

SERENA FORLATI*

Interpretazione giudiziale e sviluppo del diritto internazionale

ENGLISH TITLE

Judicial Interpretation and the Development of International Law

ABSTRACT

Although international judgments are formally binding only for the parties and for the particular case, judicial interpretation is critical to the development of international law. A creative role is inherent to the exercise of the judicial function also at the domestic level; however, this phenomenon is enhanced by the specific features of the international legal order, where the authoritativeness of “judge-made law” ultimately relies on the ability of international courts and tribunals to identify solutions that are acceptable to their constituencies.

KEYWORDS

Case Law – Judicial Development of the Law – Res Judicata – Authoritativeness – State Practice.

1. CONSIDERAZIONI INTRODUTTIVE

Come e forse più che negli ordinamenti interni, la giurisprudenza svolge un ruolo centrale ai fini dello sviluppo del diritto internazionale. La sua funzione creatrice è in questo contesto ineludibile, tanto che si prospetta da più parti l'esistenza di forme di *judicial law-making*¹, almeno in parte non riconducibili alla volontà degli Stati, ed anche autori fortemente critici al riguardo prendono questo dato a presupposto della loro analisi². Il fenomeno è stato certamente amplificato, a partire dal 1990, dalla proliferazione dei tribunali internazionali, in specie quelli dotati di giurisdizione obbligatoria³; è però significativo

* Professoressa ordinaria di Diritto internazionale presso l'Università degli Studi di Ferrara, Dipartimento di Giurisprudenza.

1. A. von Bogdandy, I. Venzke, 2011, 1.

2. A. M. Weisburd, 2016.

3. A. von Bogdandy, I. Venzke 2014, 1.

che i suddetti tribunali, pur oscillando fra dinamismo e *self-restraint* nel loro approccio all'interpretazione delle regole di diritto⁴, escludano normalmente di avere un ruolo propriamente legislativo.

Il presente contributo intende riflettere sulle specificità che caratterizzano l'apporto dell'interpretazione giudiziale⁵ allo sviluppo del diritto internazionale, in assenza di qualunque efficacia vincolante dei precedenti che vada al di là dei limiti tipici della *res judicata* (i cui effetti si riverberano solo sulle parti in controversia e rispetto al caso deciso). Partendo da questa necessaria premessa, la rilevanza della giurisprudenza nella ricostruzione delle regole di diritto si può apprezzare alla luce delle particolarità che caratterizzano la funzione giurisdizionale in un ordinamento, come quello internazionale, che ancora mantiene tratti "primitivi"⁶. In un contesto nel quale la ricostruzione delle regole giuridiche compiuta dagli Stati (a tutt'oggi i principali detentori della funzione normativa) è spesso orientata alla salvaguardia di interessi particolari, la valutazione imparziale del contenuto delle norme internazionali ad opera del giudice o dell'arbitro assume infatti una specifica valenza "obiettiva", consolidando o, talvolta, indirizzando lo sviluppo dell'ordinamento. Questa influenza non può tuttavia prescindere da un certo grado di "accettabilità sociale" delle pronunce pertinenti, che non è automaticamente assicurato.

2. LA FUNZIONE "CREATRICE" DELLA GIURISPRUDENZA INTERNAZIONALE

Che la giurisprudenza internazionale implichì forme più o meno estese di «law-creating judicial interpretation»⁷ non può seriamente essere revocato in dubbio. Gli stessi tribunali internazionali riconoscono questa loro funzione, sebbene normalmente in termini "riduttivi": in particolare la Corte internazionale di giustizia, organo giudiziario principale delle Nazioni unite, ritiene che la propria funzione sia solo quella "ordinaria" di accertare in ciascun caso «the existence or otherwise of legal principles and rules applicable»; in altre parole, la Corte «states the existing law and does not legislate. This is so even if, in stating and applying the law, the Court necessarily has to specify its scope and sometimes note its general trend»⁸.

4. P. de Visscher, 1972, 183-4.

5. Si intenderà l'espressione in senso ampio, come riferita all'interpretazione proposta non solo dalle giurisdizioni internazionali permanenti ma anche dagli arbitri internazionali.

6. Cfr. H. Kelsen (1934), trad. it. 2000, 150-1.

7. H. Lauterpacht, 1933, 111. Fra i molti contributi in materia si vedano quelli raccolti in AA.VV., 1995.

8. *Legality of the Use of Nuclear Weapons*, advisory opinion, 8 July 1996, *ICJ Reports* 1996, 236, para 18.

INTERPRETAZIONE GIUDIZIALE E SVILUPPO DEL DIRITTO INTERNAZIONALE

In passato tale funzione “creatrice” è stata spiegata anche con l’esigenza di colmare le lacune presenti in un ordinamento relativamente poco sviluppato come quello internazionale.

Secondo Morelli, in particolare, la sentenza dispositiva sarebbe funzionale alla soluzione delle controversie «dans le cas où le conflit d’intérêts formant l’objet du différend n’est pas encore réglé par des normes juridiques»⁹ – il che comprenderebbe fra l’altro le situazioni in cui il giudice internazionale è chiamato a giudicare sulla base dell’analogia o in applicazione di principi generali di diritto¹⁰, nonché in materia di riparazione¹¹.

In prospettiva solo parzialmente diversa, Lauterpacht sosteneva che eventuali lacune sarebbero meramente apparenti ed idonee ad essere colmate dal giudice attraverso il ricorso «to a more general, although undoubtedly recognized, legal rule»¹². A suo avviso, peraltro, «the controversy as to whether judges “make” or “discover” law becomes somewhat unreal. It is futile to maintain that in “making” law the judge is as free of the existing legal materials as is the legislator; he is bound by the existing principles of law; he is bound by them even, to take the extreme of his giving a decision apparently *contra legem*, when he finds that the major purpose of the law compels him to have regard to its spirit rather than to the letter and to disregard its express words. On the other hand, it is futile to assume that the process of “discovery” of the pre-existing law is a mechanical function of human automata. The process of “discovering” a thing is, as the very word implies, a no less creative function than the “making” of it»¹³. Ed in effetti la funzione creatrice della giurisprudenza non è venuta meno nell’attuale momento storico, in cui il sistema giuridico internazionale è certamente più “maturo” che in passato quanto all’elaborazione di norme primarie e secondarie¹⁴ (ed in parte anche

9. G. Morelli, 1937, 240.

10. Ivi, 347.

11. Ivi, 356-7: «[L]e juge qui détermine quelle doit être la réparation due à l’Etat lésé n’applique pas une norme préexistante, mais il crée, pour le cas concret, la norme que les Parties ne réussissent pas à créer d’un commun accord». Cfr., anche per altre posizioni assunte dalla dottrina italiana, B. Pastore, 2001, 173.

