

Elisa Ruozi

**L'APPLICAZIONE
DEI DIRITTI UMANI
IN MARE**



G. Giappichelli Editore

PREMESSA

La scelta di trattare il tema dell'applicazione dei diritti umani in mare trova evidente fondamento nella tragica attualità che esso ha assunto, in particolar modo negli ultimi anni, ma altresì nella rilevanza che ricopre da tempi immemori. L'approccio zonale che caratterizza il diritto internazionale del mare fa infatti sì che all'interno di quest'ultimo si verifichi la sovrapposizione fra le giurisdizioni di diversi Stati.

Proprio in ragione di questi fattori, l'argomento che forma l'oggetto di questo lavoro non può che essere intensamente studiato dalla dottrina internazionalistica, sotto il profilo sia della tutela dei diritti dell'uomo, inteso come individuo e come straniero, sia delle norme che disciplinano l'utilizzo degli spazi marini. In particolare, proprio la necessità di valutare l'incidenza dell'intersecarsi di più giurisdizioni sulla tutela internazionale dei diritti umani ha indotto parte della dottrina ad approfondire il profilo dell'*enforcement* delle norme nazionali ed internazionali in mare.

D'altronde, la molteplicità dei criteri di indagine attraverso i quali analizzare il tema dell'applicazione dei diritti umani in mare è proprio uno dei tratti che accomunano la produzione scientifica attuale e, soprattutto, le opere monografiche più recenti. Queste ultime devono infatti dare conto della complessità dei regimi normativi applicabili nella materia, della loro interazione e, sovente, delle lacune e delle incongruenze dettate dalla carenza di norme di coordinamento fra tali regimi.

Alla luce del criterio di indagine adottato, vale a dire quello dell'applicazione dei diritti umani, scopo e intento di questo lavoro è quindi quello di analizzare se e in che misura norme ed istituti di diritto internazionale siano in grado di tutelare l'individuo in mare, sulla base del presupposto che tale protezione sia riconducibile non a norme intrinsecamente diverse da quelle vigenti sulla terraferma, bensì alle medesime norme, la cui applicazione incontra tuttavia ostacoli che sono specifici dell'ambiente marino. Tali ostacoli si concretizzano, da un lato, nella concorrenza di giurisdizioni menzionata poc'anzi e, dall'altro, nelle peculiarità della nave in quanto ambiente di lavoro e sede di una comunità umana che alla stessa è collegata tramite un legame – quello della bandiera – che si

affianca ma non sostituisce quello di cittadinanza. A ciò si aggiungono non meno rilevanti fattori di natura concreta, quali le avversità tipiche della vita in mare, le difficoltà che possono talvolta sorgere nell'individuare il luogo in cui si trova una nave, oppure le distanze che è necessario coprire prima di giungere sulla terraferma.

L'opera è strutturata sulla base della diversa tipologia di diritti individuali suscettibili di venire in rilievo nel momento in cui il loro titolare si trova in mare e, di conseguenza, dei regimi normativi applicabili. Per ciascuno dei tipi considerati, si è cercato di mostrare quali problemi sorgano, in termini di applicazione dei diritti pertinenti, dai fattori di cui sopra e di valutare le conseguenze rispetto all'effettività della tutela dei diritti stessi. La concomitanza di diverse categorie di diritti in capo al medesimo individuo – prima fra tutte, quella che si verifica nel caso di persone tratte in salvo in mare che sono al contempo migranti – ha costituito il presupposto per lo studio di potenziali conflitti fra i diversi regimi normativi menzionati in precedenza e del loro coordinamento.

Alla luce dell'ampiezza e della complessità della materia, alcuni temi sono stati affrontati in maniera funzionale all'esame degli aspetti salienti rispetto alla tutela dei diritti umani, piuttosto che in una prospettiva di esaustività: è il caso, ad esempio, della materia SAR, intendendo con questo la complessa rete di strumenti, pattizi e non, collegati alla Convenzione di Amburgo sulla ricerca e soccorso in mare del 1979. Non rientra neppure fra gli obiettivi del presente volume offrire un quadro completo delle norme internazionali di diritto del mare e, in particolare, di quelle relative all'*enforcement*, inteso come potestà dello Stato di attuare azioni coercitive. Per quanto riguarda, infine, il diritto dell'Unione europea, esso è stato preso in considerazione soprattutto in quanto esempio di normativa emanata da un'organizzazione regionale particolarmente integrata; esula invece dagli obiettivi di quest'opera esaminare in maniera esaustiva e completa gli atti normativi adottati dall'Unione e le politiche da essa intraprese nei diversi ambiti oggetto di attenzione.

Il volume si struttura in cinque capitoli. Nel primo, a carattere introduttivo, si delinea il regime giuridico internazionale degli spazi marini ed il suo rapporto con la tutela internazionale dei diritti umani. Le riflessioni svolte sono finalizzate a fornire una sintetica illustrazione delle fonti del diritto internazionale che trovano applicazione in mare, con particolare attenzione a quelle pattizie, e a esaminare, con riferimento alla materia dei diritti umani, i problemi che l'applicazione di tali fonti incontra in spazi che si trovano al di fuori della giurisdizione degli Stati.

