



*Dipartimento di Scienze Politiche*

*Cattedra di Diritto Internazionale*

**La risoluzione delle controversie  
internazionali tra Stati e la proliferazione  
dei tribunali internazionali**

RELATORE

*Prof. Roberto Virzo*

CANDIDATO

*Giuseppe Columbano*

*Matr. 069102*

ANNO ACCADEMICO 2013/2014

## Indice

- <b>Introduzione</b> .....	<b>3</b>
<b>1. Risoluzione delle controversie internazionali</b> .....	<b>5</b>
<u>1.1 Controversie internazionali tra Stati: profili generali</u> .....	6
<u>1.2 Mezzi e procedimenti di risoluzione pacifica delle controversie</u> .....	9
<i>1.2.1 Procedimenti diplomatici</i> .....	10
<i>1.2.2 Procedimenti ad esito vincolante</i> .....	13
<b>2. La funzione giudiziaria all'interno delle organizzazioni internazionali</b> .....	<b>19</b>
<u>2.1 La soluzione di controversie tra membri di organizzazioni internazionali</u> .....	20
<u>2.2 Procedimento di risoluzione previsto nell'OMC</u> .....	23
2.2.1 <i>Cenni sullo sviluppo e sul carattere della disciplina</i> .....	24
2.2.2 <i>Fasi del procedimento contenzioso</i> .....	26
2.2.3 <i>Esclusività e rafforzamento del sistema</i> .....	32
<b>3. La proliferazione dei tribunali internazionali</b> .....	<b>35</b>
<u>3.1 La proliferazione dei tribunali internazionali: i possibili inconvenienti</u> .....	35
<u>3.2 La proliferazione dei tribunali internazionali come fattore propulsivo del regolamento delle controversie</u> .....	37
<u>3.3 Conclusioni</u> .....	39
- <b>Bibliografia</b> .....	<b>41</b>

## **Introduzione**

Nel presente elaborato ho deciso di trattare i procedimenti volti a promuovere ed assicurare la soluzione pacifica delle controversie internazionali tra Stati sovrani, nell'ottica di preservare un rapporto armonioso tra essi.

Premettendo che la Comunità internazionale è caratterizzata da una struttura paritaria e decentrata, nella quale non è presente un'autorità giudiziaria sovraordinata rispetto agli Stati, è necessario disporre dei procedimenti volti ad assicurare un esame ed una successiva valutazione in merito alle contrapposte pretese avanzate dagli Stati.

Nella prassi, si sono sviluppati diversi procedimenti, i quali, basandosi sulla congiunta volontà degli Stati di farvi ricorso, sono finalizzati al raggiungimento di una soluzione della controversia, vincolante per entrambe le parti. Tali procedimenti possono essere classificati a seconda dei mezzi impiegati; questa distinzione da luogo, dunque, alla presenza di due procedimenti: diplomatici e ad esito vincolante, rispettivamente funzionali al raggiungimento di un accordo ed all'emanazione di una sentenza.

Dato il principio cardine del D.I., ovvero la sovranità degli Stati, e quindi il ruolo decisivo della loro volontà di sottoporsi ad un qualsiasi procedimento, sia esso diplomatico o arbitrale, si è cercato faticosamente di ovviare al rischio che le controversie fra i membri della Comunità internazionale rimanessero insolte. Questo processo, istituendo degli organi giudiziari indipendenti, dotati di terzietà ed altamente specializzati, è riuscito ad incrementare la propensione degli Stati a limitare la propria sovranità per piegarsi all'autorevolezza garantita da un'istituzione giudiziaria comune e sovrastatale, così da favorire l'armonia della Comunità.

Nonostante infatti, alcune controversie non siano consistenti a tal punto da compromettere il mantenimento della pace, tuttavia, se pendenti, esse possono generare ostilità e attriti nel quadro delle Relazioni Internazionali.

La continua ricerca ed istituzione di meccanismi efficaci volti a risolvere le controversie tra Stati, ha portato ad una vera e propria “proliferazione” dei tribunali internazionali, sempre più specializzati in particolari ambiti, come ad esempio il procedimento istituito dall’Intesa sulla Risoluzione delle Controversie all’interno dell’OMC. Questa proliferazione, se da un punto di vista, può presentare degli inconvenienti -come la litispendenza tra i vari giudici- che potrebbero danneggiare l’unitarietà del diritto internazionale, dall’altro potrebbe bensì giovare allo sviluppo della dottrina internazionale e, aumentando le opportunità di risoluzione delle controversie, contribuire al mantenimento della pace.

## 1. Risoluzione delle controversie internazionali

Nel diritto internazionale, come in molte altre discipline, in cui si verificano dei contrasti riguardo membri della comunità internazionale, si è sviluppato un solido sistema per provvedere alla risoluzione dei conflitti e delle controversie interstatali, in modo da tutelare l'armonia fra gli Stati e disporre di strumenti a garanzia del mantenimento di una pace globale.

Per addentrarci nell'ambito di ricerca di questo elaborato, è dunque necessario comprendere appieno cosa sia una "controversia internazionale", e come una sua eventuale irrisoluzione possa provocare un'instabilità all'interno della comunità globale, e alterare i meccanismi di relazione fra gli Stati sovrani. Secondo il diritto internazionale, una "controversia internazionale", dunque, è un contrasto su questioni di fatto o di diritto, o un conflitto di interessi o un conflitto fra punti di vista giuridici, esistente tra due soggetti della comunità internazionale. La soluzione delle controversie internazionali prevedeva inizialmente il ricorso all'uso della forza, qualora non si trovassero soluzioni più pacifiche e diplomatiche. Dall'entrata in vigore della Carta ONU, anche la questione riguardante la risoluzione delle controversie internazionali ha subito delle profonde trasformazioni, che hanno determinato l'affermarsi dell'obbligo per gli Stati di risolvere le controversie internazionali<sup>1</sup>, che li vedono protagonisti indiscussi, tramite mezzi diplomatici o pacifici. A potenziamento di questo principio, tale obbligatorietà è stata corroborata dalla "Dichiarazione riguardante i principi di diritto internazionale sulle relazioni amichevoli e la cooperazione tra Stati"<sup>2</sup>. La Dichiarazione contempla che i membri debbano tentare una risoluzione alle controversie tra loro insorte mediante il coinvolgimento di mezzi pacifici. Qualora questi mezzi non giungessero a realizzazione, gli Stati sono tenuti a cercare una conciliazione tramite

---

<sup>1</sup> Art. 1, Carta delle Nazioni Unite.

<sup>2</sup> Risoluzione dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite 2625 (XXV), 24 ottobre 1970.

procedimenti già unanimemente identificati dai soggetti della controversia stessa.

Quest'obbligo, dunque, è stato il prodotto diretto dell'interiorizzazione, da parte di organi internazionali e degli Stati stessi, che la pace, la sicurezza e la giustizia internazionale non possano essere, in nessun caso, minacciate. Il costo della consapevolezza e dell'accettazione di appartenere ad una Comunità Internazionale -che richiede un'armoniosa convergenza- , per gli Stati, è consistito nella limitazione della propria sovranità a favore di un'autorità giudiziaria sovrastatale. Difatti, poiché l'ordinamento internazionale gode di un potere minore e subordinato a quello degli Stati, esso necessita una pregressa volontà degli Stati a sottoporsi ad un'autorità internazionale perché venga pacificamente risolta una controversia. Una volta compreso questo meccanismo di "delega", è assai elementare comprendere che gli organi giudiziari internazionali, avendo come scopo ultimo la garanzia degli interessi della comunità, e non la tutela delle singole utilità, non possono che contribuire alla risoluzione oggettiva dei conflitti e concorrere alla realizzazione di una situazione di pace tra gli Stati.

### 1.1 Controversie internazionali tra Stati: definizione e principi risolutivi

Nella sentenza del 30/08/1924, affare Mavrommatis, la Corte permanente di giustizia internazionale definì la controversia come un disaccordo su di un punto di diritto o di fatto, un contrasto, un'opposizione di tesi giuridiche o di interessi tra due soggetti di Diritto Internazionale.

La controversia può presentare quindi due elementi: una pretesa di un organo di diritto internazionale e la contestazione della stessa da parte di un altro; o una protesta dovuta alla lesione di un interesse da parte di un soggetto di diritto

internazionale, ad un altro. Uno solo di questi elementi, ove presente, rende la controversia “giustiziabile”, ovvero sottoponibile al diritto internazionale<sup>3</sup>.

La dottrina meno recente, differenziava due tipi di controversie, a seconda dell’argomentazione invocata dalle parti<sup>4</sup>. Si distingueva, quindi, la controversia giuridica e la controversia politica. La prima era definita tale, se le parti invocavano il diritto internazionale a sostegno delle loro posizioni; la seconda, veniva definita politica in quanto le parti invocavano argomenti politici o comunque non giuridici. Importanti accordi internazionali, come ad esempio lo statuto della Corte internazionale di giustizia e la carta delle Nazioni Unite, stabiliscono che le controversie “giuridiche”, debbano essere sottoposte alla giurisprudenza della Corte. Tuttavia, la Corte stessa, in merito alla controversia tra Nicaragua e Stati Uniti, ha respinto l’obiezione di “politicità” (sollevata dagli U.S.A.) riguardo la natura della controversia<sup>5</sup>.

Infatti, per quanto una controversia possa avere un assetto politico, molto spesso, tutt’altro che irrilevante, non significa che questa non possa essere risolta mediante diritto; non esistono, dunque, controversie “giustiziabili” o “non giustiziabili”<sup>6</sup>.

Esistono, invece, differenti mezzi di risoluzione delle suddette controversie, la cui applicazione fa riferimento a due principi fondamentali.

Il primo è il principio di sovranità e la sua stretta interpretazione, il quale fa sì che le parti di una controversia, gli Stati sovrani per l’appunto, non abbiano alcun obbligo di sottoporsi ad un organo giudiziario.

---

<sup>3</sup> L’esistenza di una controversia è l’elemento essenziale per la ricevibilità della domanda da parte della Corte Internazionale di Giustizia, nonché per l’esercizio della sua funzione. Si veda a riguardo, G. Morelli, “Esistenza della Controversia e ricevibilità della domanda davanti alla Corte Internazionale di Giustizia”, in Studi sul processo internazionale, Milano, 1963.

<sup>4</sup> Ronzitti, *Introduzione al Diritto Internazionale*, G. Giappichelli, 2009, p. 259.

<sup>5</sup> Si veda la sentenza del 26-11-1984, sulla competenza e la ricevibilità, in C.J.I., *Recueil*, 1984, 392 ss., in specie 438-441.

<sup>6</sup> Ronzitti, *Introduzione al Diritto Internazionale*, G. Giappichelli, 2009, p.260.

Il secondo principio, riguarda l'obbligo per gli Stati di ricercare una soluzione delle controversie con mezzi pacifici<sup>7</sup>, in quanto la guerra come mezzo di risoluzione è, dall'entrata in vigore della Carta ONU, bandita dal diritto internazionale.

Per mezzi pacifici si intende il ricorso ad un accordo o ad una sentenza, raggiungibili rispettivamente con *i procedimenti diplomatici*, o con i procedimenti *ad esito vincolante*<sup>8</sup>.