12. H. Lauterpacht 1933, 109.

13. Ivi, 110-1.

14. L’espressione è qui utilizzata nel senso proposto dal Relatore speciale Ago (*Yearbook of the International Law Commission* 1970, Vol. II, 306) ed accettato dalla Commissione del diritto internazionale nei suoi lavori sulla responsabilità internazionale, secondo il quale le norme primarie «define the content of the international obligations, the breach of which gives rise to responsibility», mentre le norme secondarie stabiliscono «the general conditions under international law for the State to be considered responsible for wrongful actions or omissions, and the legal consequences which flow therefrom» (*Report of the ILC on the Work of Its Fifty-Third Session*, *Yearbook of the International Law Commission*, 2001, Vol. II, 2, 31).

sotto il profilo delle norme “terziarie”¹⁵), essendo ricollegata al margine di “indeterminatezza” insito in tutte le norme giuridiche, internazionali o interne che siano. Normalmente questa « penumbra of indeterminacy (corresponding to the interpreter’s margin of free choice) » riguarda non tanto il cuore del preceitto normativo, quanto piuttosto i suoi «limiti esterni»¹⁶; il contributo dell’interpretazione giudiziale allo sviluppo del diritto internazionale può tuttavia risultare amplificato dal ricorso a formulazioni vaghe o intrinsecamente flessibili, come quelle che si riferiscono ai concetti di equità¹⁷, ragionevolezza¹⁸, “margin di apprezzamento”¹⁹, *due diligence*²⁰, nonché dalla “fluidità” che normalmente caratterizza le norme consuetudinarie²¹ o, a maggior ragione, i principi generali di diritto²². Anche in questi casi, peraltro, il “mandato” relativo alla precisazione del contenuto delle norme internazionali applicabili ad una data fattispecie, implicitamente conferito al giudice sulla base dell’accordo attributivo di giurisdizione, riguarda tipicamente la singola controversia oggetto del giudizio e non si riverbera in modo automatico sulla generalità dei soggetti cui le norme oggetto di interpretazione si indirizzano.

3. GLI EFFETTI FORMALI DEL GIUDICATO NEL DIRITTO INTERNAZIONALE

Il principio per cui l’efficacia soggettiva della sentenza o del lodo arbitrale si

15. F. Salerno, 2008.

16. G. Abi-Saab, 2019, 8-9.

17. A questo concetto fanno riferimento ad esempio talune disposizioni della convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare (Montego Bay, 10 dicembre 1982, Unclos), in materia di delimitazione della zona economica esclusiva e della piattaforma continentale. Secondo alcuni, le specifiche modalità con cui si è sviluppato il negoziato delle disposizioni pertinenti implicherebbero che «international courts and tribunals in respect of maritime delimitation exercise a “law-making function”, a function which is anticipated and legitimized by articles 74 and 83 of the Convention» (ITLOS, *Dispute Concerning Delimitation of the Maritime Boundary between Bangladesh and Myanmar in the Bay of Bengal (Bangladesh/Myanmar)*, Case No. 16, sentenza 14 marzo 2012, dichiarazione del giudice Wolfrum, *ITLOS Reports* 2012, p. 136, 137).

18. Cfr. J. Salmon, 1981, 450.

19. Cfr. R. Sapienza, 1991.

20. S. Forlati, 2017, 57 ss.

21. Come ricorda G. Le Floch, 2001, 554, «dans sa politique judiciaire, la C.I.J. doit nécessairement prendre en compte les positions des parties et ce que ces dernières sont capables d’accepter. Elle doit donc envisager les conséquences pratiques de sa décision, pour elle comme pour les parties au différend. Pour autant, même si des considérations extra-juridiques interviennent, la décision n’en est pas moins rendue en droit c’est-à-dire en respectant ses indications essentielles, telles qu’elles sont dégagées et interprétées par la Cour. Le juge se soumet en général aux critères qu’il impose aux parties. Mais, compte tenu des particularités du contentieux international, il utilisera plus ou moins, selon les espèces, la flexibilité que lui procure la coutume» (note omessa).

22. H. Mosler, 1984, 95-6.

INTERPRETAZIONE GIUDIZIALE E SVILUPPO DEL DIRITTO INTERNAZIONALE

estende solo alle parti in controversia è infatti ben radicato nell'ordinamento internazionale. Per quanto riguarda l'arbitrato “isolato”, o comunque i meccanismi bilaterali di soluzione delle controversie, la relatività soggettiva della cosa giudicata è una diretta conseguenza della natura (appunto, puramente bilaterale) della base giurisdizionale pertinente, in forza del principio *pacta tertiis nec nocent nec prosunt*. Questa non è invece una soluzione “necessitata” per le giurisdizioni a base multilaterale, nel cui contesto sarebbe in astratto possibile prefigurare che l’efficacia del giudicato si riverberi *erga omnes partes*. In effetti il panorama delle giurisdizioni internazionali offre alcuni esempi in questo senso (si pensi alle sentenze di annullamento rese dalla Corte di Giustizia dell’Unione europea²³); tuttavia, tipicamente gli effetti della sentenza vengono limitati alle sole parti in giudizio. Così, ai sensi dell’art. 94(1) della Carta delle Nazioni Unite, «[e]ach Member of the United Nations undertakes to comply with the decision of the International Court of Justice in any case to which it is a party». Che la sentenza abbia efficacia vincolante solo per le parti in lite è ribadito anche dall’art. 59 dello Statuto della Corte internazionale di giustizia, secondo il quale «[t]he decision of the Court has no binding force except between the parties and in respect of that particular case». Disposizioni simili si trovano negli strumenti istitutivi di altri tribunali permanenti, come ad esempio l’art. 33, paragrafi 1 e 2, dello Statuto del Tribunale per il diritto del mare²⁴, o l’art. 46(1) della Convenzione europea dei diritti umani²⁵. Più in generale, il principio di relatività della *res judicata* è ormai considerato un principio generale di procedura internazionale²⁶, applicabile laddove non diversamente stabilito dagli strumenti istitutivi di specifici tribunali²⁷: secondo la Corte internazionale di giustizia «the principle of res judicata, as reflected in Articles 59 and 60 of its Statute, is a general principle of law which protects, at the same time, the judicial function of a court or tribunal and the parties to a case which has led to a judgment that is final and without appeal [...]. This principle establishes the finality of the decision adopted in a particular case»²⁸. Ciò vale sia per quan-

23. Cfr. art. 264 TFUE: «Se il ricorso è fondato, la Corte di giustizia dell’Unione europea dichiara nullo e non avvenuto l’atto impugnato». Cfr. G. Morelli, 1937, 320.