In secondo luogo, vengono prese in esame le norme di natura procedurale volte a tutelare l'individuo e la nave rispetto alla possibile interferenza, da parte dello Stato, con il diritto alla sicurezza e alla libertà, così come con la libertà di navigazione. La tutela in parola è esaminata, in primo luogo, nell'ambito delle

norme del diritto internazionale del mare, e precisamente nel quadro dell'istituto del pronto rilascio e dell'indicazione di misure provvisorie da parte del Tribunale internazionale sul diritto del mare. Successivamente, il capitolo si concentra sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e, vista la particolare salienza e pertinenza degli atti in questione, sugli accordi stipulati dall'Unione europea in materia di trattamento dei presunti pirati. Tali accordi, a loro volta, trovano il proprio fondamento nelle risoluzioni adottate dal Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, di cui si dà sinteticamente conto.

La tutela della vita in mare, intesa come salvaguardia della tutela fisica della persona che richieda aiuto a fronte di una situazione di estremo pericolo, forma l'oggetto del terzo capitolo, dedicato alla materia della ricerca e del salvataggio in mare, che trova la sua più evidente espressione nella Convenzione di Amburgo e nei sistemi di ricerca e soccorso da essa previsti. Oltre che nei suoi aspetti definitori, la protezione per così dire fisica della vita degli individui è stata esaminata soprattutto sotto il profilo della natura – interstatale ovvero individuale – del diritto che ne deriva e della portata dell'obbligo che ne risulta. L'ultima parte del capitolo concerne il complesso tema dello sbarco delle persone tratte in salvo, inteso come parte integrante dell'operazione di soccorso, incluse le ripercussioni derivanti dalla situazione di emergenza sanitaria.

Fra coloro che attraversano il mare al fine di raggiungere un diverso luogo di vita e di lavoro, appunto la presenza di persone aventi lo *status* di rifugiato fa sì che la tutela della vita in mare debba altresì essere vista attraverso il prisma dei principi volti a prevenire minacce alla vita e alla sicurezza di tale categoria di persone. Di conseguenza, si è cercato di verificare l'incidenza delle norme che regolano il potere coercitivo degli Stati in mare sull'osservanza del principio di non respingimento, includendo anche in questo caso le misure in materia di sbarco che, come evidenziato in particolare dalla nostra giurisprudenza, costituisce il presupposto materiale della possibilità di presentare richiesta di protezione internazionale.

L'ultimo capitolo è dedicato alla figura del lavoratore marittimo e, in particolare, alle categorie che rientrano all'interno della Convenzione sul lavoro marittimo del 2006 redatta in seno all'Organizzazione Internazionale del Lavoro. Il tema giuslavoristico è stato analizzato sotto il profilo sia delle norme consuetudinarie e pattizie in materia, sia dei peculiari sistemi di contrattazione collettiva che caratterizzano questo ambito a livello internazionale. Ampia attenzione è inoltre rivolta alle misure di contenimento del Covid-19, attesa l'entità e la gravità del loro impatto sui diritti dei lavoratori marittimi, nonché sulla loro vita e sicurezza.

In questo volume, specifica attenzione è dedicata alla prassi italiana sul tema, in virtù del rilievo che essa ha assunto, ai fini di uno studio di diritto internazionale, non solo negli ultimi anni, ma altresì in epoche più risalenti. Tale prassi

si ha infatti dato vita a soluzioni spesso anticipatorie di tendenze recenti e, in generale, ha offerto un significativo contributo alla ricostruzione degli istituti e delle norme internazionali rilevanti. Più precisamente, la ben nota esposizione, sotto un profilo geografico, dell'Italia ai flussi migratori ha offerto alla nostra giurisprudenza di merito così come di legittimità l'occasione di confrontarsi con i temi qui in oggetto e, in particolar modo, con le delicate problematiche dell'accesso al territorio dello Stato come elemento integrante della tutela della vita in mare e di garanzia dei diritti del rifugiato.

Come emerge da quanto detto sin qui, il periodo storico in cui questo lavoro è stato realizzato ha imposto di prendere in considerazione i riflessi della pandemia sulle tematiche esaminate: la gestione di un grave pericolo sanitario presenta infatti riflessi concreti sulla tutela della vita umana in mare, sia che si consideri l'individuo in quanto tale, sia che quest'ultimo venga visto nella sua qualità di lavoratore. In particolar modo, si è cercato di indagare se e in che misura la seria compressione della tutela prevista da norme nazionali ed internazionali a cui si assiste sia dettata non solo dalla natura epidemica della minaccia, ma soprattutto dalla circostanza che veicolo di quest'ultima sia proprio colui che di tale tutela dovrebbe beneficiare.

Capitolo 1

IL REGIME GIURIDICO INTERNAZIONALE DEL MARE E LA TUTELA INTERNAZIONALE DEI DIRITTI UMANI

Sommario: 1. Il regime giuridico internazionale del mare e il diritto applicabile. – 2. Il diritto consuetudinario e pattizio in materia di diritti umani applicabile in mare. – 2.1. L'alto mare e l'applicabilità delle convenzioni in materia di tutela internazionale dei diritti umani. – 3. Specificità dei problemi derivanti dall'applicazione dei diritti umani in mare. – 4. Osservazioni conclusive.

1. Il regime giuridico internazionale del mare e il diritto applicabile

Nonostante la tutela della vita in mare sia oggetto di un codice non scritto che ispira valori e comportamenti di coloro che vivono e lavorano in questo ambiente, è nondimeno necessario, qualora si intenda indagare sull'applicazione dei diritti dell'uomo in mare, definire il regime giuridico a cui il mare è sottoposto e, quindi, le norme di diritto internazionale applicabili in questo ambito.

