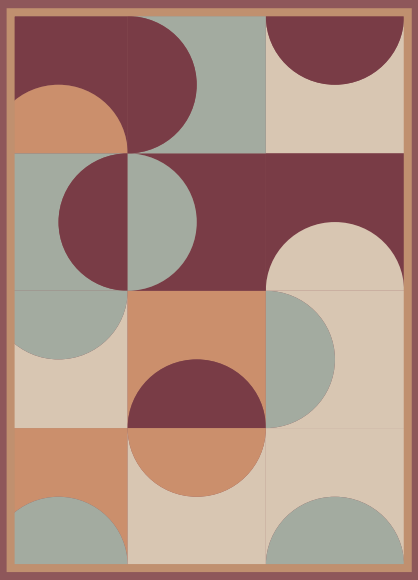
CHIARA CARDINALI



# L'INTERSEZIONALITÀ

## UN PRINCIPIO GENERALE EMERGENTE DEL DIRITTO INTERNAZIONALE

Collana

Diritto internazionale,
Diritto internazionale privato
e dell'Unione Europea

7

Roma TrE-Press

2026

Università degli Studi Roma Tre
Dipartimento di Giurisprudenza

Nella stessa Collana

1. A. Di Blase (a cura di), *Convenzioni sui diritti umani e Corti nazionali*, 2014
2. A. Di Blase, G. Bartolini, M. Sossai (a cura di), *Diritto internazionale e valori umanitari*, 2019
3. A. Di Blase, V. Vadi (a cura di), *The Inherent Rights of Indigenous Peoples in International Law*, 2020
4. M. Sossai, *Sanzioni delle Nazioni Unite e Organizzazioni Regionali*, 2020
5. G. Palmisano (a cura di), *Gaetano Arangio-Ruiz. La lezione di una vita: cos'è e com'è il diritto internazionale*, 2023
6. P. Benvenuti (a cura di), *L'accertamento delle gravi violazioni del diritto internazionale. Dalle proposte di Gaetano Arangio-Ruiz alla prassi contemporanea*, 2025

Università degli Studi Roma Tre
Dipartimento di Giurisprudenza

CHIARA CARDINALI

# L'INTERSEZIONALITÀ

## UN PRINCIPIO GENERALE EMERGENTE DEL DIRITTO INTERNAZIONALE

7

Collana

Diritto internazionale,
Diritto internazionale privato
e dell'Unione Europea

RomaTrE-Press
2026

Il presente volume è il n. 7 della Collana Diritto internazionale, Diritto internazionale privato e dell'Unione Europea, varata su iniziativa di docenti del Dipartimento di Giurisprudenza. Con questa Collana si intende condividere e sostenere scientificamente il progetto editoriale di Roma TrE-Press, che si propone di promuovere la cultura giuridica incentivando la ricerca e diffondendo la conoscenza mediante l'uso del formato digitale ad accesso aperto.

This volume belongs to the Roma TrE-Press series devoted to Public and Private International Law, and European Union Law, which was founded by professors of the Law Department to support the Roma Tre University project aimed at promoting high quality research and fostering education through on-line open access publications available for free download.

*Membri del Comitato scientifico della Collana:*
Pia Acconci, Roberto Baratta, Giulio Bartolini, Antonio Blanc Altemir, Paolo Benvenuti, Giandonato Caggiano, Javier Carrascosa Gonzales, Roberta Clerici, Antonietta Di Blase, Alessandra Gianelli, Andrea Giardina, Alessandra Lanciotti, Fiona MacMillan, Roberto Mastroianni, Paolo Mengozzi, Claudia Morviducci, Teresa Maria Moschetta, Giuseppe Palmisano, Francesco Salerno, Mirko Sossai, Ennio Triggiani, Ugo Villani.

*Coordinamento editoriale:*
Gruppo di Lavoro *Roma TrE-Press*

*Elaborazione grafica della copertina:* MOSQUITO. mosquitoroma.it

*Impaginazione e cura editoriale:* Colitti-Roma colitti.it

*Edizioni: Roma TrE-Press*
Roma, novembre 2026
ISBN: 979-12-5977-692-1

http://romatrepress.uniroma3.it

Quest'opera è assoggettata alla disciplina *Creative Commons attribution 4.0 International License* (CC BY-NC-ND 4.0) che impone l'attribuzione della paternità dell'opera, proibisce di alterarla, trasformarla o usarla per produrre un'altra opera, e ne esclude l'uso per ricavarne un profitto commerciale.



L'attività della *Roma TrE-Press* è svolta nell'ambito della
Fondazione Roma Tre-Education, piazza della Repubblica 10, 00185 Roma

# Indice

Introduzione 9

SEZIONE I
I PRINCIPI GENERALI PROPRI DEL DIRITTO INTERNAZIONALE DEI DIRITTI UMANI

1. Introduzione 13
   1.1. Terminologia: principi, norme e regole 16
2. Sull'esistenza dei principi generali propri del diritto internazionale 18
   2.1. Le tesi sull'esistenza dei principi generali propri del diritto internazionale 19
   2.2. L'approccio "dualistico" del Relatore Speciale sui principi generali di diritto 23
3. Il riconoscimento dei principi generali propri del diritto internazionale tra positivismo e giusnaturalismo 25
   3.1. Le diverse tesi sul riconoscimento dei principi generali propri del diritto internazionale 26
      3.1.1. In particolare, la tesi del riconoscimento da parte della comunità internazionale 28
   3.2. Il riconoscimento dei principi generali propri del diritto internazionale alla luce dei lavori della CDI 33
4. Le funzioni dei principi generali propri del diritto internazionale 38
   4.1. Le diverse tesi sulle funzioni dei principi generali propri del diritto internazionale 38
      4.1.1. I principi generali propri del diritto internazionale quali mezzo per colmare le lacune nell'ordinamento internazionale e come guida nell'interpretazione delle norme internazionali 38
      4.1.2. I principi generali propri del diritto internazionale come fonti nell'ordinamento internazionale: le regole derivanti dai principi generali propri del diritto internazionale 41
   4.2. Le funzioni dei principi generali propri del diritto internazionale alla luce dei lavori della CDI 43
5. I principi generali propri del diritto internazionale dei diritti umani. 47
   5.1. Il riconoscimento dei principi generali propri del diritto internazionale dei diritti umani nella dottrina, nella prassi e nei lavori della CDI 49
   5.2. Le funzioni dei principi generali propri del diritto internazionale dei diritti umani nella dottrina, nella prassi e nei lavori della CDI 53
6. Conclusioni: le peculiarità del riconoscimento e delle funzioni dei principi generali propri del diritto internazionale dei diritti umani rispetto agli altri principi generali propri del diritto internazionale 55

SEZIONE II

L'INTERSEZIONALITÀ:
UN PRINCIPIO GENERALE EMERGENTE
PROPRIO DEL DIRITTO INTERNAZIONALE DEI DIRITTI UMANI?


1. L'intersezionalità 57
1.1. Le origini dell'interesse della dottrina contemporanea per l'intersezionalità 58
1.2. Il concetto di categoria sociale 60
1.3. Il concetto di strutture di svantaggio 62
1.4. Intersezionalità, discriminazione multipla, discriminazione composita e vulnerabilità 64
1.5. L'intersezionalità come teoria, come strumento analitico e come metodologia 65
1.6. Le critiche all'intersezionalità 66
1.7. L'intersezionalità tra sociologia e diritto 68
1.8. L'obiettivo dell'intersezionalità 69

2. L'intersezionalità: un principio generale emergente proprio del diritto internazionale dei diritti umani 70
2.1. Il riconoscimento dell'intersezionalità nel diritto internazionale dei diritti umani: premesse di metodo e metodologiche 71
2.1.1. L'emersione dell'intersezionalità nel discorso sui diritti umani 75
2.1.2. L'intersezionalità nelle Convenzioni sui diritti umani 76
2.1.3. L'intersezionalità nella prassi degli organismi di controllo sui diritti umani 80
2.1.3.1. La *soft law* degli organismi di controllo sui diritti umani 81
2.1.3.1.1. L'intersezionalità nei Commenti e nelle Raccomandazioni generali dei Comitati NU sui diritti umani 82
2.1.3.1.2. L'intersezionalità nelle decisioni dei Comitati NU 90
2.1.3.1.2.1. In particolare, l'intersezionalità nelle decisioni del Comitato CEDAW 92
2.1.3.2. L'intersezionalità nelle sentenze delle corti regionali 94
2.1.3.2.1. In particolare, l'intersezionalità nelle sentenze della Corte interamericana 97
2.2. Le funzioni dell'intersezionalità nel diritto internazionale dei diritti umani 100
2.2.1. La funzione interpretativa dell'intersezionalità 101
2.2.1.1. La regola interpretativa degli obblighi degli Stati derivante dall'intersezionalità 101
2.2.2. Le altre regole derivanti dall'intersezionalità: la regola sulla riparazione e la regola sulla cooperazione 107
2.2.2.1. La regola sulla riparazione: le garanzie di non ripetizione che comportano riforme strutturali 107
2.2.2.2. La regola sulla cooperazione tra i Comitati NU e la buona pratica delle *Joint General Recommendations* 119
2.2.3. L'intersezionalità quale catalizzatore di valori: la dignità umana e l'uguaglianza quali valori sottesi all'intersezionalità e il suo rapporto con la vulnerabilità 123

2.2.3.1. L'intersezionalità e lo sviluppo progressivo del principio di non discriminazione 127
2.2.3.2. Il rapporto tra l'intersezionalità e la vulnerabilità 134

3. Caso studio: l'intersezionalità è principio generale emergente proprio del diritto internazionale dei diritti umani anche nella protezione internazionale delle donne migranti? 138
3.1. Il riconoscimento dell'intersezionalità nella protezione internazionale 141
3.1.1. La Convenzione di Ginevra sullo *status* dei rifugiati del 1951 e l'assenza di una prospettiva di genere 142
3.1.1.1. Le Linee guida UNCHR del 2002 sulla protezione internazionale: la progressiva incorporazione di una prospettiva di genere nella definizione di rifugiato 143
3.1.2. L'art. 60 par. 2 della Convenzione di Istanbul e il riconoscimento, seppur implicito, dell'intersezionalità 146
3.1.3. L'intersezionalità nella "Raccomandazione Generale n. 32 sulla dimensione di genere dello *status* di rifugiato, asilo, nazionalità, ed apolidia delle donne" del Comitato CEDAW 150
3.1.4. Considerazioni conclusive sul riconoscimento dell'intersezionalità nella protezione internazionale 154
3.2. Le funzioni dell'intersezionalità nella protezione internazionale: in particolare, le regole derivanti dall'intersezionalità nel particolare ambito della protezione internazionale 155
3.2.1. La regola di interpretazione *gender sensitive* dei motivi di persecuzione nella definizione di cui all'art. 1 A (2) della Convenzione di Ginevra del 1951 156
3.2.2. La regola in punto di protezione complementare sulla valutazione del rischio reale, personale e prevedibile di un pregiudizio irreparabile alla luce dell'intersezione dei diversi sistemi di oppressione strutturale 158
3.2.2.1. Sulla scia dei *feminist judgements projects*: rendere operativa l'intersezionalità in un recente caso di *non-refoulement* davanti al Comitato CEDAW 164

4. Conclusioni: l'intersezionalità come principio generale emergente proprio del diritto internazionale dei diritti umani, con particolare riferimento alla protezione internazionale delle donne migranti 171

CONCLUSIONI

1. La sintesi degli approdi della presente ricerca 173

2. L'intersezionalità, un principio generale emergente proprio del diritto internazionale dei diritti umani: osservazioni conclusive 176

Bibliografia 181

Trattati 193

Indice della Prassi 195

# *Introduzione*

L'intersezionalità è la condizione esistenziale di chi è discriminato per la coesistenza di molteplici fattori, ricollegabili a strutture di svantaggio di natura sistemica, che si intersecano tra di loro indissolubilmente.

Se da una parte l'intersezionalità è stata abbracciata ed interiorizzata dai movimenti femministi, dall'altra, tuttora, rimane quasi sconosciuta tra gli operatori del diritto. Invero, sebbene tale concetto affondi le sue radici tanto nella sociologia che nella disciplina giuridica, i giuristi non riescono a coglierne appieno il potenziale in quanto continuano a concepire la discriminazione come mono-assiale.

Un'eccezione è rappresentata dal particolare ambito dei diritti umani, per sua natura particolarmente permeabile, in cui si sta affermando l'idea della discriminazione intersezionale.

La sfida, oggi, per il diritto internazionale è capire come dare rilevanza e, di conseguenza, tutelare le differenze esistenti all'interno di gruppi solo apparentemente omogenei, quale quello delle donne.

Ciò richiede una comprensione delle forme e delle intersezioni dei sistemi di oppressione che incidono sull'esperienza femminile,[1] al fine di realizzare quello che Cooper definisce *femminismo intersezionale in diritto internazionale*,[2] culmine di un processo in atto di *cross-fertilization* tra sociologia e diritto. Da una parte quest'ultimo, a volte troppo rigido, a fronte della complessità della società contemporanea, si trova ad attingere ad altre discipline, tra cui la sociologia. Nel caso specifico, infatti, le strette maglie del diritto non permettono di comprendere la particolare natura della discriminazione subita da chi si trova all'intersezione di diversi sistemi di oppressione e ciò rappresenta un ostacolo anche per l'elaborazione di strategie adeguate al fine di sovvertire tali strutture di svantaggio. Da qui la necessità di aprirsi ad idee proprie di altre discipline, in un'ottica giusnaturalista. D'altra parte, tuttavia, il giurista non si accontenta di prendere atto dell'esistenza di certi fenomeni, ma avverte il bisogno di inquadrali in categorie giuridiche.

La dottrina, sebbene abbia analizzato l'emersione dell'intersezionalità

[1] Hilary Charlesworth, 'Feminist methods in international law' (1999) 93 The American Journal of International Law 379, 384.

[2] Brittney Cooper, 'Intersectionality' in Lisa Disch e Mary Hawkesworth (a cura di), *The Oxford Handbook of Feminist Theories* (OUP 2016) 389.

nel diritto internazionale dei diritti umani, in particolare il suo impiego da parte degli organismi di controllo sui diritti umani, tuttavia, non si è chiesta, salvo eccezioni, come si possa concettualizzare l'intersezionalità utilizzando le categorie proprie del diritto internazionale, collocandola nel sistema delle fonti del diritto internazionale.

Per questo motivo, dunque, il presente scritto si propone di definire l'intersezionalità dal punto di vista del diritto internazionale dei diritti umani.

L'opera, strutturata in due sezioni, non accontentandosi di constatare meramente la presenza dell'intersezionalità quale idea fluttuante nel discorso sui diritti umani, attraverso un'analisi qualitativa delle fonti rilevanti, esplora le manifestazioni dell'intersezionalità nel diritto internazionale dei diritti umani e ne offre una sistematizzazione originale, prospettando una ricostruzione della stessa quale *principio generale emergente proprio del diritto internazionale dei diritti umani*.

Nella prima sezione si ricostruisce il dibattito sui principi propri del diritto internazionale, fonte affascinante, per quanto complessa, del diritto internazionale, la quale, in tempi recenti, ha attirato l'attenzione della dottrina. Oltre al fiorire di studi sul punto, il tema è stato incluso nei lavori della CDI, che, nell'ambito della sua settanta-settesima sessione, nel 2026, ha adottato il rapporto finale "Draft conclusions on general principles of law".

Tale sezione si concentra sulle caratteristiche dei principi nel particolare settore dei diritti umani, per poi, nella seconda sezione, sussumere l'intersezionalità proprio in questa categoria giuridica. Tale inquadramento poggia le basi su un impianto metodologico composito in cui convivono positivismo e giusnaturalismo,[3] cui si sovrappone la lente del femminismo giuridico.[4] Utilizzare questa ulteriore lente è necessario in quanto nessuna delle altre metodologie mostra interesse per il genere femminile né considera la posizione delle donne come una questione di diritto internazionale.[5]

[3] Invero, né un approccio positivista puro né un approccio giusnaturalista puro riescono a cogliere la complessità dell'ordinamento giuridico internazionale. Per questo tali teorie non devono essere considerate necessariamente alternative e confliggenti, anzi occorre rilevare che il diritto naturale, colmando lacune e fornendo una guida nell'interpretazione, può essere rilevante in quelle situazioni in cui un approccio strettamente positivista non offrirebbe soluzioni soddisfacenti. Cfr. Alexander Orakhelashvili, 'Natural Law and Justice' in Rüdiger Wolfrum (a cura di), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (OUP 2007) 51.

[4] Charlesworth (n 1), 379.

[5] *Ibid,* 392. Tale metodologia "takes as its central concern the position of women and denotes a form of analysis. It takes gender as its primary organizing category, places women at the centre of inquiry, and works for an end to the oppression of

La seconda sezione, in sintesi, dopo aver concettualizzato l'intersezionalità, ne mappa la presenza nel diritto internazionale dei diritti umani e ne enuclea le funzioni.

Tale sezione si chiude con un caso studio, al fine di testare, attraverso un esercizio di riscrittura di una decisione del CEDAW, sulla scia dei *feminist judgments projects*,[6] se l'intersezionalità operi quale principio anche in quella particolare branca del diritto internazionale dei diritti umani rappresentata dalla protezione internazionale delle donne migranti. L'originalità di questa indagine si apprezza nel momento in cui si considera che, se da una parte la condizione delle donne che migrano è paradigmatica di una condizione intersezionale, in cui la subordinazione di genere ben può intrecciarsi con altri fattori di discriminazione, dall'altra, la letteratura non ha ancora approfondito in modo sistematico il tema dell'intersezionalità in questo contesto.

La ricerca è aggiornata al 28.10.2026, momento in cui erano attive le pagine web citate nel volume.

and discrimination against women." Christine Chinkin, 'Feminism, Approach to International Law' in Rüdiger Wolfrum (a cura di), Max Planck Encyclopedia of Public International Law (OUP 2010) 3.

[6] I *feminist judgments projects* consistono nel "(re-)writing key international judgments from a feminist perspective". Loveday Hodson e Troy Lavers, 'Feminist Judgments in International Law: An Introduction' in Loveday Hodson e Troy Lavers (a cura di), *Feminist Judgments in International Law* (Hart 2019) 3,4 scrivono che "[t]he idea of a project in which key legal judgments are re-written from a feminist perspective can be traced to the Women's Court of Canada, in which six academics individually re-wrote a Supreme Court judgment. That Canadian project was followed by a larger-scale English/Welsh project that generated considerable interest among legal scholars and beyond, resulting in a high-profile collection of published judgments. Interest in the methodology has now generated a significant number of domestic projects. An Australian collection of feminist judgments was published in 2014; a Northern/Irish feminist judgments project in 2017;6 and a New Zealand one followed also in 2017. In the US, a series of collections is being written, each focussed on a particular area of law. Scottish, Indian and African projects are currently underway". Riscrivere una sentenza di una corte internazionale o la decisione di un organismo di controllo sui diritti umani con funzioni para-giurisdizionali comporta chiedersi come sarebbe stata quella sentenza o decisione se il caso fosse stato analizzato usando una lente femminista. Hodson e Lavers si augurano che "this rich and diverse collection of judgments plays a part in continuing the conversation about how feminists can harness the transformative potential of international law." Hodson e Lavers, 21.

# Sezione I

## *I principi generali propri del diritto internazionale dei diritti umani*

### 1. *Introduzione*

I principi generali propri del diritto internazionale sono quei principi che non hanno un parallelo nel diritto degli Stati,[7] che informano l'ordinamento internazionale nel suo complesso e che si ricavano dallo stesso sistema del diritto internazionale. Il punto di partenza della presente riflessione non può che essere l'art. 38 (1)(c) dello Statuto della Corte Internazionale di Giustizia (da ora in poi CIG), disposizione che menziona i principi generali di diritto riconosciuti dalle nazioni civili, fonte del diritto internazionale che non è, tuttavia, ancora stata oggetto di analisi istituzionale al pari dei trattati e delle consuetudini.[8]

La questione oggi controversa consiste nello stabilire se la formula "principi generali di diritto riconosciuti dalle nazioni civili", di cui alla lett. (c), riguardi solo i principi esistenti in foro domestico o anche i principi propri del diritto internazionale.

Il dibattito, che affonda le sue radici nei lavori del comitato dei giuristi per lo Statuto della Corte Permanente di Giustizia Internazionale nel 1920, nasce proprio dall'oscura formulazione della lett. (c).[9] Preme precisare che la formulazione dell'articolo 38 (1)(c) dello Statuto della Corte Permanente

[7] Riccardo Pisillo Mazzeschi e Alessandra Viviani, 'General Principles of International Law: from Rules to Values?' in Riccardo Pisillo Mazzeschi e Pasquale De Sena (a cura di), Global Justice, Human Rights and the Modernization of International Law (Springer 2018) 12.

[8] Mads Andenas e Ludovica Chiussi, 'Cohesion, Convergence and Coherence of International Law' in Mads Andenas, Malgosia Fitzmaurice, Attila Tanzi e Jan Wouters (a cura di), *General Principles and the Coherence of International Law* (Brill/Nijhoff 2019) 9.