24. Unclos, Allegato VI, Art. 33, paragrafi (1) e (2).

25. Roma, 4 novembre 1950.

26. Cfr. C. Santulli, 2015, 503.

27. Ivi, 64 ss. L’applicabilità o meno di taluni principi generali di procedura può talora incidere sulla stessa possibilità di qualificare determinati organismi di soluzione delle controversie come aventi natura propriamente giurisdizionale: v. Cig, *Effect of awards of compensation made by the U.N. Administrative Tribunal, Advisory Opinion of July 13th, 1954*, I.C.J. Reports 1954, 47).

28. *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia), Preliminary Objections*, 17 marzo 2016, par. 58. Cfr. già *Effect of Awards of the UNAT*, I.C.J. Reports 1954, 53.

to attiene alla portata oggettiva del giudicato, in questione nel caso di specie, sia (per quanto qui interessa) ai suoi limiti soggettivi.

Se dunque, attraverso l'accordo attributivo di giurisdizione, gli Stati conferiscono ai tribunali internazionali un "mandato" all'interpretazione e all'applicazione delle relative norme che implica inevitabilmente una funzione "creatrice", questo vale tipicamente solo per le parti in lite, e non si riverbera sulla generalità dei soggetti a cui la norma interpretata si indirizza – mentre il ruolo del precedente e la sua attitudine ad influire sullo sviluppo dell'ordinamento internazionale nel suo complesso, di cui si discuterà nel prossimo paragrafo, possono essere correttamente spiegati solo su basi diverse.

4. LA FUNZIONE GIUDIZIARIA INTERNAZIONALE: FRA SOLUZIONE DELLE CONTROVERSIE E SVILUPPO DEL SISTEMA

Il contributo dato dalla giurisprudenza internazionale allo sviluppo del sistema giuridico in cui si inserisce non è infatti riconducibile agli effetti formali della pronuncia, né più latamente alla funzione primaria tipicamente conferita ai giudici internazionali – quella cioè di risolvere controversie fra Stati o altri soggetti sulla base del diritto internazionale²⁹. Non a caso, tale contributo coinvolge anche le pronunce rese in sede consultiva³⁰, mentre verosimilmente non contraddistinguerrebbe sentenze e lodi resi *ex aequo et bono*, ad esempio ai sensi dell'art. 38(2) dello Statuto Cig – sebbene ogni valutazione a questo riguardo sia difficile perché sono estremamente rare le situazioni in cui le parti in controversia affidano ad organi giurisdizionali il compito di decidere secondo equità³¹.

Essa si qualifica piuttosto come funzione "secondaria" dei tribunali internazionali³², e trova un fondamento solo parziale nell'art. 38(1) (d) dello stesso Statuto, secondo il quale, ai fini della soluzione delle controversie che le sono

29. Cfr. il *chapeau* dell'art. 38 (1) dello Statuto Cig, secondo il quale la funzione della Corte «is to decide in accordance with international law such disputes as are submitted to it».

30. P. Benvenuti, 1985.

31. L'art. 38, par. 2, dello Statuto Cig, ai sensi del quale la Corte può decidere un caso *ex aequo et bono* «if the Parties agree thereto», non è mai stato attivato: cfr. A. Pellet, D. Müller, 2019, 881 ss. Quanto alla giurisdizione arbitrale, uno dei rari casi in cui parte del lodo è stata resa anche secondo equità è l'affare relativo al Golfo di Pirano (*In the Matter of an Arbitration Under the Arbitration Agreement Between the Government of the Republic of Croatia and the Government of the Republic of Slovenia*, PCA Case No. 2012-04, Final Award, 29 giugno 2017: si vedano gli artt. 3(1) e 4(b) del compromesso arbitrale, allegato al lodo). Il lodo sul merito, non accettato dalla Croazia (cfr. <http://www.mvep.hr/en/info-servis/press-releases/pm-plenkovic-arbital-award-does-not-in-any-way-bind-croatia-and-croatia-shall-not-implement-it,28223.html>), stabilisce un regime specifico per l'accesso della Slovenia al mare internazionale di cui è difficile al momento valutare il potenziale impatto "generale".

32. S. Wittich, 2008, 981; A. von Bogdandy, I. Venzke, 2014, 12.

INTERPRETAZIONE GIUDIZIALE E SVILUPPO DEL DIRITTO INTERNAZIONALE

sottoposte, la Corte deve fare riferimento anche alla giurisprudenza, comunque come mezzo “ausiliario” di accertamento del diritto e «subject to the provisions of Article 59»³³. Questa regola è stata recentemente valorizzata dalla Commissione del Diritto internazionale nella Conclusione n. 13(1) del Progetto di conclusioni sull’identificazione del diritto internazionale consuetudinario, secondo la quale «Decisions of international courts and tribunals, in particular of the International Court of Justice, concerning the existence and content of rules of customary international law are a subsidiary means for the determination of such rules»³⁴. Come si legge nel commentario, l’uso del termine *subsidiary* (*auxiliaire* nel testo francese) non è indicativo della scarsa rilevanza delle decisioni giudiziarie per la ricostruzione del diritto internazionale; piuttosto, esso «denotes the ancillary role of such decisions in elucidating the law, rather than being themselves a source of international law»³⁵. Pur con questo essenziale chiarimento, resta vero che le decisioni dei tribunali internazionali godono di un’«autorité remarquable»³⁶ ai fini non solo della riconoscizione *stricto sensu* del diritto internazionale, ma anche del suo sviluppo. Come osserva Luigi Condorelli, «il faut simplement noter combien [...] la consistance normative du droit international est débitrice de l’élaboration jurisprudentielle. [...] [D]es pans entiers du droit international restent en bonne partie du *judge made law*»³⁷.

L’“autorità” – piuttosto, l’autorevolezza – del precedente, che valorizza non la sua forza formale ma la natura vincolante della norma interpretata, trova una sua prima e significativa ragion d’essere nella struttura tutt’ora in parte anarchica del diritto internazionale. In un contesto in cui, almeno in via di principio, le funzioni di creazione e attuazione delle norme giuridiche restano affidate agli Stati, che ne sono anche i principali destinatari, le proposte interpretative formulate da questi ultimi necessariamente appaiono viziose dall’esigenza di tutelare i propri interessi particolari; esse possono quindi orientare l’interpretazione “obiettiva” delle norme solo se vengono condivise dai soggetti controinteressati (ad esempio nella prospettiva dell’art. 31, par. 3,

33. Secondo l’art. 38(1), nel risolvere le controversie che le sono sottoposte la Corte applica: «a. international conventions, whether general or particular, establishing rules expressly recognized by the contesting states; b. international custom, as evidence of a general practice accepted as law; c. the general principles of law recognized by civilized nations; d. subject to the provisions of Article 59, judicial decisions and the teachings of the most highly qualified publicists of the various nations, as subsidiary means for the determination of rules of law».