Come è stato osservato, il diritto del mare si caratterizza, fra gli altri aspetti, per la complessità del sistema delle fonti, soprattutto se si considera l'ultima parte del secolo scorso, nella quale l'opera di codificazione è stata particolarmente intensa¹. Se si prende in esame la consuetudine internazionale, occorre innanzitutto notare come alcune norme – fra le più antiche – riguardino specificamente i poteri e le competenze dello Stato in mare. Nell'ambito di tali norme si possono menzionare l'obbligo degli Stati di cooperare nella repressione della pirateria, il divieto di tratta degli schiavi o l'estensione del mare territoriale, te-

¹ Sul processo di codificazione del diritto del mare si vedano: H. CAMINOS, *Les sources du droit de la mer*, in R.J. DUPUY, D. VIGNES, *Traité du Nouveau Droit de la Mer*, Bruylant, 1985, pp. 29, 55 ss.; T. TREVES, *Codification du droit international et pratique des Etats dans le droit de la mer*, in *Recueil des cours*, 1991, pp. 25 ss.; F. LATTY, *Le droit international général de la mer*, in M. FORTEAU, J.-M. THOUVENIN, *Traité de droit international de la mer*, Parigi, 2017, pp. 35 ss.

mi su cui la dottrina si è a lungo soffermata e che sono stati oggetto di codificazione da parte di numerose convenzioni.

Il diritto pattizio applicabile in mare comprende la vasta rete di convenzioni bilaterali e multilaterali, comprese quelle a carattere regionale², che spesso codificano norme consuetudinarie esistenti. Limitando l'attenzione alle principali convenzioni a carattere universale, si può menzionare in primo luogo la Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare del 1982 (CNUDM), così come gli strumenti adottati sotto l'egida dell'Organizzazione Marittima Internazionale (*International Maritime Organization*, IMO), che concernono la sicurezza della navigazione nei suoi molteplici aspetti, così come la tutela dell'ambiente marino³.

Come è noto, oggetto della CNUDM – largamente riproduttiva del diritto consuetudinario⁴ – sono le regole applicabili in mare ai fini della determinazione delle diverse zone, le norme relative alla navigazione, alla preservazione dell'ambiente marino e alla ricerca scientifica. Di particolare rilievo è la disciplina dell'utilizzo del suolo e del sottosuolo marini che si estendono al di là delle duecento miglia dalla costa – la c.d. “Area” – i quali sono considerati patrimonio comune dell'umanità e devono essere gestiti nell'interesse di quest'ultima⁵.

² Fra gli strumenti a carattere regionale si può menzionare, ad esempio, la Convenzione per la protezione dell'ambiente marino nell'Atlantico nord-orientale (*Convention for the Protection of the Marine Environment of the North-East Atlantic*, Parigi, 22 settembre 1992; entrata in vigore 25 marzo 1998).

³ Si vedano, da ultimi, il *Polar Code (International Code for Ships Operating in Polar Waters)*, entrato in vigore il 1° gennaio 2017, e la Convenzione internazionale sull'acqua di zavorra (*International Convention for the Control and Management of Ships' Ballast Water and Sediments*, Londra, 13 febbraio 2004; entrata in vigore 8 settembre 2017).

⁴ B. CONFORTI, M. IOVANE, *Diritto internazionale*, XII ed., Napoli, 2021, p. 300. La natura dichiaratoria della CNUDM rispetto al diritto internazionale consuetudinario viene sostenuta, in primo luogo, sulla base dell'elevato numero di ratifiche ottenute al termine della terza Conferenza delle Nazioni Unite sul diritto del mare. È stato inoltre osservato come la Convenzione reiteri in buona parte il contenuto delle Convenzioni di Ginevra, oltre a consacrare alcune norme consuetudinarie che si sarebbero cristallizzate nel lungo periodo di tempo intercorso fra l'inizio e la fine della conferenza stessa (1973-1982). Per quanto concerne quest'ultimo aspetto, tuttavia, la funzione dichiaratoria viene limitata alle norme di carattere “qualitativo”, fra cui quelle concernenti i diritti dello Stato costiero. Sul punto e, più in generale, sul rapporto fra norme consuetudinarie e norme pattizie nell'ambito del diritto del mare, si rinvia a: H. CAMINOS, *Les sources du droit de la mer*, cit., pp. 68-71; M. WOOD, *Le rôle contemporain du droit international coutumier*, in M. FORTEAU, J.-M. THOUVENIN, *Traité de droit international de la mer*, cit., pp. 68 ss. Gli aspetti dinamici ed evolutivi della Convenzione, anche rispetto al diritto consuetudinario, sono esaminati da J. BARRETT, *The UN Convention on the Law of the Sea: A “Living” Treaty?*, in J. BARRETT, R. BARNES, *Law of the Sea: UNCLOS as a Living Treaty*, Londra, 2017, pp. 3 ss.

