Il Mulino - Rivisteweb

Pasquale Pirrone, Giulia Rossolillo

Introduzione

(doi: 10.12829/78714)

Diritti umani e diritto internazionale (ISSN 1971-7105)
Fascicolo 3, settembre-dicembre 2014

Ente di afferenza:
()

Copyright © by Società editrice il Mulino, Bologna. Tutti i diritti sono riservati.
Per altre informazioni si veda https://www.rivisteweb.it

Licenza d'uso

Questo articolo è reso disponibile con licenza CC BY NC ND. Per altre informazioni si veda https://www.rivisteweb.it/

Diritti umani e diritto internazionale privato e processuale: pluralismo, relativismo e flessibilità

(Human rights and private international law: pluralism, relativism and flexibility)

Il rapporto tra diritti posti a tutela dell'individuo e sistemi di diritto internazionale privato e processuale, dopo essere stato per diversi anni relegato ai margini della riflessione scientifica, da qualche tempo attira sempre più l'attenzione della dottrina, anche a seguito di decisioni adottate da Tribunali, sia interni che internazionali, chiamati con crescente frequenza ad affrontare tale questione.

Pur con la consapevolezza che il diritto internazionale privato e processuale e i diritti dell'uomo si differenziano per logiche e scopi, all'idea dell'incomunicabilità delle due discipline si è progressivamente sostituita negli anni una visione fondata sulla loro complementarietà, che ne ha messo in luce affinità di funzionamento e possibilità di reciproca integrazione.

In effetti, la visione tradizionale dei rapporti tra le due materie tendeva ad opporre il relativismo del diritto internazionale privato a un preteso universalismo dei diritti dell'uomo.

Nel pluralismo e relativismo culturale – dato dalle differenze valoriali che caratterizzano le diverse società, anche culturalmente omogenee tra loro – e ordinamentale – dato dalla pluralità degli ordinamenti statali – il diritto internazionale privato trova la sua ragion d'essere: ogni ordinamento esprime e sviluppa un proprio sistema valoriale che si riflette sulle soluzioni materiali e strumentali adottate per la disciplina dei rapporti giuridici, segnatamente, quelli privatistici.

Si determinano, così, importanti differenze da ordinamento ad ordinamento nella disciplina materiale delle varie fattispecie. Si pensi sia alle fondamentali e, talvolta, irriducibili differenze tra ordinamenti occidentali e ordinamenti islamici, in particolare, in materia di diritto di famiglia e di status personali e familiari; sia alle meno numerose, ma certamente non meno importanti, differenze che negli ultimi anni si sono prodotte tra ordinamenti occidentali in settori particolarmente sensibili dal punto di vista culturale, come il matrimonio tra persone delle stesso sesso, l'adozione da parte di single, la maternità surrogata. Analogamente, il sistema valoriale dell'ordinamento incide sulla normativa processuale, permeando il sistema di regole relative allo svolgimento dei processi e, in taluni casi, persino la stessa nozione di 'equo processo'.

I diversi sistemi di valori che caratterizzano gli ordinamenti statali si riflettono, oltre che sulla disciplina di fattispecie meramente 'interne' all'ordinamento del foro, anche su quella relativa alle fattispecie 'internazionalprivatistiche'. Ciò si verifica, ovviamente, con riguardo alle norme di diritto internazionale privato c.d. 'materiali', ma altresì con riferimento alle norme di diritto internazionale privato classiche e alle norme sull'esercizio della giurisdizione, incidendo sulla scelta, rispettivamente, dei criteri di collegamento e dei criteri di giurisdizione. Anche in materia di circolazione delle decisioni giudiziarie, inoltre, i sistemi valoriali degli

© Società editrice il Mulino
ISSN: 1971-7105

ordinamenti statali incidono, vuoi, sul piano processuale, nella determinazione delle garanzie procedurali che il processo straniero deve assicurare ai fini del riconoscimento e dell'esecuzione della decisione straniera nel foro, vuoi, sul piano materiale, ad esempio, nella individuazione dei principi fondamentali dell'ordinamento del foro, che danno contenuto all'ordine pubblico internazionale di quest'ordinamento e che possono costituire ostacolo al riconoscimento e all'esecuzione della decisione straniera in ipotesi con questi contrastante.

Ma, contrariamente alla lettura classica dei rapporti tra le due discipline, pluralismo e relativismo culturale incidono anche sui diritti posti a tutela dell'individuo in quanto tale, e dunque sugli strumenti di tutela dei diritti dell'uomo. Non solo a livello interno, per quanto riguarda la tipologia e la portata dei diritti fondamentali garantiti (spesso a livello costituzionale) dai vari ordinamenti statali, ma anche a livello internazionale. Ad una valutazione empirica, infatti, appare evidente che la maggior parte dei diritti dell'uomo internazionalmente tutelati non possono essere considerati come universali: se si escludono pochissimi essenziali diritti garantiti da norme consuetudinarie (spesso, peraltro, ininfluenti sui rapporti privatistici), molti dei diritti sanciti nelle convenzioni internazionali in materia non sono universalmente riconosciuti. Si pensi, ad esempio, alla parità tra uomo e donna, o all'eguaglianza tra figli naturali e legittimi, nei Paesi musulmani, i quali o non ratificano le convenzioni che sanciscono questi diritti o, se lo fanno, vi appongono importanti riserve. Diversi diritti umani, poi, pur formalmente riconosciuti da gran parte degli Stati e delle convenzioni in materia, nella sostanza vengono intesi, e quindi garantiti, con una portata ed un significato assai differente nei vari sistemi convenzionali. Un sufficiente grado di condivisione sull'esistenza di dati diritti umani e sul loro contenuto, dunque, non si riscontra a livello universale, ma esclusivamente fra gruppi di Stati tra loro omogenei, ad esempio, in ambiti regionali.