[9] Malgosia Fitzmaurice, 'The History of Article 38 of The Statute of The International Court of Justice: The Journey from the Past to the Present' in Jean d'Aspremont e altri (a cura di), *The Oxford Handbook on the Sources of International Law* (OUP 2017). Per una ricostruzione dettagliata della genesi dell'art. 38 (1)(c) si veda Marija Đorđeska, *General Principles of Law Recognized by Civilized Nations (1922-2018): The Evolution of the Third Source of International Law Through the Jurisprudence of the Permanent Court of International Justice and the International Court of Justice* (Brill 2020) 9.

di Giustizia Internazionale è stata traslata senza modifiche nell'articolo 38 (1)(c) dello Statuto della CIG.

Durante i lavori preparatori, Descamps suggerì di inserire l'espressione "norme di diritto internazionale riconosciute dalla coscienza giuridica delle nazioni civili". Root, invece, riteneva che il giudice internazionale non dovesse avere una discrezionalità tale da poter definire il contenuto del diritto internazionale applicabile, così come Lord Phillimore, secondo cui il potere del giudice doveva essere limitato. Root allora propose l'espressione "principi generali del diritto riconosciuti dalle nazioni civili".[10]

L'art. 38 (1)(c) risulta, pertanto, essere un testo di compromesso.[11]

Nemmeno la dottrina successiva ha mai avuto una visione unanime sulla natura di questi principi, tanto che, attualmente, si registra un crescente attenzione per i principi, attenzione che Pisillo Mazzeschi e Viviani ricollegano ad una serie di cambiamenti strutturali, di seguito elencati, che stanno investendo il diritto internazionale contemporaneo:[12] in primo luogo, il diritto internazionale, oggi si presenta come un sistema giuridico sofisticato;[13] in secondo luogo, si sta assistendo ad un'espansione del contenuto materiale del diritto internazionale, con una proliferazione di norme di cui sono destinatari gli individui;[14] in terzo luogo, la frammentazione del diritto internazionale in diversi campi (ad esempio, la tutela dei diritti umani e dell'ambiente) ha rinnovato l'interesse per una fonte di diritto capace di colmare le lacune normative esistenti in questi nuovi settori,[15] con conseguente riscoperta delle teorie giusnaturaliste.[16]

Tale interesse per i principi è dimostrato anche dall'inclusione del tema nell'agenda dei lavori della Commissione del diritto internazionale (da qui in poi CDI).[17]

[10] Corte Permanente di Giustizia Internazionale, 'Advisory Committee of Jurists Procès-verbaux of the Proceedings of the Committee' (16 Giugno- 24 Luglio 1920).

[11] Giorgio Gaja, 'General Principles of Law' in Rüdiger Wolfrum (a cura di), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (OUP 2020) 1. Si veda anche Fabián Raimondo, *General Principles of Law in the Decisions of International Criminal Courts and Tribunals* (Brill 2008) 41-42 ove si legge che il Comitato consultivo dei giuristi temeva che in alcuni casi la futura Corte sarebbe stata obbligata a dichiarare il *non liquet*, constatando che la questione oggetto di controversia non era disciplinata da alcun trattato né da alcuna norma consuetudinaria.

[12] Pisillo Mazzeschi e Viviani (n 7) 114.

[13] *Ibid* 114.

[14] *Ibid* 115.

[15] *Ibid*.

[16] *Ibid*.

[17] Non si può tacere l'importante ruolo che la CDI gioca in punto di codificazione e

Quest'ultima, durante la sua diciassettesima sessione, nel 2018, ha deciso di occuparsi dei "General principles of law" e ha nominato Marcelo Vázquez-Bermúdez quale Relatore Speciale (da qui in poi solo Relatore Speciale). Posto che, ai sensi dell'art. 18 (2) del relativo statuto, la CDI deve selezionare solo temi maturi per la codificazione e lo sviluppo progressivo del diritto internazionale,[18] si capisce l'importanza della scelta di affrontare il tema dei principi.

Molte delegazioni hanno accolto con favore tale proposta, ritenendo il tema ormai maturo per essere inserito nei lavori della Commissione, completando così il lavoro svolto dalla CDI in punto di fonti di diritto internazionale.[19] Altre delegazioni, invece, hanno espresso dei dubbi, ritenendo che non vi fosse sufficiente prassi statale.[20]

Ad oggi, il lavoro del Relatore Speciale si articola in quattro rapporti (il primo ha natura preliminare e introduttiva, il secondo si concentra sull'identificazione dei principi, il terzo sulla loro funzione, il quarto risponde a commenti e osservazioni sollevati rispetto ai precedenti reports), oltre ad un rapporto finale.

In dottrina è stato notato come un simile studio sulla formazione e l'identificazione dei principi, per quanto impegnativo, aggiunge una necessaria dimensione istituzionale ad un dibattito prevalentemente accademico.[21]

Posto che il mandato della Commissione è limitato alla codificazione, al fine di chiarire diversi aspetti dei principi generali del diritto, fornendo una guida a tutti coloro che potrebbero essere chiamati ad applicarli,[22] il Relatore Speciale ha avuto cura di specificare che "the intention of

sviluppo progressivo del diritto internazionale. Sul punto si veda Pemmaraju Sreenivasa Rao, 'International Law Commission (ILC)' in Rüdiger Wolfrum (a cura di), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (OUP 2017) 40- 42 il quale nota che, sebbene in dottrina siano state recentemente sollevati dubbi circa l'utilità del lavoro della CDI in quanto "the classic topics for codification are completed or are deemed unsuitable; and […] the end-products of its work are no longer seen as either a useful or essential basis of concluding conventions by States", tuttavia la comunità internazionale ha bisogno che essa continui ad esercitare la sua funzione, posto che il frutto del suo lavoro rappresenta "a product of higher achievement and of enduring legal value".

[18] Sreenivasa Rao (n 17) 6.

[19] CDI, 'First report on general principles of law by Special Rapporteur Marcelo Vázquez-Bermúdez' (2019) UN Doc A/CN.4/732, 2.

[20] CDI, 'Report of the International Law Commission on the work of the seventy-first session' (2019) 210.

[21] Andenas e Chiussi (n 8) 13.

[22] CDI, 'Third report on general principles of law by Special Rapporteur Marcelo Vázquez-Bermúdez' (2022) UN doc A/CN.4/753, 19.

the Special Rapporteur is not to engage in an exercise of progressive development on this matter, and even less so to attempt to create a new source of international law."[23]

Tuttavia, sebbene il crescente interesse per questo tema, dimostrato dal proliferare della letteratura sul punto,[24] e dall'agenda dei lavori della CDI, si rileva che non esiste ancora una visione dottrinale unanime sull'esistenza dei principi, sulla loro identificazione o riconoscimento e sulla loro funzione,[25] questioni che saranno oggetto delle pagine che seguono, con particolare riferimento ai principi generali nella particolare branca del diritto internazionale dei diritti umani.

La confusione che circonda tale tema non necessariamente è negativa, anzi, come Paparinskis, bisogna porsi la seguente domanda, ossia se essa sia una effettivamente una criticità, in quanto riflette l'immaturità dell'ordinamento internazionale, ovvero sia un aspetto positivo, in grado di conferire maggiore flessibilità all'ordinamento stesso.[26]

### 1.1. *Terminologia: principi, norme e regole*

Astraendo da quelle che sono le peculiarità dei principi generali propri del diritto internazionale e rinviando ai paragrafi successivi per il relativo approfondimento, dapprima occorre esplorare il significato dei termini "principi" da una parte e "norme" e "regole" dall'altra.[27] Questa necessità

[23] *Ibid* 26.

[24] CDI, First report (n 19) 11.

[25] Đorđeska (n 9) 54 si domanda "[w]hat are general principles?" consapevole che "[t]hose writing about them must have had this question at the forefront of their minds ever since general principles were incepted in 1920. […] To this date, and after many scholarly pages devoted to the subject, there is still no agreement as to what general principles are or how they contribute to the structure of international law"; come nota Rudolf B. Schlesinger, 'Research on the General Principles of Law Recognized by Civilized Nations' (1957) 51American Journal of International Law 734, 735, non ci sono risposte concrete alla domanda di cui sopra.

[26] Martins Paparinskis, 'Conclusions: General Principles and the other Sources of International Law' in Mads Andenas, Malgosia Fitzmaurice, Attila Tanzi, Jan Wouters (a cura di), *General Principles and the Coherence of International Law* (Brill/Nijhoff 2019) 119 ove lo stesso si domanda: "is the (relative) messiness of general principles A Bad Thing, reflecting the immaturity of this aspect of the international legal architecture, or A Good Thing, providing flexibility to the international legal argument so as to better address challenges of (a particular field of) international law (at a particular stage of development)?".

[27] Imogen Saunders, *General principles as a source of international law: Art 38(1)(c) of the Statute of the International Court of Justice* (Bloomsbury Publishing 2021) 13.

emerge anche dalle parole del Relatore Speciale che nel primo rapporto sui principi generali di diritto nota che il termine "principio" e il suo rapporto con il termine "regola" hanno attirato notevole attenzione.[28]

Dalla disamina della letteratura, invero, si rileva come il concetto di principio generale sia stato elaborato proprio contrapponendo quest'ultimo al concetto di regola/norma, come si mostrerà richiamando, senza pretese di esaustività, alcune posizioni dottrinarie sul punto.

Per Fitzmaurice, per principio generale, a differenza di una norma giuridica, anche se generale, si intende principalmente qualcosa che non costituisce di per sé una regola, ma che ne costituisce il fondamento e ne spiega o ne giustifica la *ratio*, tanto che una norma risponde alla domanda "cosa", un principio alla domanda "perchè".[29]

Secondo Thirlway ciò non significa che un principio si collochi su un piano troppo elevato per poter essere applicato a un problema giuridico; ma che, invece, il principio, attraverso la sua applicazione al caso concreto, genera di fatto la regola idonea a risolverlo.[30] Per Virally, i principi "restent synonymes de règles juridiques abstraites, fournissant les bases d'un régime juridique susceptible de s'appliquer à de multiples situations concrètes […]".[31]

Su questa scia, il giudice Cançado Trindade ha messo in luce come i principi siano fonte di norme e regole, capaci di rivelare i volari che ispirano l'ordinamento giuridico e che ne costituiscono il fondamento stesso.[32]

Nello studio della CDI sulla frammentazione del diritto internazionale è stato notato come la distinzione tra principi e regole cattura quella che è la relazione tra norme caratterizzate da un diverso grado di astrazione, per cui una regola può essere considerata quale specifica applicazione di un principio.[33]

---

[28] CDI, First report (n 19)146; si veda Đorđeska (n 9) 63 ss per una ricostruzione approfondita della dicotomia tra principi e regole.

[29] Gerald Fitzmaurice, "The general principles of international law considered from the standpoint of the rule of law" *Collected Courses of the Hague Academy of International Law* (Vol. 92, Sijthoff 1957) 7.

[30] Hugh Thirlway, *The Sources of International Law* (OUP 2019) 107.

[31] Michel Virally, 'Le rôle des « principes » dans le développement du droit international' in Mélanges Guggenheim (a cura di), *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim* (Imprimerie de la Tribune de Genève 1968) 531, 533-534.

[32] *Juridical Condition and Rights of the Undocumented Migrants*, Advisory Opinion OC-18, (Dissenting opinion of Judge A.A. Cançado Trindade) IACtHR Serie A No 18 (17 Settembre 2003) 44.

[33] CDI, 'Fragmentation of international law: difficulties arising from the diversification and expansion of international law' (2006) UN Doc A/CN.4/L.682, 28.

Per Mendelson, tuttavia, il dibattito sulla gerarchia tra norme e regole non trova riscontro nella giurisprudenza della CIG, la quale tende a trattare i due termini come sinonimi.[34] Anche per Bogdan, cosí come per Kolb, è "almost impossible to draw a clear line between positive legal rules that are general principles and other positive legal rules".[35] Per Besson, invece, si distinguerebbero da una parte i principi e dall'altra le regole, pur riconducendo entrambi nel più ampio insieme delle "legal norms", che andrebbero distinte dai "legal goals".[36] Inoltre è opportuno evidenziare la fluidità del fenomeno per cui un principio può diventare specifico, così da essere applicato quale regola e, a sua volta, un principio può essere dedotto da una regola.[37]

Dato conto del dibattito esistente, preme mettere in luce che la scrivente abbraccia l'idea che nell'ordinamento giuridico, sia esso interno od internazionale, un principio, quale proposizione generale capace di trasformare valori extra-giuridici, costituisce la *ratio* di un insieme di regole che, a loro volta, concretizzano quel principio.

Questa idea di principio deve essere poi declinata nell'ordinamento internazionale.

## 2. *Sull'esistenza dei principi generali propri del diritto internazionale*

Il dibattito sull'esistenza dei principi sorge, come già rilevato, dall'espressione utilizzata nell'art. 38 (1)(c), "principi generali di diritto riconosciuti dalle nazioni civili". Invero, secondo Bonafè e Palchetti, è ormai ampiamente accettato che tale nozione ricomprenda sia i principi generali riconosciuti dagli Stati nei rispettivi ordinamenti giuridici interni, sia i principi del diritto internazionale, individuati attraverso un processo di

[34] Maurice Mendelson, 'The International Court of Justice and the sources of international law' in Vaughan Lowe, Malgosia Fitzmaurice (a cura di), *Fifty years of the International Court of Justice: Essays in honour of Sir Robert Jennings* (Cambridge University Press 1996) 80.

[35] Michael Bogdan, 'General principles of law and the problem of lacunae in the law of nations' (1977) Nordic Journal of International Law 37, 47; Robert Kolb, *La bonne foi en droit international public* (Graduate Institute Publications 2015) 53-54.

[36] Samantha Besson, 'General Principles in International Law – Whose Principles?', in Samantha Besson e Pascal Pichonnaz (a cura di), *Les principes en droit européen – Principles in European Law* (Schulthess 2011) 26.

[37] *Ibid.*

deduzione da altre norme esistenti, per cui, l'unica questione controversa è se la definizione contenuta nell'articolo 38, paragrafo 1, lettera c), dello Statuto della Corte internazionale di giustizia si riferisca a entrambi i tipi di principi o, come suggerito da alcuni autori, soltanto ai principi esistenti *in foro domestico*.[38]

Contrariamente, nelle pagine successive si metterà in luce come non sia solo controversa la possibilità di ricondurre i principi propri dell'ordinamento internazionale nell'alveo dell'art. 38(1)(c), ma come ne sia dibattuta la loro stessa esistenza, ricostruendo, a tale proposito, le diverse tesi sull'esistenza dei principi, per poi analizzare la posizione del Relatore Speciale e le conclusioni raggiunte sul punto in seno alla CDI.

### 2.1. *Le tesi sull'esistenza dei principi generali propri del diritto internazionale*

In dottrina, da una parte si attestano le tesi che negano l'esistenza dei principi generali propri del diritto internazionale, dall'altra quelle che invece abbracciano questa seconda categoria.

Nel dettaglio, tra le prime occorre dare conto, per completezza, di quelle più datate, riluttanti ad ammettere l'esistenza dei principi generali del diritto internazionale, anche di quelli riconosciuti in foro domestico, come fonte di diritto distinta rispetto alle consuetudini e ai trattati.[39] Invero, secondo altri, la distinzione tra i principi generali da una parte e le consuetudini e i trattati dall'altra sarebbe artificiale: in effetti, se un determinato principio giuridico è racchiuso in una norma convenzionale o consuetudinaria, allora nel contesto della CIG esso dovrebbe essere applicato ai sensi del paragrafo (1)(a) o (1)(b) dell'articolo 38 dello Statuto della CIG, a seconda dei casi. Al contrario, se il principio non è contemplato da alcuna norma convenzionale e/o consuetudinaria, allora dovrebbe essere applicato ai sensi della lett. c).[40]

Infine, vi è chi nega che i principi siano fonti, considerandoli piuttosto

[38] Beatrice Bonafè e Paolo Palchetti, 'Relying on general principles in international law' in Catherine Brölmann e Yannick Radi (a cura di), *Research Handbook on the Theory and Practice of International Lawmaking* (Edward Elgar Publishing 2016) 161.

[39] Angelo Piero Sereni, *Diritto internazionale* (Vol. I, Cedam 1966) 158; Hans Kelsen e Robert W. Tucker, *Principles of International Law* (Holt, Rinehart and Winston 1966), 539-540; Georges Scelle, *Précis de Droit des Gens. Principes et systématique. Deuxième partie* (Sirey 1934) 312-315; Dionisio Anzilotti, *Corso di diritto internazionale* (Vol. I, Cedam 1955), 67, 107-108; Pisillo Mazzeschi e Viviani (n 7) 127-128.

[40] Raimondo (n 11) 41-42.

uno strumento sussidiario per il giudice, alla stregua della giurisprudenza e della dottrina di cui all'art. 38 (1)(d) dello Statuto della CIG.[41]

L'impostazione positivista della dottrina tradizionale, invece, ammette l'esistenza dei soli principi riconosciuti in foro domestico quale fonte autonoma ex art. 38 dello Statuto della CIG.[42]

Agli antipodi trova spazio, invece, quella parte della dottrina secondo cui oltre ai principi riconosciuti in foro domestico esiste una seconda categoria di principi, ossia quella dei principi propri del diritto internazionale,[43] quali norme che "esprimono le linee essenziali di un modello comportamentale" osservato nel mondo degli Stati.[44]

Questa posizione viene supportata anche da un numero cospicuo di Stati che, esprimendosi sul progetto della CDI, si sono mostrati aperti nell'ammettere l'esistenza di principi generali di diritto formati all'interno dell'ordinamento giuridico internazionale.[45]

[41] Sereni (n 39); Grigory Tunkin, *International Law in the International System* (Sijthoff 1978) 190-203; Michael Akehurst, *Equity and General Principles of Law (*Cambridge University Press 2008) 801. Sul ruolo delle fonti del diritto si veda Randall Lesaffer, 'Sources in the Modern Tradition: The Nature of Europe's Classical Law of Nations' in Samatha Besson e Jean d'Aspremont (a cura di), *The Oxford Handbook of the Sources of International Law* (OUP 2017) 99–100.

[42] Johann Ruben Leiss, 'The Juridical Nature of General Principles' in Mads Andenas, Malgosia Fitzmaurice, Attila Tanzi, Jan Wouters (a cura di), *General Principles and the Coherence of International Law* (Brill/Nijhoff 2019) 79.

[43] Thomas Kleinlein, 'Customary International Law and General Principles: Rethinking Their Relationship' in Brian D. Lepard (a cura di), *Reexamining Customary International Law* (Cambridge University Press 2017) 134: secondo questo autore i principi intesi in senso stretto sono quelli del foro domestico, in senso ampio, invece, sono quelli che nascono nel contesto del diritto internazionale.

[44] Giuseppe Palmisano, *Fondamenti di diritto internazionale. Fenomenologia del diritto di uno mondo di Stati* (Le Monnier Università 2025) 60.

[45] Si vedano: UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione dell'Australia' UN Doc (A/C.6/76/SR.23, 63–64); UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione dell'Austria (A/C.6/76/SR.23, 145); UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione del Cile' UN Doc A/C.6/76/SR.23, 155; UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Cina' UN Doc A/C.6/76/SR.23, 85; UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Croazia' UN Doc A/C.6/76/SR.17, 63; UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione dell'Estonia' UN Doc A/C.6/76/SR.24, 46; UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Germania' UN Doc A/C.6/76/SR.24, 5, 11; UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Grecia' UN Doc A/C.6/76/SR.23, 121; UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione dell'Irlanda' UN Doc A/C.6/76/SR.24, 64; UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione del Giappone' UN Doc A/C.6/76/SR.24, 15; UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Micronesia' UN Doc A/C.6/76/SR.24, 78; UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Nuova Zelanda' UN Doc A/C.6/76/SR.23, 124; UNGA, Sesta

A livello terminologico, come messo in luce anche dal Relatore Speciale, "this category is also sometimes referred to as 'general principles of international law', 'general principles of law derived from the specific nature of the international community' or 'general principles specific to international law'". Il Relatore Speciale, a sua volta, utilizza la formula "general principles formed within the international legal system".[46]

Nel contesto italiano, Ronzitti utilizza la dicitura "principi generali del diritto internazionale",[47] Conforti utilizza l'espressione "principi generali propri dell'ordinamento internazionale", [48] Gaja, invece, parla di "principi generali di diritto".[49]

Nel presente lavoro si utilizzerà la dicitura *principi generali propri del diritto internazionale* in quanto si ritiene che essa, da una parte, riesca a restituire l'idea che si tratta di principi che nascono dall'ordinamento internazionale e, dall'altra, non appesantisca troppo il testo.

Secondo Conforti, la mancata menzione dei principi generali propri dell'ordinamento internazionale nello Statuto della CIG si spiega in quanto, all'epoca della sua adozione, "il diritto internazionale si componeva di un numero limitato di norme ed era pertanto complesso, se non impossibile, estrapolare dei veri e propri principi da tale limitato tessuto normativo. Nel contesto odierno, invece, caratterizzato dalla varietà di norme materiali, l'enucleazione di principi generali appare senz'altro praticabile".[50]

Secondo Tomuschat, oggi è pacifica l'esistenza di due gruppi di principi generali affiancati,[51] in quanto si sarebbe ormai fatta strada l'idea di principi generali ricavati anche dall'ordinamento giuridico internazionale in quanto tale.[52]

Commissione, 'Dichiarazione delle Filippine' UN Doc A/C.6/76/SR.25, 38; UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Repubblica di Corea' UN Doc A/C.6/76/SR.24, 106; UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Federazione Russa' UN Doc A/C.6/76/SR.24, 143; UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Slovenia' UN Doc A/C.6/76/SR.24, 40; UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione del Regno Unito' UN Doc A/C.6/76/SR.24, 73.

