo campo, che in alcuni casi ripercorrono, sia pure in modo imperfetto, il paradigma del procedimento giudiziale. Altre modalità di promozione e tutela dei diritti umani operanti a livello internazionale, e regolate da strumenti giuridici che impongono precisi obblighi agli stati, obbediscono invece ad una *ratio* diversa, che non mira ad ottenere un accertamento e a sanzionare una violazione, bensì si ispira al principio della cooperazione tra stati o tra stati e organizzazioni internazionali, finalizzata a mettere a punto a livello statale o internazionale politiche più incisive per la realizzazione dei diritti umani proclamati universalmente. Ciò che conta in questi casi non è accertare la violazione e sanzionare il responsabile, ma piuttosto individuare i punti deboli di un certo sistema – che possono riguardare la dimensione normativa o istituzionale, ma anche quella economica, finanziaria, sociale, culturale, o quella strettamente politica, ecc. – e intervenire, in dialogo costruttivo con l'autorità statale interessata, con strumenti di assistenza tecnica, al fine di ristabilire condizioni favorevoli all'effettivo godimento di quei diritti e libertà.

Nel primo caso, quello delle procedure fondate sull'identificazione di un diritto e sull'accertamento della sua violazione, si può parlare di vari gradi di "giustiziabilità" o esigibilità dei diritti umani; quando la prospettiva risponde invece alla seconda esigenza, quella della cooperazione internazionale per favorire il raggiungimento di certi standard di benessere identificati in base alla normativa sui diritti umani, la funzione che assumono certe procedure create a livello internazionale è piuttosto quella che potremmo definire di "monitoraggio". Essa prevede obblighi di rendicontazione da parte degli stati ad organismi indipendenti ("comitati"), nonché meccanismi di inchiesta affidati ad osservatori indipendenti con il mandato di raccogliere ed elaborare l'informazione sul grado di rispetto dei diritti umani in un certo territorio o sull'evoluzione di certe problematiche sociali ed economiche che influiscono sul godimento di tali diritti. Il contributo che danno queste forme di controllo è essenzialmente conoscitivo e di supporto alle iniziative di collaborazione e assistenza tecnica internazionale, e solo indirettamente può collegarsi a delle controversie internazionali circa violazioni di diritto. Analogamente, si può notare come gli interventi del Consiglio di sicurezza, i quali, anche in base al Capitolo VII della Carta delle Nazioni Unite, impongono sanzioni nei riguardi di un certo paese che abbia violato i doveri fondamentali dell'organizzazione e, più specificamente, abbia violato standard essenziali in materia di diritti umani o di diritto umanitario, pur potendo essere talvolta ricostruiti come idonei a "sanzionare" una condotta illecita dello stato, debbano essere interpretati piuttosto come espressione del mandato affidato dalla Carta al Consiglio di sicurezza di mantenere o ristabilire la pace e la sicurezza internazionali, in funzione di "polizia internazionale", attraverso il ricorso a misure coercitive. Anche il Consiglio di

sicurezza, quindi, opera al di fuori di una funzione di accertamento giudiziario, che è fondamentalmente estranea alla natura di quest'organo. Ciò non toglie che l'azione del Consiglio possa ricollegarsi all'attività di organi giudiziari, per garantire ad esempio l'esecuzione delle loro decisioni, quando queste rilevino per il tema della pace e della sicurezza internazionali (si consideri ad esempio il suo rapporto con la Corte internazionale di giustizia - art. 94 dello Statuto delle Nazioni Unite), o anche nella fase genetica di tali organi, come si è visto nei casi dei tribunali *ad hoc* per l'ex Jugoslavia e il Ruanda. In generale, tuttavia, le attività di osservazione che il Consiglio sistematicamente promuove (attraverso il Segretario generale o con la creazione di organi sussidiari ex art. 29) si inquadrano nelle sue funzioni "politiche" di mantenimento e ripristino della pace, e non sono immediatamente funzionali ad un accertamento o ad una sanzione giuridica.

In questo studio si prenderanno in esame in forma di estrema sintesi le procedure internazionali che appaiono ispirate alla prima finalità, quella della giustiziabilità, e si proporrà una sorta di gradazione dei livelli di effettività dei diritti a seconda del tipo di garanzia giurisdizionale o quasi giurisdizionale approntato dal diritto internazionale vigente.

S'intende che una simile gradazione, che investe l'efficacia degli strumenti posti a tutela dei diritti, non vuole suggerire in alcun modo una gerarchizzazione tra i diritti stessi. Si può notare infatti che alcune classi di diritti, quelli economici sociali e culturali per esempio, godono, sotto certi profili, di una protezione assolutamente inadeguata rispetto alla centralità che ad essi deve essere attribuita nel quadro di una concezione fondata sull'interdipendenza e l'indivisibilità di tutti i diritti umani¹. Non mancano esempi di ricorso a meccanismi internazionali di tipo giurisdizionale o quasi-giurisdizionale per far valere con successo la responsabilità internazionale degli stati per violazioni di norme in materia di diritti sociali²: tra essi spiccano naturalmente le procedure previste

¹ Su questi principi si veda la Dichiarazione di Vienna e il Programma d'Azione adottati dalla II Conferenza mondiale sui diritti umani delle Nazioni Unite del 1993, A.Conf.157/23: "Tutti i diritti umani sono universali, indivisibili, e interdipendenti, nonché interconnessi. La comunità internazionale ha il dovere di trattare i diritti umani in modo globale e in maniera corretta e equa ponendoli tutti su un piano di parità e valorizzandoli allo stesso modo. Benché debba essere tenuto presente il valore di particolari e differenziate condizioni storiche, culturali, e religiose è obbligo degli Stati, tenendo conto dei propri sistemi politici, economici e culturali promuovere e tutelare tutti i diritti umani e le libertà fondamentali" (Dichiarazione, Parte I, n. 5). Sulla necessaria integrazione tra diritti umani e sviluppo, nel quadro appunto del "diritto umano allo sviluppo" (Ris. A.G. 41/128, 4 dicembre 1986) ovvero della nozione di "sviluppo umano", si vedano le elaborazioni oramai decennali dell'Undp, e in particolare il *Rapporto 2000 sullo sviluppo umano. I diritti umani*, Torino, Rosenberg & Sellier, 2000.

² Diritti economici, sociali e culturali possono essere garantiti, in effetti, anche con le procedure di ricorso previste, ad esempio, dal Protocollo opzionale al Patto sui diritti civili e politici o dalla Convenzione europea dei diritti umani, nella misura in cui il loro soddisfacimento dipende dal corretto funzionamento

nel quadro dell'Organizzazione internazionale del lavoro³ e, con un impatto certamente meno forte, quelle introdotte nell'ambito dell'Unesco⁴. Tuttavia, non si può negare che rimane un pregiudizio difficilmente estirpabile quello che identifica in quelli civili e politici (di prima generazione) i diritti umani di cui gli stati prioritariamente devono rispondere⁵. La tendenza a rendere internazionalmente "esigibili" anche per via giudiziaria o quasi-giudiziaria i diritti economici, sociali e culturali è comunque manifesta in recenti sviluppi del diritto internazionale pattizio. Ci riferiamo alla nuova Carta sociale europea, che prevede un sistema di reclami proponibili da organismi sindacali; al progetto di Protocollo opzionale al Patto sui diritti economici, sociali e culturali, che dovrà introdurre un sistema di comunicazioni individuali davanti al Comitato apposito⁶; al Protocollo opzionale alla Convenzione contro la discriminazione nei confronti delle donne, in forza del quale il Comitato istituito dalla Convenzione stessa potrebbe essere chiamato ad esaminare casi individuali di asserita violazione dei diritti delle donne anche in campo socio-economico. Di queste novità in campo normativo si parlerà più avanti. Si deve infine ricordare, sempre a proposito di diritti sociali, culturali ed economici, che questi sono riconosciuti a livello regionale nella Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli, e quindi possono essere monitorati dalla Commissione africana dei diritti umani e potrebbero quindi rientrare tra le materie

dei procedimenti amministrativi o giudiziari preposti alla loro garanzia (si pensi per esempio al diritto al godimento delle prestazioni sociali).