*Il procedimento diplomatico* fa riferimento all'azione politica degli Stati in questione, necessita quindi che le parti esprimano il proprio consenso sull'esito di tale processo, e che questo sia accettato da entrambe. I procedimenti diplomatici usati più frequentemente sono: i negoziati, i buoni uffici, l'inchiesta, la mediazione e la conciliazione. Tra i suddetti procedimenti, solo il primo è svolto unicamente dalla diplomazia, mentre gli altri quattro necessitano obbligatoriamente di un mediatore.

*Il procedimento ad esito vincolante* fa invece riferimento alla volontà delle parti di sottoporsi ad un arbitrato e di conferire il potere di risolvere la controversia ad un giudice. Se tale volontà manca, non è possibile obbligare il medesimo a sottoporsi a giudizio. Questa forma di soluzione è simile ad una definizione contrattuale, in quanto le parti si impegnano a rispettare la sentenza stabilita da un terzo. Gli Stati determineranno, di comune accordo, le regole di composizione e funzionamento del suddetto organo giudiziario. I procedimenti volti a risolvere le controversie per mezzo di sentenza sono: l'arbitrato, il regolamento giudiziario e la sentenza emanata dalla Corte internazionale di giustizia. Comprensibilmente gli Stati fanno maggiormente ricorso ai procedimenti diplomatici, dato il peso che i soggetti hanno sull'esito dell'accordo; tuttavia, l'ordinamento internazionale tende oggi ad

---

<sup>7</sup> Si veda art.1 della Carte delle Nazioni Unite.

<sup>8</sup> Ai sensi dell'art. 33 della Carta delle Nazioni Unite : "Le parti di una controversia, la cui continuazione sia suscettibile di mettere in pericolo il mantenimento della pace e della sicurezza internazionale, devono, anzitutto, perseguirne una soluzione mediante negoziati, inchiesta, mediazione, conciliazione, arbitrato, regolamento giudiziale, ricorso ad organizzazioni od accordi regionali, od altri mezzi pacifici di loro scelta".



istituzionalizzare l'esercizio della funzione giudiziaria, dotandosi di organi giudiziari permanenti a carattere generale<sup>9</sup>. Questi organi funzionano in base a regole prestabilite, applicano il diritto internazionale e garantiscono terzietà ed indipendenza. La crescente istituzionalizzazione dell'esercizio della funzione giudiziaria internazionale, talvolta porta a delle asimmetrie con il permanere di forme di giustizia privata. Perché, per quanto si tenda a centralizzare la funzione di soluzione delle controversie, stabilendo organi e procedure atte a risolverle giurisdizionalmente, permane lo svolgimento di questa funzione su base decentralizzata, ad opera dei medesimi organi, il cui potere si fonda sul consenso degli Stati parte della controversia, e non su regole generali.

Oltre agli accordi ed alle sentenze che poi esaminerò, presterò particolare attenzione ad un altro meccanismo di risoluzione delle controversie, ovvero le decisioni vincolanti emesse dai tribunali permanenti a competenza settoriale.

Nella fattispecie, analizzerò il sistema di soluzione delle controversie all'interno del, in quanto, facendone parte quasi tutti gli Stati membri della comunità internazionale ( ad eccezione della Federazione Russa), è diventato un sistema quasi universale<sup>10</sup>.

## 1.2 Mezzi e procedimenti di risoluzione pacifica delle controversie

Ai sensi dell'art. 33 par.1 della Carta delle Nazioni Unite, le parti di una controversia hanno l'obbligo di risolvere le loro controversie mediante negoziati, inchieste, mediazione, conciliazione, arbitrato, regolamento giudiziale, ricorso ad organizzazioni od accordi regionali, od altri mezzi pacifici di loro scelta.

Ne discende che, in caso di controversie che coinvolgano soggetti dell'ordinamento internazionale, possiamo dividere i mezzi di risoluzione delle

---

<sup>9</sup> Enzo Cannizzaro, *Diritto Internazionale*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2012.

<sup>10</sup> Ronzitti, *Introduzione al Diritto Internazionale*, G. Giappichelli, 2009, p.285

stesse in accordi e sentenze. I primi, scaturiscono da procedimenti diplomatici, in cui le parti raggiungono un accordo tramite la diplomazia od un mediatore; le seconde emergono da procedimenti ad esito vincolante, in cui gli Stati, se decidono di sottoporsi ad un giudice internazionale, sono vincolati alle sentenze emanate dall'organo giurisdizionale.

### *1.2.1 Procedimenti diplomatici*

I *procedimenti diplomatici* tendono al compromesso tra le parti opposte, e non stabiliscono chi ha torto o chi ha ragione, pur considerando gli aspetti giuridici del caso. Il fine ultimo dei mezzi che fanno parte di questo procedimento è di facilitare le parti di una controversia a giungere ad un accordo pacifico, pur non avendo carattere vincolante. Con la conclusione di questo procedimento, per mezzo di accordo tra le stesse parti, si ha l'estinzione automatica della controversia<sup>11</sup>.

Il *negoziato*, per quanto sia una forma embrionale ed imperfetta di risoluzione delle controversie, è considerato il procedimento più semplice, in quanto coinvolge solo le parti, senza il supporto di un terzo. Questo procedimento raramente si traduce in un accordo che risolve la controversia secondo il diritto, ma anzi, molto spesso diviene fonte di nuovo diritto nei rapporti tra le parti. Talvolta, il negoziato può essere contemplato anche come procedimento successivo ad un processo internazionale<sup>12</sup>. Nel caso concernente la delimitazione della piattaforma continentale tra Stati limitrofi o fronteggianti, le parti hanno invocato la Corte perchè questa stabilisse i principi e le norme di

---

<sup>11</sup> G. Morelli, *Estinzione e soluzione di controversie internazionali*, in "Scritti giuridici in onore di Francesco Carnelutti", 1950.

<sup>12</sup> Su tale opportunità, si veda l'art. 283 della Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare, aperta alla firma a Montego Bay il 10-12-1982.

diritto internazionale riguardanti la delimitazione, impegnandosi di concludere successivamente esse stesse un accordo in conformità alla sentenza della Corte<sup>13</sup>. Il difetto di questo procedimento diplomatico è che, nel momento in cui si dovesse configurare una controversia tra una grande potenza ed un piccolo stato, in sede di negoziato, il peso della prima potrebbe ledere gli interessi del secondo<sup>14</sup>. Tuttavia, considerando la prassi internazionale, questo procedimento ha svolto un ruolo cruciale per quanto riguarda la risoluzione di varie controversie<sup>15</sup>.

L'esito del negoziato può condurre alla soluzione della controversia, o ad un accordo per scegliere un mezzo più avanzato di risoluzione<sup>16</sup>.

Tale procedimento non si distingue in nulla dai negoziati intrapresi per la conclusione di Trattati internazionali. Tuttavia, mentre in questi ultimi, il Trattato che ne scaturisce disciplina ex-novo la cooperazione delle parti in un dato settore delle relazioni internazionali, il negoziato avente ad oggetto il regolamento di una controversia, può concludersi in un accordo avente ad oggetto esclusivamente il regolamento di una controversia già insorta tra le parti interessate.

La *mediazione* ed i *buoni uffici*, sono due tipi di procedimento diplomatico di risoluzione delle controversie che si caratterizzano per l'intervento di una terza parte che funge da mediatore. Per quanto la distinzione tra i suddetti mezzi sia più teorica che pratica, di solito, il soggetto terzo svolge un ruolo più attivo nella mediazione, mentre invece con i buoni uffici egli si limita a indurre le parti a negoziare, prestando il suo operato al fine di avvicinare le posizioni delle parti.

---

<sup>13</sup> U. Villani, *La delimitazione della piattaforma continentale e della zona economica esclusiva ai sensi della Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare*, RDI, 1985.

<sup>14</sup> Ronzitti, *Introduzione al Diritto Internazionale*, G. Giappichelli, 2009, p.262

<sup>15</sup> M. Giuliano, *Considerazioni sulla "via diplomatica" per la soluzione pacifica di controversie tra Stati*, in "Il processo internazionale".

<sup>16</sup> G. Arangio-Ruiz, *Controversie internazionali*, "Enciclopedia del diritto", vol. X, Milano, 1962.

Il mediatore in questione può essere uno Stato terzo, un organo supremo di uno Stato o il Segretario di un'organizzazione internazionale; questo, assolve al compito di facilitare l'accordo tra le parti, cercando di conciliare le pretese ed appianando i contrasti tra gli Stati in questione. La Convenzione dell'Aja del 1899 precisa che la mediazione ha natura esclusivamente di parere e mai forza obbligatoria, è quindi un procedimento di mera natura confidenziale. Tale mezzo diplomatico può condurre sia ad un esito positivo - come nel caso della mediazione della Santa Sede riguardo la controversia tra Cile e Argentina per il Canale di Beagle, che si concluse con un accordo tra le parti: il Trattato di pace e di amicizia tra i due Stati il 29 novembre 1984<sup>17</sup> - sia, ad un fallimento del procedimento.

La *conciliazione*, è un procedimento istituzionalizzato, volto alla risoluzione della controversia, che si conclude con una raccomandazione da parte di un terzo, nella fattispecie di una commissione composta da individui. Tale commissione, composta da un membro designato da ciascuna parte, più un membro neutrale, ha il compito di esaminare la controversia in tutti i suoi aspetti e di stilare un rapporto per proporre una soluzione. Il rapporto formulato dalla commissione è sul merito, ma, da quanto stabilito, ad esempio nella Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, non ha carattere vincolante; le parti sono quindi libere di accettare o meno la proposta di soluzione contenuta nel rapporto. Talvolta, se previsto tramite trattato, le parti hanno l'obbligo di ricorrere alla commissione di conciliazione se non scelgono un altro mezzo di soluzione della controversia. In questo caso si parla di "*conciliazione obbligatoria*", in quanto si ha la possibilità, per uno degli Stati contraenti, di adire unilateralmente alla procedura conciliativa. Anche in questo caso, il rapporto che da essa ne scaturisce, non ha valenza obbligatoria.

---

<sup>17</sup> In *International Legal Materials*, 1985, ( la documentazione relativa alla mediazione della Santa Sede)

*L'Inchiesta (fact finding)*, è un procedimento disciplinato dalle Convenzioni dell' Aja del 29-07-1889 e del 18-10-1907 . Mediante suddetto procedimento, un terzo - ovvero una commissione istituita o dal Consiglio di Sicurezza<sup>18</sup>, o dalle parti - accerta, imparzialmente, i fatti che sono all'origine della controversia e ne stila un rapporto indirizzato agli Stati coinvolti nella diatriba in questione. Usualmente, le commissioni d'inchiesta hanno carattere occasionale, essendo istituite di volta in volta, considerando le distinte controversie in atto. La costituzione delle varie commissioni può essere facilitata basandosi su elenchi di personalità, designati anticipatamente dagli Stati<sup>19</sup>.

Il rapporto stilato dalla commissione, pur non avendo valore vincolante, è frutto di un'inchiesta imparziale e coscienziosa di un fatto, che talvolta aiuta a risolvere la controversia.