34. ILC, «Draft conclusions on identification of customary international law», adottate nel corso della 70° sessione (2018), UN Doc. A/73/10, par 65, *Conclusion 13 – Decisions of courts and tribunals*.

35. Commentario alla Conclusione 13 (ivi, par. 66), par. 2. Cfr. A. Pellet, D. Müller, 2019, 945 ss., paragrafi 307 ss.

36. L’espressione è di L. Condorelli, 1987, 282.

37. Ivi, 307.

lett. (a), della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati). Diversamente, possono comunque impegnare in vario modo chi le ha prospettate in quanto manifestazione di *opinio iuris* ma anche, ad esempio, a titolo di riconoscimento o *estoppel*³⁸; tuttavia, «they do not, and cannot, carry an iota of ‘authoritativeness’, because they are indelibly tainted by a suspicion of subjective bias that inevitably annihilates the possibility of them being seen as an unimpeachable reference»³⁹.

L’indipendenza che caratterizza la funzione giurisdizionale internazionale non contraddice il fondamento tutt’ora in parte anarchico del diritto internazionale, essendo voluta dagli Stati in quanto funzionale alla soluzione delle controversie che li coinvolgono. Essa implica invece che l’interpretazione giudiziale goda di questa intrinseca autorevolezza, favorita inoltre dalle modalità con cui avviene l’accertamento del diritto nel processo – nel rispetto del principio del contraddittorio e degli altri requisiti dell’equo processo⁴⁰. Ciò vale non solo per quanto attiene alle pronunce emesse dalle giurisdizioni permanenti ma anche per i lodi arbitrali, inclusi quelli *ad hoc* svincolati da contesti istituzionalizzati.

Anche nella prospettiva specifica di cui ci occupiamo, peraltro, ogni generalizzazione in ordine al ruolo dei tribunali internazionali rischia di essere almeno in parte fuorviante. Come ha osservato il relatore speciale sull’identificazione della consuetudine, Michael Wood,

The decisions of international courts and tribunals cannot be said to be conclusive for the identification of rules of customary international law. Their weight varies depending on the quality of the reasoning, the composition of the court or tribunal, and the size of the majority by which they were adopted. In addition, it needs to be borne in mind that customary international law may have developed since the date of the particular decision. Nevertheless, judicial pronouncements, especially of the International Court of Justice and of specialist tribunals, [...] are often seen as authoritative. [...] Examples of reliance upon judicial decisions for the identification of rules of customary international law are legion⁴¹.

Più in generale, l’attitudine di ciascun tribunale a orientare lo sviluppo del diritto internazionale dipende non solo dalla sua struttura, dalla sua composizione, dal novero dei soggetti che lo hanno costituito e dal regime giuridico

38. G. Abi-Saab, 2019, 10.

39. *Ibid.*, anche sul requisito dell’indipendenza come necessario ad acquisire la fiducia delle parti in lite. Cfr. G. Guillaume, 2003, 163. Cfr. peraltro E. A. Posner, J. C. Yoo, 2005, 7.

40. Cfr. Fontanelli, Busco, 2015.

41. *Ibid.*

INTERPRETAZIONE GIUDIZIALE E SVILUPPO DEL DIRITTO INTERNAZIONALE

applicabile, dal numero di cause che è chiamato a decidere⁴², ma anche dal “contesto” in cui opera⁴³ e dall’“autopercezione” del proprio ruolo, che oscilla fra quello di “bocca delle parti” (piuttosto che della legge) – secondo una prospettiva che caratterizza anche talune sentenze della Corte internazionale di giustizia⁴⁴ – e quello di “organo”⁴⁵ e “artefice”⁴⁶ del diritto internazionale – o quantomeno dello specifico sistema pattizio in cui ciascun tribunale specializzato è chiamato a operare⁴⁷.

5. LA COSTRUZIONE DI UNA GIURISPRUDENZA COERENTE

Questa oscillazione emerge in particolare sotto il profilo dell’attenzione prestata da ciascun organo giurisdizionale alla coerenza dello sviluppo giurisprudenziale del diritto. Così, la funzione “secondaria” di cui si diceva è particolarmente avvertita dalla Corte internazionale di giustizia, principale giurisdizione internazionale permanente – l’unica, fra l’altro, con competenza generale *ratione materiae* alla luce di quanto prevede l’art. 36(2) del suo Statuto, sebbene l’esercizio della sua funzione contenziosa sia possibile solo su espresso consenso degli Stati in lite⁴⁸. Già i redattori dello Statuto della Corte

42. Cfr., per la Corte internazionale di giustizia, C. J. Tams, 2013, 392.

43. Cfr. a questo riguardo K. J. Alter, L. R. Helfer, M. Rask Madsen, 2018, 24.

44. Così, la prospettazione per cui le sentenze internazionali sarebbero dei “succedanei dell’accordo fra le parti” è stata proposta dalla Cpgi (*Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex*, ordinanza del 19 agosto 1929, Serie A, N. 22, p. 13) ma anche dalla Cig: cfr. *Frontier Dispute (Burkina Faso/Mali)*, sentenza del 22 dicembre 1986, *I.C.J. Reports 1986*, 577, par. 45. Nello stesso tempo, è ormai da tempo consolidata la consapevolezza che né il giudice né l’arbitro internazionale possono essere qualificati come «organi comuni» degli stati in lite: per la ricostruzione del dibattito che ha a lungo impegnato la dottrina internazionalistica italiana *v. Salerno*, in corso di stampa.

45. La stessa Corte permanente, e successivamente la Corte internazionale di giustizia, si sono definite “organo del diritto internazionale”: Cpgi, *Case concerning certain German interests in Polish Upper Silesia, Series A*, n. 7, p. 19; Cig, *The Corfu Channel Case, I.C.J. Reports 1949*, p. 4, 35.