³ L'Organizzazione internazionale del lavoro è stata la prima ad introdurre già nel proprio atto costitutivo dei meccanismi di ricorso esperibili sia dagli stati parte sia dalle organizzazioni sindacali e dei datori di lavoro, nonché dallo stesso Consiglio di amministrazione, avverso gli stati che non adempiono agli obblighi assunti con la ratifica dei vari trattati elaborati in seno all'Organizzazione. Le procedure di "reclamations" e "plaintes", che possono essere proposte rispettivamente da organizzazioni sindacali e di datori di lavoro e da stati o delegati presso l'Oil davanti al Consiglio di Amministrazione dell'Organizzazione, sono previste agli artt. 24 e 26 della Costituzione dell'Oil (che costituisce, come noto, la parte XIII del Trattato di Versailles del 1919). Dal 1950, inoltre, è operativa una procedura speciale in materia di libertà sindacale che consente a governi, organizzazioni sindacali e organizzazioni di datori di lavoro di avanzare denunce contro qualunque stato membro dell'Organizzazione che non rispetti la libertà di organizzazione sindacale (indipendentemente dal fatto che abbia ratificato o meno le specifiche convenzioni in materia). Il ricorso è esaminato dal Comitato sulla libertà sindacale e sottoposto eventualmente ad una Commissione di investigazione e conciliazione.

⁴ Una procedura di esame di comunicazioni individuali riguardanti casi di violazioni dei diritti umani che rientrano nella competenza dell'Unesco in materia di educazione, scienza, cultura e informazione è stata introdotta con decisione 104 EX/3.3 (1978) del Consiglio esecutivo dell'Organizzazione. La procedura è confidenziale e fa perno sul Comitato sulle convenzioni e le raccomandazioni.

⁵ Cfr. Rosas A. - Scheinin M., *Implementation Mechanisms and Remedies*, in Eide A. - Krause C. - Rosas A. (eds.), *Economic, Social and Cultural Rights. A Textbook*, Martinus Nijhoff, Dordrecht - Boston - London, 1995, p. 370: "the 'hard core' of human rights, whose violation entails the responsibility of the State, is still often associated with civil rights relating to the rule of law and liberty and security of the person". Resta peraltro da definire l'esatta collocazione di diritti pur "classici", come quello di proprietà, tra i diritti di prima o di seconda generazione.

⁶ V. oltre, nota 16.

oggetto di giudizio contenzioso davanti alla progettata Corte africana dei diritti dell'uomo e dei popoli⁷, e che un Protocollo opzionale sui diritti economici e sociali è stato elaborato dall'Organizzazione degli stati americani integrativo della Convenzione di S. José⁸. Essi compaiono inoltre ampiamente nella Carta europea dei diritti umani dell'Unione europea, adottata dalla Conferenza intergovernativa di Nizza nel dicembre 2000.

In altri termini, va riconosciuto che sussiste, allo stato attuale, una corrispondenza soltanto parziale tra la qualificazione "sostanziale" – valoriale, sociologica o politica – di certe posizioni soggettive come "diritto umano", e la loro qualificazione giuridica nell'ambito dell'ordinamento internazionale ai fini della loro effettiva protezione. Non sempre i diritti umani riconosciuti a livello "sostanziale" come valori condivisi dalla comunità universale godono anche di un profilo giuridico idoneo alla loro garanzia effettiva, che si traduce in primo luogo nella predisposizione di meccanismi di giustiziabilità, a livello interno e a livello internazionale, esperibili dai diretti titolari di quelle situazioni giuridiche⁹.

E' bensì vero che le istanze qualificate come "diritti umani" nella normativa internazionale non si esauriscono nella loro dimensione giuridica, ma si espandono sul versante politico ed etico, e che la loro garanzia non dipende soltanto dai rimedi di ordine giuridico-processuale predisposti dagli ordinamenti interni e dal diritto internazionale, ma piuttosto dal progressivo instaurarsi di un ordine internazionale pacifico e democratico da costruire attivando tutte le risorse economiche, morali e spirituali dei popoli (si consideri, per esempio, il caso del diritto dei popoli alla pace, proclamato dall'Assemblea generale con la Risoluzione 39/11 del 12 novembre 1984). Resta tuttavia il fatto che la dimensione strettamente giuridica dei "diritti umani" ne costituisce un aspetto centrale e pregnante, da valorizzare ed approfondire a tutti i livelli istituzionali.

Si legittima pertanto l'uso fatto in questa sede del termine "diritti" per descrivere situazioni dotate di garanzie giuridiche differenziate comprese, al limite, situazioni in cui valori etici e politici imprescindibili appaiono ancora sprovvisti di quei corollari

⁷ Sul progetto di Corte africana v. oltre, nota 21.

⁸ Protocollo addizionale alla Convenzione americana dei diritti umani in materia di diritti economici, sociali e culturali, adottata a San Salvador il 17 novembre 1988 ed entrata in vigore il 16 novembre 1999. V. oltre, n. 20.

⁹ E' doveroso a questo riguardo rinviare alle ben note elaborazioni teoriche di Norberto Bobbio. Cfr. in argomento i saggi raccolti in *L'età dei diritti*, Torino, Einaudi, 1990. Sulle posizioni di Bobbio in tema di diritti umani si veda P. Degani, *I diritti umani nella filosofia politica di Norberto Bobbio*, La Spezia, Agorà Edizioni, 1999.

giuridici che nella dogmatica giuridica si accompagnano ai “diritti soggettivi” in senso proprio.

Il grado meno elevato di esigibilità dovrebbe essere attribuito, secondo il nostro schema, a quei diritti della persona umana la cui violazione dà luogo a mera responsabilità dello stato secondo il diritto internazionale generale, vale a dire *vis-à-vis* gli altri stati che compongono la comunità internazionale¹⁰. Ciò si verifica quando lo stato in questione non è parte di nessuno dei meccanismi internazionali in materia di diritti umani finalizzati ad accertare la violazione e a sanzionarla in qualche modo. A questo livello, l'effettività del rimedio è, dal punto di vista strettamente legale, minima, essendo lasciato alla discrezionalità degli altri stati l'intervento riparatore, che può assumere anche la forma meramente “politica” o “morale” della richiesta di spiegazioni, sia essa perseguita per via strettamente diplomatica bilaterale, o nell'ambito di forum o organismi politici promossi da organizzazioni internazionali, come la Commissione sui diritti umani delle Nazioni Unite. In questo caso si può attivare una funzione di monitoraggio, a margine della quale può essere fatta valere una generica responsabilità internazionale dello stato. Sotto il profilo delle procedure per l'accertamento della violazione, la discrezionalità degli stati è assai ampia, in mancanza di un organo internazionale precostituito abilitato all'accertamento dei fatti, alla conciliazione o all'arbitrato. In altre parole, gli stati operano in questi casi in funzione di mera autotutela¹¹. I diritti umani violati in paesi che non risultano vincolati da obblighi convenzionali specifici in materia di diritti umani, quando non sia configurabile il loro ricadere entro altre categorie descritte oltre, possono essere fatti valere a questo livello nel quadro, per esempio, delle attività della Commissione dei diritti umani delle Nazioni Unite o della stessa Assemblea generale, cui compete adottare risoluzioni con portata raccomandatoria rivolte allo stato, agli altri stati e alle varie componenti della società internazionale; ulteriori contesti politici in cui simili questioni possono essere dibattute sono costituiti in ambito regionale (Consiglio d'Europa, Organizzazione degli stati americani, Organizzazione per l'Unità africana, Organizzazione per la cooperazione e la sicurezza in Europa, ecc.). Nel quadro di tali organizzazioni internazionali, così come in seno alle Nazioni Unite, possono essere predisposte procedure particolari per la

¹⁰ Si noti che la responsabilità internazionale per violazione di norme sui diritti umani è *erga omnes*. Cfr. l'art. 40.2 (e)(iii) del Progetto di articoli sulla responsabilità internazionale degli stati 1996: "... 'injured State' means: ... e) If the right infringed by the act of a State arises from a multilateral treaty or from a rule of customary international law, any other State Party to the multilateral treaty or bound by the relevant rule of customary international law, if it is established that: ... iii) the right has been created or is established for the protection of human rights and fundamental freedoms" (cfr. *Rapporto della Commissione di diritto internazionale*, Sessione 48, 6 maggio - 26 luglio 1996, UN Doc. A/51/10, Cap. III).