Anche in contesti regionali profondamente integrati, quale quello europeo, peraltro, gli Stati beneficiano di un margine di discrezionalità e della possibilità di limitare il godimento di taluni diritti umani alle condizioni previste dagli strumenti internazionali di tutela degli stessi. La necessità di conciliare diritti individuali e interesse generale, espressa nel diritto internazionale privato dalla continua tensione tra richiamo del valore giuridico straniero (apertura dell'ordinamento) e operare di limiti, in particolare quello dell'ordine pubblico internazionale (chiusura dell'ordinamento) trova dunque corrispondenza, nell'ambito degli strumenti internazionali di tutela dei diritti dell'uomo e in particolare della CEDU, nella continua opera di bilanciamento da parte della Corte di Strasburgo tra tutela dei diritti dell'individuo ed esigenze dello Stato che portano alla limitazione degli stessi. Anche gli strumenti internazionali di tutela dei diritti dell'uomo mostrano, dunque, al pari dei meccanismi di diritto internazionale privato, un notevole grado di flessibilità.

Per lungo tempo la tutela dei diritti dell'individuo in quanto tale nell'ambito dei sistemi di diritto internazionale privato e processuale è stata limitata ai diritti fondamentali riconosciuti a livello interno, vuoi mediante l'intervento dell'ordine

pubblico internazionale (materiale e processuale) del foro, volto ad impedire la ricezione di valori giuridici stranieri (espressi in norme o decisioni giudiziarie) in ipotesi contrastanti con questi diritti, vuoi, superata l'idea del carattere neutro delle norme di diritto internazionale privato, attraverso il controllo di costituzionalità di queste norme.

Anche la tutela dei diritti dell'individuo in quanto tale posti da norme di diritto internazionale è assicurata normalmente con i medesimi strumenti, i quali, però, non sempre risultano adeguati a tal fine. Da una parte, con riguardo al controllo di costituzionalità, occorre infatti rilevare che non sempre i diritti umani internazionalmente sanciti sono formalmente recepiti nell'ordinamento con rango superiore alle legge o, in alternativa, agiscono sul piano sostanziale integrando il contenuto dei diritti costituzionalmente sanciti. D'altra parte, con riguardo all'ordine pubblico internazionale, la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo ha mostrato che la loro tutela non sempre si assicura impedendo la ricezione del valore giuridico straniero (ad esempio, negando il riconoscimento della decisione giudiziaria); al contrario, spesso la tutela di simili diritti impone la ricezione di tale valore (il riconoscimento della decisione giudiziaria) per assicurare la continuità delle situazioni giuridiche e degli status. In questo senso la Corte di Strasburgo si è espressa, ad esempio, con riferimento al riconoscimento di provvedimenti stranieri di adozione da parte di single e, più di recente, di decisioni straniere in materia di maternità surrogata.

Col fenomeno, sviluppatosi in modo consistente negli ultimi anni, della cosiddetta 'comunitarizzazione' del diritto internazionale privato e processuale, poi, agli strumenti nazionali ed internazionali si è aggiunto il controllo operato dalla Corte di giustizia dell'Unione europea, con riferimento all'interpretazione e applicazione dei regolamenti dell'Unione in materia.

Il moltiplicarsi delle fonti che incidono sulla materia e le continue novità giurisprudenziali rendono il dibattito sulle interazioni tra diritti dell'uomo e diritto internazionale privato e processuale sempre più ricco di sfaccettature. L'idea di aprire una discussione su tali temi sulle pagine di *Diritti umani e diritto internazionale* è volta a fornire un ulteriore contributo al dibattito. In particolare, in questo fascicolo vengono pubblicati tre articoli, dedicati rispettivamente al rapporto tra diritti dell'uomo e tecniche di individuazione del diritto applicabile, al vincolo del rispetto dei diritti dell'uomo nel sistema delle fonti del diritto internazionale privato e processuale, e all'incidenza dei diritti dell'uomo sull'esercizio della giurisdizione. Nel prossimo fascicolo della *Rivista*, invece, i contributi si concentreranno sull'incidenza dei diritti dell'uomo sulla circolazione dei valori giuridici, espressi in norme o decisioni giudiziarie, sia sotto il profilo dei diritti di natura sostanziale, sia (per quanto riguarda le decisioni giudiziarie) sotto il profilo dei diritti relativi all'equo processo.

Pasquale Pirrone e Giulia Rossolillo