[46] CDI, First report (n 19): in particolare si veda la nota 326.

[47] Natalino Ronzitti, *Diritto internazionale* (Giappichelli 2023) 202.

[48] Benedetto Conforti e Massimo Iovane, *Diritto Internazionale* (XII ed., Editoriale Scientifica 2021) 57-58.

[49] Gaja (n 11).

[50] Conforti e Iovane (n 48) 57-58.

[51] Christian Tomuschat, 'General International Law: A New Source of International law?' in Riccardo Pisillo Mazzeschi e Pasquale De Sena (a cura di), *Global Justice, Human Rights and the Modernization of International Law* (Springer 2018) 185.

[52] *Ibid.*

Tra gli autori che ammettono questa seconda categoria di principi si colloca anche Gaja, il quale ne afferma l'esistenza alla luce della giurisprudenza della CIG. Quando quest'ultima si riferisce a principi di diritto internazionale o a principi generali, spesso considera principi che non trovano un parallelo nelle leggi nazionali, che non sono confinati "to domestic legal orders as their breeding ground" e che nemmeno possono essere considerati norme di diritto consuetudinario,[53] come ad esempio nel caso *Monetary Gold*,[54] in cui la CIG ha fatto rifermento ad un principio di diritto internazionale ben consolidato, ossia che la CIG può esercitare la propria giurisdizione nei confronti di uno Stato soltanto con il consenso di questo.[55]

Anche Leiss nota come i tribunali internazionali raramente applichino un approccio formalistico che ricava principi generali solo dal diritto interno degli Stati, come suggerito dai positivisti.[56]

Non manca, tuttavia, chi ha rilevato che la differenza tra "principes de droit international" e "principes du droit international" sarebbe molto meno netta di quanto suggerito dalle diverse teorie.[57]

Infine occorre distinguere quelle tesi che ammettono l'esistenza dei principi generali propri del diritto internazionale pur non collocandoli nell'art. 38 dello Statuto della CIG da quelle che, invece, riconducono tali principi all'art. 38(1)(c),[58] riconoscendogli, di conseguenza, la natura di fonte di diritto internazionale,[59] visto che tale disposizione non solo individua le fonti che la CIG è chiamata ad applicare nella decisione di una controversia sottoposta alla sua cognizione, ma è considerata quale "authentic list of the sources of international law".[60]

[53] Gaja (n 11) 33.

[54] *Monetary Gold Removed from Rome in 1943 (Italy v France, UK and US)* (Preliminary Question, Judgment) [1954] ICJ Rep 19.

[55] Gaja (n 11) 33.

[56] Leiss (n 42) 80.

[57] Andenas e Chiussi (n 8) 27.

[58] Georges Abi-Saab 'General Course in Public International Law' (1987) 207 Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye 9, 188–189.

[59] Samantha Besson, 'Sources of International Human Rights Law: How General is General International Law?' In Samantha Besson e Jean d'Aspremont (a cura di) *Oxford Handbook of the Sources of International Law* (OUP 2017) 853: '[t]he first group of principles is the one envisaged by Article 38 (1) (c) of the ICJ Statute as a source of international law. International legal practice, however, has quickly recognized the existence and significance of the second group of principles as well, albeit not necessarily as a source of international law, but merely as a type of norm of international law."

[60] Rüdiger Wolfrum, 'Sources of International Law' in Rüdiger Wolfrum (a cura di),

Le tesi che ammettono l'esistenza dei principi si differenziano poi per quanto riguarda la loro identificazione/riconoscimento e le loro funzioni, per cui si rimanda ai par. 3 e 4.

### 2.2. *L'approccio "dualistico" del Relatore Speciale sui principi generali di diritto*

La tesi che ammette l'esistenza di principi generali propri del diritto internazionale trova anche riscontro nei lavori della CDI.

Il Relatore Speciale, infatti, nel suo primo rapporto ha concluso, anche alla luce della letteratura esistente, che l'esistenza di una categoria di principi generali del diritto che trovano la propria origine nell'ordinamento giuridico internazionale è corroborata tanto dalla prassi degli Stati quanto dalle decisioni delle corti e dei tribunali internazionali,[61] seppur consapevole che la prassi relativa ai principi generali di diritto formatisi nell'ambito dell'ordinamento giuridico internazionale sia meno estesa e sebbene gli Stati, le corti e i tribunali internazionali a volte invochino dei principi senza spiegare quale sia la loro fonte precisa, facendo raramente riferimento alla lett. c) dell'art. 38.[62]

La "Conclusion n. 3",[63] titolata "Categories of general principles of law", adottata dalla CDI, prevede che: "[g]eneral principles of law comprise those: (a) that are derived from national legal systems; (b) that may be formed within the international legal system".[64]

Risulta accurata la scelta dei vocaboli: mentre l'utilizzo del termine "derived" indica certezza circa l'esistenza di questa categoria, l'utilizzo dell'espressione "may be formed" suggerisce maggiore flessibilità e

*Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (OUP 2011).

[61] CDI, First report (n 19) 231, 235; Si veda la nota 1202 del CDI, 'Report of the International Law Commission on the work of the seventy-third session' ILC A/77/10 (2022) ove vengono forniti esempi di quelli che si considerano principi formati nell'ordinamento internazionale, ossia il "principle of sovereign equality of States, the principle of territorial integrity, the principle of uti possidetis juris, the principle of non-intervention in the internal affairs of another State, the principle of consent to the jurisdiction to international courts and tribunals, elementary considerations of humanity, respect for human dignity, the Nürnberg Principles and principles of international environmental law".

[62] CDI, Third report (n 22) 25.

[63] CDI, 'Draft conclusions on general principles of law, with commentaries' (2026) A/81/10, 4.

[64] CDI, 'Report of the International Law Commission on the work of the seventy-fourth session' A/78/10 (2023) 14.

restituisce l'idea che vi è dibattito sul punto. L'approccio del Relatore Speciale può, dunque, definirsi "dualistico" in quanto ammette entrambe le categorie sopra menzionate di principi generali, ritenendo che "[t]he international legal system, like any other legal system, must be able to generate general principles of law that are intrinsic to it, which may reflect and regulate its basic features, and not have only general principles of law borrowed from other legal systems".[65]

Per il Relatore Speciale, tuttavia, occorre tenere distinte queste due categorie di principi che si differenziano per le loro origini, per il processo attraverso cui emergono, ma che allo stesso tempo sono entrambi riconducibili alla lett. c) dell'art. 38, che rivela la sua natura di Giano Bifronte in quanto nulla nel testo dell'art. 38 limita i principi generali a quelli derivanti dagli ordinamenti giuridici nazionali.[66]

Il fatto che il Relatore Speciale ritenga che anche i principi generali propri del diritto internazionale vadano collocati nell'art. 38 dello Statuto della CIG, posizione condivisa da vari componenti della CDI,[67] è significativo, nella misura in cui tale articolo rappresenta un "authoritative statement on the sources of international law".[68] Tale scelta comporta una serie di implicazioni, di cui si dirá nei paragrafi che seguono, in punto di identificazione dei suddetti principi, così riassunte da D'Aspremont: "as a source of international law, general principles of law, like all other sources of international law, boils down to a specific set of law-ascertainment criteria for the identification of rules of international law as well as a mode of creation of rules of international law".[69]

[65] *Ibid*.

[66] *Ibid*.

[67] CDI, 'Report of the International Law Commission on the work of the seventy-second session' (2021) UN Doc ILC A/76/10, 210: "[i]t was stated that the need to avoid a *non liquet* could find answer not only in general principles of law derived from national legal systems, but also in general principles of law that had their origin in the international legal system itself. The view was also expressed that general principles of law formed within the international legal system could be seen as a sign of the increasing maturity and growing complexity of international law, which thus came to depend less on gap-filling sources from domestic law. Some members stated that the text of Article 38, paragraph 1 (*c*), together with its *travaux préparatoires*, as well as case law, showed that the provision did not limit general principles of law to those derived from national legal systems and supported the existence of general principles of law formed within the international legal system".

[68] CDI, Report seventy-third session (n 61) 106.

[69] Jean d'Aspremont, 'What Was Not Meant to Be: General Principles of Law as a Source of International Law' in Riccardo Pisillo Mazzeschi e Pasquale De Sena (a cura di), *Global Justice, Human Rights and the Modernization of International Law* (Springer 2018) 166.

Preme precisare che la posizione del Relatore Speciale non ha incontrato un consenso unanime da parte degli Stati. Invero, vi sono Stati che ritengono che una seconda categoria di principi ai sensi dell'art. 38 (1)(c) dello Statuto della Corte di Giustizia non esiste.[70] Tra questi, alcuni hanno posto in luce come non vi sia sufficiente prassi statale a supporto di questa categoria.[71] In una posizione intermedia vi sono quegli Stati che esprimono dubbi sull'esistenza di tali principi, ritenendo necessario approfondire ancora lo studio del tema.[72] Vi sono, infine, quegli Stati che sono d'accordo sull'esistenza dei principi generali di diritto internazionale,[73] per i quali "the term law" può riferirsi sia al diritto nazionale sia al diritto internazionale, cosicché un principio generale del diritto può derivare tanto dagli ordinamenti giuridici nazionali quanto dall'ordinamento giuridico internazionale.[74] Addirittura, per alcuni, non esisterebbe una rigida distinzione tra ordinamenti nazionali ed internazionali, visto che i principi possono derivare indistintamente dagli uni e degli altri.[75]

## 3. *Il riconoscimento dei principi generali propri del diritto internazionale tra positivismo e giusnaturalismo*

Ove si concordi sull'esistenza dei principi generali propri del diritto internazionale, occorre domandarsi come essi si identificano, passando in rassegna le diverse tesi sul riconoscimento degli stessi,[76] dapprima distinguendo le tesi positiviste da quelle giusnaturaliste pure, per poi

[70] CDI, Third report (n 22) 19. Nel dettaglio, si veda: UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione dell'Algeria' UN Doc A/C.6/76/SR.25, 19; UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Repubblica Ceca' UN Doc A/C.6/76/SR.24, 23; UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Francia' UN Doc A/C.6/76/SR.20, 50; UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Repubblica Islamica dell'Iran' UN Doc A/C.6/76/SR.25, 31; UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione di Israele' UN Doc A/C.6/76/SR.23, 100–106; UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Giordania' UN Doc A/C.6/76/SR.24, 130; UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Romania' UN Doc A/C.6/76/SR.24, 50; UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Slovacchia' UN Doc A/C.6/76/SR.24, 101.

[71] CDI, Report seventy-first session (n 20) 245.

[72] *Ibid*.

[73] *Ibid*.

[74] CDI, First report (n 19) 156.

[75] *Ibid* 245.

[76] I termini riconoscimento ed identificazione possono essere usati come sinonimi.

soffermarsi sulla tesi "ibrida" del riconoscimento da parte della comunità internazionale, concentrandosi sugli approdi cui è giunto il Relatore Speciale.

### 3.1. *Le diverse tesi sul riconoscimento dei principi generali propri del diritto internazionale*

In punto di riconoscimento esistono differenze a seconda dell'approccio utilizzato, tra positivisti da una parte e giusnaturalisti dall'altra e la questione dirimente consiste nel capire quale è il materiale cui attingere per concludere che un principio esiste, che è, in altre parole, riconosciuto.

Tra le tesi positiviste pure, la posizione maggiormente sostenuta in dottrina è quella secondo cui il riconoscimento dei principi propri del diritto internazionale dovrebbe avvenire attraverso un processo di induzione o astrazione dalle norme consuetudinarie e pattizie esistenti.[77] In altre parole, il principio inespresso verrebbe costruito, ricavato da altre norme.[78] D'altra parte i positivisti non negano che i principi possano esprimere valori, ma questi valori diventano giuridici solo e nella misura in cui vengono incorporati da norme positive.[79]

Secondo Orakhelashvili, invece, è ravvisabile un fondamento positivo solo per i principi riconosciuti in foro domestico e non per quelli propri

[77] Gaetano Arangio-Ruiz, *The UN Declaration on Friendly Relations and the Sources of International Law* (Sijthoff & Noordhoff, 1979) 68; J. G. Lammers, 'General principles of law recognized by civilized nations', in Frits Kalshoven et al. (a cura di), *Essays on the Development of the International Legal Order in Memory of Haro F. van Panhuys* (Sijthoff & Noordhoff 1980) 66-69; Ian Brownlie, *Principles of Public International Law* (OUP 2008) 34-37. Si veda anche Đorđeska (n 9) 121 ss la quale riporta alcuni esempi di principi generali di diritto che la CIG ha accertato sulla base di norme pattizie: "the Court noted that the general principle of status quo ante bellum 'was one of the leading principles of the provisions of the Treaty of Versailles concerning the Danube'. In Mavrommatis the Court referred to Article 4 of Protocol xii to the Treaty of Lausanne 'which lays down the fundamental principles of the maintenance of contacts and agreements duly entered into'. Similarly, in the Rights of Nationals of the United States of America, the Court ascertained the general principles of sovereignty, territorial integrity, and economic equality as part of the preamble to the 1906 General Act of the Act of the Algeciras."

[78] Pisillo Mazzeschi e Viviani (n 7) 118-119, 130-131 i quali ricordano che per Schwazenberger i principi generali derivano dalle norme positive del diritto internazionale per astrazione. Per Lammers (n 77) 66-69, invece, molti principi derivano da un processo di generalizzazione delle norme internazionali esistenti. Si veda sul punto anche Bonafè e Palchetti (n 38) 165.

[79] Pisillo Mazzeschi e Viviani (n 7) 119.

del diritto internazionale.[80]

Questa componente naturalistica viene rilevata anche da D'Aspremont, il quale afferma che: "[i]t is well known that general principles of law, as originally proposed by Baron Descamps to prevent non liquet, were meant to constitute a source of international law informed by natural law principles." Tuttavia, egli rileva come quella impostazione giusnaturalistica è stata superata in virtù del compromesso raggiunto da Root e Lord Philimore.[81]

Per il giusnaturalismo l'interprete, e in particolare il giudice, esercita una funzione di scoperta del diritto esistente in quanto crea la norma osservando valori di giustizia ed equità.[82]

Il giudice Trindade nel suo studio sui principi generali ha affermato che:

> "[t]here are general principles of law which appear truly fundamental, to the point of identifying themselves with the very foundations of the legal system. Such fundamental principles reveal the values and ultimate ends of the international legal order, guide it and protect it against the incongruencies of the practice of States, and fulfill the necessities of the international community. Such principles, as expression of the 'idea of justice', have a universal scope; they do not emanate from the 'will' of the States, but are endowed with an objective character which impose them to the observance of all the States."[83]

Mentre il giudice Tanaka ha sostenuto che:

> "it is undeniable that in Article 38, paragraph 1 (c), some natural law elements are inherent. It extends the concept of the source of international law beyond the limit of legal positivism according to which, the States being bound only by their own will, international law is nothing but the law of the consent and auto-limitation of the State. But this viewpoint, we believe, was clearly overruled by

[80] Orakhelashvili (n 3) 36, secondo cui: ""general principles of law can have a positive aspect if understood, as is often the case, as the set of accepted principles in national legal systems. […] On the other hand, no positive data can be found in those general principles of law that are regarded as expressing the general character of international law and its fundamental ideas. […] The reference to such principles in the ICJ Statute is, among other things, the recognition of these principles as principles of natural law".

[81] D'Aspremont (n 69) 5.

[82] Pisillo Mazzeschi e Viviani (n 7) 120; Leiss (n 42) 80.

[83] Antonio Augusto Cançado Trindade, 'Foundations of International Law: The Role and Importance of Its Basic Principles' (2003) 30 Curso de Derecho Internacional Organizado por el Comité Jurídico Interamericano – OAS 359, 367.

> Article 38, paragraph 1 (c), by the fact that this provision does not require the consent of States as a condition of the recognition of the general principles. States which do not recognize this principle or even deny its validity are nevertheless subject to its rule. From this kind of source international law could have the foundation of its validity extended beyond the will of States, that is to say, into the sphere of natural law and assume an aspect of its supra-national and supra-positive character".[84]

In conclusione, sintetizzando queste posizioni che stanno agli antipodi, per i positivisti il principio deriva da un processo di astrazione che utilizza come base il diritto esistente, per i giusnaturalisti, invece, un principio esiste in quanto esso incorpora un valore.

3.1.1. *In particolare, la tesi del riconoscimento da parte della comunità internazionale*

Se agli estremi si collocano le tesi positiviste pure e giusnaturaliste pure, nel mezzo si fa largo la tesi del riconoscimento da parte della comunità internazionale, che trova sostegno in dottrina[85] e che questa autrice condivide.

Per Verdross, i principi generali del diritto internazionale derivano dalla loro ricognizione espressa da parte degli Stati sia all'interno che all'esterno dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite.[86] Per Lammers i principi generali sono espressione di una convinzione accompagnata da una prassi non ancora uniforme degli Stati.[87] Per Gaja alcuni principi di diritto internazionale si basano, più che sulla loro induzione da norme consuetudinarie specifiche, sul loro riconoscimento da parte

[84] *South West Africa cases (Liberia v. South Africa)* (Preliminary objections, judgment) (Dissenting Opinion of Judge Tanaka) [1966] JCR Rep, 296.

[85] Bruno Simma e Philip Alston, 'The sources of human rights law: custom, jus cogens, and general principles' (1992) 12 The Australian Year Book of International Law 82, 102-106; Mahmoud Cherif Bassiouni, 'A Functional Approach to "General Principles of International Law"' (1990) 11 Michigan Journal of International Law 768, 769; Louis Henkin, 'Human Rights and State "Sovereignty"' (1996) 25 Georgia Journal of International & Comparative Law 31, 38-39.

[86] Alfred Verdross, 'Les principes généraux de droit dans le système des sources du droit international public' in Paul Guggenheim (a cura di), *Receuil d''études de droit international en hommage à P. Guggenheim* (Genève Imprimerie de la Tribune de Genève 1968) 536.

[87] Lammers (n 77) 72.

della comunità internazionale.[88] Mazzeschi e Viviani ritengono di poter distinguere tra principi derivati da norme consuetudinarie esistenti per induzione o astrazione, principi riconosciuti e accettati da tutta la comunità internazionale come vincolanti perché esprimono importanti valori condivisi da quella comunità e principi riconosciuti e accettati dall'intera comunità internazionale come programmatici,[89] come il principio dello sviluppo sostenibile.[90]

La tesi del riconoscimento, a prescindere dalle diverse declinazioni che la stessa ha assunto in dottrina, deve essere inquadrata come ibrida, in quanto si tratta di una tesi consensualista in cui convivono elementi positivisti e giusnaturalisti.

Innanzitutto, questa tesi deve considerarsi consensualista nel senso che essa si basa, in ultima istanza, sul consenso degli Stati.

Rispetto alla consuetudine e ai trattati, la formazione dei principi generali sembra seguire un processo spontaneo, che richiede, tuttavia, l'accettazione da parte degli Stati. Tale consenso, però, non deve essere inteso come necessità del requisito della prassi statale uniforme,[91] né della *opinio juris*, elementi fondanti della consuetudine.[92]

[88] Gaja (n 11) 18-20.

[89] Pisillo Mazzeschi e Viviani (n 7) 150.

[90] Marie-Claire Cordonier Segger e Ashfaq Khalfan, *Sustainable Development Law* (OUP 2011) 95; *Hungary v Slovakia (Gabčikovo-Nagymaros Project)* (Merits) (Separate Opinion of Vice-President Weeramantry) [1997] ICJ Rep 7.

[91] Rumiana Yotova, 'Challenges in the Identification of the "General Principles of Law Recognized by Civilized Nations": The Approach of the International Court' (2017) 3 The Canadian Journal of Comparative and Contemporary Law 269, 285 nota che "the available state practice does not seem to offer any conclusive evidence of a dominant approach towards the definition or identification of the general principles of law"; nello stesso senso Manley O. Hudson, *The Permanent Court of International Justice, 1920–1942: A Treatise* (Macmillan Co. 1943) 611.

[92] Bonafè e Palchetti (n 38) 167; si veda anche Paolo Palchetti, 'The Role of General Principles in Promoting the Development of Customary International Rules' in Mads Andenas, Malgosia Fitzmaurice, Attila Tanzi, Jan Wouters (a cura di), *General Principles and the Coherence of International Law* (Brill/Nijhoff 2019) 47: "[t]his requirement of general and uniform practice does not apply to general principles – irrespective of their origin in international law or in domestic law. Like customary rules, general principles must find some form of acceptance by the international community – they must be 'recognized by civilized nations', as Article 38(1)(c) of the International Court of Justice's Statute puts it. Unlike customs, however, the recognition by the international community is not to be inferred from the existence of a general practice". Invero, Simma e Alston (n 85) 88, 90, parlando di "the identity crisis of customary law", hanno messo in luce come l'importanza della prassi anche per quanto riguarda la consuetudine, oggi, in qualche misura è messa in discussione: "is the notion of 'practice'

Ciò che fa la differenza rispetto ad altre fonti di diritto internazionale è dunque il modo in cui avviene tale riconoscimento generale, ossia il modo in cui si esplica questo consenso.[93]

Per Hart la "regola del riconoscimento" è alla base del diritto, pertanto, l'ordinamento giuridico internazionale trova la sua validità nel fatto che è riconosciuto come tale dalla comunità internazionale: il riconoscimento è una fonte non formale ma, ciononostante, di diritto positivo.[94] Così inteso il riconoscimento, si percepisce allora la componente positivista della tesi *de quo*. Preme però sottolineare che consensualismo e positivismo non devono essere sovrapposti in quanto il consensualismo non esclude l'altra anima di quest'opera, ossia quella giusnaturalista, valoriale.