¹¹ Per un inquadramento generale della problematica, v. M.T. Kamminga, *Inter-State Accountability for Violations of Human Rights*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 1992, pp. 5-62 e *passim*.

trattazione di tematiche che coinvolgono i diritti umani le quali, se orientate a finalità di accertamento obiettivo dei fatti e delle responsabilità, possono costituire forme più o meno sistematiche di "monitoraggio". In tutti i casi, il modo in cui vengono affrontati i singoli casi è essenzialmente quello della mediazione politica.

Tra le situazioni rientranti in questo gruppo suggeriamo di far ricadere anche quelle suscettibili di essere sottoposte alla Corte internazionale di giustizia¹², assumendo che il controllo da parte di quest'ultima abbia natura per così dire residuale, non essendo istituita in quanto tale dalle convenzioni specifiche in materia di diritti umani, ma essendo piuttosto riconducibile all'assetto "costituzionale" generale della comunità internazionale o quantomeno del sistema delle Nazioni Unite.

Su un piano di maggiore effettività si possono collocare i diritti dell'uomo la cui violazione da parte di uno stato può essere fatta valere dagli altri stati attraverso procedure internazionali che fanno capo ad un organo terzo creato *ad hoc*, il quale dispone di precisi riferimenti normativi per accertare la legittimità o meno della condotta di uno stato (riferimenti dati dagli standard sostanziali dettati da norme internazionali convenzionali) e può procedere mettendo a disposizione dei soggetti tra cui sorge la controversia i propri buoni uffici, nonché eventualmente con la costituzione di una commissione di conciliazione. In questo caso il processo di accertamento della responsabilità dello stato non è lasciato alla dialettica dell'autotutela, ma fa capo ad un organo - o meglio ad una procedura - preconstituito di composizione del conflitto. E' questo il meccanismo introdotto, per esempio, dal Patto sui diritti civili e politici agli artt. 41 e 42, nei quali espressamente si prevede che il Comitato sui diritti umani, istituito dal Patto all'art. 28, sia abilitato, qualora uno stato ne riconosca la competenza, a ricevere e esaminare comunicazioni provenienti da uno stato parte in ordine ad eventuali violazioni delle disposizioni previste dallo stesso Patto commesse da un altro stato parte; è altresì il caso previsto nell'ambito della Convenzione contro la tortura e ogni altro trattamento crudele, inumano o degradante, nonché un meccanismo valido ai sensi della Convenzione internazionale contro la discriminazione razziale¹³. Anche in

¹² Una "clausola compromissoria", che abilita la Corte internazionale di giustizia a conoscere delle controversie relative alla interpretazione e applicazione di un certo trattato, è contenuta in circa 300 convenzioni internazionali: ricordiamo, tra quelle multilaterali che qui interessano, la Convenzione sulla prevenzione e punizione del crimine di genocidio (art. IX) e quella sulla eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti delle donne (art. 29). Va ricordato peraltro che su tali norme numerosi stati parte hanno apposto riserva.

¹³ Se una questione deferita al Comitato sui diritti umani in conformità all'art. 41 del Patto internazionale sui diritti civili e politici non trova soluzione in tale sede, il Comitato può, previo consenso dei paesi interessati, designare una commissione di conciliazione *ad hoc* allo scopo di giungere ad una soluzione amichevole della questione basata sul rispetto delle norme contenute nella stessa convenzione. Analogamente dispone l'art. 21 della Convenzione contro la tortura e ogni altro trattamento crudele,

questo caso, alcuni sistemi regionali prevedono meccanismi simili a quelli appena accennati, dotati in genere di una maggiore efficienza: va ricordato infatti che i meccanismi stato contro stato sopra richiamati non sono finora mai stati attivati.

In determinati casi, il procedimento instaurato da uno stato nei confronti di un altro ha tutte le caratteristiche di un contraddittorio giudiziario che mette capo ad una sentenza emessa da una corte internazionale: il riferimento è naturalmente alla Convenzione europea dei diritti umani, art. 33 del testo emendato dal Protocollo 11 (già art. 24), la cui Commissione effettivamente è stata adita in sede di ricorso interstatale dalla Grecia contro il Regno Unito nel 1956 e 1957; dall'Austria contro l'Italia nel 1960; da Danimarca, Svezia, Norvegia e Paesi Bassi contro la Grecia nel 1967; dall'Irlanda contro il Regno Unito nel 1971; da Cipro contro la Turchia nel 1974, nel 1975 e nel 1994; dalla Danimarca contro la Turchia nel 1997¹⁴.

Ad un grado di garanzia decisamente più alto possono aspirare quei diritti la cui violazione può essere accertata attraverso una procedura giurisdizionale o quasi-giurisdizionale attivabile dagli individui titolari dei diritti stessi, e che risultano pertanto direttamente vittime della violazione stessa. In tale caso, essendo l'attivazione della procedura sottratta alla discrezionalità dell'organo politico, si può parlare dell'esistenza di un diritto soggettivo riconosciuto, sia pure entro certi limiti, all'individuo sul piano del diritto internazionale pattizio. L'attivazione di simili procedure sul piano internazionale risponde ad una logica di sussidiarietà nei riguardi degli ordinamenti statali e dei rimedi che questi garantiscono ai cittadini in caso di lesione di un diritto internazionalmente riconosciuto come diritto umano. Ciò comporta che le procedure davanti ad organi internazionali possono essere proposte soltanto previo esaurimento delle vie di ricorso interno.

inumano o degradante (adottata, aperta alla firma e alle ratifiche con Ris dell'A.G. delle N.U. n. 39/46 del 10/12/1994 ed è entrata in vigore il 26 giugno 1987 conformemente alle disposizioni dell'art. 27). Segnaliamo, relativamente a questa Convenzione, anche la possibilità per il Comitato, ai sensi dell'art. 20, di ricavare informazioni utili in merito all'uso sistematico della tortura nel territorio di uno stato parte attraverso un'inchiesta di carattere riservato condotta da uno o più membri designati del Comitato stesso, destinata ad essere poi oggetto di un rapporto urgente. In questa procedura il Comitato richiede la cooperazione dello stato parte interessato anche nel senso di autorizzare eventualmente una visita sul posto. Dopo aver esaminato i risultati conseguiti a seguito delle ricerche, il Comitato trasmetterà gli esiti a cui è pervenuto al governo interessato unitamente ad un commento e ad eventuali suggerimenti tenuto conto della situazione specifica. Una procedura "stato contro stato" è prevista anche dalla Convenzione per l'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale (adottata e aperta alla firma con Ris. Dell'A.G. 2106 A (XX) del 21 dicembre 1965, entrata in vigore il 4 gennaio 1969), agli artt. 11, 12 e 13.

¹⁴ Grecia c. Regno Unito, ricorso n. 176/56; Grecia c. Regno Unito, ricorso n. 299/57; Austria c. Italia, ricorso n. 778/60; Caso Grecia: Danimarca, Norvegia e Svezia c. Grecia, ricorsi n. 3321/67, 3322/67, 3323/67, e Paesi Bassi c. Grecia, ricorso n. 3344/67; Irlanda c. Regno Unito, ricorso n. 5310/71; Cipro c. Turchia, ricorsi nn. 6780/74, 6950/75 e 25781/94; Danimarca c. Turchia, ricorso n. 34382/97.