### *1.2.2 Procedimenti ad esito vincolante*

Il *procedimento ad esito vincolante* consiste nel deferire una controversia ad un organo giudiziario, il quale qualora si dichiari competente, emanerà una sentenza obbligatoria per gli Stati controvertenti. Perché tale procedimento abbia inizio, è necessario che entrambe le parti convengano nel sottoporre la questione ad un tribunale internazionale in seno ad un accordo. Per quanto riguarda i tribunali internazionali è bene distinguere tra arbitrati e permanenti. I primi, fanno ricorso all'arbitrato, sono composti ed agiscono secondo una procedura stabilita delle parti in lite; i secondi fanno ricorso alla giurisdizione, sono composti da individui indipendenti e precostituiti che operano secondo regole prestabilite.

---

<sup>18</sup> Si veda a riguardo l'art. 34 della Carta delle Nazioni Unite.

<sup>19</sup> Si consideri, ad esempio, la risoluzione n. 268 (III) D del 28-04-1949 dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite, la quale prevede un elenco di persone che potrebbero essere impegnate a comporre commissioni d'inchiesta o di conciliazione.

*L'arbitrato* è la prima e più semplice forma di procedimento ad esito vincolante. Esso consiste nell'esame di una controversia da parte di un soggetto terzo, definito dalle parti, il cui fine è emettere una sentenza vincolante. E' quindi considerato lo strumento preferibile per le risoluzioni di controversie giuridiche, in quanto combina adeguatamente l'obbligatorietà del procedimento - concludendosi con un lodo - con la peculiarità di permettere alle parti di avere il controllo sullo svolgimento - potendo definire congiuntamente l'arbitro, o il tribunale arbitrale, e le regole procedurali<sup>20</sup>.

E' possibile identificare tre tipi di accordi costituiti dalle parti, atti a conferire la competenza nel definire una controversia da parte di un soggetto terzo.

- *Compromesso arbitrale*, è un accordo con il quale le parti istituiscono il tribunale arbitrale e ne dettano le regole procedurali, una volta emersa una controversia. In forza di questo compromesso, la sentenza emanata dal giudice in questione sarà vincolante per gli Stati.

- *Clausola compromissoria*, è inserita in un accordo, che obbliga le parti a risolvere le controversie che possano eventualmente sorgere in futuro - relative all'interpretazione o all'applicazione del trattato stesso - dinanzi ad un tribunale arbitrale. Generalmente questa clausola ha l'effetto di "pactum de contrahendo", in quanto, pur obbligando le parti a ricorrere ad un tribunale arbitrale, non ne preconstituisce la competenza.

La clausola compromissoria può essere definita *completa* quando, oltre ad esprimere il consenso delle parti a rivolgersi ad arbitrato, determina la competenza in seno ad un organo giudiziario predeterminato dalle stesse. Oltre a facilitare il ricorso ad arbitrato, questa clausola permette ad uno stato di citare unilateralmente l'altra parte dinanzi al tribunale internazionale stabilito a monte, e di vincolare entrambe le parti alla sentenza da esso emessa.

---

<sup>20</sup> U. Villani, *La funzione giudiziaria nell'ordinamento internazionale e la sua incidenza sul diritto sostanziale*, "La Comunità Internazionale Fasc. 1/2014", Editoriale Scientifica S.R.L.

- *Trattato di arbitrato*, è un accordo atto a stabilire la competenza arbitrale, in caso di controversia, in anticipo. Questo istituto però, non limita tale ricorso per controversie relative ad uno specifico trattato, ma obbliga le parti contraenti a sottoporsi ad un organo giudiziario valido per tutte, o specifiche categorie di controversie.

Tale trattato, se specifica la composizione dell'organo di arbitrato, è detto completo e rappresenta la forma più elevata di istituzionalizzazione della funzione arbitrale.

Con i suddetti accordi, si conferisce la competenza arbitrale e si vincolano gli Stati contraenti a rivolgersi; la sentenza emessa dall'organo arbitrale, è obbligatoria e vincolante per entrambe le parti.

Il tentativo di istituzionalizzazione del meccanismo arbitrale, ha portato nel 1889, in virtù della Convenzione dell'Aja, ad istituire la Corte permanente di arbitrato (CPA). Tale organo non può essere considerato in tutto e per tutto un tribunale permanente in quanto i componenti vengono scelti di volta in volta, tra la lista di arbitri, dalle parti coinvolte. Tuttavia, sono presenti alcune peculiarità: regole di procedura alle quali gli arbitri devono attenersi, una cancelleria ed un apparato amministrativo permanente. Dall'istituzione della Corte Internazionale di Giustizia, l'importanza della CPA si è notevolmente e progressivamente ridotta.

Nel primo dopoguerra si è assistito ad un crescente processo di istituzionalizzazione del *Procedimento giurisdizionale*, il cui risultato è stato la creazione di tribunali permanenti a competenza generale.

All'epoca della Società delle Nazioni, fu istituita la Corte Permanente di Giustizia, per poi essere sostituita nel 1945 con la Corte Internazionale di Giustizia (CIG), principale organo giurisdizionale delle Nazioni Unite e funzionante secondo regole stabilite dallo statuto annesso alla Carta ONU, le quali -a differenza del procedimento del tribunale di arbitrato- non possono essere in alcun modo derogate dagli Stati. Tale organo, è un tribunale

permanente generale; esso ha sede all'Aja, ed è costituito da un corpo permanente di 15 giudici, eletti dall'Assemblea Generale e dal Consiglio di Sicurezza, i quali sono preposti a garantirne l'indipendenza e vengono eletti secondo un criterio che assicura la proporzionale rappresentanza delle maggiori aree geopolitiche del mondo.

La CIG, per poter assolvere alla funzione *Contenziosa*<sup>21</sup>, ovvero di definizione di una controversia ed emissione di una rispettiva sentenza, necessita della volontà degli Stati. Tale volontà può essere manifestata dagli Stati tramite accordi; questi sono il compromesso, la clausola compromissoria inserita in un trattato, ed il trattato di arbitrato. Questi tre, sono gli usuali strumenti di attribuzione della competenza: il primo viene utilizzato contestualmente al momento in cui si presenta una controversia, gli altri due, invece, sono stipulati a priori, avvalendosi di validità futura, così da vincolare gli Stati nella risoluzione di eventuali controversie.

L'attribuzione di competenza della CIG da parte degli Stati, può inoltre essere fondata su dichiarazioni unilaterali<sup>22</sup>. La Corte, è autorizzata a definire una controversia tra Stati che abbiano entrambi presentato il loro consenso unilateralmente affinché ciò avvenga, per l'effetto convergente delle due dichiarazioni. Ad esempio, le sentenze del 1984 e del 1986, nel caso delle Attività militari e paramilitari in Nicaragua e contro il Nicaragua (Nicaragua c. Stati Uniti), hanno tratto origine dalla richiesta unilaterale del Nicaragua fondata sulla dichiarazione di accettazione della giurisdizione obbligatoria della Corte fatta da entrambi gli Stati<sup>23</sup>. Questo meccanismo è assai efficace,

---

<sup>21</sup> Su tale competenza della CIG si veda il fondamentale volume di V. Starace, su "*Competenza contenziosa della Corte Internazionale di Giustizia*", Jovene, Napoli 1970

<sup>22</sup> Ai sensi dell'art.36 dello Statuto della Corte dell'Aja.

<sup>23</sup> *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, *Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1984*, p. 392.

<sup>23</sup> - "The Court: (a) *finds*, by eleven votes to five, that it has jurisdiction to entertain the Application filed by the Republic of Nicaragua on 9 April 1984, on the basis of Article 36, paragraphs 2 and 5, of the Statute of the Court (...); (b) *finds*, by fourteen votes to two, that it has jurisdiction to entertain the Application filed by the Republic of Nicaragua on 9 April 1984, in so far as that Application relates to a dispute concerning



soprattutto nel caso in cui si assista al verificarsi di diatribe tra Stati che non avrebbero mai singolarmente stipulato un accordo bilaterale tra loro per conferire la competenza ad un arbitro. Proprio per questa ragione, gli Stati sono molto cauti nel rendere le proprie sopraccitate dichiarazioni unilaterali: alcuni Stati, difatti, si sono di frequente astenuti dal farlo, altri hanno apposto delle riserve per limitare l'intervento di un organo giudiziario in materie strettamente legate alla loro sovranità, ed altri hanno addirittura revocato la propria dichiarazione. Si pensi alla revoca della propria dichiarazione unilaterale, da parte degli Stati Uniti il 7 ottobre 1985, successiva all'accertamento di giurisdizione della Corte nella sopraccitata controversia fra Stati Uniti e Nicaragua<sup>24</sup>.

Per quanto riguarda l'attuazione delle sentenze della Corte, la ratio è che, non prevedendo il sistema delle Nazioni Unite nel suo insieme, alcuna regola che imponga agli Stati di ricorrere al procedimento giudiziario per risolvere le controversie, una volta scelta tale via, essi sono obbligati in toto ad adeguarsi alle decisioni vincolanti dell'organo giudiziario. L'articolo 94 della Carta delle Nazioni Unite, garantisce che gli Stati coattivamente adottino le decisioni emesse dall'organo giurisdizionale, in quanto -ove necessario- è possibile il ricorso al Consiglio di Sicurezza. Tuttavia, la prassi dimostra come il suddetto articolo non sia mai stato effettivamente preso in considerazione dagli Stati, i quali hanno affidato l'attuazione delle sentenze ad un più diplomatico processo di negoziato.

La Corte Internazionale di Giustizia, oltre a svolgere la funzione *Contentziosa*, può essere chiamata dal Consiglio di Sicurezza, dall'Assemblea Generale e

---

the interpretation or application of the Treaty of Friendship, Commerce and Navigation between the United States of America and the Republic of Nicaragua signed at Managua on 21 January 1956, on the basis of Article XXIV of that Treaty (...);

<sup>24</sup> Si veda la nota del Segretario di Stato statunitense in: "Statement on the US Withdrawal from the Proceedings Initiated by Nicaragua in the International Court of Justice, 18 January 1985", International Legal Materials, Vol. 24 (1985), p. 246, p.249.

dagli altri organi delle Nazioni Unite a svolgere una funzione *Consultiva* su qualsiasi questione giuridica<sup>25</sup>.

Gli altri organi delle Nazioni Unite e le organizzazioni internazionali collegate ad esse, possono richiedere alla Corte Internazionale di Giustizia un parere, previa autorizzazione dell'Assemblea Generale, purché l'oggetto del parere verta sull'ambito di materie attinenti alle loro competenze. La Corte può, talvolta, non accettare la richiesta di pareri da parte di altri organi delle Nazioni Unite o di organizzazioni internazionali, ove questa non rispetti le due condizioni sopra indicate<sup>26</sup>.

Gli Stati non sono legittimati a chiamare in causa la funzione consultiva della Corte, a meno che non presentino un progetto di risoluzione all'Assemblea Generale, al fine di rendere questa stessa portavoce degli Stati nel demandare il parere alla Corte.

A questo punto, gli Stati saranno legittimati a partecipare al suddetto processo, mediante la presentazione di memorie scritte e orali.

I pareri consultivi, per definizione, non sono vincolanti, a parte alcune rare eccezioni, tra cui che gli Stati, mediante specifico trattato, possono comunque auto-vincolarsi a considerare obbligatori questi pareri. La seconda eccezione è rappresentata dal caso in cui, secondo la Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, qualora vi sia una controversia riguardante la contrarietà del trattato ad una norma di diritto cogente, il parere della Corte Internazionale deve essere considerato obbligatorio dalle parti.