46. Cfr. ancora L. Condorelli, 1987, 282.

47. Emblematica a questo riguardo la posizione della Corte europea dei diritti umani (ECtHR), secondo la quale le proprie pronunce «in fact serve not only to decide those cases brought before the Court but, more generally, to elucidate, safeguard and develop the rules instituted by the Convention, thereby contributing to the observance by the States of the engagements undertaken by them as Contracting Parties». ECtHR, *Ireland v United Kingdom*, no 5310/71, 18 gennaio 1978, par. 154. Cfr. ECtHR, *Karner v. Austria*, no 40016/98, 24 luglio 2003, where the Court stated: ‘Although the primary purpose of the Convention system is to provide individual relief, its mission is also to determine issues on public-policy grounds in the common interest, thereby raising the general standards of protection of human rights and extending human rights jurisprudence throughout the community of Convention States’ (par. 26).

48. Cfr. art. 36 Statuto Cig.

permanente di giustizia internazionale prospettavano per la nuova Corte il compito di contribuire allo sviluppo del diritto internazionale attraverso la sua giurisprudenza⁴⁹. Tale funzione non fu per il vero esplicitata né nello Statuto della Corte permanente, né in quello dell'attuale Corte, che opera in linea di continuità con la precedente. Tuttavia, essa è (stata) avvertita come consu-stanziale al loro operato ed è sottesa al costante sforzo di assicurare la prevedibilità delle decisioni e la certezza del diritto attraverso l'elaborazione di una giurisprudenza coerente. Una delle rare occasioni in cui questo atteggiamento generale della Corte è venuto meno riguarda i ricorsi presentati dalla Serbia nei confronti dei Paesi NATO in relazione all'intervento armato del 1999⁵⁰; in quel contesto, una dichiarazione congiunta di sette giudici ha criticato le motivazioni adottate dalla Corte nel suo complesso ricordando:

First, in exercising its choice, [the Court] must ensure consistency with its own past case law in order to provide predictability. Consistency is the essence of judicial reasoning. This is especially true in different phases of the same case or with regard to closely related cases. Second, the principle of certitude will lead the Court to choose the ground which is most secure in law and to avoid a ground which is less safe and, indeed, perhaps doubtful. Third, as the principal judicial organ of the United Nations, the Court will, in making its selection among possible grounds, be mindful of the possible implications and consequences for the other pending cases⁵¹.

Sebbene il *revirement* sia in linea di principio ammissibile, infatti, la Corte «will not depart from its settled jurisprudence unless it finds very particular reasons to do so»⁵². Questo approccio è condiviso anche dalle altre giurisdizioni internazionali permanenti, appunto al fine di garantire la certezza del diritto⁵³.

49. Cfr. le affermazioni fatte da Leon Bourgeois in Cpgi, Advisory Committee of Jurists, verbale della prima seduta, all. N. 2, in *Procés Verbaux of the Meetings of the Committee* (The Hague, van Langenhuyzen Brothers, 1920, 8. Cfr. R. Kolb 2013, 1139; A. Pellet, D. Müller 2019, 827, 954.

50. *Legality of the Use of Force*, I.C.J. Reports 2004, p. 279 per la sentenza nei confronti del Belgio.

51. Dichiarazione comune del vicepresidente Ranjeva e dei Giudici Guillaume, Higgins, Kooijmans Al-Khasawneh, Buergenthal e Elaraby, ivi, p. 330. Il dispositivo fu adottato all'unanimità, ma con una netta spaccatura fra i giudici quanto alle motivazioni.

52. *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia)*, sentenza sulla giurisdizione, in I.C.J. Reports 2008, 428, par. 43.

53. V. ECtHR, *Jones and others v. United Kingdom*, nn. 34356/06 40528/06, sentenza (GC)14 gennaio 2014, par. 194: «While the Court is not formally bound to follow its previous judgments, it is in the interests of legal certainty, foreseeability and equality before the law that it should not depart, without good reason, from precedents laid down in previous cases». Cfr. F. Salerno, 2008, 22.

INTERPRETAZIONE GIUDIZIALE E SVILUPPO DEL DIRITTO INTERNAZIONALE

Per quanto attiene ai meccanismi arbitrali, invece, si riscontrano atteggiamenti non sempre uniformi. In particolare nel settore del diritto internazionale degli investimenti i tribunali arbitrali si sono talvolta orientati esplicitamente ad un esercizio della loro funzione teso alla soluzione della controversia fra le parti, piuttosto che all'elaborazione di un quadro giuridico coerente e prevedibile. Tuttavia⁵⁴, la scarsa prevedibilità degli sviluppi giurisprudenziali è fra i motivi all'origine delle proposte di riforma attualmente in discussione⁵⁵.

Non è comunque questo l'atteggiamento prevalente nell'arbitrato. Anche nell'arbitrato “isolato” e “misto”, l'attenzione alla giurisprudenza di altri tribunali arbitrali e della Corte internazionale di giustizia è elevata, pur in assenza di qualunque obbligo formale in questo senso⁵⁶.

Questa tendenza vale in particolare per i tribunali che operano in sistemi fortemente istituzionalizzati, come quelli previsti dagli Allegati VII e VIII della Convenzione di Montego Bay. Nel contesto della Convenzione la soluzione delle controversie fra Stati parti può essere deferita sia alla Corte internazionale di giustizia, sia al Tribunale per il diritto del mare, sia appunto a diverse forme di giurisdizione arbitrale (e a ciò si aggiunge la peculiare competenza della Commissione per la delimitazione della piattaforma continentale oltre le 200 miglia marine⁵⁷). In questo quadro complesso, ciascuna giurisdizione tende a esercitare la propria competenza non in prospettiva “isolata”, ma in quanto parte di tale sistema più ampio di soluzione delle controversie, nonché di sviluppo del regime normativo stabilito dalla Convenzione di Montego Bay. L'opinione separata del Giudice Treves nel caso del *Golfo del Bengala* è emblematica a questo proposito. A proposito dei parametri stabiliti dalla Convenzione in materia di delimitazione marittima (che, come si è accennato, lasciano al giudice margini particolarmente ampi di discrezionalità) egli osserva:

54. Cfr. Institut de droit international, “Legal Aspects of Recourse to Arbitration by an Investor Against the Authorities of the Host State under Inter-State Treaties”, Risoluzione del 13 settembre 2013 (sessione di Tokyo), art. 2.

55. Cfr. eg Commission Staff Working Document Impact Assessment – Multilateral reform of investment dispute resolution Accompanying the document Recommendation for a Council Decision authorising the opening of negotiations for a Convention establishing a multilateral court for the settlement of investment disputes, Brussels, 13.9.2017 SWD(2017) 302 final. Cfr. S. Puig, G. Shaffer (2018); A. Roberts (2018, 11-2).