In quest'ambito, le procedure quasi-giurisdizionali sono quelle che hanno trovato realizzazione a livello di strumenti giuridici universali. Tale meccanismo, che per quanto concerne il Patto sui diritti civili e politici è regolato in un Protocollo facoltativo¹⁵, è previsto invece nell'accordo convenzionale di base negli altri casi fino ad oggi previsti¹⁶, ma il riconoscimento della competenza dei rispettivi Comitati ad esaminare le comunicazioni individuali è sempre oggetto di una dichiarazione *ad hoc* dello stato parte. L'esito di tale procedura, come sopra accennato, non è un accertamento dotato di forza di cosa giudicata o di esecutività a livello di ordinamento internazionale o dell'ordinamento interno dello stato interessato: quanto il ricorrente può ottenere, qualora le sue ragioni siano considerate fondate, è un atto del Comitato internazionale adito, denominato generalmente "constatazione" (views), dotato di valore meramente raccomandatorio verso lo stato. La possibilità per l'individuo di presentare una comunicazione è inoltre subordinata alla preventiva accettazione della competenza dell'organo terzo (Comitato) da parte dello stato interessato. Come anticipato all'inizio, il novero delle procedure quasi-giurisdizionali di questo tipo potrebbe ampliarsi con l'entrata in vigore dei Protocolli opzionali al Patto sui diritti economici, sociali e culturali¹⁷ e alla Convenzione contro la discriminazione nei confronti delle donne.

¹⁵ Il Primo Protocollo facoltativo al Patto sui diritti civili e politici sulle comunicazioni individuali è stato adottato dall'A.G. il 16 dicembre 1966 con Ris. N. 2200 (XXI) ed è entrato in vigore il 23 marzo 1976 conformemente alle disposizioni dell'art. 9. Obiettivo del Protocollo è quello di "meglio assicurare il conseguimento dei fini del Patto relativo ai diritti civili e politici e l'applicazione delle sue disposizioni". Gli stati parte al Primo Protocollo sono, al gennaio 2001, 97. Il Patto sui diritti civili e politici è affiancato anche da un Secondo Protocollo opzionale mirante all'abolizione della pena di morte adottato dall'A.G. delle N.U. il 15 dicembre 1989 con Ris. 44/128 (U.N. Doc. A/44/824) ed entrato in vigore l'11 luglio 1991. Al gennaio 2001 era stato ratificato da 44 paesi.

¹⁶ A livello di strumenti giuridici universali, il Comitato contro le discriminazioni razziali e il Comitato contro la tortura sono ad oggi gli unici organismi abilitati a ricevere ed esaminare comunicazioni individuali provenienti da persone o gruppi sottoposti alla giurisdizione degli stati che abbiano accettato la competenza dei suddetti Comitati. Tale competenza è espressamente prevista nella Convenzione contro la tortura e altri trattamenti o punizioni crudeli, inumane e degradanti all'art. 22, e nella Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale all'art. 14. Ad oggi il Comitato contro la tortura ha competenza ad esaminare comunicazioni individuali relativamente a 43 stati parte; quello per l'eliminazione della discriminazione razziale può esaminare comunicazioni individuali nei riguardi di 22 paesi (questi dati si riferiscono ai primi mesi del 2001). Le comunicazioni individuali esaminate nel merito dal Comitato sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale non sono numerose; esse hanno riguardato: Francia (comunicazione n. 2/1989), Olanda (comunicazioni nn. 1/1984 e 4/1991), Norvegia (comunicazione n. 3/1991), Australia (comunicazioni nn. 6/1996 e 8/1996) e Danimarca (comunicazioni nn. 10/1997, 16/1999 e 17/1999). Cfr. il documento riassuntivo, comprendente anche le decisioni adottate dal Comitato sui casi di inammissibilità, CERD/C/390, giugno 2000.

¹⁷ Il progetto di Protocollo opzionale al Patto sui diritti economici, sociali e culturali per l'istituzione di un meccanismo di petizioni individuali è stato elaborato dal Comitato sui diritti economici, sociali e culturali ed è in discussione presso la Commissione diritti umani del Consiglio economico e sociale delle

Inoltre, si è di recente definito un sistema di ricorsi riservato a soggetti collettivi: si tratta di quello previsto dal Protocollo addizionale del 1995 alla Carta sociale europea, entrato in vigore nel 1998¹⁸. E' a questo livello delle procedure di garanzia quasi-giurisdizionali dunque che sembra trovare spazio l'esigenza di qualificare sul piano procedurale internazionale anche i diritti di seconda generazione¹⁹.

Proseguendo nella scala che va dalle forme più aleatorie a quelle via via più pregnanti di esigibilità dei diritti umani internazionalmente riconosciuti, si giunge quindi ad incontrare i diritti la cui violazione può essere accertata attraverso una procedura giurisdizionale speciale che dà come esito non una mera "constatazione", ma una sentenza, che gli stati si impegnano ad eseguire a livello interno. L'esempio più avanzato di questo genere di procedura è dato dal meccanismo processuale di garanzia introdotto dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950, soprattutto a seguito dell'entrata in vigore, il 1° novembre 1998, del Protocollo n. 11²⁰. Quello che viene instaurato è un vero e proprio

Nazioni Unite. Una versione commentata del testo adottato dal Comitato in UN Doc. E/CN.4/1997/105, 18 dicembre 1998.

¹⁸ Il testo originario della Carta sociale europea è stato adottato dal Consiglio d'Europa il 18 ottobre 1961 a Torino ed è entrato in vigore il 26 febbraio 1965. Ad oggi la Carta è stata ratificata da 24 dei 41 Stati membri del Consiglio d'Europa. Il 1 luglio 1999 è entrata in vigore la Carta Sociale Europea emendata adottata il 3 maggio 1996 e finora ratificata da 5 Stati tra cui l'Italia. Nell'ultimo decennio il testo originale è stato affiancato da 3 protocolli aggiuntivi. Il primo adottato il 5 maggio 1988, e in vigore dal 4 settembre 1992 ratificato solo da 9 stati, - Italia inclusa - riconosce una serie di nuovi diritti. Il secondo (Torino, 21 ottobre 1991 - non ancora entrato in vigore), che richiede la ratifica da parte di tutti gli Stati Membri della Carta emenda la Carte Sociale riformandone il sistema di supervisione e la procedura per la divulgazione dei rapporti. Il terzo Protocollo aggiuntivo del 9 novembre 1995, entrato in vigore il 1 luglio 1998, introduce il sistema di ricorsi collettivi a specifiche organizzazioni che lamentino una insoddisfacente applicazione della Carta. Sono abilitati a presentare ricorso i seguenti soggetti: a) le organizzazioni internazionali degli imprenditori e dei lavoratori; b) altre organizzazioni non governative con status consultivo presso il Consiglio d'Europa; c) organizzazioni nazionali rappresentative degli imprenditori e dei lavoratori con sede nel territorio degli stati ratificanti. Inoltre con apposita dichiarazione, gli Stati parte della Carta possono accordare il diritto di reclamo anche a tutte le Ong con sede sul proprio territorio purché dotate di specifica competenza in materia. Il ricorso deve avere forma scritta e riferirsi ad una norma contemplata nella Carta (art.4). I ricorsi sono ricevuti dal Segretario generale del Consiglio d'Europa che li notifica allo Stato interessato e li trasmette ad un Comitato di esperti indipendenti (art. 5) che deciderà in merito alla ricevibilità. Qualora sia ammesso ricorso, questo verrà notificato agli Stati parte della Carta Sociale e alle organizzazioni coinvolte che forniranno in merito delucidazioni. La procedura prevede nella fase terminale la stesura da parte del Comitato di un rapporto da trasmettersi allo stato interessato all'organizzazione che ha presentato il ricorso e al Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa che provvederà ad adottare una risoluzione a maggioranza semplice qualora non siano state riscontrate violazioni, a maggioranza dei due terzi nel caso di insoddisfacente applicazione della Carta.