⁵ Sulla nozione di patrimonio comune dell'umanità applicata ai fondi marini si veda in parti-

Fra le convenzioni adottate sotto l'egida dell'IMO è opportuno menzionare la Convenzione di Londra sul salvataggio in mare del 1989⁶, la Convenzione SAR del 1979⁷, la Convenzione SOLAS del 1974⁸ e la Convenzione FAL del 1965⁹. Il primo di tali accordi concerne il soccorso in mare e disciplina aspetti fra cui il contratto di salvataggio, la remunerazione di colui che giunge in soccorso, nonché l'eventuale danno all'ambiente che può derivare da questo tipo di operazioni. Come si vedrà più dettagliatamente nel capitolo relativo al dovere di soccorso in mare, la Convenzione SAR costituisce invece la specificazione dell'obbligo, già presente nella CNUDM¹⁰, di creare un sistema di ricerca e salvataggio delle persone che si trovino in stato di estremo pericolo (*distress*) in mare¹¹. La Convenzione SOLAS, a sua volta, è finalizzata alla salvaguardia della vita in mare tramite il rispetto di requisiti tecnici da parte delle navi. Originariamente limitata alla sicurezza della navigazione intesa come *safety* (vale a dire come prevenzione di incidenti tecnici o eventi accidentali), la Convenzione si è successivamente evoluta fino a comprendere aspetti di *security*, inerenti alla protezione di atti illeciti esterni alla nave, anche di stampo terroristico¹². La Convenzione FAL, infine, è finalizzata alla semplificazione degli aspetti amministrativi della navigazione, realizzata tramite la standardizzazione di determinati documenti – come la lista dei passeggeri e dei membri dell'equipaggio – e di certificati che lo Stato della bandiera è tenuto a fornire e che le autorità portuali sono autorizzate a verificare.

L'IMO non è tuttavia l'unica organizzazione internazionale in seno alla quale sono state elaborate convenzioni che concernono la condotta degli Stati in mare. A questo proposito occorre infatti segnalare l'azione dell'Organizzazione

colare T. TREVES, *Lo sfruttamento dei fondi marini internazionali*, in ID., *Lo sfruttamento dei fondi marini internazionali*, Milano, 1982, pp. 4 ss.

⁶ *International Convention on Salvage* (Londra, 28 aprile 1989; entrata in vigore 14 luglio 1996).

⁷ *International Convention on Maritime Search and Rescue* (Amburgo, 27 aprile 1979; entrata in vigore 22 giugno 1985).

⁸ *International Convention for the Safety of Life at Sea*, cit. *International Convention for the Safety of Life at Sea* (Londra 20 gennaio 1914). La Convenzione SOLAS è stata modificata e approvata in diverse forme successive; la versione attuale è stata adottata il 1° novembre 1974 ed è entrata in vigore il 25 maggio 1980. In particolare, la Convenzione è stata emendata tramite l'adozione, nel 2002, dell'*International Ship and Port Facility Security (ISPS) Code*.

⁹ *Convention on Facilitation of International Maritime Traffic* (Londra, 9 aprile 1965; entrata in vigore 5 marzo 1967).

¹⁰ CNUDM, art. 98.

¹¹ Convenzione SAR, Allegato, art. 2.1.

¹² In materia di *security* è altresì necessario menzionare la Convenzione SUA (*Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Maritime Navigation*, Londra, 10 marzo 1988; entrata in vigore 1° marzo 1992).

Internazionale del Lavoro (OIL), che ha adottato numerose convenzioni che disciplinano la vita dei lavoratori marittimi fra cui, da ultima, la Convenzione sul lavoro marittimo (CLM) del 2006¹³.

Oltre a tali strumenti, conviene menzionare gli atti di organi ed organizzazioni internazionali, soprattutto quelli a carattere universale. Fra tali entità si ricordano, in particolare, oltre all'IMO, il Comitato sulla pesca della Organizzazione delle Nazioni Unite per l'Alimentazione e l'Agricoltura (*Food and Agriculture Organization*, FAO), la Commissione Intergovernativa Oceanografica dell'UNESCO (*United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization*) e l'Organizzazione Idrografica Internazionale (*International Hydrographic Organization*, IHO). Importanti risoluzioni in materia di diritto del mare sono state altresì emanate dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite: basti pensare, in questo senso, alla Dichiarazione internazionale sui fondi marini del 1970, che ha trovato successiva codificazione nella parte XI della CNUDM¹⁴ o alla risoluzione *Oceans and the Law of the Sea* adottata annualmente sul tema¹⁵.

Un ruolo rilevante fra le fonti del diritto del mare è poi rivestito dalle decisioni dei tribunali internazionali, fra cui la Corte Internazionale di Giustizia che, fin dal 1949, ha sviluppato una abbondante giurisprudenza in materia. Risale infatti a tale anno la sentenza relativa allo Stretto di Corfù, nella quale la Corte si è pronunciata, più precisamente, sul diritto di passaggio inoffensivo¹⁶. Di particolare rilievo sono, poi, le pronunce relative alla delimitazione della piattaforma continentale e della zona economica esclusiva, che hanno peraltro costituito l'occasione per la Corte di esprimersi in merito al rapporto fra norme consuetudinarie e pattizie nell'ambito del diritto del mare¹⁷. Di altrettanta importanza è

¹³ *Maritime Labour Convention* (Ginevra, 23 febbraio 2006; entrata in vigore 20 agosto 2013), a cui si aggiunge l'*International Convention on Standards of Training, Certification and Watch-keeping for Seafarers* (Londra, 7 luglio 1978; entrata in vigore 28 aprile 1984).

¹⁴ *Declaration of Principles Governing the Sea-Bed and the Ocean Floor, and the Subsoil Thereof, beyond the Limits of National Jurisdiction*, A/RES/25/2749, 12 dicembre 1970.

¹⁵ *Oceans and the Law of the Sea*, Risoluzione A/RES/74/19, 20 dicembre 2019.

¹⁶ *Corfu Channel case, Judgment of April 9th, 1949*: I.C.J. Reports 1949, p. 4, par. 30 ss.