56. Come ha affermato il tribunale arbitrale nell'affare *Larsen v Hawaiian Kingdom*, lodo del 5 febbraio 2001, (2001) 119 *International Law Reports*, 566, par. 11.16: «Although there is no doctrine of binding precedent in international law, it is only in the most compelling circumstances that a tribunal charged with the application of international law and governed by that law should depart from a principle laid down in a long line of decisions of the International Court of Justice».

57. Art. 76(8) Unclos.

SERENA FORLATI

a variety of international courts and tribunals may be called upon to adjudicate delimitation disputes on the basis of the jurisdictional and substantive provisions of the Convention. The framers of the Convention would seem not to have been concerned about the danger of fragmentation that decisions on the same body of law by different courts and tribunals might entail, a danger that some, but certainly not all, scholars and practitioners consider grave. In order to avert such danger and to prove that the possibility of decisions by different courts and tribunals on the same law may be a source of richness and not of contradiction, all courts and tribunals called to decide on the interpretation and application of the Convention, including its provisions on delimitation, should, in my view, consider themselves as parts of a collective interpretative endeavour, in which, while keeping in mind the need to ensure consistency and coherence, each contributes its grain of wisdom and its particular outlook. The coexistence of a jurisprudence on delimitation of the International Court of Justice with awards of arbitration tribunals augurs well. Arbitration tribunals have participated, in an harmonious manner, in the development of the jurisprudence emerging from the judgments of the International Court of Justice. With the present judgment the Tribunal becomes an active participant in this collective interpretative endeavour. While it has adopted the methodology developed by the International Court of Justice and recent arbitral awards, the Tribunal has also contributed its own grain of wisdom and particular outlook⁵⁸.

Va sottolineato che la stessa Corte internazionale di giustizia mutua talvolta da altri organismi giudiziari o quasi giudiziari soluzioni interpretative rispetto a questioni su cui non ha ancora sviluppato una giurisprudenza consolidata⁵⁹, nell'ambito di un più ampio fenomeno di *cross-fertilization* fra diversi sistemi giurisdizionali che investe anche i rapporti con gli ordinamenti interni, e che rappresenta esso stesso un fattore centrale per lo sviluppo coerente dell'ordinamento internazionale. Come ha osservato il giudice Greenwood nella sua dichiarazione allegata alla sentenza *Diallo* (riparazione),

International law is not a series of fragmented specialist and self-contained bodies of law, each of which functions in isolation from the others; it is a single, unified system of law and each international court can, and should, draw on the jurisprudence of other international courts and tribunals, even though it is not bound necessarily to come to the same conclusions⁶⁰.

58. *ITLOS Reports 2012*, p. 141, par. 2.

59. Si vedano ad esempio, in tema di riparazione, le sentenze negli affari *Diallo (Equatorial Guinea v. Senegal)* (riparazione), del 19 giugno 2012, *I.C.J. Reports 2012*, p. 324; e *Certain Activities Carried out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua) Compensation Owed by the Republic of Nicaragua to the Republic of Costa Rica*, 2 febbraio 2018, 27, par. 34, e 44, par. 101.

60. *I.C.J. Reports 2012*, 394, par. 8. Cf. specificamente per quanto riguarda il diritto internazionale dei diritti umani, *Cancado Trindade, A.A.*, 2004.

INTERPRETAZIONE GIUDIZIALE E SVILUPPO DEL DIRITTO INTERNAZIONALE

Questo approccio, e più in generale il ricorso all'interpretazione evolutiva o sistemica, talvolta anche oltre quanto previsto dall'art. 31, par. 3 (c) della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati⁶¹, sono fra i principali meccanismi attraverso i quali i tribunali internazionali assicurano che il proprio contributo allo sviluppo del diritto internazionale non esasperi i rischi di una sua "frammentazione"⁶².

6. INTERPRETAZIONE GIUDIZIALE E ACCETTAZIONE SOCIALE: L'IDEA DI UNA "COURT GENERATED STATE PRACTICE"

Neppure le tecniche interpretative appena richiamate sono però in grado, da sole, di spiegare l'incidenza *ultra partes* delle pronunce internazionali come "fenomeno sociale"⁶³. Tale incidenza può essere apprezzata appieno solo leggendo la sentenza internazionale, e l'interpretazione giudiziale delle regole di diritto ivi contenuta, come parte di un processo più complesso: in altre parole essa porta ad un effettivo sviluppo del diritto internazionale, o di specifici regimi patti, solo nel momento in cui la soluzione proposta in punto di diritto viene accettata, implicitamente o esplicitamente, da parte degli Stati. Ciò che viene in gioco in questa prospettiva non è tanto, o solo, l'accettazione delle parti in causa, in particolare della parte soccombente, prodromica alla corretta esecuzione della sentenza che costituisce l'oggetto di un preciso obbligo giuridico. Ciò a cui si vuole fare riferimento è l'"accettabilità" della soluzione proposta agli occhi del gruppo di soggetti cui si indirizza l'attività della giurisdizione internazionale in questione – ovvero anche, più latamente, quella dell'intera società internazionale. Così, discutendo della "crisi di fiducia" che colpì la Corte internazionale di giustizia dopo le sentenze del 1966 sull'*Africa sudoccidentale*, Paul De Visscher osservava: «Le juge international, soucieux de contribuer par ses jugements au règne du droit et de la justice, sait que les Etats porteront à leur tour un jugement sur ses jugements et il sait aussi que c'est en définitive de ce second jugement que dépend l'avenir de la fonction juridictionnelle»⁶⁴.

Che questo assunto resti vero ancor oggi è dimostrato dalla varietà di reazioni suscite dalle sentenze e dai lodi arbitrali internazionali. Specifiche

61. Cfr. ad esempio ECtHR, *Case of Demir and Baykara v. Turkey* (GC), n. 34503/97, sentenza del 12 novembre 2008, paragrafi 85-86.

62. Cfr. International Law Commission, «Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law», Report of the Study Group of the International Law Commission finalized by Martti Koskeniemi, 58^a sessione, Ginevra, 1º maggio-9 giugno e 3 luglio-11 agosto 2006, doc. A/CN.4/L.682, par. 433 ss., e, sul cosiddetto principio di "interpretazione sistemica", P. Merkouris, 2015.