¹⁹ Si vedano anche sopra, alle note 3 e 4 i riferimenti alle procedure in seno all'Unesco e all'Oil.

²⁰ La Convenzione europea di salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (Convenzione europea dei diritti umani) è stata adottata dal Consiglio d'Europa il 4 novembre 1950 ed è entrata in vigore il 3 settembre 1953. Come noto, la Convenzione affidava originariamente a due organi, la Commissione e la Corte europea dei diritti dell'uomo, con la supervisione sull'esecuzione delle

processo davanti ad una Corte internazionale in cui compaiono su un piede di parità da un lato il cittadino, dall'altro lo stato parte, e che dà come esito una sentenza di accertamento a cui può accompagnarsi anche la condanna dello stato a pagare un equo indennizzo. Quello che viene accertato è comunque l'eventuale illecito internazionale dello stato, ovvero una violazione della Convenzione stessa. La mancata esecuzione dell'obbligo di adempimento decretato dalla Corte europea costituisce a sua volta illecito internazionale dello stato condannato. Sul modello di procedura previsto per la Convenzione europea fino al 1998 funziona anche il meccanismo di ricorso individuale previsto dalla Convenzione interamericana sui diritti umani, imperniata sulla Commissione e sulla Corte americana dei diritti umani²¹. Un Protocollo alla Carta africana sui diritti dell'uomo e dei popoli recentemente adottato dall'Assemblea dei Capi di Stato e di Governo dell'Organizzazione per l'Unità africana prevede la creazione, accanto alla Commissione africana sui diritti umani, di una Corte con funzioni giurisdizionali che si possono estendere all'interpretazione e all'applicazione di qualunque trattato in materia di diritti umani ratificato dallo stato interessato²².

sentenza garantita dal Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa, il compito di assicurare l'osservanza degli obblighi assunti dagli stati. La Commissione è stata eliminata con il Protocollo n. 11, adottato dal Consiglio d'Europa il 25 marzo 1992, che ha pertanto rafforzato il carattere genuinamente giudiziario dell'intero procedimento. Nel nuovo sistema, che è entrato in funzione nel novembre 1998, il Comitato dei ministri mantiene la competenza a monitorare l'effettivo adempimento da parte degli Stati delle sentenze della Corte. I ricorsi vengono direttamente indirizzati alla nuova Corte, che siede in via permanente ed è articolata per garantire due gradi di giudizio; essa giudica su tutte le questioni concernenti l'interpretazione e l'applicazione della Convenzione e dei Protocolli addizionali sollevate nell'ambito dei ricorsi stato contro stato e dei ricorsi presentati da individui, organizzazioni non governative o gruppi di individui contro uno stato. I ricorsi sono esaminati nel merito se conformi ai criteri di ammissibilità verificati non più della Commissione, ma dalla stessa Corte in composizione ristretta. Il Protocollo n. 11 ha attribuito alla Corte anche una limitata competenza ad emettere pareri.

²¹ La Convenzione americana sui diritti umani (Patto di San Josè, Costa Rica) è stata adottata il 22 novembre 1969 (OAS Treaty Series n. 36) ed è entrata in vigore il 18 luglio 1978. L'articolo 33 istituisce la Commissione interamericana sui diritti umani e la omonima Corte. Nel sistema interamericano la Corte sorveglia direttamente l'esecuzione delle proprie sentenze e può condannare gli stati non solo a corrispondere un'equa soddisfazione, ma anche a risarcire i danni. E' inoltre estremamente importante e ampia la facoltà della Corte di emettere pareri in merito alla congruenza delle norme interne rispetto ai principi stabiliti dalla Convenzione. Nel 1988 è stato adottato dall'Organizzazione degli stati americani un Protocollo aggiuntivo alla Convenzione americana riguardante i diritti economici sociali e culturali e nel 1990 un Protocollo facoltativo relativo all'abolizione della pena di morte, entrambi ancora non entrati in vigore. Una panoramica generale sul funzionamento della Corte inter-americana è offerta: S. Davidson, *The Inter-american Court of Human Rights*, Dartmouth Publishing Company Limited, Brookfield Vermont, 1992.

²² L'Assemblea dei Capi di stato e di Governo dell'Organizzazione dell'Unità africana (OUA), in occasione della sua 34^a sessione ordinaria, ha adottato nel giugno del 1998 un Protocollo alla Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli volto ad istituire una Corte dei diritti dell'uomo e dei popoli, dando in questo modo seguito alla risoluzione AHG/Res. 230 (XXX) adottata dalla stessa Assemblea nel giugno del 1994. In tale risoluzione si chiedeva al Segretario generale di convocare una Conferenza di esperti governativi allo scopo di considerare sia quali potessero essere le misure più idonee

Nell'arco degli ultimi cinquant'anni si è gradualmente sviluppato un profilo penalistico di tutela dei diritti umani, che si affianca – coordinandosi in forme non sempre del tutto soddisfacenti – con quello “civilistico” tradizionale²³. E' da notare che tale svolta penalistica recente ha contribuito a dare nuova rilevanza al diritto internazionale dei conflitti armati e in particolare al diritto umanitario (cd. “di Ginevra”), nella misura in cui in esso trovano fondamento molte fattispecie di responsabilità penale internazionale degli individui e, indirettamente, degli stati che non danno adeguata attuazione alle norme dello *ius in bello*. Alla luce dell'ancor più recente tendenza a sfumare le distinzioni tra stato di guerra internazionale (sul quale sono essenzialmente calibrate le

a migliorare l'efficienza della Commissione africana per i diritti dell'uomo e dei popoli, sia l'eventuale istituzione di una Corte. Nel corso delle due Conferenze di esperti governativi tenutesi rispettivamente a Città del Capo nel settembre del 1995 e a Nouakchott nell'aprile 1997, e di cui si fa menzione anche nel Preambolo del Protocollo, nonché durante una terza Conferenza estesa anche ai rappresentanti diplomatici svoltasi nel dicembre 1997 ad Addis Abeba, è emersa con forza la volontà di arrivare alla definizione della suddetta Corte. La giurisdizione, l'organizzazione e il funzionamento della Corte, il cui scopo è anzitutto quello di “completare il compito di tutela della Commissione africana dei diritti dell'uomo e dei popoli”, sono regolati nel Protocollo alla Carta africana, che si compone di un Preambolo e di 35 articoli. La giurisdizione della Corte è automatica a seguito della ratifica del Protocollo e si estende a tutti i casi e le controversie concernenti l'interpretazione e l'applicazione della Carta, del Protocollo e di ogni altro strumento sui diritti dell'uomo ratificato dallo stato interessato (artt. 3.1 e 7 del Protocollo). Questa estrema estensione della competenza *ratione materiae* della Corte costituisce probabilmente la sua caratteristica più interessante, che si colloca come sviluppo di una tendenza già presente nell'art. 64 della Convenzione americana sui diritti umani e della prassi della Corte interamericana. La Corte può inoltre emettere pareri su richiesta di uno stato membro dell'OUA, dell'OUA stessa, o di uno qualsiasi dei suoi organi a condizione che la questione non sia in corso di esame da parte della Commissione in sede contraddittoria. I soggetti legittimati a sottoporre alla Corte una controversia sono: la Commissione africana dei diritti dell'uomo e dei popoli, lo stato parte che ha proposto il ricorso alla Commissione, lo Stato parte avverso cui è stato proposto il ricorso, lo Stato contraente il cui cittadino è vittima di una violazione, nonché le organizzazioni intergovernative africane (art. 5, lett. (a) – (e)). Anche gli individui e le organizzazioni nongovernative possono essere legittimate a proporre il ricorso direttamente davanti alla Corte, a patto che lo stato interessato abbia accettato la competenza della Corte con espressa dichiarazione (artt. 5.3 e 34.6). Si prefigura quindi un doppio regime di attività contenziosa: quella riguardante casi già trattati dalla Commissione, e quella su controversie portate direttamente all'attenzione della Corte. In altre parole, il sistema fa convivere una procedura che ricalca quella della Corte interamericana e della Corte europea dei diritti umani precedente al Protocollo 11 con una procedura simile a quella della nuova Corte europea. Anche per la Corte è prevista, all'art. 9, la possibilità di cercare la composizione amichevole della controversia. Nel caso in cui sia accertata l'esistenza di una violazione dei diritti dell'uomo e dei popoli, la Corte stabilisce misure riparatorie, tra cui il pagamento di una somma a titolo di indennizzo. Nei casi più gravi e urgenti, nell'ipotesi in cui se ne ravvisi la necessità, il tribunale può adottare le misure cautelari che ritiene necessarie per evitare un pregiudizio irreparabile alla persona (art. 27). Le sentenze sono vincolanti per gli Stati parte del Protocollo, i quali si impegnano a darne esecuzione. Non sono peraltro previsti strumenti ulteriori di controllo sull'esecuzione. Sul tema si vedano: J.G. Naldi, K. Magliveras, *Reinforcing the African System of Human Rights: The Protocol on the Establishment of a Regional Court of Human and Peoples' Rights*, in “Netherlands Quarterly of Human Rights”, Vol 16/4, 1998, pp. 431-456 e M. Mutua, *The African Human Rights Court: A Two-Legged Stool?*, in “Human Rights Quarterly”, vol. 21, n. 2, 1999, pp. 342-363.