¹⁷ *North Sea Continental Shelf, Judgment*, I.C.J. Reports 1969, p. 3; *Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya)*, Judgment, I.C.J. Reports 1982, p. 18; *Continental Shelf (Libyan Arab Jamahiriya/Malta)*, Judgment, I.C.J. Reports 1985, p. 13; *Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain, Merits, Judgment*, I.C.J. Reports 2001, p. 4; *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment, I.C.J. Reports 2012, p. 624; *Maritime Delimitation in the Caribbean Sea and the Pacific Ocean (Costa Rica v. Nicaragua) and Land Boundary in the Northern Part of Isla Portillos (Costa Rica v. Nicaragua)*, Judgment, 2 febbraio 2018, pp. 34 ss. Si vedano altresì i noti casi relativi alle zone di pesca, nei quali la Corte si è pronunciata sui limiti del mare territoriale (*Fisheries Jurisdiction (Federal Republic of Germany v. Iceland)*, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1974, p. 175; *Fisheries Jurisdiction (United Kingdom v. Iceland)*, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1974, p. 3).

la giurisprudenza del Tribunale internazionale per il diritto del mare (*International Tribunal for the Law of the Sea*, ITLOS) il quale è intervenuto, nell'ambito della competenza contenziosa così come di quella consultiva, su fondamentali questioni concernenti il diritto del mare ed il diritto della navigazione, fra cui la nazionalità della nave¹⁸, la responsabilità degli Stati¹⁹ e i poteri di cui gode lo Stato costiero all'interno della zona economica esclusiva²⁰.

Gli atti unilaterali degli Stati – che, pur non essendo annoverati fra le fonti di diritto internazionale, possono contribuire alla formazione della prassi internazionale²¹ – assumono infine speciale rilevanza nell'ambito del diritto del mare. Si consideri, ad esempio, lo sviluppo del regime della piattaforma continentale, il quale ha preso avvio dalle due Dichiarazioni Truman del 1945 relative alle risorse biologiche del mare e allo sfruttamento delle risorse minerarie del suolo e del sottosuolo²². Analogamente, gli atti unilaterali sono stati all'origine della norma che fissa a duecento miglia marine l'estensione massima della giurisdizione statale, oggetto, tra l'altro, di una Dichiarazione del 1952 attraverso cui alcuni Stati hanno proclamato la propria sovranità e giurisdizione esclusiva su tale zona di mare²³.

2. Il diritto consuetudinario e pattizio in materia di diritti umani applicabile in mare

Una volta delineate le fonti di diritto che trovano applicazione in mare, è opportuno soffermarsi, dato il tema del presente lavoro, sulle norme – consuetudi-

¹⁸ Si vedano a questo proposito, i casi *Saiga (The M/V “Saiga” (No. 2) Case (Saint Vincent and the Grenadines v. Guinea)*, 1° luglio 1999, parr. 75 ss.) e *Virginia G (The M/V “Virginia G” Case (Panama/Guinea-Bissau)*, 14 aprile 2014, parr. 102 ss.).

¹⁹ Il Tribunale internazionale per il diritto del mare si è espresso su questo tema tramite il noto parere consultivo relativo alle responsabilità dello Stato *sponsor* per attività condotte da privati all'interno dell'Area (*Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities with Respect to Activities in the Area*, 1° febbraio 2011), a cui si aggiunge il parere in merito alla responsabilità dello Stato di bandiera per la conduzione di attività di pesca illegale (*Request for an Advisory Opinion Submitted by the Sub-Regional Fisheries Commission (SRFC)*, 2 aprile 2015).

²⁰ Si vedano, fra gli ultimi, il caso *Norstar (The M/V “Norstar” Case (Panama V. Italy)*, 10 aprile 2014) e il caso *San Padre Pio (The M/T “San Padre Pio” (No. 2) Case (Switzerland/Nigeria)*), tuttora pendente.

²¹ H. CAMINOS, *Les sources du droit de la mer*, cit., p. 34.

²² *Ivi*, p. 35. Cfr. *Proclamation 2667, Policy of the United States with Respect to the Natural Resources of the Subsoil and Sea Bed of the Continental Shelf*, 28 settembre 1945; *Proclamation 2668, Policy of the United States with Respect to Coastal Fisheries in Certain Areas of the High Seas*, 28 settembre 1945.

²³ H. CAMINOS, *Les sources du droit de la mer*, cit., pp. 35-36.

narie e pattizie – finalizzate alla tutela dei diritti umani, dedicando particolare attenzione ai problemi legati alla definizione dell'ambito di applicazione delle convenzioni internazionali in materia.

Per quanto concerne, in primo luogo, il diritto consuetudinario, la dottrina è concorde nell'affermare come un ristretto nucleo di diritti umani fondamentali o essenziali abbia assunto rango consuetudinario²⁴. Tali diritti, inizialmente tutelati dal diritto internazionale esclusivamente in relazione allo straniero come parte dello *standard* minimo di trattamento²⁵ che ad esso – o, meglio, al suo Stato di origine – doveva essere garantito, sono attualmente riassorbiti all'interno dei diritti riconosciuti all'individuo in quanto tale: risultato, questo, di un'evoluzione iniziata nell'ambito degli ordinamenti interni a partire dalla fine del diciottesimo secolo²⁶.

Il fondamento della posizione privilegiata occupata dai diritti in questione viene identificato nel rapporto diretto che essi presentano con la dignità umana e con i valori morali fondamentali rinvenibili in tutti i sistemi giuridici e sociali. Ciò rende tali principi qualificabili come diritti essenziali²⁷, atti a vincolare gli Stati indipendentemente da ogni trasposizione nel diritto pattizio.