63. Così ancora L. Condorelli, 1987, 307.

64. P. De Visscher, 1972, 184. Cfr. O. Schachter 1983; T. Treves, 2008, 169; G. Gaja, 2011, 44.

interpretazioni giudiziali di trattati o di altre norme internazionali possono, da un lato, essere valutate positivamente, anche in dichiarazioni ufficiali⁶⁵; portare a modifiche del diritto interno o all'attuazione “diretta” da parte dei giudici nazionali anche Paesi non direttamente coinvolti nel processo internazionale⁶⁶ o all'adozione di emendamenti corrispondenti negli strumenti oggetto di interpretazione⁶⁷. Più frequentemente, gli Stati semplicemente non contestano l'interpretazione proposta in casi successivi, articolando piuttosto le proprie difese in casi simili in chiave di *distinguishing*. Queste forme di accettazione, talvolta riluttante (definite da Karl Zemanek “court generated State practice”⁶⁸), consolidano e avallano l'interpretazione giudiziale consacrando la cristallizzazione nell'ordinamento internazionale. Esse non possono però essere date per scontate, soprattutto a causa della perdurante rilevanza in quest'ambito del principio consensualistico: come sottolineava già Hersch Lauterpacht, «the judicial activity of international tribunals is surrounded by the important check inherent in the voluntary nature of the jurisdiction conferred upon them by States»⁶⁹. Così, la “crisi” provocata dalla sentenza del 1966 degli affari dell'*Africa sudoccidentale* trovò espressione concreta non solo nel sostanziale “abbandono” della funzione contenziosa della Corte internazionale di giustizia da parte dei Paesi in via di sviluppo per molti anni, ma anche in una presa di distanza “collettiva” ad opera dell'Assemblea generale delle Nazioni unite⁷⁰. Reazioni negative contro specifiche interpretazioni proposte dalla giurisprudenza internazionale assumono talvolta più eclatanti. Alcuni Stati sono giunti a sottrarsi alla giurisdizione del tribunale internazionale autore del precedente “insoddisfacente”, se del caso denunciando i trattati che lo avevano costituito: gli atteggiamenti tenuti da Trinidad e Tobago e del Venezuela-

65. Si veda ad esempio, sul lodo arbitrale reso fra Filippine e Cina sul *South China Sea*, la dichiarazione degli Stati Uniti d’America riportata da David J. Firestein, ‘The US-China Perception Gap in the South China Sea’ *The Diplomat*, 19 August 2016; per la posizione dell’Alta Rappresentante dell’UE v. il comunicato stampa n. 442/16 del 15 luglio 2016 <www.consilium.europa.eu>.

66. Council of Europe Parliamentary Assembly, ‘Impact of the European Convention on Human Rights in States Parties: selected examples’, Overview prepared by the Legal Affairs and Human Rights Department, AS/Jur/Inf (2016) 04 8 January 2016, 2.

67. Ciò è avvenuto ad esempio per quanto riguarda la legittimazione del Parlamento europeo a presentare ricorsi in annullamento dinanzi alla Corte di giustizia ai sensi dell’attuale art. 263 TFUE. In talune occasioni peraltro gli emendamenti ai Trattati istitutivi sono stati di segno diverso.

68. K. Zemanek, 2015.

69. H. Lauterpacht, 1933, 112.

70. Cfr. ris. 2145(XXI), in cui l’Assemblea espresse la sua grave preoccupazione perché «the situation in the Mandated Territory [...] has seriously deteriorated following the Judgment of the International Court of Justice of 18 July, 1966», dichiarando estinto il Mandato sudafricano sulla Namibia.

INTERPRETAZIONE GIUDIZIALE E SVILUPPO DEL DIRITTO INTERNAZIONALE

la rispetto alla Convenzione di San José⁷¹, e la stessa Brexit (in parte motivata dal Regno Unito con l'esigenza di sottrarsi al controllo della Corte di giustizia dell'Unione europea), sono emblematiche al riguardo. Talvolta l'insoddisfazione per gli esiti dell'interpretazione giudiziale porta gli Stati a pregiudicare la stessa possibilità per gli organi di soluzione delle controversie di continuare ad operare: le vicende legate al congelamento delle nomine dei membri dell'Organo d'appello WTO ad opera degli Stati Uniti d'America, spiegato fra l'altro in termini di reazione contro alcune linee giurisprudenziali fortemente criticate da tale Paese⁷², sono solo l'ultimo dei possibili esempi in questo senso.

Simili manifestazioni di *backlash*, certamente criticabili, confermano però che la difficile *ars* del giudice internazionale richiede la capacità di esercitare la propria funzione interpretativa in modo da adeguare la risposta del diritto alle nuove esigenze della società internazionale, nel contempo assicurando l'integrità della propria funzione e mantenendo la fiducia dei soggetti nei confronti dei quali essa viene esercitata. Solo l'individuazione di questo difficile punto di equilibrio consente all'interpretazione giudiziale di contribuire efficacemente allo sviluppo del diritto internazionale.

RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI

- AA.Vv., 1995, *Il ruolo del giudice internazionale nell'evoluzione del diritto internazionale e comunitario*, a cura di F. Salerno. Cedam, Padova.
- ABI-SAAB Georges, 2019, «Introduction: A Meta-Question». In *Evolutionary Interpretation and International Law*, edited by G. Abi-Saab, K. Kenneth, G. Marceau, C. Marquet, 7-12. Hart, Oxford.
- ALTER Karen, GATHII James T., HELFER Laurence, 2016, «Backlash against International Courts in West, East and Southern Africa: Causes and Consequences». *European Journal of International Law*, 27: 293-328.
- ALTER Karen J., HELFER Laurence R., RASK MADSEN Mikael, 2018, «How Context Shapes the Authority of International Courts». In *International Court Authority*, edited by K. J. Alter, L. R. Helfer, M. Rask Madsen, 25-56. Oxford University Press, Oxford.
- BENVENUTI Paolo, 1985, *L'accertamento del diritto mediante i pareri consultivi della Corte internazionale di giustizia*. Giuffrè, Milano.
- BERMAN Franklin, 2013, «The International Court of Justice as an 'Agent' of Legal Development». In *The Development of International Law by the International Court*, edited by C. J. Tams, J. Sloan, 7-21. Oxford University Press, Oxford.
- CANÇADO TRINDADE Antônio Augusto, 2004, «The Merits of Coordination of International Courts on Human Rights». *Journal of International Criminal Justice*, 2: 309-12.