²³ In argomento v. P. De Stefani, *Profili di diritto penale internazionale nella prospettiva dei diritti umani*, Padova, Università di Padova – Quaderni del Centro di studi e di formazione sui diritti dell'uomo e dei popoli, 2000.

previsioni delle Convenzioni di Ginevra) e situazioni di conflitto armato interno (che individuano la gran parte delle guerre contemporanee), si è inoltre pervenuti ad uno stretto riavvicinamento tra il diritto internazionale dei diritti umani del tempo di pace e il diritto umanitario applicabile in tempo di conflitto armato, con l'individuazione di un nucleo essenziale di diritti umani il cui rispetto deve essere garantito in qualunque circostanza. Le clausole penali contenute nei trattati di diritto umanitario hanno così interagito con l'ispirazione complessiva del diritto internazionale dei diritti umani, nonché con alcune delle sue norme specifiche di garanzia, contribuendo alla formazione di un corpus di diritto penale internazionale ispirato alla tutela dei diritti umani nelle situazioni di estrema tensione interna o internazionale, nel corso delle quali le violazioni dei diritti essenziali della persona assurgono a crimini di diritto internazionale.

La manifestazione più avanzata di questo nuovo corso del diritto penale internazionale si ha negli statuti dei tribunali internazionali per l'ex Jugoslavia e il Ruanda e nello statuto della Corte penale internazionale, nonché nella giurisprudenza ormai cospicua dei due citati tribunali *ad hoc*.

Prima di precisare alcuni punti su queste nuove istanze di tutela penale internazionale dei diritti, vale la pena ricordare, ancora in chiave "criminalistica", che un rilievo peculiare nell'ambito degli strumenti internazionali di garanzia assumono i diritti umani ricompresi nel novero di quelli la cui violazione dà luogo, nella terminologia della Commissione di diritto internazionale delle Nazioni Unite, ad un crimine internazionale dello stato. Il riferimento è all'art. 19 del Progetto di articoli sulla responsabilità internazionale degli stati²⁴. Tale qualifica rende più grave la responsabilità internazionale dello stato che commette gli illeciti, anche se allo stato i meccanismi di accertamento e le modalità di attuazione di un'eventuale contromisura rimangono in

²⁴ L'art. 19 del progetto di articoli sulla responsabilità internazionale degli stati, recante *International crimes and international delicts*, dispone nei seguenti termini: "1. An act of a State which constitutes a breach of an international obligation is an internationally wrongful act, regardless of the subject-matter of the obligation breached. 2. An internationally wrongful act which results from the breach by a State of an international obligation so essential for the protection of fundamental interests of the international community that its breach is recognized as a crime by that community as a whole constitutes an international crime. 3. Subject to paragraph 2, and on the basis of the rules of international law in force, an international crime may result, inter alia, from: a) a serious breach of an international obligation of essential importance for the maintenance of international peace and security, such as that prohibiting aggression; b) a serious breach of an international obligation of essential importance for safeguarding the right of self-determination of peoples, such as that prohibiting the establishment or maintenance by force of colonial domination; c) a serious breach on a widespread scale of an international obligation of essential importance for safeguarding the human being, such as those prohibiting slavery, genocide and apartheid; d) a serious breach of an international obligation of essential importance for the safeguarding and preservation of the human environment, such as those prohibiting massive pollution of the atmosphere or of the seas. 4. Any internationally wrongful act which is not an international crime in accordance with paragraph 2 constitutes an international delict." (Cfr. sopra, nota 10).

gran parte quelli descritti sopra in relazione al primo livello di giustiziabilità. In queste circostanze, tuttavia, trattandosi di fatti per definizione di importanza vitale per l'intera comunità internazionale, si può prefigurare (ed anzi auspicare come doveroso²⁵) l'intervento delle Nazioni Unite e del loro Consiglio di sicurezza che, come noto, ai sensi del capitolo VII della Carta può statuire con effetti vincolanti per tutti gli stati. Lo stesso Progetto di articoli prevede in verità alcune conseguenze specifiche nel quadro dell'autotutela degli stati quando l'illecito in questione assuma le caratteristiche del crimine internazionale, ma esse non paiono di rilievo così significativo da dare vita ad un vero e proprio regime speciale, spiccatamente penale, nel quadro delle ordinarie forme di responsabilità internazionale degli stati²⁶. Non risulta inoltre che nel diritto internazionale vigente si siano perseguiti penalmente degli stati – anche se nell'opinione di alcuni certe reazioni della comunità internazionale a condotte di stati, soprattutto quando sostenute da risoluzioni assunte dal Consiglio di sicurezza ex capitolo VII, potrebbero essere equiparate a sanzioni punitive nei riguardi dello stato²⁷.

Il legame tra violazione di diritti umani e crimine internazionale dello stato è esplicito in almeno alcune delle categorie di crimini esemplificate nel testo dell'art. 19. Questo versante della garanzia internazionale dei diritti umani concerne peraltro solamente le relazioni interstatuali, e non si spinge fino a predisporre meccanismi internazionali di repressione dei comportamenti individuali lesivi di diritti umani.

Al di fuori dei casi rientranti nel campo dell'art. 19 sopra citato (qualunque sia l'effettivo ambito di esso), il diritto internazionale odierno individua casi in cui non gli

²⁵ In particolare, nel caso del genocidio, il ricorso all'autorità delle Nazioni Unite, quale strada preferibile a quella della misura unilaterale, individuale o collettiva, sembra risultare chiaramente dall'art. VIII: "Ogni parte contraente può richiedere ai competenti organi delle Nazioni Unite di assumere l'azione che, ai sensi della Carta delle Nazioni Unite, considerino appropriata per la prevenzione e la soppressione degli atti di genocidio o di ciascuno degli atti enumerati nell'art. III [cospirazione finalizzata a commettere genocidio, diretto e pubblico incitamento al genocidio; tentativo e complicità nel genocidio]".