Seguendo una impostazione puramente positivista o, prendendo a prestito le parole di Barile, volontaristica,[95] il concetto di norma giuridica risulta purificato, puntualizzato in un atto eteronomo di volontà,[96] slegato dal mondo dei fatti. Quest'ultimo, invece, trova espressione nel diritto spontaneo,[97] le cui norme non si estrinsecano in comandi imposti ma vivono nella coscienza stessa dei membri della comunità in cui operano.[98] È l'interprete, tramite un atto di conoscenza e coscienza,[99] a dover

itself which has undergone a dubious metamorphosis. It has changed from something happening out there in the real world, after the diplomats and the delegates have had their say, into paper practice: the words, texts, votes and excuses themselves. The process of customary law-making is thus turned into a self-contained exercise in rhetoric. The approach now used is deductive: rules or principles proclaimed, for instance, by the General Assembly, as well as the surrounding ritual itself, are taken not only as starting points for the possible development of customary law in the event that State practice eventually happens to lock on to these proclamations, but as a law-making process which is more or less complete in itself".

[93] Bonafè e Palchetti (n 38) 163. Sul tema del consenso, in senso contrario, cfr David S. Berry, *Caribbean Integration Law* (OUP 2014) 173, il quale nota che i principi generali "allow a court to bring to bear a source of law that is not entirely based upon the consent of states". Nello stesso senso Olufemi Elias e Chin Lin, 'General Principles of Law, Soft Law and the Identification of International Law' (1997) 28 Netherlands Yearbook of International Law 3, 20 affermano che i principi generali, a differenza dei trattati e delle consuetudini, "[are] not rooted in the consent of States".

[94] Herbert Lionel Adolphus Hart, *The Concept of the Law* (II ed, OUP 1994) 103, invero, Hart sviluppa questa idea in vari capitoli, V, VI, VII.

[95] Giuseppe Barile, *Diritto internazionale e diritto interno: rapporti fra sistemi omogenei ed eterogenei di norme giuridiche* (Giuffrè 1957) 13.

[96] *Ibid* 20-21.

[97] *Ibid* 15.

[98] Pisillo Mazzeschi e Viviani (n 7) 133.

[99] Barile (n 95) 25.

rilevare l'attuale sentimento giuridico sociale,[100] cristallizzandolo nella sua decisione.[101]

Negli scritti di Benvenuti, allievo di Barile, seppure in merito ai principi dell'ordine pubblico internazionale nell'ambito del diritto internazionale privato, si legge che essi non dipendono da una valutazione esclusiva che di essi faccia lo Stato, ma derivano, piuttosto, dal riconoscimento o meno che essi trovano nell'ambiente internazionale nel quale lo Stato opera.[102]

Seguendo questa impostazione per cui è la comunità internazionale a riconoscere certi valori, occorre allora chiedersi *come* si manifesti, anche implicitamente, questo consenso.

Per questa ragione assume rilievo la selezione del materiale giuridico da cui ricavare il consenso.

A titolo esemplificativo, Gaja richiama l'*Advisory Opinion on the Reservations to the Genocide Convention*,[103] ove la CIG ha osservato che, quanto ai principi alla base della Convenzione sul genocidio, "[t]he first consequence arising from this conception is that the principles underlying the Convention are principles which are recognized by civilized nations as binding on States, even without any conventional obligation"[104] e che tale riconoscimento è stato espresso nella risoluzione 96 (I) dell'Assemblea Generale del 1946.[105]

Ancora nell'ambito del diritto internazionale dell'ambiente, Conforti nota come, sebbene gli Stati abbiano stipulato trattati che regolano minuziosamente la protezione dell'ambiente, tuttavia non vi è prassi statale in grado di esprimere norme consuetudinarie. Ciò non ha impedito alla CIG di ricavare norme di diritto internazionale generale a tutela dell'ambiente sotto forma di principi "dall'insieme del materiale normativo esistente, ossia convenzioni multilaterali, risoluzioni e dichiarazioni delle organizzazioni internazionali".[106]

L'accettazione degli Stati e di conseguenza il riconoscimento del principio,

[100] *Ibid*.

[101] *Ibid* 40.

[102] Paolo Benvenuti, *Comunità statale, comunità internazionale e ordine pubblico internazionale* (Giuffrè 1977) 112.

[103] *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Advisory Opinion) [1951] ICJ Rep 15.

[104] *Ibid* 23.

[105] Gaja (n 11) 19.

[106] Conforti e Iovane (n 48) 58, secondo cui la CIG avrebbe così ricavato il principio dello sviluppo sostenibile nel caso *Hungary v Slovakia* (n 129) 141 e nel caso *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v Uruguay)* [2010] ICJ Rep 14, 80.

dunque, passa attraverso manifestazioni di consenso quali i trattati e le convenzioni, le dichiarazioni e gli altri atti degli Stati o delle organizzazioni internazionali, le risoluzioni e le raccomandazioni delle organizzazioni internazionali, le conferenze e altri strumenti di *soft law*,[107] espressione di quella che Benvenuti definisce "comunità universale di diritto" fra gli Stati.[108]

Se questi sono i materiali da cui attingere, si concorda con Leiss,[109] secondo il quale è poi l'interprete, il giudice, a ricavare i principi dai suddetti materiali,[110] tanto che le decisioni delle corti non sono solo mezzi sussidiari, ma piuttosto "formative elements for the determination of general principles".[111]

Il ricorso a un principio generale, d'altronde, non equivale alla creazione *ex nihilo* di un principio generale da parte del giudice: questi dovrà estrarre il principio da un materiale normativo selezionato, utilizzando un metodo di tipo induttivo.[112] Tuttavia, non si può considerare un principio come mero risultato "di successive astrazioni da norme preesistenti", sarebbe troppo semplicistico, in quanto, invece, il giudice, nell'estrarre un principio, ricerca anche una soluzione conforme alle aspettative delle parti e all'evoluzione della società.[113]

Questa impostazione permette di superare le critiche che tanto la dottrina positivista che giusnaturalista hanno attratto.

---

[107] Pisillo Mazzeschi e Viviani (n 7) 131- 133; Yotova (n 91) 274-275 secondo cui i principi si ricavano dalle consuetudini, dai trattati ma anche dalle risoluzioni delle Nazioni Unite e da altri strumenti non vincolanti; Natalie Kaufman Hevener e Steven A. Mosher, 'General Principles of Law and the un Covenant on Civil and Political Rights', (1978) 27 The International & Comparative Law Quarterly 3, 596, 602 per cui i principi si basano su un "general international consensus"; Olufemi e Lin (n 93) 28 per cui i principi si ricavano dalla "international practice".

[108] Benvenuti (n 102) 112.

[109] Leiss (n 42) 94.

[110] Sul ruolo dell'interprete, precisamente della CIG, Đorđeska (n 9) 47 scrive che "[t]he predominate members of the international community – States – are also the main international law-'makers'. However, their participation in the Court's ascertainment of general principles is merely indirect. After they [the principples] have been ascertained in the Court's jurisprudence, a State (or a group of States) cannot unilaterally or collectively change those general principles or undermine their status as norms of international law. A State (or a group of States) also cannot ascertain general principles independently, without the Court's approval. […] As such, general principles seem to be the product of the Court's – rather than the States' – opinio juris".

[111] Leiss (n 42) 94.

[112] Massimo Iovane, 'Metodo costituzionalistico e ruolo dei giudici nella formulazione dei principi generali del diritto internazionale' (2008) 1 Il mulino 103, 120.

[113] *Ibid* 117-118.

Se l'approccio positivista, naturalmente formale, sicuramente argina i dubbi rispetto alla creazione giurisprudenziale delle norme,[114] tuttavia esso ignora la pluralità di attori che giocano un ruolo nella individuazione dei principi,[115]attori quali le organizzazioni internazionali e le corti internazionali, il cui ruolo viene valorizzato dalla tesi del riconoscimento da parte della comunità internazionale. Quest'ultima tesi, come già osservato, è positivista nella misura in cui ricerca una base "normativa" del principio, senza però arrivare all'estrema conclusione secondo cui i principi sono ricavabili solo dalle norme consuetudinarie e pattizie esistenti.

D'altra parte, le tesi giusnaturaliste vengono criticate da coloro che temono si lasci troppa discrezionalità agli interpreti a discapito della certezza del diritto e da coloro che ritengono che i valori vadano nettamente distinti dai principi in quanto "international norms are usually inspired by certain values, but they cannot be obtained deductively from those values; on the contrary, their existence and content must be assessed solely on the basis of the theory of sources".[116] Il giudice, secondo la tesi del riconoscimento, invece, non costruisce direttamente il principio sulla base di un valore, ma piuttosto sulla base di un valore che ha trovato una sua espressione in strumenti giuridici internazionali, che in questi è stato cristallizzato, così fugando i dubbi sulla creazione meramente giurisprudenziale dei principi.

### 3.2. *Il riconoscimento dei principi generali propri del diritto internazionale alla luce dei lavori della CDI*

Nella "Conclusion n. 2" della CDI, titolata "Recognition" viene stabilito che "for a general principle of law to exist, it must be generally recognized by the community of nations".[117]

Mentre la CDI nelle sue "Draft conclusions on identification of customary international law" ha chiarito che "a general practice and its acceptance as law" sono condizioni essenziali ai fini dell'esistenza di una norma di diritto internazionale consuetudinario,[118] rispetto ai principi,

[114] Leiss (n 42) 81.

[115] *Ibid* 81.

[116] Riccardo Pisillo Mazzeschi, 'Coordination of Different Principles and Values in International Law' (Conference Paper No. 11/2017 "Global Public Goods, Global Commons and Fundamental Values: The Responses of International Law", 2018) 29 che rimanda a Carlo Focarelli, *Diritto internazionale*, (Wolters Kluwer/CEDAM 2017) 22-26.

[117] CDI, 'Draft conclusions on general principles of law (n 63) 2.

[118] CDI, 'Draft conclusions on identification of customary international law, with

invece, non viene menzionato l'elemento della prassi accompagnata dall'*opinio juris*.

Invero, secondo la CDI, ai fini dell'identificazione di un principio generale di diritto serve condurre "a careful examination of available evidence showing that it has been recognized",[119] sebbene vi siano indubbi ostacoli in quanto raramente la CIG ha fatto espresso riferimento all'art. 38 (1)(c) e, spesso, la terminologia usata è imprecisa, rendendo difficile capire se si tratti effettivamente di un principio, di una norma convenzionale o consuetudinaria oppure se si tratti di un principio di diritto interno.[120]

Tuttavia, secondo il Relatore Speciale questi ostacoli non sarebbero insormontabili.[121]

Preme precisare che il Relatore Speciale, quando parla di riconoscimento, intende il processo attraverso cui si dimostra l'esistenza di un principio in un dato momento storico,[122] disinteressandosi del complesso processo attraverso cui un principio emerge, si trasforma o cessa di esistere".[123]

Il Relatore Speciale, interrogandosi su quale forma possa assumere il riconoscimento,[124] evidenzia che la risposta dipende dal tipo di principio analizzato: se si tratta dei principi che derivano dagli ordinamenti nazionali allora si deve verificare che quel principio esiste in un numero sufficientemente ampio di sistemi giuridici interni;[125] per quanto riguarda, invece, i principi generali propri dell'ordinamento internazionale, il riconoscimento deve essere stabilito in modo diverso.[126] In relazione a ciò, il primo aspetto da chiarire è proprio la metodologia utilizzata, in particolare quali sono i materiali da selezionare e da cui attingere ai fini dell'identificazione dei principi,[127] tanto che nel primo rapporto viene stilato un elenco di quelli che sono appunto i materiali rilevanti:

> "[…] this includes, *inter alia*, statements, diplomatic exchanges,

commentaries' (2018) A/73/10, 124.

[119] CDI, First report (n 19) 165.

[120] CDI, 'Second report on general principles of law by Special Rapporteur Marcelo Vázquez-Bermúdez' (2021) UN Doc A/CN.4/741, 116.

[121] *Ibid* 118.

[122] *Ibid* 10.

[123] CDI, Second report (n 120) 10.

[124] CDI, First report (n 19) 167.

[125] Per una analisi approfondita del riconoscimento dei principi derivanti dagli ordinamenti interni si veda CDI, First report (n 19) 167 ss.

[126] CDI, Second report (n 120) 119.

[127] CDI, First report (n 19).

> pleadings before international courts and tribunals, treaties and their drafting histories, and decisions of national courts. The practice of international organizations may also be analysed if considered relevant for purposes of the present topic. The jurisprudence of international courts and tribunals will be analysed as well. The objective is to be as comprehensive as possible in covering the existing case law relevant to the topic. Scholarly work on general principles of law will also be considered in an integrated and systematic manner with the rest of the materials."[128]

Alcuni hanno biasimato il metodo utilizzato dal Relatore nella misura in cui egli si sarebbe basato, più che sulla prassi degli Stati, sulle decisioni delle corti e sulla dottrina,[129] mentre il riconoscimento dei principi sarebbe una prerogativa degli Stati.[130]

Altri componenti della CDI, invece, hanno osservato come la prassi degli Stati e la giurisprudenza delle corti e dei tribunali internazionali, come proposto dal Relatore Speciale, siano un buon punto di partenza, ma che dovrebbero tenersi in considerazione anche la giurisprudenza delle corti nazionali, gli "outputs of international organizations" e la letteratura.[131] Altri ancora hanno affermato che l'attenzione dovrebbe essere rivolta anche alle entità regionali, quali ad esempio la Corte e la Commissione Inter-americana, mentre altri hanno suggerito che anche gli strumenti di *soft law* dovrebbe essere rilevanti".[132]

A fronte di queste osservazioni, il Relatore Speciale ha osservato che le decisioni delle corti e dei tribunali internazionali, in particolare della CIG, e della dottrina più autorevole delle varie nazioni sono mezzi sussidiari nel processo di identificazione dei principi.[133]

---

[128] *Ibid* 167.

[129] CDI, Report seventy-third session (n 61)108.

[130] *Ibid* 108.

[131] CDI, Report seventy-first session (n 20) 235.

[132] *Ibid*.

[133] CDI, General principles of law - Consolidated text of draft conclusions 1 to 11 (n 63) precisamente, la "Draft conclusion no. 8" prevede che: "[d]ecisions of international courts and tribunals, in particular of the International Court of Justice, concerning the existence and content of general principles of law are a subsidiary means for the determination of such principles. 2. Regard may be had, as appropriate, to decisions of national courts concerning the existence and content of general principles of law, as a subsidiary means for the determination of such principles", invece, la "Draft conclusion no. 9" chiarisce che: "[t]eachings of the most highly qualified publicists of the various nations may serve as a subsidiary means for the determination of general principles of law".

Una volta individuati i materiali da cui attingere, il Relatore ha delineato i caratteri di questo riconoscimento, il quale deve essere "wide and representative, reflecting a common understanding of the community of nations",[134] per poi elencare le tre forme che esso può assumere, senza tuttavia chiarire se tale riconoscimento debba essere esplicito o possa anche essere implicito:

> "[f]irst, a principle may be widely recognized in treaties and other international instruments. Second, a principle may underlie general rules of conventional or customary international law. Finally, a principle may be inherent in the basic features and fundamental requirements of the international legal system. It must be noted, however, that these forms of recognition are not mutually exclusive. As will be shown below, they may coexist in some cases."[135]

Per quanto riguarda la prima forma di riconoscimento, occorre accertare che il principio sia stato ampiamente incorporato in trattati e altri strumenti internazionali, come le risoluzioni dell'Assemblea Generale.[136] Appare legittimo chiedersi che cosa si intenda con l'aggettivo "ampiamente", in quanto il Relatore non indica quale sia la soglia quantitativa o qualitativa superata la quale un principio possa dirsi riconosciuto. Vari componenti della CDI hanno sollevato dubbi sulla circostanza che un principio così identificato, in quanto riconosciuto in trattati o altri strumenti internazionali, non sarebbe effettivamente distinguibile dalla fonte che costituisce prova del suo riconoscimento.[137] Inoltre l'espressione "other international instruments" è stata criticata in quanto vaga e "over-inclusive".[138]

Per quanto concerne la seconda forma di riconoscimento, secondo cui l'esistenza di un principio si deduce dall'accettazione della norma che esso sottende,[139] essa ha attratto numero critiche in quanto il metodo deduttivo ivi impiegato dal Relatore Speciale non risulta essere stato adeguatamente illustrato.[140] Proprio per questo, il Relatore, tornando sul punto nel terzo rapporto, ha delineato in modo preciso il metodo da

[134] CDI, Second report (n 120) 121.
[135] *Ibid* 121.
[136] *Ibid* 122.
[137] CDI, Report seventy-second session (n 67) 212.
[138] CDI, Third report (n 22) 21.
[139] CDI, Second report (n 120) 138.
[140] CDI, Third report (n 22) 23.

seguire nella identificazione del principio, metodo che è prima induttivo e poi deduttivo,[141] volto a dimostrare che il principio è inerente al sistema giuridico internazionale.[142]

Per quanto riguarda invece la terza forma di riconoscimento, il Relatore Speciale spiega che occorre accertare che tali principi siano "inherent in the basic features and fundamental requirements of the international legal system, which is a creation of the community of nations".[143] Non si può tacere che la formula usata dal Relatore Speciale appaia di per sé sibillina ed oscura.[144]

Alla luce delle riflessioni svolte dal Relatore Speciale e delle osservazioni dei vari membri, la CDI, superando la tripartizione sopra presentata, ha adottato la "Conclusion n. 7" sulla "Identification of general principles of law formed within the international legal system", la quale prevede che:

> "1. To determine the existence and content of a general principle of law that may be formed within the international legal system, it is necessary to ascertain that the community of nations has recognized the principle as intrinsic to the international legal system."[145]

L'espressione "as intrinsic to the international legal system" rimane oscura, anche perché nel Commentario non vengono offerte coordinate utili a riempire di significato questa formula. Si potrebbe ritenere che un principio sia intrinseco ove sia "inherent in the basic features and fundamental requirements of the international legal system", richiamando le parole usate nel secondo rapporto. Tuttavia, rimane una definizione generalissima che, di conseguenza, lascia ampia discrezionalità agli Stati e agli interpreti.

[141] CDI, Third report (n 22) 31, ove testualmente si legge che "this unified methodology would be first and foremost inductive, with an analysis of relevant treaties, customary rules and other international instruments (such as General Assembly resolutions or declarations adopted at intergovernmental conferences) and then, when necessary, deductive, so as to derive the principle reflected therein."

[142] CDI, Report seventy-third session (n 61) 137.

[143] CDI, Second report (n 120) 146.

[144] CDI, Report seventy-second session (n 67) 216.

[145] CDI, Draft conclusions on general principles of law (n 63) 11.

## 4. *Le funzioni dei principi generali propri del diritto internazionale*

Una volta ammessa l'esistenza dei principi generali propri dell'ordinamento internazionale, occorre riflettere sulla funzione da loro esplicata, esaminando sia le posizioni dottrinarie emerse sul punto che le conclusioni provvisorie raggiunte in seno alla CDI.

### 4.1. *Le diverse tesi sulle funzioni dei principi generali propri del diritto internazionale.*

Le diverse posizione dottrinarie possono essere sintetizzate enucleando tre principali funzioni svolte dai principi generali del diritto internazionale: in primo luogo, essi assolvono la funzione di colmare le lacune esistenti; in secondo luogo, svolgono una funzione interpretativa; infine, sono fonti di regole nell'ordinamento internazionale.

Se da una parte i positivisti tendono a limitare le funzioni dei principi all'interpretazione e all'integrazione del diritto, dall'altra i giusnaturalisti tendono ad ampliare l'elenco delle funzioni da questi assolte.[146] La funzione integrativa, di *gap-filling*[147] e quella interpretativa,[148] sono quelle che hanno attratto maggiore consenso in dottrina, sia da parte dei positivi che dei giusnaturalisti, mentre sull'ultima funzione sopra menzionata non vi è uniformità di vedute.

#### 4.1.1. *I principi generali propri del diritto internazionale quali mezzo per colmare le lacune nell'ordinamento internazionale e come guida nell'interpretazione delle norme internazionali*

La dottrina, invero, è concorde nel riconoscere che i principi svolgono allo stesso tempo una funzione integrativa ed interpretativa.

Come afferma D'Aspremont, "all international lawyers construe general principles of law – at least since their canonization in article 38 of the PCIJ – as a gap-filler instrument in adjudicatory processes."[149] In

[146] Pisillo Mazzeschi e Viviani (n 7) 123.

[147] *Ibid* 127.

[148] Bassiouni (n 85) 776; Katie Sykes, 'Nations Like Unto Yourselves": An Inquiry into the Status of a General Principle of International Law on Animal Welfare' (2011) 4949 Canadian Yearbook of International Law 3, 47; Yotova (91) 298.