71. J. Harrington, 2012.

72. Cfr. solo G. Sacerdoti, 2019. Per qualche ulteriore esempio cfr. S. Forlati, 2015, 110.

SERENA FORLATI

- CONDORELLI Luigi, 1987, «L'autorité des décisions des juridictions internationales permanents». In Société française de droit international, *La juridiction internationale permanente – Colloque de Lyon*, 277-313. Pedone, Paris.
- CORTEN Olivier, 1997, *L'utilisation du « raisonnables » par le juge international. Discours juridique, raison et contradictions*. Bruylant, Bruxelles.
- DE VISSCHER Paul, 1972-II, «Cours général de droit international public». *Recueil des cours de l'Académie de droit international de la Haye*, 136: 2-202.
- FONTANELLI Filippo, Busco Paolo, 2015, «What We Talk About When We Talk About Procedural Fairness». In *Procedural Fairness in International Courts and Tribunals*, edited by A. Sarvarian et al., 17-38. BIICL, London.
- FORLATI Serena, 2015, «On 'Court Generated State Practice': The Interpretation of Treatiesas Dialogue between International Courts and States». *Austrian Review of International and European Law*, 20: 99-110.
- ID., 2017, «Le contenu des obligations primaires de diligence: prévention, cessation, répression...?». In *Le standard de due diligence et la responsabilité internationale – Journée du Mans*, sous la direction de S. Cassella, 39-63. Pedone, Paris.
- GAJA Giorgio, 2011, «The Protection of General Interests in the International Community. General Course of Public International Law». *Recueil des cours de l'Académie de droit international de la Haye*, 364: 9-185.
- GUILLAUME Gilbert, 2003, «Some Thoughts on Independence of International Judges». *The Law and Practice of International Courts and Tribunals*, 2: 163-8.
- ID., 2011, «The Use of Precedent by the International Judge and Arbitrator». *Journal of International Dispute Settlement*, 2: 5-23.
- HARRINGTON Joanna, 2012, «Venezuela Denounces American Convention on Human Rights». *EJILTalk*, 12 settembre.
- KELSEN Hans, 1934, *Reine Rechtslehre – Einleitung in der rechtswissenschaftliche Problematik* (trad. it. 2000, *Lineamenti di dottrina pura del diritto*. Einaudi, Torino).
- KOLB Robert, 2013, *The International Court of Justice*. Hart, Oxford.
- LAUTERPACHT Hersch, 1933, *The Function of Law in the International Community*. Clarendon Press, Oxford.
- LE FLOCH Guillaume, 2001, «La costume dans la jurisprudence de la Cour internationale de Justice en droit de la mer». *Revue juridique de l'Ouest*, 14: 535-73.
- MERKOURIS Panos, 2015, *Article 31(3)(c) VCLT and the Principle of Systemic Integration. Normative Shadows in Plato's Cave*. Brill, Leiden.
- MORELLI Gaetano, 1937, «La théorie générale du procès international». *Recueil des cours de l'Académie de droit international de la Haye*, 61: 254-373.
- MOSLER Hermann, 1984, «General Principles of Law». In R. Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of International Law*, vol. 7, 89-105. Elsevier, North-Holland.
- PASTORE Baldassare, 2001, «Il diritto internazionale in un mondo in trasformazione: verso un diritto giurisprudenziale?». *Ars interpretandi*, 6: 157-93.
- PELLET Alain, 2019, «Article 38». In A. Zimmermann, C. J. Tams, K. Oellers-Frahm, C. Tomuschat, *The Statute of the International Court of Justice: A Commentary*, 3rd ed., edited by F. Boos, E. Methymaki, 819-962. Oxford University Press, Oxford.

INTERPRETAZIONE GIUDIZIALE E SVILUPPO DEL DIRITTO INTERNAZIONALE

- POSNER Eric A., YOO John C., 2005, «Judicial Independence in International Tribunals». *California Law Review*, 93: 1-74.
- PUIG Sergio, SHAFFER Gregory, 2018, «Imperfect Alternatives: Institutional Choice and the Reform of Investment Law». *American Journal of International Law*, 112: 361-409.
- ROBERTS Anthea, 2018, «Incremental, Systemic, and Paradigmatic Reform of Investor-State Arbitration». *American Journal of International Law*, 112: 410-32.
- SACERDOTI Giorgio, 2019, «The Stalemate Concerning the Appellate Body of the WTO: Any Way Out?». *Questions of International Law, Zoom-out*, 63: 37-58.
- SALERNO Francesco, 2008, «Sulle norme internazionali "terziarie" a tutela dei diritti umani». *Diritti umani e diritto internazionale*, 2: 21-49.
- ID. (forthcoming), «The New International Order (1918-1920) and the First World Court in the Anzilotti's Perspective». In *Law, Politics and the Formation of the League of Nations: Legal Committees and the Struggle for the International Political Order*, edited by P. Sean Morris.
- SALMON Jean, 1981, «Le concept de raisonnable en droit international public». In D. Bardonnet (dir.), *Mélanges offerts à Paul Reuter*, 447-78. Pedone, Paris.
- SANTULLI Carlo, 2015, *Droit du contentieux international*, 2^a ed. Lextenso, Issy-les-Moulineaux.
- SAPIENZA Rosario, 1991, «Sul margine d'apprezzamento statale nel sistema della Convenzione europea dei diritti dell'uomo». *Rivista di diritto internazionale*, 74: 571-614.
- SCHACHTER Oscar, 1983, «Creativity and Objectivity in International Tribunals». In *Völkerrecht als Rechtsordnung, internationale Gerichtsbarkeit, Menschenrechte. Festschrift für Hermann Mosler*, edited by R. Bernhardt, 813-82. Springer, Heidelberg.
- TAMS Christian J., 2013, «The ICJ as a Law-Formative Agency». In *The Development of International Law by the International Court*, edited by C. J. Tams, J. Sloan, 377-96. Oxford University Press, Oxford.
- TREVES Tullio, 2008, «Aspects of Legitimacy of Decisions of International Courts and Tribunals». In *Legitimacy in International Law*, edited by W. Rüdiger, R. Volker, 169-88. Springer, Cham.
- VON BOGDANDY Armin, VENZKE Ingo, 2011, «Beyond Dispute: International Judicial Institutions as Lawmakers». *German Law Journal*, 12: 979-1003.
- VON BOGDANDY Armin, VENZKE Ingo, 2014, *In Whose Name? A Public Law Theory of International Adjudication*. Oxford University Press, Oxford.
- WEISBURD A. M., 2016, *Failings of the International Court of Justice*. Oxford University Press, Oxford.
- WITTICH Stephan, 2008, «The Judicial Functions of the International Court of Justice». In *International Law between Universalism and Fragmentation. Festschrift in Honour of Gerhard Hafner*, edited by I. Buffard, J. Crawford, A. Pellet, S. Wittich, 981-1002. Brill, Leiden.
- ZEMANEK Karl, 2015, «Court Generated State Practice?». *Austrian Review of International and European Law*: 3-16.