²⁴ La natura consuetudinaria di alcune norme a tutela dei diritti umani è stata esaminata in maniera specifica da T. MERON, *Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law*, Oxford, 1989; sul punto si vedano altresì: N.Q. DINH, P. DAILLIER, A. PELLET, *Droit international public*, VII ed., Parigi, 2002, p. 660; T. TREVES, *Diritto internazionale: problemi fondamentali*, Milano, 2005, pp. 193-194; G. CITRONI, T. SCOVAZZI, *La tutela internazionale dei diritti umani*, Milano, 2013, pp. 60-61; C. FOCARELLI, *La persona umana nel diritto internazionale*, Bologna, 2013, p. 106; C. ZANGHÌ, C. PANELLA, *La protezione internazionale dei diritti dell'uomo*, Torino, 2019, p. 19 ss.; R. PISILLO MAZZESCHI, *Diritto internazionale dei diritti umani*, Torino, 2020, pp. 31 ss.; B. CONFORTI, M. IOVANE, *Diritto internazionale*, cit., pp. 222-223.

²⁵ Secondo la nota definizione contenuta nel caso *Neer*: «the treatment of an alien, in order to constitute an international delinquency, should amount to an outrage, to bad faith, to wilful neglect of duty, or to an insufficiency of governmental action so far short of international standards that every reasonable and impartial man would readily recognize its insufficiency» (*L.F.H. Neer and Pauline Neer (U.S.A.) v. United Mexican States*, 15 ottobre 1926, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. IV, p. 61).

²⁶ B. NASCIBENE, *L'individuo e la tutela internazionale dei diritti umani*, in S.M. CARBONE, R. LUZZATTO, A. SANTA MARIA, *Istituzioni di diritto internazionale*, IV ed., Torino, 2011, p. 384. In particolare, come sottolineano Citroni e Scovazzi, la differente origine dei diritti dello straniero e dei diritti dell'uomo fa sì che i primi non siano attinenti alla materia dei secondi (G. CITRONI, T. SCOVAZZI, *La tutela internazionale dei diritti umani*, cit., p. 8), i quali si caratterizzano per il rapporto talvolta conflittuale che essi intrattengono con l'esercizio dei pubblici poteri (T. SCOVAZZI, *Il lato oscuro dei diritti umani: aspetti di diritto internazionale*, in M. MECCARELLI, P. PALCHETTI, C. SOTIS, *Il lato oscuro dei diritti umani: esigenze emancipatorie e logiche di dominio nella tutela giuridica dell'individuo*, Madrid, 2014, p. 116).

²⁷ T.C. VAN BOVEN, *Les critères de distinction des droits de l'homme*, in K. VASAK, *Les di-*

La finalità perseguita dai diritti umani fondamentali – vale a dire la protezione dell'individuo indipendentemente dalla sua nazionalità – è all'origine dell'idea in base a cui le norme che sanciscono i diritti in questione avrebbero valenza *erga omnes*, in ragione dell'interesse al loro rispetto nutrito dall'intera Comunità internazionale²⁸. Inoltre, secondo parte della dottrina, la rilevanza di questi principi, ed in particolare il loro carattere di diritti innati e naturali, potrebbe conferire loro il rango di norme aventi carattere imperativo.

Al consenso esistente in seno alla Comunità internazionale in relazione alla rilevanza e al rango dei diritti umani fondamentali fa da contrappunto l'incertezza relativa alla loro precisa identificazione. In ragione delle difficoltà esistenti nella rilevazione della prassi, la definizione di tali diritti non segue modalità univoche; queste ultime possono comprendere, ad esempio, un'indagine circa la natura non derogabile delle disposizioni pattizie²⁹, così come la presa in conto della giurisprudenza dei principali tribunali internazionali. Sulla base della dottrina prevalente e della giurisprudenza, è possibile affermare che fra le norme che racchiudono i diritti fondamentali ed essenziali degli individui rientrano il diritto alla vita, il divieto di tortura e di trattamenti inumani e degradanti, il diritto alla libertà e sicurezza della persona ed il divieto di compiere crimini internazionali (genocidio, crimini contro l'umanità e crimini di guerra)³⁰.

Le incertezze in questo ambito hanno trovato una almeno parziale risoluzione attraverso la proliferazione di accordi bilaterali e multilaterali a favore dei diritti umani, i quali tuttavia pongono una serie di problemi fra cui, in primo luogo, l'applicazione di tali accordi al di fuori del territorio degli Stati contraenti³¹. Se, da una parte, è stato evidenziato come l'oggetto e scopo dei trattati in

mensions internationales des droits de l'homme: manuel destiné à l'enseignement des droits de l'homme dans les universités, Parigi, 1978, p. 46.

²⁸ In questo senso si veda per tutti C. ZANGHÌ, C. PANELLA, *La protezione internazionale dei diritti dell'uomo*, cit., p. 19. Con riferimento alla più ampia categoria dei "beni pubblici globali", P. PICONE, *Gli obblighi erga omnes tra passato e futuro*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2015, p. 1087.

²⁹ In questo senso si veda, ad esempio, F. SUDRE, il quale identifica un "noyau dur" di diritti umani analizzando quali disposizioni, all'interno dei principali strumenti di tutela dei diritti dell'uomo, non possono essere derogati (*Droit européen et international des droits de l'homme*, Parigi, 2012, pp. 213 ss.).