[149] D'Aspremont (n 68) 163-164. Andrea Gattini, Attila Tanzi e Filippo Fontanelli, *General Principles of Law and International Investment Arbitration* (Brill, 2018) 3 ss dove si parla della funzione integratrice dei principi generali nelle procedure arbitrali.

altre parole, i principi assolvono la funzione di colmare le lacune esistenti nell'ordinamento giuridico internazionale.

Una tale funzione integrativa è importante in quanto il legislatore non è in grado di prevedere tutti i possibili scenari che richiedono l'applicazione di una norma giuridica, pertanto, una norma specifica per il caso concreto potrebbe mancare, soprattutto in un sistema, quale quello del diritto internazionale, in cui non vi è una struttura centralizzata ed un'autorità giudiziaria con giurisdizione obbligatoria.[150]

È fisiologico che non vi sia sempre una norma a fronte delle molteplici e complesse relazioni tra Stati, Stati e organizzazioni internazionali e tra Stati ed individui, "but […] every international situation is capable of being determined as a matter of law".[151] Per cui i principi entrano in gioco al fine di evitare il *non liquet*:[152] per quanto possano essere vaghi, comunque, possono integrare altre norme di diritto internazionale e quindi contribuire a colmare le lacune esistenti, rendendo flessibile il sistema.[153] Le dinamiche della comunità internazionale, infatti, sono troppo sfaccettate per poter essere racchiuse in alcune rigide categorie normative.[154]

Il riferimento ai principi contenuti nell'art. 38 (1)(c) risponde proprio a questa esigenza, in quanto, come emerge dai lavori preparatori dello Statuto della Corte Permanente di Giustizia, si temeva che se la Corte si fosse limitata a fare applicazione soltanto della consuetudine e dei trattati si sarebbe inevitabilmente trovata di fronte a lacune: per questo è stato previsto che la Corte potesse ricorrere ai principi generali di diritto.[155]

Più nello specifico, per Kolb, i principi costituiscono "necessary complement to a series of legal rules" e operano nell'ottica della "facilitation of legislative compromises".[156] Se è vero che Kolb distingue le funzioni appena illustrate da quella di *gap-filling*, si ritiene, tuttavia, che esse possano essere ricondotte, senza particolari problemi, sotto il cappello della funzione integratrice.

[150] D'Aspremont (n 68) 164.

[151] Robert Jennings e Arthur Watts, *Oppenheim's International Law* (Longmans 1996) 13.

[152] Andenas e Chiussi (n 8) 14.

[153] Gaja (n 11) 21; Si veda anche Palchetti (n 92) 53: "[…] recourse to general principles may compensate for the rigidity and shortcomings of a strict inductive approach based exclusively on the assessment of the general practice and opinio juris of States".

[154] Robert Kolb, 'Principles as sources of international law (With special reference to good faith)' (2006) 53 Netherlands International Law Review 1, 28.

[155] *Ibid* 30.

[156] *Ibid* 35.

In dottrina sembra esservi uniformità di vedute anche sul ruolo dei principi come guida nell'interpretazione delle norme internazionali, in particolare dei trattati.[157] Gaja nota che un principio generale potrebbe influenzare il modo in cui una certa norma del trattato deve essere applicata tanto che il principio prevarrebbe sulla norma pattizia.[158] Essi, grazie alla loro formulazione astratta, sono anche la porta d'accesso per un'interpretazione evolutiva,[159] posto che, in virtù della loro generalità e della loro flessibilità, fungono da "beacons in the sea of the international legal order".[160]

In particolare, i principi diventano un prezioso strumento nell'operazione di interpretazione sistemica di cui all'art. 31 (3)(c) della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati.[161]

Sempre in questa ottica si apprezza la tesi dottrinaria che attribuisce ai principi la funzione di assicurare la coerenza dell'ordinamento giuridico internazionale,[162] in quanto essi ne rappresentano una forza coesiva.[163]

Una funzione contigua, ma non nettamente distinta da quella di *gap-filling* e da quella interpretativa è poi quella dello di sviluppo progressivo del diritto internazionale.[164] Soprattutto in rami del diritto internazionale che sono in rapida evoluzione, talvolta si fatica ad individuare una prassi idonea a fondare una norma di diritto consuetudinario.[165] In questo senso

[157] Wolfrum (n 60) 39; si veda anche Thirlway (n 30) 108-109; Izabela Skomerska-Muchowska, 'Some Remarks on the Role of General Principles in the Interpretation and Application of International Customary and Treaty Law' (2017) (2017) Polish Yearbook of International Law 255, 264.

[158] Gaja (n 11) 22.

[159] Wolfrum (n 60) 39; Ingo Venzke, *How Interpretation Makes International Law: On Semantic Change and Normative Twists* (OUP 2012) 25;

[160] Kolb (n 154) 32.

[161] Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati (adottata il 23 Maggio 1969, entrata in vigore 27 Gennaio 1980) 1155 UNTS 331.

[162] Venzke (n 159) 25; Stefan Kadelbach e Thomas Kleinlein, 'International Law A Constitution for Mankind? An Attempt at a Re-appraisal with an Analysis of Constitutional Principles' (2007) 50 German Yearbook of International Law 303, 340-8; Pisillo Mazzeschi e Viviani (n 7) 127.

[163] Questa idea rappresenta il cuore dell'opera Mads Andenas, Malgosia Fitzmaurice, Attila Tanzi, Jan Wouters, *General Principles and the Coherence of International Law* (Brill/Nijhoff 2019).

[164] Sul contributo dei principi allo sviluppo progressivo del diritto internazionale si veda: Đorđeska (n 9) 32; Hudson (n 91) 611; Kaufman Hevener e Mosher (n 107) 601; Pisillo Mazzeschi e Viviani (n 7) 127.

[165] Andenas e Chiussi (n 8) 32.

si apprezza il rapporto tra i principi e il diritto consuetudinario in una prospettiva dinamica:

> "[u]sually, the argument goes as follows: general principles are gap-fillers; by filling gaps, they contribute to the development of the law; in particular, the use of general principles to identify the rule of conduct applicable in a certain circumstance may set a process in motion that, in the long run, through the accumulation of practice, may lead to the emergence of a customary rule. In this sense, principles precede practice and may promote the formation of a new customary rule".[166]

### 4.1.2. *I principi generali propri del diritto internazionale come fonti nell'ordinamento internazionale: le regole derivanti dai principi generali propri del diritto internazionale*

Se da una parte la dottrina concorda nel ritenere che i principi assolvono alle funzioni sopra descritte, appare invece controversa l'idea secondo cui i principi generali propri del diritto internazionale siano fonti di norme nell'ordinamento internazionale,[167] posizione che invece questa autrice ha fatto propria, nella misura in cui ritiene, come elaborato nel par. 1.1, che i principi costituiscono la *ratio* di una serie di regole di cui essi stessi sono fonte, come sostenuto anche dalla dottrina giusnaturalista.

Il ricorso ai principi, pertanto, libera l'interprete dalle costrizioni del diritto positivo permettendogli di trovare una soluzione soddisfacente per il singolo caso che gli viene sottoposto.[168]

---

[166] Palchetti (n 92) 48. Tuttavia, nella stesso opera, a pagina 4 si legge che: "[a]t the same time, it would be excessive to regard this process of transformation as ineludible. For such a process to take place, the development of a general practice of States supporting the existence of a custom would be required. It may well be that an extensive practice would never develop".

[167] Per la tesi che nega che i principi siano fonti, si veda D'Aspremont (n 68) 163 per cui: "[t]he claim is made here that the re-invention of general principles of law as a source of international law has been instrumental in the very modest role played by general principles of law in international legal thought and practice"; ancora in D'Aspremont (n 68) 164-165 si legge che : "is only once general principles of law come to be construed and deployed in international legal thought and practice as an argumentative technique of content-determination (i.e. a mode of interpretation) and thus not as a source of international law that they have a chance to play a meaningful role in international legal argumentation".

[168] Kolb (n 154) 34.

Kolb definisce i principi come "norm-sources",[169] capaci di generare norme dotate di forza giuridica.[170] In questo senso, i principi assolvono ad una funzione che l'autore ora citato definisce come costituzionale,[171] nel senso di essenziale per l'ordinamento giuridico, in quanto essi rappresentano la base di successive "concretizzazioni" normative.[172]

Su questa scia, anche il giudice Cançado Trindade ha posto in luce come i principi siano fonti di norme, posto che ogni ordinamento giuridico possiede principi fondamentali che informano le norme di quel dato ordinamento.[173]

Dato che il principio, per sua natura caratterizzato da un alto livello di indeterminatezza,[174] indica un "orientamento da seguire, una tendenza da rispettare, un valore che richiede di essere preso in considerazione",[175] pertanto, come messo il luce da Iovane, non è da solo sufficiente a risolvere il merito di una controversia.[176] Allora è l'interprete a dover ricavare dal principio, attraverso un procedimento deduttivo, una regola giuridica applicabile al caso concreto,[177] regola che, necessariamente, deve essere coerente con il sistema.[178]

Per questo Thirlway descrive i principi come caratterizzati da una doppia polarità,[179] ossia generici e flessibili ma, allo stesso tempo, ove applicati al caso concreto, capaci di generare una regola per risolverlo,[180] svolgendo un ruolo intermedio tra la *lex lata* e la *lex ferenda*. [181]

Occorre, tuttavia, indugiare ancora sul tipo di regole che possono essere dedotte dai principi.

A tale proposito, Bonafè e Palchetti notano che, nella maggior parte dei casi, i principi generali non sono stati utilizzati per dedurre

[169] *Ibid* 9.
[170] Thirlway (n 30) 108-109.
[171] Kolb (n 154) 9. Si veda anche Robert Kolb, 'General principles of procedural law' in Andreas Zimmermann, Christian Tomuschat e Karin Oellers-Frahm (a cura di), *The statute of the International Court of Justice: a Commentary* (OUP 2006) 794.
[172] Kolb (n 154) 36.
[173] *Juridical Condition and Rights of the Undocumented Migrants* (n 32) 44-58.
[174] Iovane (n 112) 123.
[175] *Ibid*.
[176] *Ibid*.
[177] Iovane (n 112) 123. Si veda anche Conforti e Iovane (n 48) 57.
[178] Iovane (n 112) 127.
[179] Thirlway (n 30) 106.
[180] Kolb (n 154) 10.
[181] Thirlway (n 30) 106.

obblighi primari, bensì norme secondarie in senso hartiano,[182] ossia norme sull'interpretazione, norme sulla responsabilità, in particolare sulla riparazione, e norme procedurali.[183] In questo contesto, una norma è secondaria nel senso che è procedurale, ossia non è in grado di incidere nel merito della controversia.[184]

Il fatto che i principi siano fonti di norme troverebbe anche riscontro nella collocazione dei principi all'art. 38 (1)(c) dello Statuto della CIG, ove si ritenga questo articolo ricognitivo delle fonti del diritto internazionale. Occorre, tuttavia, rilevare che sono pochi i casi in cui la CIG ha fatto espresso riferimento all'art. 38 (1)(c), menzionando a tal proposito i c.d. *South West cases*[185] e *l'Advisory Opinion on the Reservations to the Genocide Convention.*[186] A conferma del fatto che questa tesi risulta minoritaria, D'Aspremont, giustamente, ritiene di dover sottolineare che "only in separate and dissenting opinions general principles of law as a source of international law are systematically deployed and discussed as a source of international law".[187]

### 4.2. *Le funzioni dei principi generali propri del diritto internazionale alla luce dei lavori della CDI*

Il terzo rapporto del Relatore Speciale provvede a chiarire le funzioni assolte dai principi generali, senza distinguere tra i principi derivanti dal

[182] Bonafè e Palchetti (n 38) 173. Cfr Đorđeska (n 9) 92 secondo cui "[g]eneral principles create rights and obligations that regulate the conduct of States, the Court and other actors in the international community. The Court on several occasions referred to a general principle as to a 'right' or an 'obligation'. For example, in Western Sahara and the Wall advisory opinions the Court referred to the general principle of self-determination as a 'right'. Similarly, in Right of Passage the Court described the general principle of reciprocity as a 'right'".

[183] Bonafè e Palchetti (n 38) 173 i quali spiegano che "Among such general principles, we can recall the principles of treaty interpretation, the principles of procedural law (such as the principle of sound administration of justice, the principle of res judicata, the principles relating to the onus probandi, etc.), those concerning state responsibility for internationally wrongful acts, and in particular reparation."

[184] Christian Tomuschat, *International Law: Ensuring the Survival of Mankind on the Eve of a New Century* (Martinus Nijhoff 2001) 355-356.

[185] *South West Africa cases (Ethiopia v South Africa) (*Preliminary objections, judgment) [1962] ICJ Rep 6; *South West Africa cases (Liberia v. South Africa)* (Preliminary objections, judgment) [1966] JCR Rep 1966 3;

[186] *Reservations to the Convention* (n 103).

[187] D'Aspremont (n 68) 169.

foro interno e quelli propri dell'ordinamento internazionale, funzioni condensate nella "Draft Conclusion n. 10", rubricata "Functions of general principles of law".[188]

La prima funzione individuata nel terzo rapporto è quella di *gap-filling*:[189] spiega il Relatore Speciale che "gap-filling role" significa che il principio viene usato in quei casi in cui non c'è una norma convenzionale o consuetudinaria che regoli o che comunque fornisca una soluzione al problema giuridico *de quo*.[190]

Accanto alla funzione integrativa, il Relatore individua poi altre tre funzioni assolte dai principi, ciascuna oggetto di approfondimento, ossia quella di fonti di norme, quella interpretativa e quella sistemica. Ad un'attenta lettura del terzo rapporto, emerge come, secondo il Relatore, queste ulteriori tre funzioni dei principi sarebbero comunque tutte in qualche modo riconducibili alla suddetta funzione integrativa:

> "under the broad notion of 'gap-filling', general principles of law can function as an independent source of rights and obligations, as well as a means to interpret and complement other rules of international law. Furthermore, general principles of law can also be considered to perform a systemic function in the international legal system."[191]

Per quanto concerne l'idea che i principi siano fonti di norme, il Relatore parte da un assunto pacifico, ossia che i principi "may fill gaps in the international legal system by establishing procedural rules, interpretative rules or secondary rules",[192] mentre sarebbe controversa la possibilità di ravvisare nei principi la fonte di obblighi primari.[193]

Per quanto concerne la funzione interpretativa, il Relatore sostiene che non vi sono molti dubbi circa il fatto che l'espressione "rules of international law" di cui all'art. 31 (3)(c) della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati[194] includa anche i principi di cui all'art. 38 (1)(c) dello

[188] CDI, 'General principles of law - Consolidated text of draft conclusions 1 to 11 provisionally adopted by the Drafting Committee' (2022) UN Doc A/CN.4/L.971.

[189] CDI, Third report (n 22) 37, 40: "[…] to fill gaps in conventional and customary international law, and to prevent situations of non liquet before international courts of tribunals. This view is also widely held in the international law literature".

[190] CDI, Third report (n 22) 41.

[191] *Ibid* 35, 109.

[192] *Ibid* 110.

[193] *Ibid*.

[194] Convenzione di Vienna (n 161), art. 31 (3)(c): "[t]here shall be taken into account, together with the context: (c) any relevant rules of international law applicable in the relations between the parties."

Statuto della CIG, [195] come confermato dalla Corte EDU, nel caso *Golder c. Regno Unito.*[196]

Il Relatore Speciale ha poi mostrato di condividere l'idea che i principi assurgono a strumenti volti ad assicurare la coerenza dell'ordinamento internazionale, idea che trova riscontro nella letteratura più recente piuttosto che nella prassi.[197]

Infine, il Relatore non ha mancato di rilevare un aspetto per nulla scontato, ossia che "the functions of general principles of law were, in principle, the same functions of the other sources of international law contained in Article 38, paragraph 1(c)".[198]

Alla luce di queste considerazioni, il Relatore ha proposto le "Draft Conclusions n. 13 e 14", di cui si riporta il testo in nota.[199]

Ciò che preme sottolineare è che in questa bozza il Relatore ha tracciato una distinzione tra la funzione integrativa, definendola la funzione essenziale svolta dai principi, e le altre sopra menzionate, definite quali funzioni specifiche dei principi. Questa ricostruzione non ha mancato di attrarre critiche: alcuni componenti della Commissione hanno censurato le conclusioni del Relatore Speciale in quanto la funzione di *gap-filling* non sarebbe la funzione principale svolta dai principi;[200] altri ancora hanno messo in luce come l'espressione "gap-filling" sarebbe ambigua e fuorviante;[201] per altri il Relatore speciale avrebbe sovrastimato il ruolo giocato dai principi nel colmare le lacune esistenti,[202] in quanto l'esistenza "of a gap should not be a prerequisite to the application of general principles of law", visto che essi assolvono altre importanti funzioni nell'ordinamento internazionale;[203] secondo altri ancora, il Relatore non

[195] CDI, Third report (n 22) 124.

[196] *Golder v United Kingdom* App no 4451/70 (CEDU, 21 Febbraio 1975) 35.

[197] CDI, Third report (n 22) 139. Si veda su tutti, Mads Andenas, Malgosia Fitzmaurice, Attila Tanzi, Jan Wouters (n 163).

[198] CDI, Report seventy-third session (n 61) 145.

[199] CDI, Third report (n 22) 147. Segnatamente la "Draft conclusion 13 - Gap-filling" recita che: "[t]he essential function of general principles of law is to fill gaps that may exist in treaties and customary international law; la "Draft conclusion 14 - Specific functions of general principles of law", invece recita che "[g]eneral principles of law may serve, inter alia: (a) as an independent basis for rights and obligations; (b) to interpret and complement other rules of international law; (c) to ensure the coherence of the international legal system".

[200] CDI, Report seventy-third session (n 61) 122.

[201] *Ibid*.

[202] *Ibid* 123.

[203] *Ibid* 124.

avrebbe dovuto distinguere tra la funzione essenziale di *gap-filling* e le altre funzioni,[204] tanto che alcuni membri hanno suggerito di fondere tali funzioni tra loro;[205] altri si sono interrogati sull'esaustività dell'elenco e se sia corretto parlare di funzioni specifiche, posto che le stesse funzioni sono assolte anche da altre fonti dell'ordinamento;[206] altri componenti, infine, hanno criticato il fatto che i principi sono stati inquadrati come base di diritti ed obblighi, argomentando che questa è la funzione propria di ogni fonte del diritto, mentre per altri ammettere una simile funzione porterebbe ad un indebito ricorso ai principi generali ogni qualvolta un diritto non esiste a livello pattizio o consuetudinario.[207]

Il Relatore, invero, ha accolto soltanto il suggerimento di condensare le due Draft Conclusions senza però mutarne in sostanza il contenuto.[208] Di seguito si riporta il testo della "Conclusion n. 10", rubricata "Functions of general principles of law":

> "1. General principles of law may contribute to the coherence of the international legal system. They serve, inter alia:
> (a) as a basis for substantive rights and obligations, as well as a basis for secondary and procedural rules;
> (b) to interpret and complement other rules of international law.
> 2. General principles of law are mainly resorted to when other rules of international law do not address or resolve a particular issue in whole or in part."[209]

In primo luogo, preme notare che la CDI ha abbandonato l'impostazione iniziale del Relatore secondo cui tutte le funzioni dei principi sarebbero riconducibili a quella integrativa, riconoscendo autonomia a ciascuna delle sopracitate funzioni.

In secondo luogo, si rileva che, sebbene la CDI abbia abbandonato la dicitura "funzione essenziale" e "funzione specifica" dei principi, tuttavia sembra riconoscere che la funzione interpretativa e la funzione di fonte siano solo residuali, vista l'espressione "they serve, inter alia". Tale impostazione non si ritiene condivisibile in quanto, secondo questa autrice, è necessario adottare una visione olistica circa il ruolo dei principi nell'ordinamento inter-

[204] *Ibid* 123.
[205] *Ibid* 124.
[206] *Ibid* 125.
[207] *Ibid* 126.
[208] CDI, Draft conclusions 1 to 11 (n 62).
[209] CDI, 'Draft conclusions on general principles of law, with commentaries' (2026) A/81/10, 11.

nazionale: i principi assolvono a tutte le funzioni sopra individuate e, pertanto, non è possibile individuare una funzione prevalente rispetto alle altre.

Inoltre, per quanto riguarda il ruolo dei principi quali fonti di norme, la CDI si sarebbe dovuta limitare a riconoscere ai principi il ruolo di fonti di norme secondarie in senso hartiano, aspetto su cui la dottrina già è divisa. Spingendosi ad affermare che il principio è fonte di obblighi primari, la CDI rischia di attrarre ancora più critiche: in primo luogo, questa affermazione non è argomentata, posto che non vengono indicati i requisiti al ricorrere dei quali i principi, al pari di consuetudine e trattati, potrebbero fungere da fonte di norme primarie;[210] in secondo luogo, ammettere che i principi siano fonti di norme primarie e non solo di norme secondarie o procedurali, come sostenuto in dottrina, mette in discussione la natura stessa dei principi propri del diritto internazionale che sarebbero "procedural in nature (eg, res iudicata, sound administration of justice) or concern issues of interpretation and responsibility for internationally wrongful acts."[211] Come notato da Bonafè e Palchetti, "[i]t seems that a wider recourse to general principles would be more easily accepted by states if it confines to rules having no direct impact on the solution of the merits of a case. Accordingly, a more cautious approach is adopted with respect to primary norms […]".[212] In questo senso, le suddette conclusioni sarebbero maggiormente condivise se egli si fosse limitato a riconoscere ai principi il ruolo di fonte di norme secondarie.