Ad esclusione delle suddette eccezioni, i pareri consultivi non sono indirizzati a soggetti di diritto internazionale, ma i loro effetti- fornendo i chiarimenti giuridici agli organi politici per esercitare le competenze all'interno del sistema internazionale - ricadono direttamente sulla sfera istituzionale delle Nazioni Unite.

---

<sup>25</sup> Ai sensi dell'art. 96 della Carta delle Nazioni Unite.

<sup>26</sup> Si veda il rigetto da parte della Corte della questione posta dall'Organizzazione mondiale per la sanità, vertente la *liceità dell'impiego di armi ad opera di uno stato nell'ambito dei conflitti armati* ( 8 luglio 1996).

## 2. La funzione giudiziaria all'interno delle organizzazioni internazionali

Oltre all'istituzionalizzazione dei tribunali permanenti generali, come la CIG, si assiste negli ultimi anni ad una proliferazione dei tribunali permanenti a competenza *Settoriale*. Questi, sono istituiti mediante trattato, e una volta stipulata la clausola compromissoria, hanno competenza giurisdizionale per le controversie che ricadono nell'ambito di applicazione del trattato. Tali tribunali possono essere definiti "quasi giurisdizionali", visto che provvedono ad un accertamento delle norme internazionali, ma il loro ruolo è "limitato" ad adottare raccomandazioni, *che diventano* vincolanti *se approvate da un organo*. Tra i tribunali settoriali, sono presenti gli organi di risoluzione delle controversie istituiti nell'ambito dell'Organizzazione Mondiale del Commercio. Tali organi, operando secondo un meccanismo stabilito dall'intesa sulle regole e procedure di risoluzione delle controversie, danno luogo ad un procedimento "giudiziario", in quanto emettono decisioni vincolanti, basate sull'applicazione del diritto, e inoltre sono dotati di terzietà rispetto alle parti.

La moltiplicazione di siffatti tribunali, siano essi generali o settoriali, ha portato ad una maggiore e reciproca fiducia tra Stati, favorendo una limitazione parziale della propria sovranità in seno ad organi specializzati di risoluzione di controversie. Tuttavia, si è assistito ad un aumento dei c.d. conflitti di giurisdizione tra i diversi tribunali<sup>27</sup>, provocando, inoltre, frammentazione del diritto e litispendenza tra i differenti organi di giudizio.

---

<sup>27</sup> A riguardo, la prassi fornisce numerosi esempi, come l'affare riguardante la controversia territoriale tra Nicaragua, Honduras e Colombia, in cui si sono presentati problemi di sovrapposizione di competenze tra la Corte internazionale di giustizia, la Corte centroamericana di giustizia ed il meccanismo di risoluzione delle controversie dell'OMC.

## 2.1 La soluzione di controversie tra membri di organizzazioni internazionali

Procedimenti di risoluzione delle controversie, come abbiamo visto, sono presenti anche negli accordi istitutivi di Organizzazioni Internazionali, siano esse generali o settoriali. Essi si riferiscono a controversie che possono sorgere tra gli Stati membri, vertenti sulle materie di competenza dell'organizzazione. I procedimenti e gli attinenti elementi specifici disciplinati dalle organizzazioni internazionali, mutano per effetto delle diverse disposizioni previste dallo statuto, o discendenti dal diritto derivato stabilito dalle organizzazioni stesse. L'eterogeneità delle disposizioni e le loro differenti peculiarità, quale il loro carattere obbligatorio o facoltativo, sono attribuibili alla complessa varietà della natura delle organizzazioni internazionali, alla situazione storica in cui esse sono state inizialmente istituite, e a seconda dell'ambito in cui esse attualmente si trovano ad operare<sup>28</sup>.

La pluralità di questi procedimenti, istituiti nelle varie organizzazioni internazionali, rende l'ordinamento giudiziario non unitario ed esposto a molteplici inconvenienti e problematiche, quali la litispendenza tra i vari giudici e la frammentazione del diritto internazionale. Tuttavia, la proliferazione di tribunali internazionali, ha apportato un cambiamento nell'atteggiamento degli Stati nei confronti della giurisdizione internazionale, favorendo la propensione di questi ultimi a limitare la propria sovranità in nome di un assoggettamento all'autorità dei tribunali internazionali. Contestualmente a questa tendenza, nella sfera delle relazioni internazionali, si è assistito ad un decisivo aumento dei processi di risoluzione pacifica delle controversie, nonché ad una maggiore garanzia del diritto internazionale ed ad un suo sostanziale sviluppo.

Specificatamente e con ordine, possiamo intraprendere un percorso analitico dei vari procedimenti atti alla risoluzione di controversie contemplati dalle organizzazioni internazionali, in conformità alle norme statutarie

---

<sup>28</sup> Roberto Virzo, *Le organizzazioni internazionali e la soluzione delle controversie*, in "Diritto delle organizzazioni internazionali", a cura di Angela Del Vecchio, Napoli Edizioni Scientifiche Italiane, 2012.

dell'organizzazione da cui sono Stati istituiti, le quali indicano la competenza dell'organo ed il carattere del procedimento che da esso scaturisce.<sup>29</sup> Nella mia analisi, mi soffermerò sul sistema di risoluzione delle controversie previsto all'interno dell'OMC, poichè essendo istituito in un'organizzazione in cui vi fanno parte quasi tutti gli Stati membri della comunità internazionale, ed avendo un carattere “quasi-giurisdizionale”, può aiutarci a comprendere gli eventuali vantaggi e svantaggi che tale procedimento arreca nell'ambito del diritto e delle relazioni internazionali, in quanto tende a consolidare il sistema multilaterale.

Nei trattati istitutivi di determinate organizzazioni e tribunali, sovente di quelle a carattere regionale di integrazione o dei tribunali internazionali regionali, sono contenute norme statutarie che stabiliscono *giurisdizione esclusiva in capo ad organi giurisdizionali interni*. Tali clausole, contemplan come unico procedimento di risoluzione per specifiche controversie, quello previsto dal trattato, così da sancire un divieto per le parti di ricorrere ad altri procedimenti per risolvere suddette controversie. Esempio di ciò è l'art. 344 del TFUE, da cui ne discende che nel caso di controversie tra Stati relative l'interpretazione o l'applicazione del diritto dell'Unione europea, non si possa intraprendere alcun procedimento che non sia il regolamento giudiziario in seno alla Corte di giustizia di Lussemburgo<sup>30</sup>. A tal proposito l'Avvocato generale Poiares Maduro, nella causa Commissione c. Irlanda<sup>31</sup>, ha osservato che ai sensi degli articoli 292 e 193 Euratom e del relativo combinato disposto dei due articoli, si costituisce il fondamento del c.d. “monopolio giurisdizionale”, riguardo a

---

<sup>29</sup> U. Villani, *Controversie internazionali*, in “Novissimo Digesto italiano: vol. II”, Torino, UTET, 1981.

<sup>30</sup> L'art. 344 TFUE, pur disponendo che: “Gli Stati membri si impegnano a non sottoporre una controversia relativa all'interpretazione o all'applicazione dei trattati a un modo di composizione diverso da quello previsto dai trattati”, è denominabile come clausola di giurisdizione esclusiva in quanto, il solo procedimento esperibile per la risoluzione delle controversie vertenti l'applicazione e l'interpretazione del diritto dell'UE risulta essere il regolamento giudiziario dinanzi alla Corte di giustizia dell'UE.

<sup>31</sup> Causa C-459/03, *Commissione c. Irlanda*, Relativa alla procedura di infrazione promossa dalla Commissione nei confronti dell'Irlanda a seguito del deferimento di quest'ultima dell'affare dell' *Officina MOX* ad un tribunale arbitrale.

controversie tra Stati vertenti l'applicazione e l'interpretazione del diritto dell'UE, in seno alla Corte di giustizia dell'Unione Europea.

Talvolta, le norme statutarie di organizzazioni internazionali, possono conferire la competenza a definire controversie ad organi *interni ad esse*. Inoltre, a seconda delle molteplici disposizioni, determinate controversie possono essere sottoposte alla giurisdizione di siffatti organi, e risolte secondo mezzi differenti. In altri casi, la disposizione può contemplare una vasta scelta di procedimenti preventivi e di tribunali ai quali sottoporre le controversie qualora fallissero i primi meccanismi.

- Per quanto concerne la risoluzione di controversie mediante accordo, talvolta, sussiste un obbligo per gli Stati di adire ad un organo di un'Organizzazione Internazionale per qualsiasi controversia che verta nelle categorie previste dalla norma della medesima Organizzazione. L'organo preposto disporrà una raccomandazione, la quale risolverà la controversia o fungerà da accordo circa il procedimento da mettere in atto, solo nel caso dell'avvenuto accoglimento da parte degli Stati contraenti. Un esempio di ciò è l'art. 25 dell'Accordo istitutivo dell'Organizzazione internazionale dell'energia da fusione, il quale obbliga il ricorso alla mediazione del presidente del Consiglio dell'Organizzazione stessa. In ambito ONU, vige l'obbligo per i membri dell'Organizzazione di sottoporre eventuali controversie al Consiglio di Sicurezza<sup>32</sup>, al fine di raccomandare il procedimento da seguire o, talvolta, dettare i termini di regolamento.

- Altro mezzo di risoluzione delle controversie tra membri di Organizzazioni Internazionali, che può essere disciplinato da determinate norme, è la sentenza. Le disposizioni, talvolta possono prevedere che l'istanza ad un tribunale

---

<sup>32</sup> Si veda l'Art.37 della Carta delle Nazioni Unite: "(1) Se le parti di una controversia della natura indicata nell'articolo 33 non riescono a regolarla con i mezzi indicati in tale articolo, esse devono deferirla al Consiglio di Sicurezza. (2) Se il Consiglio di Sicurezza ritiene che la continuazione della controversia sia in fatto suscettibile di mettere in pericolo il mantenimento della pace e della sicurezza internazionale, esso decide se agire a norma dell'articolo 36, o raccomandare quella soluzione che ritenga adeguata".

internazionale permanente o ad un tribunale arbitrale<sup>33</sup>, sia subordinata ad un preventivo ricorso ad altri procedimenti. Ad esempio, ciò si riscontra nell'art. XVII, par.1 della Costituzione della FAO,<sup>34</sup> dal quale ne discende che una controversia, riguardante l'interpretazione dell'accordo internazionale, può essere deferita alla Corte internazionale di giustizia, qualora non siano state risolte dalla Conferenza.

- Sono inoltre previsti procedimenti per cui l'organo predisposto, all'interno dell'Organizzazione Internazionale, giunga, per mezzo di una decisione vincolante alla risoluzione di controversie tra le parti. Questo tipo di procedimento è stato adottato sia dall'OMC, che dall'Organizzazione Internazionale dell'Aviazione Civile, la quale prevede la risoluzione di controversie mediante decisione del Consiglio. Ai sensi dell'art. 84 della Convenzione ICAO, infatti, nel caso in cui le parti sottopongano ad esame una controversia riguardante l'applicazione o l'interpretazione della Convenzione, il Consiglio è preposto ad emanare una decisione. Qualora non si presenti un ricorso, entro sessanta giorni, in seno ad un tribunale arbitrale o alla Corte internazionale di giustizia, la controversia si considera risolta per mezzo di decisione del Consiglio.