³⁰ Si veda per tutti B. CONFORTI, M. IOVANE, *Diritto internazionale*, cit., p. 222. Fra i diritti rispetto alla cui natura consuetudinaria esistono dei dubbi vengono citati in dottrina l'inviolabilità della vita privata, la libertà di pensiero (B. NASCIBENE, *L'individuo e la tutela internazionale dei diritti umani*, in S.M. CARBONE, R. LUZZATTO, A. SANTA MARIA, *Istituzioni di diritto internazionale*, V ed., Torino, 2016, p. 394) e la non retroattività della legge penale (F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, cit., p. 214).

³¹ Sulla nozione di giurisdizione all'interno della CEDU si veda per tutti P. DE SENA, *La nozione di giurisdizione statale nei trattati sui diritti dell'uomo*, Torino, 2002.

materia di diritti umani – vale a dire il rispetto dei diritti degli individui che si trovino sotto l'influenza degli Stati contraenti o di loro agenti – renda irrilevante il luogo in cui si verifica la condotta dello Stato³², dall'altro il tema è stato oggetto di attenzione da parte della dottrina così come degli organi incaricati della verifica dell'osservanza delle convenzioni in materia.

È questo il caso, in particolar modo, dalla Corte europea dei diritti umani (Corte EDU) che, fin dai primi casi in cui la questione è venuta in rilievo, ha sottolineato come la giurisdizione statale possa, a determinate condizioni, esercitarsi anche in relazione a eventi che avvengono al di fuori del territorio dello Stato parte alla Convenzione europea dei diritti umani (CEDU)³³. Tali situazioni si verificano, ad esempio, nei casi in cui una parte contraente, come risultato di un'azione militare lecita o illecita, esercita un «controllo effettivo» su un'area al di fuori del proprio territorio, attraverso le proprie forze armate oppure tramite un'amministrazione locale³⁴. Da tali fattispecie la dottrina tende ad escludere casi concernenti l'estradizione, qualora vi siano motivi ragionevoli di ritenere che l'individuo estradato sarebbe soggetto, nello Stato di destinazione, a trattamenti che comportino una violazione dell'articolo 3 CEDU (inerente al divieto di tortura e di trattamenti inumani e degradanti)³⁵, dal momento che essi concernerebbero in realtà la responsabilità dello Stato contraente per le conseguenze di un'azione intrapresa, in maniera incontrovertibile, sotto la propria giurisdizione³⁶.

³² G. CITRONI, T. SCOVAZZI, *La tutela internazionale dei diritti umani*, cit., p. 43.

³³ Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, Roma, 4 novembre 1950; entrata in vigore 3 settembre 1953. In base all'articolo 1 CEDU, gli Stati parti garantiscono a tutti gli individui sotto la propria giurisdizione i diritti e le libertà contenuti all'interno della Convenzione.

³⁴ Tale principio è stato affermato per la prima volta nel caso *Loizidou*, relativo alla violazione della CEDU da parte delle forze turco-cipriote presenti a Cipro (*Case of Loizidou v. Turkey (Preliminary Objection)*, ricorso n. 15318/89, 23 marzo 1995). Tale orientamento viene rafforzato nel caso *Cipro c. Turchia (Case of Cyprus v. Turkey)*, ricorso n. 25781/94, 10 maggio 2001, par. 77).

³⁵ Vedi *Case of Soering v. The United Kingdom*, ricorso n. 14038/88, 7 luglio 1989, par. 91.

³⁶ Come è stato osservato, la responsabilità in capo agli Stati contraenti nelle situazioni in questione deriverebbe non già da un ampliamento della sfera di giurisdizione degli stessi, bensì dall'obbligo di non estradare un individuo qualora esistano seri dubbi che, nello Stato di destinazione, possano verificarsi violazioni dei diritti sanciti dalla CEDU (P. DE SENA, *La nozione di giurisdizione statale nei trattati sui diritti dell'uomo*, cit., p. 28). Nello stesso senso si vedano M. O'BOYLE, *The European Convention on Human Rights and Extraterritorial Jurisdiction: A Comment on 'Life After Banković'*, in F. COOMANS, M.T. KAMMINGA, *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties*, Mortsel, 2014, p. 126; S. BESSON, *The Extraterritoriality of the European Convention on Human Rights*, in *Leiden Journal of International Law*, 2012, nota a piè pagina n. 24; K. DA COSTA, *The Extraterritorial Application of Selected Human Rights Treaties*, cit., p. 119. In una pubblicazione ufficiale della Corte, intitolata «Extraterritorial Jurisdiction of State

La giurisprudenza della Corte EDU sul tema ha subito un (almeno apparente) irrigidimento nella sentenza *Bankovič*³⁷, nella quale essa ha statuito che la competenza giurisdizionale dello Stato è «primariamente territoriale»³⁸. Al contempo, la pronuncia riconosce l'esistenza di casi eccezionali in cui la giurisdizione può avere natura extraterritoriale: ciò può avvenire, oltre che nelle situazioni già menzionate, nei casi in cui la condotta dello Stato si esercita attraverso l'azione di agenti diplomatici o consolari, oppure si verifica a bordo di navi o aerei registrati presso quello Stato³⁹. Quanto sancito dalla Corte nella sentenza *Bankovič* è poi stato ulteriormente temperato dalla giurisprudenza successiva, in cui la giurisdizione statale è stata riconosciuta nei casi in cui lo Stato non detiene un controllo puntuale delle azioni svolte dalle autorità competenti nell'area in oggetto, bensì un mero «controllo globale», oppure qualora, tramite propri agenti, violi i diritti di individui che si trovano al di fuori del proprio territorio⁴⁰.