## 5. *I principi generali propri del diritto internazionale dei diritti umani*

Nel secondo dopo guerra si è assistito alla frammentazione del diritto internazionale in diversi regimi,[213] tra cui quello dei diritti umani,[214] settore

[210] CDI, Draft conclusions on general principles of law (n 63) 24.

[211] Alice Riccardi, 'Applying the "international" rationales of sentencing into the domestic criminal systems' in Florian Jessberger, Chantal Meloni, Maria Crippa (a cura di), *Domesticating International Criminal Law* (Routledge 2023) 231.

[212] Bonafè e Palchetti (n 38) 173.

[213] Leiss (n 42) 90.

[214] Jan Wouters, Mads Andenas, Malgosia Fitzmaurice, Attila Tanzi and Ludovica Chiussi 'General Principles and the Coherence of International Law: Setting the Scene' in Mads Andenas, Malgosia Fitzmaurice, Attila Tanzi, Jan Wouters (a cura di), *General Principles and the Coherence of International Law* (Brill/Nijhoff 2019) 1; Photini Pazartzis e Matina Papadaki, 'Conclusion' in Mads Andenas, Malgosia

in cui si sono sviluppati principi generali, che, per una serie di fattori, hanno attratto l'interesse della dottrina.

Invero, sebbene le norme sui diritti umani siano state in gran parte cristallizzate in convenzioni internazionali, la consuetudine ed i principi generali, tuttora, giocano un ruolo fondamentale nel sistema delle fonti dei diritti umani.[215] Se a prima vista, dunque, le fonti dei diritti umani sono le stesse del diritto internazionale classico, ossia quelle richiamate dall'art.38 dello Statuto della CIG,[216] tuttavia parte della dottrina tende a valorizzare la categoria dei principi rispetto a quella della consuetudine.[217] A tal proposito, il giudice Tanaka afferma che "[a]s an interpretation of Article 38, paragraph 1(c), ... the concept of human rights and of their protection is included in the general principles mentioned in that Article".[218]

Secondo De Sena, posto che le norme in materia di diritti umani sono destinate ad operare nei rapporti fra Stati e individui, esse non potrebbero configurarsi come norme consuetudinarie, se è vero che queste ultime nascono da un'interazione fra Stati.[219]

Inoltre, la circostanza che il diritto internazionale non si limiti più a disciplinare i rapporti tra Stati, ma regoli anche le relazioni Stato-individui rileva nella misura in cui ciò ha determinato l'apertura del diritto internazionale contemporaneo ai valori metagiuridici,[220] anche alla luce delle teorie giusnaturaliste.[221] A partire dagli anni sessanta, infatti, si è sviluppata una corrente di pensiero, definita "neocostituzionalista", critica rispetto alla rigidità del positivismo, secondo cui le norme sui diritti umani non sono indifferenti rispetto ai valori ad esse sottesi.[222] Una caratteristica

Fitzmaurice, Attila Tanzi, Jan Wouters (a cura di), *General Principles and the Coherence of International Law* (Brill/Nijhoff 2019) 369. Si veda anche Raimondo (n 11); Cançado Trindade, Foundations of International Law (n 83) 363.

[215] Pazartzis e Papadaki (n 213) 370. Per una riflessione sul ruolo dei principi generali di diritto nel particolare settore dei diritti umani e sul loro rapporto con consuetudine e trattati, si veda anche Pietro Pustorino, *Tutela Internazionale dei diritti Umani* (Caucci Editore 2022) 31 ss.

[216] Besson (n 58) 846.

[217] Pasquale De Sena, 'Prassi, consuetudine e principi nel campo dei diritti dell'uomo. Riflessioni internazionalistiche' (2014) 43 Ragion Pratica 511, 514.

[218] Simma e Alston (n 85) 104 -105.

[219] De Sena (n 217) 511-514.

[220] Pisillo Mazzeschi e Viviani (n 7) 155-156.

[221] Cançado Trindade, Foundations of International Law (n 83) 364-365.

[222] Pisillo Mazzeschi (n 116) 24 ss rispetto al neocosituzionalismo scrive che.: "[a] ctually, this method is not new and is rooted in the general theory of law. Since the 1960s, several authoritative scholars of the general theory of law have advanced innovative

dei diritti umani, infatti, è secondo Besson, la loro "dual quality of moral and legal rights":[223] una tale affermazione si apprezza in quanto permette di porre l'accento sulla componente naturalistica dei diritti umani.[224] In sintesi, alla morale e ai valori viene riconosciuto, attraverso i principi, un effetto giuridico nell'ordinamento.[225]

Infine, da tenere in considerazione è il crescente ruolo degli organismi di controllo sui diritti umani, delle corti internazionali, anche regionali, e dei Comitati sui diritti umani che assolvono una funzione "para-giurisdizionale" nel campo dei diritti umani.

Se queste sono le ragioni che rendono attuale il tema dei principi, allora si capisce la scelta, operata in questo scritto, di focalizzarsi su di essi: partendo dalla premessa per cui i principi generali propri del diritto internazionale esistono, è necessario declinare le questioni del riconoscimento di questi principi e delle loro funzioni in questo particolare ambito, *vis á vis* gli altri principi generali propri del diritto internazionale.

Inoltre, l'analisi proposta permette di approfondire un tema che non è stato oggetto di peculiare analisi da parte della CDI, al fine di vagliare se le proposte del Relatore e le conclusioni cui è giunta la Commissione possano essere estese anche ai principi generali propri del diritto internazionale dei diritti umani.

### 5.1. *Il riconoscimento dei principi generali propri del diritto internazionale dei diritti umani nella dottrina, nella prassi e nei lavori della CDI*

Data per assodata l'esistenza dei principi generali, risulta interessante sviscerare, evidenziandone le peculiarità, il processo attraverso cui i principi sui diritti umani vengono identificati come norme valide del

ideas concerning the foundation and sources of law. They criticized positivism as a rigid 'model of rules' and proposed a model based on rights and principles, i.e. ultimately on values. This approach has been called a 'doctrinal movement of fundamental rights' or 'neo-constitutionalism', or more broadly 'modern normative theory of law' which ascribes an important role to judicial interpretation of the law. It is therefore not surprising that these theories have also influenced international legal theory. In fact, since the 1970s, some authors have proposed an approach to the interpretation of human rights norms in international law based on values, especially in the case of vague and general norms. On the other hand, it is clear that the two processes of 'verticalization' and 'humanization' of international law that gradually developed in the same period have contributed to growth of the role of values in the entire international legal order".

[223] Besson (n 36) 843.

[224] Besson (n 36) 844.

[225] *Ibid* 845; si veda anche Orakhelashvili (n 3) 37.

diritto internazionale,

Pochi autori si sono concentrati sul tema e lo stesso Relatore Speciale e, di conseguenza la CDI, non lo approfondisce, limitandosi a qualche affermazione fugace. Dopo aver rilevato che "[g]eneral principles of law have similarly appeared in the field of human rights", [226] il Relatore ha richiamato l'*Advisory Opinion on the Reservations to the Genocide Convention*[227] e la posizione della Corte Interamericana la quale, in diverse occasioni, ha ritenuto che i principi generali fanno parte del *corpus* dei diritti umani che la stessa è chiamata ad applicare,[228] senza elaborare ulteriormente sul punto.

La tesi del riconoscimento da parte della comunità internazionale è sicuramente quella che meglio descrive il modo in cui si identificano i principi anche in questa branca del diritto internazionale.

Accantonata l'idea secondo cui i principi si dovrebbero esclusivamente ricavare dalle norme consuetudinarie e pattizie esistenti, se è vero che "in contemporary international law, as in any developed legal system, certain values, especially the most traditional ones, *are incorporated in positive law* and are based on formal sources; but other values, especially the 'newest', may be independent of formal sources",[229] allora la base di questi principi andrebbe ricercata altrove, nel fatto che essi sono direttamente riconosciuti "*by the social basis of the legal system*, namely the international community".[230]

Anche Henkin sostiene che il diritto internazionale generale, con riferimento ai diritti umani, non si limiti al diritto consuetudinario tradizionale basato sulla prassi degli Stati, ma includa le norme che derivano da un "consenso comune" della comunità internazionale.[231]

Così Simma e Alston sostengono che i principi generali nel campo dei diritti umani si distinguono dalla consuetudine a causa del ruolo preminente del consenso generale, dell'accettazione da parte della comunità degli Stati e per la mancanza dell'elemento tradizionalmente inteso della prassi. Secondo tali autori:

> "what is required for the establishment of human rights obligations qua general principles is […] convincing evidence of general

[226] CDI, First report (n 19) 135.
[227] CDI, First report (n 19) 129; *Reservations to the Convention* (n 103) 23.
[228] CDI, First report (n 19) 135.
[229] Pisillo Mazzeschi (n 116) 26.
[230] *Ibid* 26.
[231] Henkin (n 85) 37-38.

> acceptance and recognition […] this material is not equated with State practice but is rather seen as a variety of ways in with moral and humanitarian considerations find a more direct and spontaneous expression in legal form".[232]

Se dunque i principi propri dei diritti umani si identificano attraverso il loro riconoscimento da parte delle comunità internazionale, allora occorre domandarsi quali sono le forme che il riconoscimento assume quando ci si muove in questo particolare campo.

In altre parole, occorre individuare i materiali da cui attingere per ricavare l'esistenza di un principio, a tale proposito richiamando l'elenco stilato dal Relatore nel primo rapporto, [233] e chi sono gli attori rilevanti in questo processo di identificazione.

In dottrina, Iovane nota che i materiali maggiormente utilizzati dai giudici per ricavare un principio sono le Dichiarazioni dell'Assemblea generale dell'Onu, i preamboli dei trattati e i trattati che convergono nel disciplinare una certa materia.[234]

Secondo questa autrice, nel circoscrivere il materiale rilevante da tenere in considerazione e da cui ricavare un principio, attraverso quello stesso procedimento allo stesso tempo induttivo-deduttivo descritto dal Relatore Speciale, occorre mettere a fuoco anche e soprattutto il ruolo della *soft law*, che, nonostante il suggerimento di alcuni componenti della CDI, è stato scarsamente considerato.

Nella presente analisi, con *soft law* si intende quel *corpus* di documenti in senso lato prodotti dagli organismi di controllo sui diritti umani tanto a livello universale che regionale.

Nell'estrapolare un principio nell'ambito dei diritti umani non si può non valorizzare la prassi degli organismi di controllo sui diritti umani, che si sostanzia in raccomandazioni, commenti generali e osservazioni conclusive rivolte agli Stati, posto che questi documenti "have assumed a significant normative dimension to the extent that they are said to reflect the treaty bodies 'law-making function'".[235]

Invero, lo stesso Relatore Speciale nel quarto report ha proposto di inserire nella "Draft Conclusion n. 2" un paragrafo aggiuntivo che

[232] Simma e Alston (n 85) 105.

[233] CDI, First report (n 19) 167.

[234] Iovane (n 112) 121.

[235] Hinako Takata e Shotaro Hamamoto, 'Human Rights, Treaty Bodies, General Comments/Recommendations' in Rüdiger Wolfrum (a cura di), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (OUP 2023) 23.

valorizza il ruolo delle organizzazioni internazionali: "in certain cases, the recognition by international organizations may also contribute to the formation of general principles of law".[236]

Da ultimo, nell'operazione di riconoscimento dei principi, devono essere tenute in considerazione anche le opinioni separate, concorrenti e dissenzienti. In dottrina, relativamente alle opinioni separate in ambito CEDU, ma con considerazioni replicabili anche per quanto riguardo gli altri organismi di controllo sui diritti umani, ossia i Comitati NU sui diritti umani e le altre corti regionali, si è detto che esse rappresentano lo strumento attraverso cui i giudici tentano di espandere lo scopo dei diritti protetti dalla Convenzione,[237] in quanto, attraverso tali opinioni, spesso viene veicolata un'interpretazione evolutiva delle norme convenzionali, la quale, in futuro, potrebbe influenzare il ragionamento della Corte,[238] così contribuendo allo sviluppo del diritto internazionale dei diritti umani.[239] Alla luce di ciò, anche in ossequio ad un approccio giusnaturalista ai diritti umani, si ritiene che tali opinioni vadano incluse tra i materiali da scrutinare ai fini dell'individuazione di principi generali nel particolare settore dei diritti umani.

Inoltre, se il giudice internazionale, come già messo in luce, è deputato ad identificare i principi generali, nel particolare ambito dei diritti umani deve essere valorizzato il ruolo sia delle corti regionali sui diritti umani che degli organismi di controllo sui diritti umani para-giurisdizionali (tanto quelli creati a livello universale, come i Comitati NU sui diritti umani, tanto quelli creati su base regionale come, ad esempio, la Commissione interamericana) in quanto è nelle sentenze delle prime e nelle decisioni dei secondi che i principi, dopo essere stati identificati, vengono cristallizzati. E, a loro volta, queste decisioni rappresentano materiali giuridici che devono essere assemblati, unitamente agli altri sopra menzionati, al fine di dimostrare il carattere fondamentale dei valori da essi sottesi.

In conclusione, tali organismi affiancano la CIG nell'accertamento dei principi nel particolare ambito dei diritti umani.

[236] CDI, 'Fourth report on general principles of law by by Marcelo Vázquez-Bermúdez, Special Rapporteur' (2025) UN Doc A/CN.4/785, 56.
[237] Anatoly Kovler, 'Separate Opinion: European Court of Human Rights (ECtHR)' in Rüdiger Wolfrum (a cura di), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (OUP 2021) 11.
[238] *Ibid* 19.
[239] *Ibid* 50.

### 5.2. *Le funzioni dei principi generali propri del diritto internazionale dei diritti umani nella dottrina, nella prassi e nei lavori della CDI*

Occorre a questo punto chiedersi se nel diritto internazionale dei diritti umani i principi assolvano quelle stesse funzioni, individuate anche dalla CDI nella "Conclusion n. 10", oppure se sia possibile individuarne altre.

Anche sotto tale profilo, il Relatore Speciale non considera che il diverso ambito in cui i principi operano potrebbe incidere sul tipo di funzioni da essi espletate.

Innanzitutto, si nota che, anche nell'ambito dei diritti umani, i principi assolvono una funzione interpretativa: essi operano quali strumento di ottimizzazione ("commands to optimalize") [240] in quanto sono "norms commanding that something must be realized to the highest degree that is actually and legally possibile".[241]

In questo particolare settore, poi, si possono pienamente apprezzare quelle tesi che riconoscono ai principi il ruolo di catalizzatori di valori.

Il giudice Trindade afferma che i principi generali incorporano valori fondanti dell'ordinamento internazionale.[242] Secondo Robert Kolb, i principi generali operano quali "trasformatori" di idee extra-positive, morali, sociali o di altro tipo:

> "[a]fter some time of incubation, a new legal idea, pressed by social needs, breaks through in some argument to be made in a suitable case; this general idea, yet devoid of any special legal clothing, can at that stage find an ally only in some general principle of the legal system. By reason of the fundamental analogy of the main situations of life of man, some principle will suit this new legal idea."[243]

Per Pisillo Mazzeschi e Viviani i principi assolvono la funzione di dare contenuto normativo a quei valori collettivi, fondamentali e contingenti della comunità internazionale che si stanno affermando nel diritto

[240] Robert Alexy, 'Rights, Legal Reasoning and Rational Discourse' (1992) 5(2) Ratio Juris 143, 145.
[241] *Ibid* 149.
[242] *Juridical Condition and Rights of the Undocumented Migrants* (n 32) 44; *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v Uruguay)* (Separate Opinion of Judge A. A. Cançado Trindade) [2010] ICJ Rep 14, 201.
[243] Kolb (n 154) 7.

internazionale contemporaneo,[244] in quanto essi rappresentano le porte d'ingresso dell'extra-giuridico, dei bisogni sociali.[245]

Per Iovane, ancora, "i principi fondamentali non sono altro che la trasposizione sul piano positivo di concezioni etiche, sulla libertà e la dignità dell'uomo, e di bisogni reali, come ad esempio la protezione dell'ambiente, elaborati e dalle formazioni sociali".[246]

Se la costruzione del principio permette di dare veste giuridica a un valore in emersione, allora occorre chiedersi quali sono gli attori che possono accertare che questo valore esiste in quanto riconosciuto come tale dalla comunità internazionale.

Come già rilevato è l'interprete che, fungendo da intermediario,[247] rileva l'esistenza di un valore fondamentale per la comunità e lo traspone nell'ordinamento giuridico sotto forma di principio. In questo approccio risultano centrali il ruolo del giudice e "la sua capacità di immedesimarsi con la coscienza collettiva della società civile e la sua funzione creativa nella concretizzazione della norma giuridica".[248]

Se il principio incorpora un valore, allora emerge in modo ancora più tangibile quello che è il ruolo che i principi giocano nell'evoluzione del diritto internazionale:[249] si parla a tale proposito di una "growth function" dei principi. [250]

Infine, nei paragrafi precedenti è stata richiamata la tesi che attribuisce ai principi la funzione di assicurare la coerenza sistemica dell'ordinamento giuridico internazionale, cuore del recente contributo dottrinario 'Cohesion, Convergence and Coherence of International Law', ove si inquadrano i principi come "a tool for intra-systemic convergence".[251] I principi, invero, rappresentano la forza coesiva dell'ordinamento giuridico internazionale,[252] una forza centripeta capace di colmare le lacune tra i diversi sottosistemi del diritto internazionale.[253] Andenas e Chiussi

[244] Pisillo Mazzeschi e Viviani (n 7) 127.
[245] *Ibid*.
[246] Iovane (n 112) 119-120.
[247] *Ibid*.
[248] *Ibid* 110.
[249] D'Aspremont (n 68) 172-173.
[250] *Ibid*; Bassiouni (n 85) 769 secondo il quale: "[a]s the world's interdependence increases […] it is quite likely that 'General Principles' will become the most important and influential source of international law in this decade".
[251] Andenas e Chiussi (n 8) 15.
[252] Pisillo Mazzeschi e Viviani (n 7) 127; Andenas e Chiussi (n 8) 9.
[253] Leiss (n 42) 91.

ritengono che i principi operino come strumento di convergenza intra-sistemica nella costellazione di corti e tribunali internazionali, evitando o riducendo la frammentazione degli approcci adottati nei vari sotto-campi del diritto internazionale.[254]

Invero, sembra di poter affermare che i principi riescono a creare ponti non solo tra i diversi sottosistemi del diritto internazionale ma anche tra i diversi regimi convenzionali di protezione dei diritti umani: Wolfrum ritiene, infatti, che i principi di diritto internazionale possono collegare anche i regimi dei trattati. [255]

Secondo questa autrice, i principi potrebbero non solo creare ponti tra le diverse corti internazionali ma anche tra i Comitati sui diritti umani, come si vedrà nel par. 2.2.3.2 Sez. II, a proposito delle funzioni svolte dall'intersezionalità.

## 6. *Conclusioni: le peculiarità del riconoscimento e delle funzioni dei principi generali propri del diritto internazionale dei diritti umani rispetto agli altri principi generali propri del diritto internazionale.*

Risolta positivamente la questione dell'esistenza di tale categoria, anche considerando la posizione del Relatore Speciale, il quale adotta un approccio "dualistico", e sintetizzata la tesi dottrinaria del riconoscimento da parte della comunità internazionale, quanto l'impostazione dal Relatore Speciale, si è concluso che un principio generale proprio del diritto internazionale esiste nella misura in cui vi è su di esso convergenza della comunità internazionale e che il principale attore di questa operazione di riconoscimento è il giudice internazionale, ossia la CIG. Per quanto riguarda invece le funzioni esplicate da questi principi, compendiate le posizioni della dottrina e della CDI, si è concluso che i principi generali assolvono la funzione di colmare le lacune esistenti nel diritto internazionale pattizio e consuetudinario, svolgono una funzione interpretativa e allo stesso tempo assurgono a fonti di regole nell'ordinamento internazionale. Tali considerazioni risultano in parte replicabili rispetto ai principi generali nel settore dei diritti umani, i quali, tuttavia, presentano delle peculiarità.

In punto di riconoscimento, per quanto valida la tesi del riconoscimento

[254] Andenas e Chiussi (n 8) 9.
[255] Wolfrum (n 60) 39.

da parte della comunità internazionale, si è evidenziato che cambia il materiale che costituisce la base da cui estrarre il principio e cambiano gli attori deputati a compiere questa operazione di estrapolazione. Nonostante né la dottrina né il Relatore Speciale abbiano approfondito il ruolo della *soft law*, è emerso che la prassi degli organismi di controllo sui diritti umani rappresenta il materiale privilegiato di cui l'interprete, per tale intendendosi *anche* le corti regionali e gli altri organismi di controllo para-giurisdizionali, deve tenere conto.

In punto di funzioni, invece, accanto a quelle sopra richiamate, deve essere messa in risalto la funzione di catalizzatori di valori che i principi svolgono in generale, ma che si apprezza in modo limpido nel diritto internazionale dei diritti umani. Infine, data la frammentazione dei sistemi di protezione dei diritti umani, si è sostenuto che i principi potrebbero essere usati anche per creare ponti tra i diversi regimi di tutela dei diritti umani creati dai trattati.