## 2.2 Procedimento di risoluzione previsto nell'OMC

Il procedimento mediante il quale, l'organo previsto all'interno dell'Organizzazione Internazionale, risolve per mezzo di una decisione vincolante le controversie tra le parti è stato adottato dall'OMC, il quale, in allegato all'Accordo istitutivo dell'Organizzazione, presenta l'Intesa sulla

---

<sup>33</sup> Cfr. ad esempio, art. XXIII della Convenzione istitutiva dell'organizzazione di pesca del Lago Vittoria.

<sup>34</sup> Nell'art. XVII, par. 1, della Costituzione della FAO è presente la clausola giurisdizionale volta a disciplinare il deferimento di una controversia alla Corte Internazionale di Giustizia.

soluzione delle controversie ( DSU, ossia “*dispute settlement understanding*” ). Questa Intesa - oltre a prevedere il ricorso a procedimenti quali la mediazione, i buoni uffici e la conciliazione, basati sull’accordo tra le parti<sup>35</sup> - configura un procedimento volto a definire controversie commerciali internazionali per mezzo di decisioni dell’organo preposto, il DSB (“*Dispute Settlement Body*” ) .

### 2.2.1 Cenni sullo sviluppo e sul carattere della disciplina: dal GATT al DSU

La creazione del complesso procedimento di risoluzione delle controversie all’interno dell’OMC risale al *Uruguay Round*<sup>36</sup>, data in cui prese vita l’Organizzazione mondiale del Commercio.

Precedentemente, il GATT, l’accordo che pose le basi per la nascita dell’OMC, sottoscritto nel 1947, prevedeva due sole norme vertenti la risoluzione delle controversie, rispettivamente l’art. XXII e l’art. XXIII, i quali prevedevano la possibilità di richiedere consultazioni, e l’onere da parte degli Stati contraenti di far fronte al reclamo di uno Stato membro che dovesse ritenere compromessa l’attuazione degli scopi previsti dall’accordo. La prassi, nel corso degli anni ha implementato la disciplina, pur sottolineando il deficit del processo risolutivo, il quale portò, infatti, alla moltiplicazione di misure unilaterali adottate dagli Stati membri, senza alcun controllo da parte delle istituzioni del GATT<sup>37</sup>. Premettendo ciò, è facile comprendere che uno dei temi centrali dell’Uruguay Round fu proprio la riforma di questo processo, in modo da renderlo più efficace, garantendo l’automaticità e l’esperibilità dello stesso, così da incrementare la propensione degli Stati a ricorrervi. Con i c.d. “Accordi di

---

<sup>35</sup> Art. 5, DSU.

<sup>36</sup> Denominato il Round di trattative iniziate il 20 settembre 1986 a Punta del Este e terminate con la Conferenza ministeriale di Marrakech il 15 aprile 1994, con la firma dei c.d. “Accordi di Marakkech”, entrati in vigore il 1° Gennaio dell’anno successivo.

<sup>37</sup> Per una dettagliata descrizione del processo evolutivo riguardante il meccanismo risolutivo, si rinvia a Ligustro A., *Le controversie tra Stati nel diritto del commercio internazionale: dal GATT all’OMC*, Padova, 1996.



Marrakech”, fu quindi approvata un’intesa composta da ventisette articoli, quattro appendici, e completata da alcune decisioni e dichiarazioni di ministri, denominata “Dispute Settlement Understanding” (DSU), la quale predispone un meccanismo “ibrido” di risoluzione di controversie, con caratteri giudiziari e conciliatori, che ha dimostrato negli anni il fondamentale ruolo di garanzia del funzionamento dell’OMC.

L’intesa, contenuta nel secondo allegato dell’Accordo istitutivo dell’organizzazione, salvaguardando la continuità con il passato richiama esplicitamente gli artt. XXII e XXIII del GATT 1947<sup>38</sup>, i quali costituiscono un punto cardine nell’ambito delle risoluzioni delle controversie, conferendo rilievo centrale alla tutela dei benefici in capo agli Stati in quanto partecipanti all’Organizzazione. Ai fini del riconoscimento della legittimazione, pur essendo in primo piano i ricorsi con infrazione, ha importanza decisiva ed altrettanta tutela l’elemento del danno, dimostrata dalla possibilità di avvalersi della procedura contenziosa anche in assenza dell’elemento dell’illecito<sup>39</sup>.

Gli elementi innovativi apportati dai ventisette articoli e dalle quattro appendici riguardano significativamente il procedimento di adozione delle decisioni, avendo istituito un procedimento di adozione automatica di esse in seno ad un organo specializzato, il *Dispute Settlement Body (DSB)*<sup>40</sup>. Grazie a tale innovazione, è stata superata la grave lacuna del sistema del GATT, in cui l’esito del meccanismo contenzioso era nelle mani della parte soccombente e delle sue eventuali iniziative ostruzionistiche. Il nuovo meccanismo, previsto dal DSU, ha corretto la tendenza di ricorrere a certe pratiche con l’introduzione della regola del “*consensus negativo*”, tecnica di votazione che si applica in diverse ipotesi, tra cui l’adozione delle decisioni finali del DSB, la quale contempla la mancata adozione automatica della decisione solo ove si presenti

---

<sup>38</sup> Art. 3, par. 1, della DSU.

<sup>39</sup> Si veda Art. 26, parr. 1,2 della DSU.

<sup>40</sup> Non si tratta di un organo ad hoc, ma di una diversa veste che viene assunta dal Consiglio generale dell’OMC, organo in cui si ha la rappresentanza di tutti gli Stati membri. Il DSB è però dotato di un presidente e di regolamenti che sono diversi rispetto a quelli del consiglio.

la situazione in cui tutti gli Stati membri, compreso l'interessato vi si oppongono<sup>41</sup>.

La natura dell'innovativo meccanismo di risoluzione delle controversie, discendente dall'Intesa, è di carattere ibrido, in quanto, se da un lato può essere riconducibile alla conciliazione internazionale, dall'altro è assimilabile al regolamento giudiziario. Da qui la definizione di "quasi-giurisdizionale", in quanto, le procedure arbitrali ed i meccanismi giurisdizionali previsti, si inseriscono in un approccio conciliativo. Difatti, gli organi contenziosi predispongono mere raccomandazioni in capo agli Stati, rendendo il DSB un organo politico incaricato di garantire l'attuazione delle stesse, in caso di fallimento dei tentativi di conciliazione.

### *2.2.2 Fasi del procedimento contenzioso*

Prima di descrivere il procedimento contenzioso disposto dal DSU, è fondamentale individuare l'area di applicazione a cui esso si riferisce. Tale ambito è circoscritto a tutte le controversie riconducibili agli accordi presenti nell'Appendice 1 dell'Intesa, ovvero ai c.d. "Accordi contemplati". Questi comprendono, sia gli accordi che materialmente disciplinano gli aspetti del commercio internazionale - riguardanti lo scambio di merci, lo scambio di servizi ed il diritto di proprietà intellettuale attinente il commercio<sup>42</sup> -, sia gli accordi "istituzionali" - come ad esempio, l' Accordo istitutivo dell'OMC e la stessa Intesa sulla risoluzione delle controversie. Viene escluso dall'ambito di applicazione dell'Intesa l'Allegato 3, in quanto impone semplicemente degli

---

<sup>41</sup> Roberto Virzo, *Le organizzazioni internazionali e la soluzione delle controversie in "Diritto delle organizzazioni internazionali"* a cura di Angela Del Vecchio, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli 2012.

<sup>42</sup> Rispettivamente: Allegati 1 e 4 dell'Accordo istitutivo dell'Organizzazione; GATS, Allegato 1B; TRIP's, Allegato 1C.

obblighi in seno agli Stati nei confronti dell'Organizzazione, e quindi non suscettibile di produrre delle controversie tra membri<sup>43</sup>.

Chiarito l'ambito di applicazione a cui fa riferimento l'Intesa riguardo il procedimento contenzioso, è bene procedere con l'illustrazione dello stesso.

Esso si articola in quattro fasi differenti<sup>44</sup>, quali: la fase preliminare delle consultazioni tra le parti, la fase giudicante di primo grado, la fase di appello e la fase esecutiva<sup>45</sup>.

La prima fase, già presente nel GATT<sup>46</sup> in quanto *fase preliminare obbligatoria*, è stata ampiamente potenziata, aumentandone la sua efficacia, con apposite norme atte a regolare specificatamente le modalità di svolgimento, i termini e l'eventuale partecipazione di Stati terzi. L'intesa dispone che, qualora uno Stato ritenga di essere stato danneggiato a fronte di un comportamento assunto da un altro membro, è tenuto ad avviare una richiesta motivata di consultazioni, presentandola alla controparte e notificandola al DSB<sup>47</sup>. La controparte, una volta presa visione dell'osservazione, ha l'obbligo di avviare le

---

<sup>43</sup> Sono presenti disposizioni speciali ed aggiuntive, specificate nell'Appendice 2 alla DSU, oppure specificate dall'Intesa stessa, ad esempio l'art. 3, par.12 e l'art. 24 della DSU a favore dei Paesi in via di sviluppo. Sono state inoltre predisposte delle apposite "norme di conflitto" al fine di superare qualsiasi dubbio circa le procedure da applicare ad ogni singola controversia, si veda a tal riguardo l'art. 1, par. 2 della DSU.

<sup>44</sup> Laura Zoppo, *La soluzione delle controversie commerciali tra Stati tra multilateralismo e regionalismo*, Jovene editore, Napoli, 2013.

<sup>45</sup> Numerosi contributi in letteratura utilizzati per una ricostruzione sintetica del procedimento, si segnalano: J. S. Thomas - M.A. Meyer, *The New Rules of Global Trade*, Carswell, Toronto, 1997 ; D.P. Steger, *Wto Dispute Settlement*, in P. Ruttley I. Macvay - C. George (ed), *The Wto and International Trade Regulation*, Cameron May, London, 1999.; D. Palmer - P.C. Mavroidis, *Dispute Settlement in the World Trade Organization*, Practice and Procedure, The Hague, 1999; M. Vellano, *La Comunità Europea e i suoi Stati membri dinanzi al sistema di risoluzione delle controversie dell'Organizzazione Mondiale del Commercio: alcune questioni da risolvere*, in *La Comunità internazionale*, 1996; P.B. Kohona, *Dispute resolution under World Trade Organization: an overview*, in *Journal of World Trade*, 1994; A. Ligustro, *La soluzione delle controversie nel sistema dell'Organizzazione Mondiale del Commercio: problemi interpretativi e prassi applicativa*, in *Rivista Diritto Internazionale*, 1997 ; G. Martino - R. Langella - C. Risi, *Il sistema di soluzione delle controversie nell'ambito dell'Organizzazione mondiale del commercio: attuazioni e prospettive*, in *Rivista di Diritto comunitario e degli scambi internazionali*, 1999;

<sup>46</sup> Artt. XXII e XXIII GATT

<sup>47</sup> Ai sensi dell'art. 4, par. 4 della DSU.

consultazioni bilaterali<sup>48</sup>. Questa fase, detta appunto di consultazione, permette agli Stati di arrivare ad un tempestivo ed informale scioglimento della diatriba, assolvendo così il ruolo di deterrente del processo contenzioso, ed è inoltre funzionale anche rispetto alla fase istruttoria, in quanto permette una rapida individuazione dell'oggetto giuridico della controversia.