Ulteriori spunti in merito al grado di controllo necessario al fine di dichiarare l'applicabilità delle convenzioni in oggetto provengono, infine, dalla giurisprudenza della Corte Internazionale di Giustizia. Interrogata sull'applicabilità del Patto internazionale sui diritti civili e politici al di fuori del territorio degli Stati che ne fanno parte, essa ha sostenuto, basandosi sul Commento generale n. 31 elaborato dal Comitato sui diritti umani, che il Patto trova applicazione nel momento in cui uno Stato esercita la propria «competenza» in territorio straniero⁴¹, senza tuttavia entrare nel merito del grado di controllo richiesto affinché questo avvenga. Da un lato, tale vaghezza contrasta con l'approccio almeno apparentemente più preciso adottato dalla Corte in relazione al Patto sui diritti economici,

Parties to the European Convention on Human Rights», il caso *Soering* viene elencato all'interno di un paragrafo intitolato “*State’s act on its own territory producing effect in another State*”. La nozione di “effetti extraterritoriali” è utilizzata, in particolare, da R. PISILLO MAZZESCHI, *Diritto internazionale dei diritti umani*, cit., p. 133.

³⁷ *Case of Bankovič and Others v. Belgium and Others*, ricorso n. 52207/99, 12 dicembre 2001, par. 75.

³⁸ *Ivi*, par. 59.

³⁹ *Ivi*, par. 73.

⁴⁰ *Case of Issa and Others v. Turkey*, ricorso n. 31821/96, 16 novembre 2004, parr. 70-71. La nozione di “controllo globale” è stata ulteriormente ampliata nel caso *Ilaşcu*, dove la Corte ha affermato la giurisdizione della Moldavia su un territorio – la Transnistria – su cui essa non esercita alcuna autorità (*Case of Ilaşcu and Others v. Moldavia e Russia*, ricorso n. 48787/99, 8 luglio 2004, par. 331). La giurisprudenza della Corte ha trovato ulteriore definizione nel caso *Al-Skeini* (*Case of Al-Skeini and Others v. The United Kingdom*, ricorso n. 55721/07, 7 luglio 2011), nel quale essa ha distinto le situazioni in cui l'applicazione extraterritoriale della Convenzione si basa sul controllo esercitato, da agenti dello Stato contraente, su persone che si trovano al di fuori del territorio di quest'ultimo (parr. 133-137) da quelle basate sul controllo esercitato dallo Stato su un'area al di fuori dei propri confini (parr. 138-140).

⁴¹ *Legal Consequences of the Construction of a Wall*, cit., par. 109.

sociali e culturali⁴². Dopo aver affermato la natura «essenzialmente territoriale» del Patto, essa ha infatti osservato come lo strumento in parola possa applicarsi sia a territori su cui lo Stato esercita «sovranità», sia a quelli su cui esercita «giurisdizione territoriale»⁴³, operando quindi una distinzione fra differenti gradi di intensità della potestà statale. Dall'altro, nonostante la diversità di sfumature che la nozione tende ad assumere, il richiamo da parte del Commento generale n. 31 – su cui la Corte Internazionale di Giustizia si basa – del criterio del «potere o controllo effettivo» induce a pensare che quest'ultimo sia comunque da preferirsi⁴⁴.

Alla luce di questi elementi, il problema che si pone è quindi quello di stabilire se, fra le situazioni in cui la giurisdizione statale si estende al di là dell'ambito di sovranità territoriale, rientrino quelle legate a determinate fattispecie connesse alla tutela dei diritti dell'uomo in mare. Tale analisi dovrà peraltro essere condotta tenendo in debito conto le difficoltà derivanti dal fatto che, in questo ambiente, il potere di controllo dello Stato varia anche in funzione della zona di mare in cui si verifica la condotta in questione, con inevitabili conseguenze sul rispetto degli obblighi e sulle relative responsabilità.

2.1. L'alto mare e l'applicabilità delle convenzioni in materia di tutela internazionale dei diritti umani

Se, quindi, dottrina e giurisprudenza sono ormai concordi nel riconoscere la capacità, almeno di alcuni trattati in materia di diritti umani, di esplicare effetti al di fuori del territorio dello Stato contraente, nel contesto che qui ci interessa assume rilievo la questione se l'approccio in oggetto possa altresì trovare applicazione nell'alto mare, intendendo con questa espressione qualsiasi zona che si estenda al di là del mare territoriale. A questo proposito, è opportuno ricordare come la dottrina rimanga divisa circa l'appartenenza all'alto mare della zona economica esclusiva (ZEE) la quale, come è noto, è definita dall'articolo 55 CNUDM come un'area al di là del mare territoriale e ad esso adiacente⁴⁵, la cui ampiezza non può superare le duecento miglia nautiche⁴⁶. A sostegno di tale

⁴² *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, New York, 16 dicembre 1966; entrata in vigore 3 gennaio 1976.

⁴³ *Ivi*, par. 112.

⁴⁴ *General Comment n.31, Nature of the General Legal Obligation on States Parties to the Covenant*, 29 marzo 2004, par. 10. L'espressione "controllo effettivo" è stata altresì utilizzata dal Comitato contro la tortura, in relazione all'articolo 2 dell'omonima Convenzione (*General Comment n. 2, Implementation of Article 2 by States Parties*, 24 gennaio 2008, par. 16).

⁴⁵ CNUDM, art. 55.

⁴⁶ CNUDM, art. 57. Come è stato osservato, l'estensione di duecento miglia nautiche apparve