Offerte queste coordinate, l'analisi appare matura per volgere lo sguardo alla Sez. II ove si dimostrerà che l'intersezionalità è un principio generale emergente proprio del diritto internazionale dei diritti umani in quanto presenta quelle stesse caratteristiche che contraddistinguono questi ultimi.

## Sezione II

## *L'intersezionalità: un principio generale emergente proprio del diritto internazionale dei diritti umani?*

Sul tema dell'intersezionalità nei diritti umani vi è copiosa letteratura, tuttavia, non si indaga a fondo quale sia lo *status* dell'intersezionalità in questa branca del diritto internazionale.

L'idea, condensata e sostenuta in questo scritto, è che l'intersezionalità sia un principio generale emergente proprio del diritto internazionale dei diritti umani.

Dopo aver inquadrato l'intersezionalità, sia dal punto di vista sociologico che giuridico, nei paragrafi che seguono la stessa viene presentata quale principio generale emergente proprio del diritto internazionale dei diritti umani, esplorando due profili, quello del riconoscimento della stessa da parte della comunità internazionale e quello delle sue funzioni, per poi approfondire il tema dell'intersezionalità nell'ambito della protezione internazionale, quale caso studio.

### 1. *L'intersezionalità*

È doveroso notare fin da subito che, essendo in continua trasformazione, l'intersezionalità sfugge a definizioni precise,[256] per cui è difficile rispondere alle domande "Che cosa è l'intersezionalità? In quale disciplina si colloca?"[257]

Per accompagnare i lettori e le lettrici ed aiutarle ad orientarsi, sembra opportuno richiamare una similitudine che risulta molto efficace nel descrivere l'intersezionalità:

> "an analogy to traffic in an intersection, coming and going in all

[256] Shreya Atrey e Peter Dunne, *Intersectionality and Human Rights* (Bloomsbury Publishing 2020) 5.
[257] *Ibid*.

> four directions. Discrimination, like traffic through an intersection, may flow in one direction, and it may flow in another. If an accident happens in an intersection, it can be caused by cars traveling from any number of directions and, sometimes, from all of them. Similarly, if a Black woman is harmed because she is in the intersection, her injury could result from sex discrimination or race discrimination".[258]

Questa immagine riesce a restituire una prima idea di intersezionalità in quanto permette di cogliere la complessità della vita umana.

Ogni persona ha diverse identità: un'etnia, un genere, un orientamento sessuale, un'età, uno stato civile, una nazionalità, credenze religiose e opinioni politiche, appartiene ad una classe sociale, può essere o meno disabile, identità che ne modellano e ne determinano l'esperienza nel mondo.[259] Tuttavia, Atrey, in modo esemplificativo, scrive che chi è disabile può essere anche di colore; chi è disabile e di colore può essere musulmano; alcuni di questi musulmani neri disabili saranno donne; e alcune di queste donne nere musulmane possono essere lesbiche.[260]

L'intersezionalità serve a squarciare il velo di tale complessità,[261] mostrando come razza, sesso, genere, disabilità, classe, età, casta, religione e orientamento sessuale determinano, intersecandosi, la posizione di svantaggio degli individui che si trovano, appunto, all'intersezione.[262]

### 1.1. *Le origini dell'interesse della dottrina contemporanea per l'intersezionalità*

Il termine intersezionalità, traduzione dall'inglese di *intersectionality* è stato coniato nel 1989 dalla giurista e attivista Kimberlé Crenshaw, sebbene l'intersezionalità quale concetto già esistesse in ambito sociologico.

Il punto di partenza della riflessione di Crenshaw, sviluppata nello scritto "Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: A Black Feminist Critique of Antidiscrimination Doctrine, Feminist Theory

[258] Kimberlé Crenshaw, 'Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: A Black Feminist Critique of Antidiscrimination Doctrine, Feminist Theory and Antiracist Politics' (1989) University of Chicago Legal Forum 140, 149.
[259] Shreya Atrey, *Intersectional Discrimination* (OUP 2019) 33.
[260] *Ibid*.
[261] *Ibid*.
[262] *Ibid*.

and Antiracist Politics",[263] è rappresentato dall'esperienza paradigmatica delle donne nere negli Stati Uniti, vittime di una discriminazione qualitativamente diversa sia da quella vissuta dalle donne bianche che dagli uomini neri, come emerge dall'analisi di tre procedimenti incardinati nelle corti interne statunitensi: *DeGraffenreid v. General Motors*, *Moore v. Hughes Helicopter Inc. e Payne v. Travenol*. Il primo di questi, *DeGraffenreid v. General Motors*,[264] riguardava la causa proposta da cinque operaie nere, tra cui Emma DeGraffenreid, licenziate dalla General Motors, le quali lamentavano di essere state discriminate sia per la loro razza che per il loro sesso. La Corte distrettuale del Missouri ha proceduto ad analizzare separatamente queste due forme di discriminazione, concludendo che le ricorrenti non erano riuscite a provare che le donne nere costituivano una "special class to be protected from discrimination".[265] La Corte ha negato che le richieste di risarcimento potessero essere basate su due motivi di discriminazione in quanto ciò avrebbe comportato il riconoscimento di "new classes of protected minorities" ai fini della concessione di un nuovo "super remedy", al di là di quelli previsti dal titolo VII della legge sui diritti civili del 1964, che proibisce la discriminazione in base razza, colore, religione, sesso od origine nazionale.[266] Secondo la Corte, ai fini del risarcimento, occorreva identificare o una forma di discriminazione razziale o una forma di discriminazione sessuale, ma non una combinazione di entrambe.[267] La Corte, dunque, non era stata in grado di cogliere la particolare natura dello svantaggio delle donne nere nell'intersezione tra razza e sesso, categorie rilevanti nell'analisi *de quo*.[268]

Il tribunale, nel negare il risarcimento, aveva usato la seguente argomentazione: la General Motors, il datore di lavoro, aveva assunto sia uomini afroamericani che donne. Gli afroamericani assunti, di solito per lavori industriali, erano tutti uomini e le donne assunte, di solito per lavori di segreteria, erano tutte bianche.[269] Il tribunale sarebbe stato in grado di comprendere la discriminazione che Emma DeGraffenreid e le

[263] Crenshaw (n 257) 140.
[264] *Ibid* 141.
[265] *Ibid* 142.
[266] Crenshaw (n 257) 141-142. Si veda anche Atrey (n 258) 33.
[267] Atrey (n 259) 38.
[268] *Ibid*.
[269] Kimberlé Crenshaw, 'The urgency of intersectionality' (TEDWOMEN 2016, disponibile presso https://diversity.ucsd.edu/_files/21Day%20AntiRacism%20Challenge%20Files/The%20Urgency%20of%20Intersectionality%20Transcript.pdf accesso effettuato in data 19 Ottobre 2024).

altre ricorrenti avevano subito soltanto ove avesse tenuto in considerazione la combinazione di tali identità. La corte, tuttavia, non ha permesso a Emma DeGraffenreid di unire due *causes of action* per inquadrare la sua esperienza.[270] Differentemente, né gli uomini afroamericani né le donne bianche hanno bisogno di combinare una richiesta di discriminazione razziale e di genere per raccontare la loro storia di discriminazione.[271]

L'intersezionalità, tuttavia, esisteva già prima del 1989, in quanto affonda le sue radici nel pensiero femminista nero,[272] secondo cui il femminismo e il movimento per i diritti civili hanno oscurato la posizione di svantaggio delle donne nere.[273]

Inizialmente, dunque, l'intersezionalità (anche se ancora non aveva questo nome) nasce come critica femminista nera nel Femminismo Critico di Razza e nei Critical Legal Studies,[274] per poi affermarsi tra gli anni '80 e 2000, durante quella che, in sociologia, viene considerata la terza ondata del femminismo. A metà degli anni '80 e all'inizio degli anni '90, si sono poi create tensioni all'interno del femminismo in quanto, prendendo le distanze da una rappresentazione delle donne come un gruppo omogeneo, è stata messa in discussione l'idea del patriarcato come unico sistema di potere che opprime le donne.[275] L'intersezionalità, invero, si contrappone proprio ad una concezione essenzialista dell'ineguaglianza che vede i gruppi come omogenei.[276]

Se questo, in poche battute, è stato lo sviluppo dell'intersezionalità, il citato scritto della Crenshaw, tuttavia, rappresenta uno snodo centrale e il perfetto punto di partenza per la presente riflessione, in quanto permette di avvicinarsi a concetti chiave per comprendere l'intersezionalità, quali quello di *categoria sociale* e di *strutture di svantaggio*.

### 1.2. *Il concetto di categoria sociale*

La categoria sociale, anche definita come marcatore di identità o

[270] *Ibid*.
[271] *Ibid*.
[272] Ange-Marie Hancock, *Intersectionality: An Intellectual History* (OUP 2016).
[273] Ivona Truscan e Joanna Bourke-Martignoni, 'International Human Rights Law and Intersectional Discrimination' (2016) 16 The Equal Rights Review 103, 104 -105.
[274] Atrey (n 259) 34-35.
[275] Lorena Sosa, *Intersectionality in the Human Rights Legal Framework on Violence against Women: At the Centre or the Margins?* (Cambridge University Press 2017) 11.
[276] Truscan e Bourke-Martignoni (n 273) 104 -105.

categoria di svantaggio, è un'identità.[277] L'individuo ne ha molteplici, a seconda delle categorie cui appartiene: "[i]dentity is a socio-cultural group marker. It makes little sense to talk about an individual's identity without speaking of their process of identification within, and corresponding exclusion from certain social groups".[278]

Allo stesso tempo l'identità caratterizza i gruppi sociali. Gli appartenenti ad un gruppo sono definiti in base alle loro identità, ossia al loro genere, disabilità, razza e orientamento sessuale, etc:[279] la costruzione delle categorie sociali trascende il livello dell'identità personale per arrivare a quello dell'identità strutturale.[280]

Queste identità, come ad esempio il genere, la razza e la classe, sono modellate da norme sociali e culturali.[281] Le categorie (le identità) assurgono poi a motivi di discriminazione:[282] la posizione dell'individuo è determinata dalle categorie cui appartiene. Tuttavia, non si possono semplicemente sommare le identità in quanto l'intersezionalità non si esaurisce in una semplice operazione aritmetica,[283] anzi rifiuta l'idea di identità disaggregate, sottolineandone la coesistenza.[284]

Concepire, dunque, la discriminazione in termini intersezionali significa svolgere un'indagine non solo su un singolo fattore, bensì sull'intersezione tra più fattori.[285] Le categorie, pertanto, non vanno analizzate isolatamente, ma nei loro punti di congiunzione: "il genere è razzializzato e la razza è plasmata dal genere, e gli esempi potrebbero continuare con le altre caratteristiche dell'identità di volta in volta prese

[277] Barbara Giovanna Bello, *Intersezionalità. Teorie e pratiche tra diritto e società* (Franco Angeli 2020) 63.

[278] Eileen Pittaway e Emma Pittaway, 'Refugee woman: a dangerous label' (2004) 10 Australian Journal of Human Rights 119, 123.

[279] Atrey (n 259) 41.

[280] Sosa (n 275) 24.

[281] *Ibid* 16 secondo cui l'intersezionalità mette in evidenza la natura socio-strutturale della disuguaglianza.

[282] *Ibid* 16.

[283] Atrey (n 259) 43; si veda anche Gauthier de Beco, 'Protecting the Invisible: An Intersectional Approach to International Human Rights Law' (2017) 17 Human Rights Law Review 633, 635 secondo cui questi tipi di discriminazione non sono semplicemente additivi; essi comportano qualcosa di più dell'aggiunta di due o più motivi di discriminazione. Ciononostante, riconosce che discernere la discriminazione intersezionale e distinguerla da quella basata solo su motivi applicati cumulativamente può essere un compito difficile.

[284] Atrey (n 259) 42.

[285] Bello (n 277) 49.

in considerazione".[286]

Occorre allora chiedersi quali siano le categorie rilevanti in questa analisi,[287] in quanto esse invero, non possono limitarsi alla razza ed il genere prese in considerazione da Crenshaw:[288] l'analisi deve comprendere, senza pretese di esaustività, anche altre categorie, quali il sesso, la classe sociale, l'orientamento sessuale, lo *status* socioeconomico, la disabilità, e anche l'età.

### 1.3. *Il concetto di strutture di svantaggio*

Altro concetto chiave che necessita di essere chiarito è quello di strutture di svantaggio.

L'intersezionalità concepisce lo svantaggio come ogni tipo di oppressione, subordinazione, emarginazione e violenza, non definito da episodi isolati o sporadici, ma avente natura sistemica, strutturale.[289] Occorre concentrarsi quindi sullo svantaggio subito da gruppi, definiti attraverso le categorie sociali di cui sopra, come ad esempio il gruppo delle donne o delle persone disabili.[290]

L'individuo si trova in una certa posizione sociale determinata dalla sua appartenenza a certe categorie e, pertanto, l'analisi di un caso non può basarsi solo su una di esse:[291] la particolare posizione in cui si trova un individuo appartenente a più gruppi svantaggiati non si esaurisce lungo un unico asse categoriale di razzismo, sessismo, omofobia, transfobia o abilismo (ecc.).[292] È l'intersezionalità che permette di spingersi oltre e vedere come l'intersecarsi delle categorie possa comportare svantaggi che trascendono le identità singolarmente considerate.[293]

In altre parole, la prospettiva intersezionale permette di affrontare

[286] *Ibid* 63.
[287] *Ibid* 5.
[288] Preme chiarire che il genere è un concetto diverso dal sesso. Mentre il sesso si riferisce alle differenze biologiche tra uomini e donne, il genere invece è una costruzione sociale, si riferisce alla relazione tra uomo e donna basata su identità, *status*, ruoli e responsabilità, costruite e definite socialmente o culturalmente. Il concetto di genere è dunque relazionale, come si legge in Jane Freedman, *Gendering the International Asylum and Refugee Debate* (II ed, Palgrave Macmillan 2015) 16.
[289] Atrey (n 259) 41.
[290] *Ibid*.
[291] Sosa (n 275) 16.
[292] Atrey (n 259) 41.
[293] Atrey e Dunne (n 256) 104 -105.

il tema delle differenze all'interno di gruppi percepiti come omogenei dall'esterno, come ad esempio il gruppo donne.[294] Crenshaw sostiene che i gruppi intersezionali sono emarginati e trascurati: spesso vengono adottate politiche nella convinzione che queste vadano a beneficio di tutti gli individui appartenenti al gruppo; tuttavia, queste politiche si rivolgono ai bisogni degli individui più visibili del gruppo, ignorando coloro che sono ai margini, come le donne afroamericane in *DeGraffenreid v. General Motors*. Di conseguenza, è necessario "demarginalize" quelle esperienze la cui unicità risiede proprio nell'intersezione delle categorie.[295]

Quando le persone appartengono a più gruppi svantaggiati, lo svantaggio che subiscono è di natura intersezionale, ovvero è contemporaneamente uguale e diverso rispetto allo svantaggio subìto dai membri di gruppi singolarmente considerati.[296] Questa viene definita come dinamica "*sameness-difference*", fulcro del pensiero di Crenshaw, in quanto la discriminazione basata su due o più categorie intersecanti, è sia simile che diversa dalla discriminazione basata su un singolo fattore:

> "[b]lack women can experience discrimination in ways that are both similar to and different from those experienced by white women and Black women. Black women sometimes experience discrimination in ways similar to white women's experiences; sometimes they share very similar experiences with Black men. Yet often they experience double discrimination – the combined effects of practises which discriminate on the basis of race, and on the basis of sex. And sometimes they experience discrimination as Black women-not the sum of race and sex discrimination, but as Black women."[297]

Atrey suggerisce di concentrarsi su questa dinamica in quanto nodo centrale dell'intersezionalità:[298] lo svantaggio subìto dalle donne nere povere sulla base del loro sesso, della loro razza e della loro classe è simile allo svantaggio subito dalle donne bianche per motivi di sesso, dagli uomini neri per motivi di razza e dei poveri a causa della classe. Tuttavia, lo svantaggio subìto dalle donne nere povere per motivi di razza, sesso e classe insieme è qualitativamente diverso dallo svantaggio subìto dagli altri gruppi presi in considerazione singolarmente.[299]

[294] Bello (n 277) 11.
[295] Sosa (n 275) 21.
[296] Atrey (n 259) 41.
[297] Crenshaw (n 258) 149.
[298] Atrey (n 259) 39.
[299] Shreya Atrey, 'Fifty Years On: The Curious Case of Intersectional Discrimination in

### 1.4. *Intersezionalità, discriminazione multipla, discriminazione composita e vulnerabilità.*

L'intersezionalità deve essere tenuta distinta dalla discriminazione multipla, da quella composita e dalla vulnerabilità.[300]

La discriminazione multipla in senso stretto si verifica quando una persona viene discriminata sulla base di più fattori, ma queste discriminazioni avvengono una alla volta, in situazioni diverse, per cui non presenta particolari criticità. Si parla, a tale proposito, di approccio mono-categoriale, in quanto le singole categorie di discriminazione non interagiscono tra di loro. Chow chiarisce il punto con un esempio: una donna appartenente a una minoranza può subire una discriminazione basata sul suo genere nel contesto dell'istruzione e una discriminazione basata sulla razza nell'accesso alle cure mediche.[301]

La discriminazione composita, anche detta multipla additiva, invece, si ha quando due o più fattori di discriminazione si aggiungono l'uno all'altro nella stessa situazione ma, tuttavia, rimangono ben distinti.[302]

La discriminazione intersezionale, invece, consiste nell'interazione sinergica tra più fattori di discriminazione, tra più categorie sociali, che risultano inscindibili tanto che ne risulta una forma di discriminazione qualitativamente diversa da quella determinata da un solo fattore di discriminazione.[303]

Infine, se l'intersezionalità concepisce lo svantaggio come strutturale allora occorre tenere ben distinta l'intersezionalità dalla vulnerabilità.[304] Quest'ultima si concentra sulle esperienze individuali piuttosto che sulla

the ICCPR', (2017) 35 Nordic Journal of Human Rights 220, 224 -225.

[300] Bello (n 277) 49; Yin S. Chow, 'Has Intersectionality Reached Its Limits? Intersectionality in the UN Human Rights treaty Body Practice and the Issue of Ambivalence' (2016)16 Human Rights Law Review 453, 467 il quale afferma che la discriminazione intersezionale è diversa dalla discriminazione multipla e dalla discriminazione composta, sebbene i tre tipi di discriminazione siano tutte forme di discriminazione.

[301] Chow (n 300) 467.

[302] Bello (n 277) 49.

[303] Aisha Nicole Davis, 'Intersectionality and International Law: Recognizing Complex Identities on the Global Stage' (2015) 28 Harvard Human Rights Journal, 208; Atrey e Dunne (n 259) 40.

[304] Per un'analisi approfondita dei rapporti l'intersezionalità e la vulnerabilità si rimanda al par. 2.2.3.2 della Sez. II.

disuguaglianza strutturale.[305] Differentemente, l'intersezionalità non guarda alla vulnerabilità che deriva da fattori individuali, come le limitazioni fisiche dovute, ad esempio, allo stato di gravidanza, ma alla vulnerabilità che deriva dalle strutture sociali.[306] In altre parole, l'intersezionalità si disinteressa dell'esperienza del singolo come tale, privilegiando, invece, la sua appartenenza ad una certa categoria e mettendo in evidenza l'inseparabilità delle categorie di svantaggio.[307]

### 1.5. *L'intersezionalità come teoria, come strumento analitico e come metodologia*

L'intersezionalità è stata poi presentata come una prospettiva,[308] come un concetto,[309] come un tipo di analisi,[310] un approccio metodologico,[311] un paradigma di ricerca.[312]

Nella letteratura sociologica, oggi, si possono individuare principalmente tre diversi modi di considerare l'intersezionalità: come teoria, come strumento analitico e come metodologia.

L'intersezionalità è stata definita come un approccio teorico secondo cui le categorie sociali, quali la razza, la classe e il genere, sono interconnesse e creano sistemi di discriminazione o di svantaggio sovrapposti e interdipendenti.[313] Si tratta, come osservato da Hancock,[314] di un insieme

[305] Johanna Bond, *Global Intersectionality and Contemporary Human Rights* (OUP 2021) 126 spiega che: "[t]he concept of vulnerability within the European system refers to corporeal or "embodied" vulnerability. Rather than an understanding of vulnerability grounded in the contextual analysis of structural inequality that renders one 'vulnerable' to intersecting systems of power".

[306] Sosa (n 275) 16 -17.

[307] Davis (n 303) 208.

[308] Patricia Hill Collins e Sirma Bilge, *Intersectionality* (II ed., Polity Press 2020).

[309] Gudrun-Axeli Knapp, 'Race, Class, Gender: Reclaiming Baggage in Fast Travelling Theories' (2005) 12 Journal of Women's Studies 249.

[310] Jennifer C. Nash, 'Re-Thinking Intersectionality' (2008) 89 Feminist Review 1, 1. Si veda anche Nira Yuval-Davis, 'Intersectionality and Feminist Politics' (2006) 13 European Journal of Women's Studies 193.

[311] Yuval-Davis (n 310).

[312] Chow (n 300) 456. Sul tema si veda anche Hill Collins e Bilge (n 308).