Qualora le consultazioni preliminari non dovessero dar luogo ad esito positivo, è prevista dall'Intesa la c.d. *fase giudicante di prima istanza*. Il DSU, ha così istituzionalizzato uno specifico gruppo di lavoro per ciascuna controversia, al quale è affidata la suddetta fase<sup>49</sup>. La disposizione in merito alla composizione di questi gruppi, c.d. *Panels*, prevede che i membri esperti siano di diversa nazionalità rispetto alle parti in causa e che essi agiscano indipendentemente rispetto allo Stato di appartenenza, così da garantire un'analisi imparziale del conflitto in questione<sup>50</sup>. Essi sono generalmente tre o cinque, e vengono scelti da una lista indicativa depositata presso il Segretario dell'OMC.

Lo stato che ritiene di essere stato danneggiato, può avanzare la richiesta di istituzione di un panel, e quindi accedere alla fase istruttoria. L'istanza dello Stato in questione deve essere presentata al DSB, il quale può dare assenso o rigettare la richiesta di costituzione del gruppo di esperti, tuttavia il rigetto può avvenire solamente mediante la regola del "consensus negativo", così da rendere praticamente automatica l'instaurazione del panel<sup>51</sup>.

La funzione del panel, una volta istituito, è quella di compiere un esame dei fatti e degli aspetti giuridici del caso ricercando un accordo risolutivo della controversia, questa fase si basa sul principio del contraddittorio tra le parti, per cui è prevista la presentazione di memorie scritte e la partecipazione ad udienze orali di entrambi gli Stati coinvolti, ed eventualmente degli Stati terzi aventi un

---

<sup>48</sup> Quanto previsto dall'art. 4, parr. 2 e 3.

<sup>49</sup> I gruppi di lavoro per ciascuna controversia, si erano creati già nella prassi nell'ambito del GATT.

<sup>50</sup> Composizione regolata in dettaglio dall'art. 8 della DSU.

<sup>51</sup> In dottrina si parla di un vero e proprio "diritto al panel", si veda P. Picone, A. Ligustro, *Diritto dell'Organizzazione Mondiale del Commercio*, Cedam, Padova 2002

interesse sostanziale alla controversia<sup>52</sup>. Successivamente, nella fase interinale, il Panel presenta alle parti una valutazione risolutiva della controversia, il c.d. rapporto provvisorio, il quale permette agli Stati di risolvere la controversia mediante un accordo. Infine, nell'ipotesi in cui le parti raggiungano un accordo, si procede con l'emissione di un "verbale di conciliazione", il quale trasfonde, in un atto della commissione di conciliazione, l'accordo bilaterale, per poi concludersi con la notifica al DSB della soluzione finale.

Nel caso in cui, invece, si verifichi il mancato raggiungimento di un accordo, è prevista la redazione di un rapporto in forma completa -contenente le considerazioni di fatto e di diritto e le possibili raccomandazioni- che deve essere trasmesso al DSB, il quale, adottandolo<sup>53</sup>, obbliga gli Stati ad eseguire la decisione, salvo che una delle parti non decida di ricorrere in appello<sup>54</sup>.

La *terza fase* del procedimento contenzioso sorge qualora uno Stato comunichi la decisione di presentare appello.

La c.d. "fase d'appello" prevede l'istituzione di un organo di appello permanente, denominato appunto Appellate Body<sup>55</sup>, il quale, ai sensi dell'articolo 17, par. 6 del DSU, è competente a riesaminare esclusivamente le questioni di diritto, escludendo un riesame generale del caso e delle questioni di merito. L'Organo è istituito dal DSB, ed è composto da sette membri con un mandato di quattro anni, i quali - dotati di riconosciuta esperienza nei settori del commercio internazionale<sup>56</sup>- prestano servizio all'organo ruotando a gruppi di tre. La procedura di appello si conclude con un rapporto finale, che una volta recepito ed adottato dal DSB, viene incondizionatamente accettato dalle parti.

Come abbiamo visto, l'Intesa non conferisce ai rapporti dei Panels e dell'Appellate Body natura di sentenza, tuttavia, con l'automatica adozione

---

<sup>52</sup> La partecipazione dei terzi è regolata dall'art. 10, DSU.

<sup>53</sup> Mediante metodo del consensus negativo.

<sup>54</sup> Ai sensi dell'art. 16, par. 4, DSU.

<sup>55</sup> Per una dettagliata analisi dell'Organo d'Appello e della procedura d'appello si veda, M. Vellano, *L'Organo d'Appello dell'OMC*, Jovene, Napoli, 2001

<sup>56</sup> Art. 17, parr. 1, 3, DSU.

degli stessi da parte di un organo politico, quale il DSB, sono assimilabili in tutto e per tutto alle sentenze internazionali.

Il DSB adottando i rapporti degli organi di risoluzione, e quindi emettendo le sentenze, dà inizio alla quarta ed ultima fase del procedimento indicato nell'Intesa, ovvero, la c.d. *fase esecutiva*. Prendendo visione dell'art. 21 dell'Intesa, ne discende che per poter definire risolta una controversia, è necessario che la decisione degli organi di risoluzione trovi piena esecuzione da parte dello Stato soccombente, essendo un requisito fondamentale per il corretto funzionamento dell'OMC. La piena esecuzione della sentenza da parte degli Stati è volta a porre fine al deterioramento dei benefici della controparte, cosicché, mediante atto amministrativo, lo Stato possa correggere le misure oggetto di contestazione. La caratteristica fondamentale della esecuzione della sentenza da parte dello Stato interessato, ove possibile, è l'immediatezza.

Talvolta, è prevista la deroga alla pronta esecuzione, nel caso in cui la parte sia impossibilitata ad adempiere tempestivamente gli obblighi scaturiti dalla sentenza, stabilendo l'adempimento di essa entro un "ragionevole periodo". Tuttavia, la prassi ha mostrato come gli Stati soccombenti, pur potendo prontamente adempiere all'esecuzione, abbiano giustificato il proprio ritardo con motivazioni tutt'altro che convincenti. Il frutto è stato che la regola generale del "pronto adempimento", è diventata mera eccezione<sup>57</sup>.

Per quanto riguarda l'accertamento dell'adempimento degli obblighi, l'Intesa prevede l'istituzione di un sistema di sorveglianza, cosicché la parte lesa possa ottenere una decisione sul punto, evitando così di dover iniziare lei stessa un ulteriore procedimento<sup>58</sup>. Lo scopo di tale meccanismo è assicurare che lo Stato inadempiente non possa protrarre all'infinito l'esecuzione della sentenza ed evitare, quindi, che questo possa aggirare i propri obblighi.

---

<sup>57</sup> V.Stoll P.T. - Steinmann A., *WTO Dispute Settlement: The implementation Stage*, in Max Planck, , UNYB 3, 1999.

<sup>58</sup> Meccanismo disciplinato dall'art. 21, par.5.

Inoltre, la DSU prevede l'individuazione di rimedi per eventuali inadempimenti della parte soccombente<sup>59</sup>. Suddetti rimedi consistono nel ricorrere a differenti misure temporanee, le quali dovranno poi cessare al verificarsi di tre condizioni: l'abolizione della misura illecita; l'individuazione di una soluzione all'annullamento o pregiudizio di determinati benefici da parte dello Stato trasgressore; e del raggiungimento di una soluzione reciprocamente soddisfacente.<sup>60</sup>

Ai sensi dell'art. 22, par. 2, una contromisura prevista è l'obbligo per il membro inadempiente, qualora la controparte ne faccia richiesta, di avviare negoziati volti a stabilire compensazioni in forma di concessioni commerciali alternative. Sussiste, inoltre, la possibilità di ricorrere ad un ulteriore contromisura da parte dello Stato risultato vincente, il quale può intervenire mediante la sospensione di concessioni o di obblighi nei confronti della parte soccombente, ad esempio nell'applicazione di barriere commerciali. Questa contromisura, disciplinata dall'Intesa<sup>61</sup>, è ancorata al principio di proporzionalità, per cui il livello della sospensione deve risultare equivalente al livello di nocimento dei benefici causati dalla controparte.

La parte resistente, opponendosi alle sospensioni richieste nei suoi confronti, qualora ne lamenti l'illegittimità, ha la possibilità di richiedere un controllo riguardo la conformità delle misure proposte<sup>62</sup>, così da istituire un procedimento arbitrale ad hoc, affidato possibilmente al panel originario<sup>63</sup>. Il giudizio emesso dagli arbitri e la loro decisione, deve essere accettata dalle parti, e non necessitando dell'adozione da parte del DSB, produce immediatamente i propri effetti.

---

<sup>59</sup> Art. 22, DSU.

<sup>60</sup> Ai sensi dell'Art. 22, par. 8, DSU.

<sup>61</sup> Art. 22, parr. 3 e 4, DSU.

<sup>62</sup> Disciplinato dall'Art. 22, parr. 6 e 7, DSU.

<sup>63</sup> Nel caso in cui non sia possibile ricostruire il collegio originario, il Direttore generale dell'Organizzazione provvederà a designare ogni singolo arbitro.

### *2.2.3 Esclusività e rafforzamento del sistema contenzioso*

Descritto il procedimento di risoluzione previsto dal DSU, è bene concentrarci su come questo meccanismo si collochi all'interno del diritto internazionale, riguardo gli altri possibili metodi di risoluzione pacifiche delle controversie.

In questo senso, già nel 1948 in occasione della conferenza tenutasi a l'Avana, era emersa la preoccupazione di garantire la competenza esclusiva, in materia contenziosa, agli organi di Organizzazioni internazionali, soprattutto quelle di carattere tecnico-economico. Difatti, la Carta dell'Avana cercava tendenzialmente di precludere ai propri membri la risoluzione mediante mezzi esterni, specialmente mediante il ricorso in seno alla Corte internazionale di Giustizia<sup>64</sup>. A riguardo, l'art. 23 dell'Intesa è volto a garantire la coesione del processo risolutivo, non solo interna, ma anche esterna, in quanto sancisce il principio dell'obbligatorietà e dell'esclusività delle norme e delle procedure indicate dal DSU per qualsiasi questione che verta sull'ambito di competenze dell'Organizzazione. Talvolta, sussistono alcune clausole di coordinamento, che vista la loro specificità, tendono a conferire maggior prevalenza a meccanismi esterni all'Organizzazione. Possiamo citare, ad esempio, l'art. XXII del GATS, il quale, derogando le norme dell'Intesa, prevede il ricorso ad un arbitro esterno<sup>65</sup>, o, sempre all'interno dello stesso accordo, possiamo osservare l'allegato sui servizi del trasporto aereo, il quale, in determinati casi, subordina il ricorso al DSU, previo esaurimento delle misure esterne<sup>66</sup>. Tuttavia, tali ipotesi sono da considerarsi eccezioni alla regola dell'esclusività del procedimento risolutivo interno.

Il "Rafforzamento del sistema multilaterale"<sup>67</sup>, si articola su tre differenti corollari, quali:

---

<sup>64</sup> Art. 92, Carta dell'Avana.