²⁶ Si considerino gli artt. 51 - 53 del Progetto di articoli sulla responsabilità internazionale dello stato: "Article 51 - *Consequences of an international crime* - An international crime entails all the legal consequences of any other internationally wrongful act and, in addition, such further consequences as are set out in articles 52 and 53." "Article 52 - *Specific consequences* - Where an internationally wrongful act of a State is an international crime: a. an injured State's entitlement to obtain restitution in kind is not subject to the limitations set out in subparagraphs (c) and (d) of article 43; b. an injured State's entitlement to obtain satisfaction is not subject to the restriction in paragraph 3 of article 45." "Article 53 - *Obligations for all States* - An international crime committed by a State entails an obligation for every other State: a. not to recognize as lawful the situation created by the crime; b. not to render aid or assistance to the State which has committed the crime in maintaining the situation so created; c. to cooperate with other States in carrying out the obligations under subparagraphs (a) and (b); and d. to cooperate with other States in the application of measures designed to eliminate the consequences of the crime."

stati, ma gli individui sono autori di crimini secondo il diritto internazionale. Conseguenza della commissione di tali crimini è l'obbligo per gli stati di perseguire gli individui autori del fatto, secondo criteri di competenza che comprendono quello di giurisdizione universale²⁸. Il diritto internazionale, in questo schema, introduce la norma incriminatrice (che si affianca eventualmente a quella già presente negli ordinamenti statuali), ma affida interamente agli stati il compito della applicazione processuale di tali norme in funzione repressiva e sanzionatoria. Ulteriori disposizioni internazionali si pongono l'obiettivo di instaurare metodi di coordinamento e rafforzare la collaborazione tra i diversi sistemi giudiziari penali per agevolare la effettiva realizzazione delle indagini e dei processi per i crimini considerati, disponendo per esempio in materia di estradizione, ma il ruolo delle autorità statali resta indiscutibilmente centrale. L'attivazione della giurisdizione dipende dunque, in casi di violazioni di diritti umani che concretizzano crimini secondo il diritto internazionale, essenzialmente dalla volontà politica dello stato o meglio, in uno stato di diritto, dei suoi organi giudiziari. Vero è tuttavia che solo in pochi casi organi giurisdizionali dello stato si sono attivati in forza del criterio di giurisdizione universale, o hanno scavalcato la giurisdizione di altri stati, più direttamente coinvolti in determinati fatti costituenti violazioni criminali del diritto dei diritti umani o del diritto umanitario, ma anche decisi a non intraprendere alcuna azione, allo scopo di preservare l'impunità di personaggi potenti. In situazioni di questo genere, la sola strada dell'attivazione di un procedimento internazionale di tipo

²⁷ Su questo tema si rinvia alla breve esposizione fatta all'inizio di questo testo. Nella dottrina recente, si veda, tra gli altri, J. Barboza, *International Criminal Law*, in *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, vol. 278, 2000, pp. 9 - 200..

²⁸ Un elenco di norme di trattati che prevedono crimini eccezionalmente gravi per la comunità internazionale è stato predisposto dalla Commissione di diritto internazionale come Allegato al Progetto di Statuto per la Corte penale internazionale (Rapporto della Commissione, A/49/10 Supp. 10, 1994). Si tratta di accordi che impegnano gli stati parte ad assumere misure penali sulla base di criteri di collegamento di vario tipo e che, in taluni casi, riconoscono anche il principio di giurisdizione universale. La lista comprende: gravi violazioni (*grave breaches*) delle 4 Convenzioni di Ginevra del 1949 e I Protocollo addizionale del 1977; Art. 1 della Convenzione dell'Aja sulla soppressione dell'illecita cattura degli aeromobili del 16 dicembre 1970; art. 1 della Convenzione di Montreal sulla soppressione degli atti illeciti contro la sicurezza dell'aviazione civile del 23 settembre 1971; art. II della Convenzione internazionale sulla soppressione e punizione del crimine di apartheid del 30 novembre 1973; art. 2 della Convenzione sulla prevenzione e punizione dei crimini contro le persone internazionalmente protette e gli agenti diplomatici del 14 dicembre 1973; art. 1 della Convenzione internazionale contro al presa di ostaggi del 17 dicembre 1979; art. 4 della Convenzione contro la tortura e gli altri trattamenti o punizioni crudeli, inumani o degradanti del 10 dicembre 1984, art. 3 della Convenzione per la soppressione degli atti illeciti contro la sicurezza della navigazione marittima del 10 marzo 1988 e art. 2 del Protocollo relativo alla soppressione degli atti illeciti contro la sicurezza delle installazioni fisse sulla piattaforma continentale del 10 marzo 1988, artt. 2 e 3 della Convenzione contro il traffico illecito di sostanze stupefacenti e psicotrope del 20 dicembre 1988. Il principio della giurisdizione universale si impone, secondo il diritto internazionale, per i casi di *grave breaches*, nonché, secondo una certa interpretazione della consuetudine, per i crimini contro l'umanità e per il crimine di genocidio.

“civilistico” del genere di quelli considerati sopra nel testo appare difficile da perseguire. Infatti, non necessariamente le organizzazioni coinvolte sono degli stati, soggetti cioè suscettibili di assumere responsabilità sul piano del diritto internazionale (si può trattare per esempio di crimini di guerra o contro l’umanità posti in essere da organizzazioni armate non statali o da individui che formalmente si sottraggono al controllo del governo). Tali mezzi appaiono anche di scarso rilievo pratico, in quanto richiedono tempi lunghi per l’esame delle diverse posizioni. L’individuo che le volesse attivare inoltre si troverebbe in una situazione di enorme sproporzione nei confronti del governo “convenuto” quanto alla disponibilità di strumenti per provare la fondatezza delle sue istanze. Le Corti e i Comitati considerati sopra svolgono infatti gran parte della loro attività giurisdizionale o quasi-giurisdizionale sul piano dell’accertamento di legittimità, e non sono attrezzate a svolgere indagini sul campo di natura criminale, nemmeno qualora si dovesse dare la piena collaborazione spontanea dello stato interessato – cosa difficile da ottenere quando quelle stesse autorità statali fossero accusate di coprire crimini di diritto internazionale. I rimedi “civilistici” considerati funzionano insomma nel quadro di situazioni interne o internazionali in cui le regole minime dello stato di diritto hanno una loro apprezzabile effettività, e risultano poco utili quando tali regole sono sistematicamente e radicalmente negate. Sembra infine che la stessa prospettiva di ottenere da parte dell’individuo o degli individui ricorrenti un’equa soddisfazione o anche una misura di risarcimento del danno subito non possa essere sufficiente, quando siano stati commessi crimini gravissimi tali da colpire interessi essenziali della comunità internazionale e meritevoli quindi di un trattamento propriamente “penale” e non meramente “civilistico”.

L’alternativa consiste quindi nel costituire degli organi giurisdizionali terzi rispetto agli stati, propriamente internazionali – meglio, sovranazionali – dotati di giurisdizione estesa a coprire almeno i più gravi tra i crimini di diritto internazionale. E’ questo il passo che la comunità internazionale ha intrapreso negli anni 90 del secolo appena trascorso.

Si può quindi parlare di una categoria di diritti umani dotati di garanzia internazionale propriamente penale, la cui violazione cioè può implicare (oltre all’eventuale responsabilità dello stato per crimine internazionale) la responsabilità penale degli individui che hanno commesso il fatto davanti ad una corte internazionale costituita in rapporto di complementarità o di primato rispetto alla giurisdizione statale. Sono questi i casi che possono rientrare nella competenza del Tribunale penale per la ex Jugoslavia e di quello per il Ruanda, nonché ricadere entro la giurisdizione della Corte penale internazionale permanente, quando sarà operativa²⁹. Questi tribunali internazionali sono

²⁹ Statuto del Tribunale penale internazionale per il perseguimento degli individui responsabili di gravi violazioni del diritto umanitario internazionale commesse nel territorio della ex Jugoslavia dal 1991,

dotati di prerogative formali e di effettivi poteri investigativi – benché tuttora ampiamente condizionati dalla disponibilità di mezzi e personale garantita proveniente da stati ed estremamente dipendenti dal livello di cooperazione assicurato dai governi – tali da metterli realmente in condizione di attuare una giustizia penale internazionale.