<sup>65</sup> Si consideri l'ipotesi di misure che rientrino nell'ambito di un accordo internazionale stipulato tra due membri per evitare la doppia imposizione e di cui venga addotto il contrasto con il principio del trattamento nazionale.

<sup>66</sup> Si veda nello specifico il par. 2 del citato allegato.

<sup>67</sup> Art. 23, DSU.



- l'obbligo del ricorso all'organo arbitrale domestico, concernente nel fatto che gli Stati possano definire una diatriba - relativa l'eventuale intaccamento dei propri benefici e del perseguimento degli obiettivi - facendo ricorso esclusivamente alla procedura interna di risoluzione;

- il divieto di adozione di provvedimenti in risposta al danneggiamento di diritti ed interessi dovuti dall'appartenenza all'organizzazione, se non successivi al "fallimento strutturale" delle procedure contenziose previste dall'Intesa. In questo caso, sono contemplate due sole ipotesi del suddetto fallimento, definite rispettivamente, "procedurale" e "materiale";

- il divieto di adoperare misure sanzionatorie unilaterali al di fuori del sistema di garanzia istituzionale.

Siffatte disposizioni sono volte a salvaguardare e garantire il principio di esclusività del meccanismo contenzioso, così da evitare eventuali "conflitti di giurisdizione". Nonostante ciò, occorre addurre delle precisazioni a riguardo:

- la clausola di giurisdizione esclusiva prevista dall'art. 23, non può essere decifrata in un divieto tassativo per gli Stati di ricorrere a procedure esterne. Infatti, nell'Intesa sono presenti norme che attribuiscono ai membri la possibilità di ricercare, in reciproco accordo, soluzioni ai casi sollevati in seno al DSB, senza escludere il ricorso a fori esterni<sup>68</sup>. Ad ogni modo, le soluzioni, reciprocamente concordate, devono risultare compatibili con gli obiettivi degli Accordi contemplati<sup>69</sup>;

- l'Intesa, per giunta, non prevede alcuna forma di sanzione in caso di violazione del principio di esclusività, sancito nell'art. 23, così da rendere tutt'altro che efficace il divieto stesso.

---

<sup>68</sup> Ci si riferisce all'art. 3, par.6, DSU : "*Mutually agreed solutions to matters formally raised under the consultation and dispute settlement provisions of the covered agreements shall be notified to the DSB and the relevant Councils and Committees, where any Member may raise any point relating thereto*".

<sup>69</sup> Ci si riferisce all'art. 3, par.5, DSU : "*All solutions to matters formally raised under the consultation and dispute settlement provisions of the covered agreements, including arbitration awards, shall be consistent with those agreements and shall not nullify or impair benefits accruing to any Member under those agreements, nor impede the attainment of any objective of those agreements*".

Alla luce di queste considerazioni, si è affermato che l'obbligo di ricorrere alle procedure interne si riferisce alla portata degli effetti di tali ricorsi, e non alla possibilità per gli Stati contenziosi di rivolgersi a procedimenti esterni. Difatti, gli effetti delle decisioni eventualmente scaturite da un organo esterno all'Organizzazione non saranno riconosciuti da quest'ultimo, bensì sarà possibile un esame successivo della medesima questione davanti agli organi istruttori dell'OMC.

Le suddette clausole, volte a rafforzare l'esclusività del procedimento contenzioso all'interno dell'OMC, non intendono mettere in discussione il Diritto Internazionale unitario, ma derogare, in nome del carattere "particolare" degli accordi istitutivi dell'Organizzazione, le risoluzioni di controversie a tribunali interni specializzati in siffatte materie. Lo stesso Organo di Appello dell'Organizzazione ha dichiarato infatti, in una pronuncia del 29 Aprile 1996, che l'Accordo GATT non dev'essere letto come un isolamento clinico dal Diritto Internazionale Pubblico; ed in questo senso, la Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare del 1982, afferma che le disposizioni scaturite da un tribunale competente ai sensi della Convenzione, sono frutto dell'applicazione del diritto internazionale compatibile con la stessa; inoltre, nella prassi è usuale, anche da parte di tribunali istituiti in ordinamenti apparentemente autonomi, applicare il diritto internazionale generale<sup>70</sup>.

Le norme presenti nella DSU in merito all'esclusività del procedimento, visto il carattere non unitario dell'ordinamento internazionale, tendono a compensare la lacuna di principi idonei a risolvere casi di litispendenza, tendendo per la risoluzione di controversie in seno ad un organo interno all'Organizzazione in cui è scaturita.

---

<sup>70</sup> Si pensi, ad esempio, alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea, ad esempio in merito la sentenza del 21 dicembre 2012 causa C-366/10, *Air Transport Association of America*

### **3. La proliferazione dei tribunali internazionali**

Al termine della mia ricerca, accertato il carattere non gerarchico e poco unitario dell'ordinamento internazionale, ho riscontrato che i molteplici procedimenti ai quali possono rivolgersi gli Stati appartenenti alla comunità internazionale, regolata da tale ordinamento, nonché l'impronta volontaristica dei sistemi di accertamento delle norme internazionali<sup>71</sup>, talvolta possono creare degli inconvenienti, come ad esempio i c.d. "conflitti di giurisdizione" tra tribunali internazionali. Ciò nonostante, la proliferazione dei tribunali settoriali, e quindi la vasta scelta di procedimenti risolutivi a disposizione degli Stati, hanno favorito la propensione di questi ultimi a limitare volontariamente la propria sovranità in nome di un organo giudiziario che sia competente e maggiormente specializzato nell'ambito dell'eventuale controversia.

#### 3.1 La proliferazione dei tribunali internazionali: i possibili inconvenienti

Data, dunque, l'assenza di un ordinamento giuridico unitario, nel quale a nessun giudice si riconosce la funzione nomofilattica -come infatti dichiarò la Camera di appello del Tribunale Penale Internazionale per la ex Jugoslavia<sup>72</sup> - ciascun tribunale istituito da un accordo internazionale, è isolato all'interno del proprio ordinamento. Considerata però la separatezza, l'indifferenza reciproca e la differente specializzazione che lega i differenti tribunali internazionali, possono verificarsi, talvolta, casi di litispendenza e di frammentazione.

Il fenomeno della litispendenza si verifica quando la stessa controversia, o delle controversie particolarmente affini tra loro, sono sottoposte alla giurisdizione di

---

<sup>71</sup> L. Zoppo, *La soluzione delle controversie commerciali tra Stati tra multilateralismo e regionalismo*, Jovene, Napoli, 2013.

<sup>72</sup> Sentenza del 2 Ottobre 1995, caso Tadić : "in international law, every tribunal is a self-contained system (unless otherwise provided)".

due diversi tribunali, per cui, i rispettivi giudici saranno indotti a procedere alla valutazione della medesima controversia alla luce della propria competenza, attribuitagli dai differenti accordi. Si potrebbero, infatti, presentare casi in cui, da due diversi tribunali scaturiscono sentenze contraddittorie sulla medesima controversia, o sentenze contrastanti sulla stessa questione giuridica, oggetto di due controversie differenti.

Riguardo al primo caso, per quanto la suddetta ipotesi sia plausibile - considerando la mancata configurazione della sentenza internazionale come *res iudicata*<sup>73</sup> -, è comunque scongiurato il rischio di una successiva sentenza discordante rispetto a quella emessa da un altro giudice- in applicazione del principio per cui, la sentenza è obbligatoria tra le parti, e deve quindi essere applicata anche da un giudice adito in via successiva-.

In riferimento alla seconda ipotesi, è illuminante la posizione divergente, riguardo il problema dell'imputabilità allo Stato di un atto illecito commesso da gruppi irregolari, assunta rispettivamente dalla Corte Internazionale di Giustizia e dalla Camera di Appello del Tribunale Penale Internazionale per la ex Jugoslavia<sup>74</sup>. Successivamente, con la sentenza del 26 febbraio 2007, la Corte Internazionale di Giustizia<sup>75</sup>, ha rivendicato la propria giurisdizione e la propria autorità interpretativa per quanto concerne le questioni riguardanti il diritto internazionale generale, ed ha invitato il Tribunale Penale Internazionale per la ex Jugoslavia a trattarsi all'interno della propria sfera di competenza.

Il secondo inconveniente risiede nel concetto di "frammentazione" del diritto internazionale in una molteplicità di meccanismi, ciascuno autosufficiente e con

---

<sup>73</sup> La sentenza internazionale non ha carattere definito ed immutabile, bensì, la controversia oggetto della decisione, è sottoponibile all'esame di un nuovo giudice.

<sup>74</sup> Dalle sentenze emesse: 1) dalla Corte Internazionale di Giustizia, del 27 giugno 1986, Nicaragua c. Stati Uniti, riguardo alle attività militari e paramilitari in Nicaragua e contro il Nicaragua ; 2) dalla Camera di appello del Tribunale Penale Internazionale per la ex Jugoslavia, del 14 luglio 1999, affare Tadic; emerge la divergente posizione riguardo l'imputabilità allo Stato di un atto illecito commesso da gruppi irregolari.

<sup>75</sup> Sentenza del 26 febbraio 2007 (*Bosnia-Herzegovina c. Serbia e Montenegro*) su l'applicazione della Convenzione sul genocidio.

una differente specializzazione, in grado di minare, appunto, l'unità dell'ordinamento internazionale.

### 3.2 La proliferazione dei tribunali internazionali come fattore propulsivo del regolamento delle controversie

Tuttavia, se da una parte, la proliferazione dei tribunali internazionali può pregiudicare la certezza ed il carattere organico del diritto, l'unità dell'ordinamento giuridico ed il valore delle norme generali, dall'altra, la moltiplicazione di tali tribunali può effettivamente assumere una connotazione positiva<sup>76</sup>.

Nella prassi, difatti, sono frequenti gli esempi di coordinamento dell'attività dei tribunali, che necessariamente giacciono su basi di dialogo e sul reciproco rispetto tra corti ed organi. A riguardo, si può fare riferimento al valido principio di *comity*, il quale sollecita ad un rapporto di cortesia tra gli organi dei tribunali potenzialmente in conflitto, favorendone l'armonizzazione ed il coordinamento. Tale principio trova un considerevole riscontro nella prassi, come ad esempio nella vicenda relativa al regolamento "Dublino II"<sup>77</sup> sullo Stato competente a esaminare la domanda di asilo, in cui la Corte di Giustizia dell'Unione Europea, con la sentenza del 21 dicembre 2011<sup>78</sup>, si è sostanzialmente adeguata alla precedente sentenza del 21 gennaio 2011<sup>79</sup>, emessa dalla Corte Europea sui Diritti dell'Uomo.

Alla luce di queste oggettive considerazioni - premettendo l'assenza di sistemi e meccanismi, siano essi "parziali" o "settoriali" che possano considerarsi

---

<sup>76</sup> Cogan J.K., *Competition and Control in International Adjudication*, in Va. J. Int'l L. 411 (2007-2008).

<sup>77</sup> Regolamento n. 343/2003 del 18 febbraio 2003.

<sup>78</sup> Causa C-411/10 e C-493/10, N.S..

<sup>79</sup> M.S.S. c. *Belgio e Grecia*, ricorso n. 30696/09.

autosufficienti rispetto ad ampi settori del diritto internazionale generale<sup>80</sup>, e premesso quindi che io sia lungi dal mettere in discussione l'unità di quest'ultimo - è più che plausibile pensare che le istanze giurisdizionali internazionali in potenziale conflitto tra loro, possano contribuire ad un continuo sviluppo del diritto internazionale, anche a fronte di una costruttiva ed edificante competizione tra gli organi giurisdizionali. Inoltre, le molteplici possibilità di scelta, rendono più semplice e pratica la scelta del tribunale adeguato e specializzato per far fronte alle proprie esigenze e necessità<sup>81</sup>, in modo da incrementare la propensione degli Stati a farvi ricorso.

---

<sup>80</sup> U. Villani, *La funzione giudiziaria nell'ordinamento internazionale e la sua incidenza sul diritto sostanziale*, La Comunità Internazionale Fasc. 1/2014, Editoriale Scientifica SRL.

<sup>81</sup> A. Del Vecchio, *I Tribunali Internazionali tra globalizzazione e localismo*, Cacucci editore, Bari 2009

### 3.3 Conclusioni

In questo elaborato, ho focalizzato prevalentemente la mia attenzione sull'osservazione dei possibili metodi di risoluzione delle controversie contemplati dal Diritto Internazionale. Innanzitutto, ho analizzato lo svolgimento dei procedimenti diplomatici, che, per mezzo di un accordo tra le parti, si prepongono di risolvere le controversie, escludendo il coinvolgimento di qualsiasi organo giudiziario. Successivamente, ho esaminato il procedimento ad esito vincolante, procedimento in cui gli Stati –congiuntamente- rimettono la competenza ad esaminare la controversia a favore di un tribunale indipendente e dotato di terzietà, il quale è investito dell'autorità necessaria ad emettere una sentenza che vincolerà le parti in causa.

Nella seconda sezione del mio lavoro, ho sviluppato i metodi e procedimenti con cui, all'interno delle Organizzazioni Internazionali, viene disciplinata la risoluzione di controversie tra membri appartenenti alle organizzazioni stesse.

Infine, mi sono concentrato sul procedimento di risoluzione delle controversie all'interno dell'Organizzazione Mondiale del Commercio, disciplinato dal DSU ("Dispute Settlement Understanding"), procedendo coerentemente con le quattro fasi del meccanismo, e esaminandone le norme, indirizzate ad assicurarne l'esclusività.

Dopo aver analizzato i vari mezzi ed gli annessi procedimenti di risoluzione delle controversie contemplati dal diritto internazionale, inclusi i meccanismi istituiti all'interno di organizzazioni internazionali settoriali, è emersa l'eventualità che questi possano portare a degli inconvenienti in riferimento all'unità e la certezza dell'ordinamento giuridico internazionale.

Per quanto, in teoria, i possibili inconvenienti, quali i c.d. conflitti di giurisdizione, possano nuocere al diritto internazionale, dalla prassi tuttavia si evince la necessità di contestualizzarli nel quadro degli attuali rapporti tra i tribunali internazionali. Ad oggi, nel panorama giuridico internazionale, si riscontra un crescente dialogo tra organi giudiziari; tale dialogo è improntato ad

instaurare un confronto edificante e produttivo, così da riconoscere e rispettare le specializzazioni altrui, è inoltre indirizzato inoltre a trarre reciprocamente indicazioni concrete per la formulazione delle sentenze di ciascun tribunale.

Data l'iniziale riluttanza che gli Stati hanno mostrato nel sottoporsi a procedimenti con esito vincolante, considero che lo sviluppo di meccanismi istituzionalizzati ed accettati dalle parti -come ad esempio quello previsto all'interno dell'OMC-, sia una soluzione ottimale per permettere agli Stati di risolvere in maniera pacifica le controversie riguardanti specifici settori tecnici/economici, potendo inoltre avvalersi di organi altamente specializzati.

Ritengo perciò sia fondamentale la specializzazione e la differenziazione tecnica tra i vari tribunali, per garantire agli Stati una più ampia libertà di scelta degli organi a cui rivolgersi.

Considerando che questi elementi favoriscono la propensione degli Stati ad avvalersi di mezzi e procedimenti pacifici per la risoluzione di eventuali controversie, la diffusione di Tribunali Internazionali sembra tracciare un punto di svolta nel diritto internazionale.

Personalmente, - tenendo presente la natura dell'ordinamento, tutt'altro che gerarchica, ed il carattere fortemente volontaristico che contraddistingue i meccanismi di risoluzione delle controversie, frutto dell'inviolabile principio di sovranità di cui godono gli Stati -, non posso che esprimere un giudizio positivo sul ruolo che la proliferazione dei tribunali internazionali ha ricoperto nelle relazioni interstatali. A mio avviso, in definitiva, -pur riconoscendo il carattere unitario dell'ordinamento internazionale, ed il ruolo fondamentale della Corte di Giustizia Internazionale come garante del diritto internazionale generale-, la proliferazione dei tribunali internazionali, è uno dei principali fattori di sviluppo e di ricambio del diritto internazionale, in quanto compie un'opera di continuo adeguamento alla ricorrente trasformazione delle istanze e dei bisogni della Comunità Internazionale.



## **Bibliografia**

- Anzilotti Dionisio, *I modi di risoluzione delle controversie internazionali*, in “Corso di diritto internazionale: appunti ad uso degli studenti”, Roma, Athenaeum, 1915
- Arangio-Ruiz Gaetano, *Controversie internazionali*, in “Enciclopedia del diritto”, X, Giuffrè, Milano 1962
- Benvenuti Paolo, *L'accertamento del diritto mediante i pareri consultivi della Corte internazionale di giustizia*, Giuffrè, Milano 1985
- Buergenthal Thomas, *Proliferation of International Courts and Tribunals: Is it Good or Bad?*, 14 *Leiden Journal of International Law*, 2001
- Cannizzaro Enzo, *Diritto Internazionale*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2012
- Carbone Sergio, Luzzato Riccardo, Santa Maria Alberto (a cura di), *Istituzioni di diritto internazionale*, Giappichelli, Torino 2011
- Charney Jonathan I., *Is international law threatened by multiple international tribunals?*, in *RdC*, 1998
- Cogan Jacob Katz, *Competition and Control in International Adjudication* by the Virginia Journal of International Law Association, 2008
- Conforti Benedetto, *Diritto Internazionale*, Editoriale scientifica, Napoli 2014
- Del Vecchio Angela, *I Tribunali Internazionali tra globalizzazione e localismo*, Cacucci editore, Bari 2009

- Distefano Marcella, *Soluzione delle controversie nell'OMC e diritto internazionale*, Cedam, Padova 2001
- Gattini Andrea, *Un regard procédural sur la fragmentation du droit international*, in “Revue générale de droit international public”, 2006
- Giuliano Mario, *Considerazioni sulla “via diplomatica” per la soluzione pacifica di controversie tra Stati*, in “Il processo internazionale”, Giuffrè 1975
- *International Legal Materials*, Vol. 24, 1985
- Kohona P.B., *Dispute resolution under World Trade Organization: an overview*, in *Journal of World Trade*, 1994
- Ligustro Aldo, *La soluzione delle controversie nel sistema dell'Organizzazione Mondiale del Commercio: problemi interpretativi e prassi applicativa*, in *Rivista Diritto Internazionale*, 1997
- Id., *Le controversie tra Stati nel diritto del commercio internazionale: dal GATT all'OMC*, Cedam, Padova 1996
- Martino G. - Langella R. – Risi C., *Il sistema di soluzione delle controversie nell'ambito dell'Organizzazione mondiale del commercio: attuazioni e prospettive*, in “Rivista di Diritto comunitario e degli scambi internazionali”, 1999
- Morelli Gaetano, *Esistenza della Controversia e ricevibilità della domanda davanti alla Corte Internazionale di Giustizia*, in “Studi sul processo internazionale”, Milano, 1963
- Id., *Estinzione e soluzione di controversie internazionali*, in “Scritti giuridici in onore di Francesco Carnelutti”, 1950
- Id., *Studi sul processo internazionale*, Milano 1963

- Palmenter D. – Mavroidis P.C., *Dispute Settlement in the World Trade Organization*, in “Practice and Procedure”, The Hague, 1999
- Picone Paolo, Ligustro Aldo, *Diritto dell'Organizzazione Mondiale del Commercio*, Cedam, Padova 2002
- Ronzitti Natalino, *Introduzione al Diritto Internazionale*, G. Giappichelli, Torino 2009
- Rosenne Shabtai, *The law and practice of the international Court, 1920-2005*, IV edizione, The Hague, 2006
- Starace Vincenzo, *Controversie internazionali*, in “Enciclopedia giuridica”, IX, Istituto della Enciclopedia Italiana, Roma 1988
- Id., *La Competenza della Corte Intenazionale di Giustizia in materia contenziosa*, Jovene, Napoli 1970
- Id., *Il ruolo del giudice internazionale nell'evoluzione del diritto internazionale e comunitario*, a cura di F. Salerno, Cedam, Milano 1995
- Id., *Processo internazionale*, “Enciclopedia del Diritto”, vol. XXXVI, Milano 1987
- Stoll Peter-Tobias, Schorkopf Frank , *WTO - World Economic Order, World Trade Law*, Leiden, 2006
- Steinmann Arthur, Stoll Peter-Tobias, *WTO Dispute Settlement: The Implementation Stage*, “Max Planck”, UNYB 3, 1999
- Thomas J. S. - M.A. Meyer, *The New Rules of Global Trade*, Carswell, Toronto, 1997
- Treves Tullio, *Fragmentation of international law: the judicial perspective*, in *Comunicazioni e Studi* 821, 2007

- Id., *Le controversie internazionali. Nuove tendenze, nuovi tribunali*, Giuffrè, Milano 1999
- Vellano M., *La Comunità Europea e i suoi Stati membri dinanzi al sistema di risoluzione delle controversie dell'Organizzazione Mondiale del Commercio: alcune questioni da risolvere*, in "La Comunità internazionale", 1996
- Venturini Gabriella, *Aspetti processuali della risoluzione delle controversie nell'OMC*, in "Organizzazione mondiale del commercio e diritto della Comunità Europea nella prospettiva della risoluzione delle controversie", Milano 2005
- Villani Ugo, *Arbitrato fra Stati*, in "Digesto delle Discipline Pubblicistiche", Torino 1987
- Id., *Controversie internazionali*, in "Digesto delle Discipline Pubblicistiche", IV, Utet, Torino 1989
- Id., *La delimitazione della piattaforma continentale e della zona economica esclusiva ai sensi della Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare*, RDIn, 1985
- Id., *La funzione giudiziaria nell'ordinamento internazionale e la sua incidenza sul diritto sostanziale*, "La Comunità Internazionale Fasc. 1/2014", Editoriale Scientifica S.R.L.
- Virzo Roberto, *Il regolamento delle controversie nel diritto del mare: rapporti tra procedimenti*, Cedam, Padova 2008
- Id., *Le organizzazioni internazionali e la soluzione delle controversie*, in "Diritto delle organizzazioni internazionali", a cura di Angela Del Vecchio, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli 2012
- Zoppo Laura, *La soluzione delle controversie commerciali tra Stati tra multilateralismo e regionalismo*, Jovene editore, Napoli 2013

- Id., *L'esecuzione delle decisioni dell'Organo di risoluzione delle controversie nell'ambito dell'OMC: questioni aperte e prospettive di riforma*, in DCSI, 2008