E' da notare che, sia nel caso dei due Tribunali *ad hoc*, sia in quello della Corte penale internazionale, l'organo internazionale svolge tutte le funzioni di giustizia penale fino alla fase dell'esecuzione della sentenza: una volta emesso il verdetto e stabilita la pena, l'esecuzione di quest'ultima ritorna ad essere materia affidata alla giurisdizione degli stati che abbiano accettato di collaborare con l'organo internazionale sotto questo profilo. Allo stesso modo, anche l'esecuzione delle altre decisioni intermedie prese da tali organi – ordini di arresto, ordini di comparizione, ecc. – devono essere eseguiti in genere dalle autorità di polizia degli stati, in mancanza di un ruolo di polizia giudiziaria internazionale. Non è da escludere tuttavia che si possa progettare la creazione di una corte penale internazionale dotata di un sistema di esecuzione diretta, nel quale l'esecuzione degli ordini della corte è affidata non solo alla cooperazione da parte degli stati, ma garantita anche, laddove necessario, da un'autonoma forza di polizia. Ciò naturalmente implica un superamento del monopolio statale del potere coercitivo sugli individui e la sua attribuzione ad istituzioni sovranazionali.

In conclusione, l'analisi che precede ha evidenziato otto "gradi" di giustiziabilità dei diritti umani internazionalmente riconosciuti:

- 1) giustiziabilità affidata ai meccanismi di autotutela degli stati;
- 2) giustiziabilità affidata a procedure interstatali ad hoc, talvolta affidate ad organi internazionali di natura giurisdizionale;
- 3) giustiziabilità affidata a procedure quasi-giurisdizionali attivabili da individui nei riguardi degli stati;
- 4) giustiziabilità affidata a procedure internazionali attivabili da individui nei riguardi degli stati di tipo giurisdizionale;
- 5) giustiziabilità affidata ai meccanismi di autotutela degli stati ma rafforzata dalla circostanza che la violazione costituisce crimine internazionale

allegato al Rapporto del Segretario Generale U.N. Doc. S/25704, 3 maggio 1993, approvato dal Consiglio di Sicurezza, Ris. 827/1993, 25 maggio 1993. Tribunale penale internazionale per il perseguimento degli individui responsabili di genocidio e di altre gravi violazioni del diritto internazionale umanitario commesse nel territorio del Ruanda e di cittadini ruandesi responsabili di genocidio e altre analoghe violazioni commesse nel territorio di stati limitrofi, tra il 1 gennaio 1994 e il 31 dicembre 1994, Risoluzione del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite 955/1994 dell'8 novembre 1994. Lo Statuto di Roma della Corte penale internazionale permanente è stato adottato dalla Conferenza dei plenipotenziari

6) giustiziabilità attraverso gli strumenti del diritto penale internazionale che attivano la giurisdizione penale degli stati

7) giustiziabilità attraverso gli strumenti del diritto penale internazionale facenti capo a organi giudiziari penali internazionali a esecuzione indiretta (tribunali ad hoc, corte penale internazionale) o diretta (ipotesi non ancora realizzatasi).

E' importante ribadire che in questa classificazione si evidenziano in realtà solo alcune delle possibili misure attivabili a livello internazionale per la tutela dei diritti umani. L'azione di un'organizzazione come le nazioni Unite, si estende infatti su almeno tre livelli: sul piano della produzione normativa, su quello dell'interpretazione e dell'applicazione del diritto internazionale, e su quello dell'esecuzione – anche coercitiva - degli obblighi del diritto internazionale³⁰. Ciò vale, *mutatis mutandis*, anche per altri sistemi di diritto internazionale. I diversi livelli di azione, come peraltro evincibile anche dalla classificazione qui proposta, non sono sempre agevolmente scindibili, dato che gli attori internazionali devono in genere misurarsi con situazioni che necessitano di risposte su tutti e tre i versanti considerati. Così, le misure rientranti nel campo dell'*enforcement* in senso lato degli obblighi internazionali in materia di diritti umani vanno ben oltre quelle viste nella elencazione elencazione che abbiamo dato³¹, e che vanno al di là anche dell'altra categoria di procedimenti a cui abbiamo fatto riferimento all'inizio sotto la denominazione generale di "procedure di

il 17 luglio 1998; è stato firmato da 124 paesi e ratificato, alla fine del 2000, da 27 stati; entrerà in vigore al deposito della sessantesima ratifica.

³⁰ Su questi temi si veda O. Schachter & C.C. Joyner (editors), *United Nations Legal Order*, Grotius Publ. Lmt. - Cambridge Univ. Press, 1994. Per una panoramica sulla materia vedi inoltre O. Schachter, *United Nations Law*, in, "American Journal of International Law", 1994, pp. 1 ss.

³¹ Riprendiamo qui la classificazione delle misure di *enforcement* del diritto internazionale proposta da O. Schachter, (op. cit. alla nota precedente). Come si noterà in tale classificazione si riportano molte delle azioni trattate nel testo in ordine al problema della giustiziabilità dei diritti umani. La classificazione elenca: 1 procedure di rendicontazione e controllo: 1.1 rapporti periodici di stati; 1.2 comunicazioni da parte di individui o di governi a Comitati delle Nazioni Unite; 1.3 sistema di *rappporteur* speciali; 2.procedure per facilitare l'adempimento di obbligazioni internazionali: 2.1 invio di contingenti di *peace-keeping*; 2.2 invio di osservatori in occasione di elezioni o *human rights monitor*; 2.3 assistenza tecnica su materie particolari; 3. espulsione sospensione dello status di membro delle Nazioni Unite; 4 azioni non implicanti l'uso della forza ex art. 41 della Carta (sanzioni economiche, rottura relazioni diplomatiche, ecc.); 5. azioni di polizia internazionale implicanti l'uso della forza ex art. 42 (finora realizzate attraverso "autorizzazioni" all'uso della forza accordate a stati membri, non essendo stato attuato l'art. 43 sulla costituzione di contingenti di polizia internazionale direttamente a disposizione degli organi dell'Onu); 6. procedure giudiziarie per l'accertamento della violazione e l'esecuzione delle misure di indennizzo; 6.1 procedimenti presso la Corte internazionale di giustizia; 6.2 procedimenti presso tribunali penali *ad hoc* (ex Jugoslavia, Ruanda); 6.3 procedimenti giudiziari presso corti internazionali regionali o corti nazionali che diano attuazione a norme di diritto internazionale proclamate dall'Onu; 7. autodifesa degli stati (art. 51); 7.1 rappresaglie; 7.2 ritorsioni; 7.3 adozione di contromisure unilaterali; 8. pressioni della società civile internazionale, esercitate attraverso l'azione delle organizzazioni non governative. All'elencazione manca naturalmente il riferimento alla Corte penale internazionale. Da sottolineare l'ultimo punto: il

monitoraggio" e non coperte dalla presente elencazione. Nel complesso, tuttavia, quelle che abbiamo visto possono essere intese come le funzioni di garanzia dei diritti umani offerte dall'ordinamento internazionale che più si avvicinano all'idea di "giustiziabilità" o garanzia in senso giuridico dei diritti fondamentali così come viene concepita nell'ambito degli ordinamenti interni che applicano lo stato di diritto.

ruolo di pressione della società civile internazionale viene considerato come uno strumento di *enforcement* della legalità internazionale.

4/2000 Research Papers

Paolo De Stefani, *Gradi di “esigibilità” dei diritti umani internazionalmente riconosciuti*

© Centro di studi e formazione sui diritti della persona e dei popoli, Università di Padova

Dicembre 2000