[313] Per un panorama sulle ricostruzioni dell'intersezionalità in sociologia si consulti Helma Lutz, Maria Teresa Herrera Vivar e Linda Supik, *Framing Intersectionality: Debates on a Multi-Faceted Concept in Gender Studies* (Routledge 2011).

[314] Hancock (n 272).

di convinzioni che precedono qualsiasi questione di indagine empirica.[315]

Inoltre, sempre come teoria, l'intersezionalità può essere apprezzata come teoria femminista.[316]

L'intersezionalità è stata concepita in dottrina anche come strumento analitico, ossia come modo di comprendere e analizzare la complessità delle esperienze umane:[317] ciò che rende un'analisi intersezionale, dunque, è l'adozione di un modo intersezionale di pensare al problema dell'uguaglianza.[318]

Infine, l'intersezionalità è stata intesa quale metodologia, distinguendo tre approcci.[319] McCall ha collocato l'intersezionalità in un *continuum*:[320] ad un'estremità dello spettro ha collocato la complessità anti-categoriale, all'altro estremo la complessità inter-categoriale, e in mezzo la complessità intra-categoriale.[321] Quest'ultimo è quello impiegato da Crenshaw e dalla maggior parte delle femministe nere,[322] in quanto si serve delle categorie tradizionali in modo strumentale, per identificare gruppi precedentemente non studiati nei vari punti di intersezione, al fine di rivelare le differenti esperienze all'interno del gruppo.[323]

### 1.6. *Le critiche all'intersezionalità*

A fronte della molteplicità di ricostruzioni dell'intersezionalità, non si può tacere come la stessa abbia anche attratto molte critiche, sia sul piano concettuale che pratico.

In primo luogo, viene criticata la mancanza di una metodologia

[315] Sosa (n 275) 11.

[316] Atrey (n 259) 34-35.

[317] Hill Collins e Bilge (n 308)

[318] Patricia Hill Collins, 'Intersectionality's Definitional Dilemmas' (2015) 41 Annual Review of Sociology 1, 11.

[319] Leslie McCall, 'The Complexity of Intersectionality' (2005) 30 Journal of Women in Culture and Society 1771.

[320] Chow (n 300) 459.

[321] *Ibid*: i tre approcci, in sintesi, si differenziano per il modo in cui vengono usate le categorie. Il primo approccio è chiamato anti-categoriale perché si basa su una metodologia che rifiuta le categorie analitiche in quanto considera la società irriducibilmente complessa. L'approccio inter-categoriale, invece, richiede che gli studiosi adottino in modo provvisorio le categorie analitiche esistenti per documentare le relazioni tra i gruppi sociali. Dell'approccio intra-categoriale, invece, si è detto sopra.

[322] Sosa (n 275) 23.

[323] McCall (n 319).

intersezionale chiaramente definita e l'ambiguità insita nella stessa definizione di intersezionalità.[324] In questa prospettiva, si critica la tendenza a sovrapporre l'intersezionalità e le discriminazioni multiple.[325]

In secondo luogo, l'intersezionalità è vista come troppo superficiale nel suo affidarsi a categorie identitarie, visto che non tutte le categorie esistenti vengono prese in considerazione.[326]

Si critica, inoltre, la prevalenza che viene data a categorie come quelle della razza o del sesso: alcuni studiosi hanno messo in luce che il riferimento alle *black women,* come paradigma dell'intersezionalità, è fallace in quanto non permette di generalizzare la teoria intersezionale,[327] per quanto, tuttavia, si sia obiettato che il paradigma delle donne nere è ormai superato.

D'altra parte, invece, è stato evidenziato come l'intersezionalità, frammentando le categorie identitarie in sottogruppi sempre più piccoli, soffre potenzialmente del problema del regresso all'infinito.[328] Il rischio è quello di disaggregare la categoria identitaria rendendola non più rappresentativa.[329] La mappatura delle differenze all'interno del gruppo può quindi trasformarsi in una semplice raccolta di resoconti di esperienze individuali, i quali vengono essenzializzati per rappresentare il gruppo nella sua interezza.[330] Se l'individuo o il sottogruppo è il soggetto dell'analisi allora diventa impossibile progettare politiche e strategie generalizzabili:[331] l'intersezionalità, dunque, in questa ottica non potrebbe più essere uno strumento di trasformazione sociale.[332] Sebbene tali critiche siano opportune, tuttavia, occorre rilevare che le identità sono solo il punto di partenza per ciò che l'intersezionalità cerca, ossia la riparazione dello svantaggio, [333] tema che verrà poi sviluppato nel par. 1.8.

Alcuni hanno giustamente rilevato che queste critiche sono così diffuse ed incisive da poter essere considerate quali una teoria intersezionale a sé stante.[334]

[324] Nash (n 310) 4.
[325] *Ibid*.
[326] Sosa (n 275) 23.
[327] Atrey (n 259) 54.
[328] Sosa (n 275) 23.
[329] Truscan e Bourke-Martignoni (n 273)104 -105.
[330] Sosa (n 275) 24.
[331] Truscan e Bourke-Martignoni (n 273) 104 -105.
[332] Sosa (n 275) 23.
[333] Atrey (n 259) 54.
[334] *Ibid*.

### 1.7. *L'intersezionalità tra sociologia e diritto*

Se da una parte l'intersezionalità affonda le sue radici nella sociologia, in particolare nel femminismo, dall'altra non si può non tenere in considerazione che il lavoro di Kimberlé Crenshaw era volto a rivelare le lacune del diritto antidiscriminatorio.[335]

La discriminazione in senso giuridico è sempre stata intesa come singolo evento di discriminazione:[336] in questa prospettiva il diritto è "reductionist and fails to properly capture (and address) the underlying layers of disadvantage".[337]

Il diritto, invero, riconosce solo alcune classi di discriminazione, impedendo, di conseguenza, di comprendere le complessità della discriminazione.[338] Esso, tradizionalmente formulato in modo mono-categoriale, rischia di oscurare l'esperienza di taluni soggetti dei quali non coglie la condizione specifica, caratterizzata dalla coesistenza di più categorie, e, dunque, qualitativamente diversa.[339]

L'intersezionalità, invece, rifiuta l'idea della discriminazione come basata su un singolo asse categoriale e riconosce la discriminazione risultante dall'intersezione di più assi, quali la razza, la classe sociale, la religione, il sesso, il genere, la disabilità, l'età, l'orientamento sessuale.[340]

Se il pensiero di Crenshaw sull'intersezionalità nasce proprio in ambito giuridico in quanto essa critica la legge statunitense sulla discriminazione per la sua natura mono-assiale,[341] allora non deve stupire l'impiego dell'intersezionalità nel diritto antidiscriminatorio.

I giuristi, tuttavia, esitano nell'utilizzare l'intersezionalità nell'analisi giuridica e, come sostenuto in dottrina, ciò potrebbe derivare dalla limitata conoscenza delle implicazioni teoriche dell'intersezionalità e del suo potenziale.[342]

L'intersezionalità, come sopra messo in luce, crea una cornice che permette di riconoscere la complessità dell'esperienza di discriminazione,

[335] Truscan e Bourke-Martignoni (n 273) 107.
[336] Chow (n 300) 471.
[337] Kristin Henrard, 'Human Rights, Intersectionality, and Superdiversity' in Fran Meissner e al. (a cura di), *The Oxford Handbook of Superdiversity* (OUP 2022) 84.
[338] Davis (n 303) 213.
[339] Bello (n 277) 13.
[340] Atrey (n 259) 77.
[341] Atrey e Dunne (n 255) 5; Chow (n 300) 471.
[342] Sosa (n 275) 14 -15.

risultato che non sarebbe possibile utilizzando meccanismi che si concentrano solo su una categoria di discriminazione.[343] Se questo è il potenziale dell'intersezionalità, si capisce come la sua applicazione ben possa trascendere i confini del diritto antidiscriminatorio ed allargarsi ad altre branche del diritto, in particolare al diritto internazionale dei diritti umani.[344]

### 1.8. *L'obiettivo dell'intersezionalità*

A questo punto si rende necessario riflettere sullo scopo ultimo dell'intersezionalità.

Da una parte vi è chi sostiene che l'intersezionalità è solo uno strumento di osservazione, privo di una utilità pratica.[345] D'altra parte, invece, vi è chi sostiene che l'obiettivo dell'intersezionalità è quello di rimuovere lo svantaggio subito dai gruppi intersezionali.[346]

Tuttavia, una cosa non esclude l'altra: l'intersezionalità consente di conoscere le categorie identitarie e le strutture di svantaggio create dalle loro intersezioni,[347] così permettendo anche di *trasformare* le dinamiche intersezionali.[348] Come rilevato da Atrey, "the achievement of transformation, change or justice is the opposite of intersectional dynamics which impinge on human rights negatively".[349]

L'intersezionalità, dunque, aspira alla trasformazione e al cambiamento sociale, che è anche lo scopo ultimo del *corpus* di norme che forma il diritto internazionale dei diritti umani.[350] A tale proposito, si parla di "transformative equality" in quanto il raggiungimento dell'uguaglianza sostanziale passa attraverso la modifica delle strutture e delle politiche sociali discriminatorie.[351]

Tali strutture di svantaggio, tuttavia, non possono essere sovvertite

[343] Davis (n 303) 205.
[344] Atrey e Dunne (n 255) 5.
[345] Truscan e Bourke-Martignoni (n 273) 107.
[346] Atrey (n 259) 36.
[347] *Ibid* 51; si veda anche Atrey e Dunne (n 256) 38.
[348] Atrey (n 259) 52.
[349] Atrey e Dunne (n 256) 37-38.
[350] *Ibid*.
[351] Jarlath Clifford, 'Equality' in Dina Shelton (a cura di) *The Oxford Handbook of International Human Rights Law* (OUP 2013) 430.

se non conosciute.[352] Questo non significa cancellare le diverse identità ma rendersi conto che tali identità, espressione di strutture di potere, incidono sul godimento dei diritti umani: il riconoscimento formale di uno o più diritti umani non è sufficiente in quanto, ad esempio, limitarsi a professare l'uguaglianza di genere lascia invariata la posizione delle donne nella società.[353]

L'avere consapevolezza dell'intersezione tra le diverse categorie di svantaggio costituisce, quindi, il punto di partenza al fine di modellare una riparazione adeguata al tipo di discriminazione, di violazione subita. Il modo in cui l'intersezionalità esplica il suo potenziale trasformativo, quale principio, verrà poi approfondito, attraverso l'analisi della prassi rilevante, nel par. 2.2. ove si illustreranno le funzioni dell'intersezionalità nel contesto dei diritti umani.

## 2. *L'intersezionalità: un principio generale emergente proprio del diritto internazionale dei diritti umani*

Nelle pagine che seguono, l'autrice, interrogandosi su come l'intersezionalità abbia "viaggiato" dalla sociologia fino al diritto internazionale dei diritti umani, fornisce una ricostruzione originale della stessa.

Per quanto la letteratura esistente abbia cercato di chiarire i rapporti tra intersezionalità e diritto internazionale dei diritti umani, presentando l'intersezionalità a volte come approccio, altre volte come strumento analitico, come *framework*,[354] tuttavia, allo stato dell'arte, emerge che, salvo eccezioni, non si è cercato di inquadrare l'intersezionalità utilizzando le categorie proprie del diritto internazionale. Sembra che le autrici e gli autori cui si è fatto finora riferimento abbiano riproposto una concettualizzazione dell'intersezionalità propria della disciplina socio-giuridica senza interrogarsi su come possa essere definita l'intersezionalità se si guarda alla stessa da una prospettiva internazionalistica.

[352] Atrey e Dunne (n 256) 37-38.

[353] Hilary Charlesworth, Christine Chinkin e Shelley Wright, 'Feminist approaches to international law' (1991) 85 American Journal of International Law 613.

[354] Per l'intersezionalità quale approccio si veda Bond (n 305) e Atrey e Dunne (n 256); per l'intersezionalità quale *framework* si veda Truscan e Bourke-Martignoni (n 273) 130-131 secondo cui essa offre un quadro di riferimento per prevenire e porre rimedio alle disuguaglianze in modo completo.

In questo panorama si distingue Sosa, la quale presenta l'intersezionalità come uno strumento ermeneutico, "as a tool for interpreting human rights in general, and for violence against women in particular, consisting of an explicit interdisciplinary approach to the study of race, gender, class and other social categories of distinction".[355] Su questa scia, De Vido riprende quanto affermato da Sosa, scrivendo che "from a legal point of view, intersectionality can be used as 'interpretative methodology' for exploring international legal norms on VAW [ndr violence against women]".[356] In questo senso l'intersezionalità viene intesa quale criterio ermeneutico che deve guidare nell'interpretazione delle norme sui diritti umani.

Alla luce di quanto sopra, l'originalità della presente opera consiste nella proposta di qualificare l'intersezionalità come principio generale emergente proprio del diritto internazionale dei diritti umani, partendo dal suo riconoscimento, osservandone le manifestazioni, ed enucleandone le relative funzioni.

### 2.1. *Il riconoscimento dell'intersezionalità nel diritto internazionale dei diritti umani: premesse di metodo e metodologiche*

L'intersezionalità in quanto principio generale proprio del dritto internazionale dei diritti umani è presente, o meglio trova riconoscimento, nei trattati sui diritti umani e nella prassi degli organismi di controllo sui diritti umani e, pertanto, può dirsi riconosciuta dalla comunità internazionale.

Per quanto la disamina che ci si accinge a svolgere potrebbe risultare compilativa, tuttavia, è necessaria in quanto soltanto passando in rassegna tutti quei materiali, manifestazione della comunità internazionale, in cui viene richiamata l'intersezionalità è possibile stabilire che essa è stata riconosciuta, per poi riflettere sul *modo* in cui essa ha trovato espressione, ossia le funzioni da questa esplicate.

Nello sforzo di ricercare un riconoscimento, ossia appigli negli strumenti giuridici e nella giurisprudenza, si scorge l'approccio positivista che nella presente opera non viene mai abbandonato.

I materiali, passati in rassegna, da cui l'intersezionalità emerge sono le Convenzioni sui diritti umani, tanto universali che regionali, la *soft law* degli organismi di controllo sui diritti umani, in particolare Raccomandazioni

[355] Sosa (n 275) 14- 15.

[356] Sara De Vido, *Violence against women's health in international law* (Manchester University Press 2020) 143.

e Commenti generali degli organismi di controllo onusiani, le decisioni di questi ultimi rispetto alle comunicazioni individuali e le sentenze delle corti regionali, anche considerando le opinioni separate a queste annesse.

Ciò da un lato permette di sostenere che l'intersezionalità è un principio generale emergente proprio del diritto internazionale dei diritti umani e, dall'altro, conferma le conclusioni raggiunte nel par. 5.1 Sez. I ove si è sostenuto che quelli sopra richiamati sono i materiali da cui ricavare un principio proprio del particolare settore dei diritti umani.[357]

A questo punto occorre porsi una domanda sulla forma del riconoscimento, ossia se debba essere solo esplicito o possa essere anche implicito. Sicuramente se un principio viene definito tale nel materiale da cui esso potenzialmente è ricavabile allora l'identificazione dello stesso sarà più facile ed immediata, tuttavia, appare parimenti decisiva la ricorrenza ed il modo in cui una certa idea si manifesta negli strumenti rilevanti, a dimostrazione che esso è ritenuto dalla comunità internazionale quale "intrinsic to the international legal system".[358]

Prima di proseguire oltre, risulta opportuna una precisazione sul metodo qualitativo impiegato nell'analisi dei suddetti materiali, volto a registrare la presenza di un certo fenomeno, non a misurarne la frequenza. Si è attinto tanto dai database dell'Ufficio dell'Alto commissariato delle

[357] Invero, l'intersezionalità sta trovando un suo riconoscimento anche in altri settori del diritto internazionale, diversi da quello dei diritti umani, per quanto a questo strettamente connessi. Sebbene tali settori non siano oggetto della presente analisi, volta ad inquadrare l'intersezionalità come principio proprio del diritto internazionale dei diritti umani, tuttavia preme rilevare che il concetto di intersezionalità si sta affermando nel diritto internazionale penale, nel diritto internazionale umanitario e nel diritto internazionale dei disastri.
Per quanto riguarda il diritto internazionale penale, è oggi discusso come la Corte Internazionale Penale possa implementare l'intersezionalità, quale sia la relativa base giuridica e quali siano gli ostacoli derivanti dal principio di legalità in ambito penale; si rimanda, ex multis, a Gregor Maučec, 'The International Criminal Court and the Issue of Intersectionality—A Conceptual and Legal Framework for Analysis' (2017) 17(1) International Criminal Law Review 1.
In tema di diritto internazionale umanitario, invece, la dottrina sta esplorando in che modo la lente dell'intersezionalità possa essere impiegato, in modo da superare, come notato da Davis (n 303), l'apparente neutralità delle vittime dei conflitti armati.
Per quanto riguarda, infine, il diritto internazionale dei disastri, si sta facendo largo l'idea che, nell'elaborazione delle politiche volte a fronteggiare i disastri, debba teneresi conto dei molteplici fattori di vulnerabilità e del loro intersecarsi; si veda sul punto United Nations Office for Disaster Risk Reduction (UNDRR), Sendai Framework for Disaster Risk Reduction 2015–2030 (2015) UN Doc A/RES/69/283.

[358] CDI, Report seventy-third session (n 61) 322.

Nazioni Unite per i diritti umani, quanto dai database che raccolgono la giurisprudenza delle corti regionali, utilizzando parole chiave. È stato usato lo stesso metodo che Sosa impiega in "*Intersectionality in the Human Rights Legal Framework on Violence against Women: At the Centre or the Margins?*".[359] Sosa, invero, si è chiesta come sia possibile identificare un approccio intersezionale nel diritto,[360] suggerendo di ricercare nei documenti sui diritti umani parole chiave come intersezionalità o, comunque, formulazioni simili,[361] ossia discriminazione multipla, discriminazione composita, doppia discriminazione, vulnerabilità e particolare vulnerabilità,[362] spesso considerate sinonimi di intersezionalità, ma anche fattori intersecanti di discriminazione, gruppi svantaggiati.

Si precisa che, per quanto riguarda le decisioni dei Comitati rispetto alle comunicazioni individuali e le sentenze delle corti regionali, sono state analizzate soltanto quelle decise nel merito, e non le decisioni di inammissibilità, in quanto ritenute evidentemente non utili alla ricerca, poiché non discutono, nella sostanza, di intersezionalità.

Il paniere così ottenuto contiene soltanto casi ove l'autrice della comunicazione o del ricorso è di sesso femminile, ed il suo essere donna si interseca con altri fattori di discriminazione.

Ciò non stupisce nella misura in cui l'intersezionalità nasce e si sviluppa proprio nell'ambito del movimento femminista. Anzi risulta coerente anche con l'impostazione metodologica della presente disamina che, sulla scia del femminismo giuridico, si interessa della condizione delle donne nel diritto internazionale, rendendole dichiaratamente oggetto privilegiato di analisi.

Altro profilo su cui è doveroso in questa sede indugiare, è quello relativo alla scelta delle parole chiave. Come appena illustrato, oltre ad intersezionalità, sono stati usati altri vocaboli, quali fattori intersecanti di discriminazione, gruppi svantaggiati, discriminazione multipla, discriminazione composta, doppia discriminazione, vulnerabilità e particolare vulnerabilità

Tuttavia, nel par. 1 è stata effettuata una distinzione tra intersezionalità e discriminazione multipla, composita e vulnerabilità. Per questo motivo risultano indispensabili alcune precisazioni. L'aver tracciato queste linee di demarcazione ha lo scopo di offrire al lettore delle coordinate definitorie.

[359] Sosa (n 275) 33.
[360] *Ibid*.
[361] *Ibid*.
[362] *Ibid* 34.

Tuttavia, se è vero che il linguaggio traduce il pensiero e che le parole sono lo strumento attraverso il quale si attribuisce senso e significato alla realtà, tanto che esso diventa la lente attraverso cui si osserva la realtà empirica, non bisogna però estremizzare la sovrapposizione tra il linguaggio e la consistenza ontologica di una data situazione.

Secondo Bond l'utilizzo, in particolare, di quello che definisce "language of vulnerability" è problematico in quanto non coglie appieno la portata dell'intersezionalità:

> "This elides the agentic lives of these individuals, casting those with multiple intersecting and subordinated identities solely in the reductionist terminology of victimization. By equating vulnerability with victimization and intersectionality, we send the message that intersectional identities are exclusively sites of subordination with layers of vulnerability stacked one on top of the other, rather than mutually constituted, intersecting aspects of identity that variously privilege, oppress, or both".[363]

Tale posizione risulta condivisibile ma solo nella misura in cui l'utilizzo di una tale terminologia vada poi ad escludere l'intersezionalità nella sostanza.

In primo luogo, nessuno esclude che chi si trova all'intersezione di più motivi di discriminazione sia particolarmente vulnerabile.

In secondo luogo, a fronte di un episodio di discriminazione, invero, il fatto che la vittima sia classificata come soggetta ad una discriminazione multipla, composita o che sia definita come particolarmente vulnerabile, non esclude che, ad una analisi approfondita, quella vicenda risulti classificabile come discriminazione intersezionale, come si evidenzierà a più riprese.

Non sempre, invero, vi è corrispondenza tra la parola utilizzata ed il concetto che essa sottende. Ciò che effettivamente rileva è *se la discriminazione sia strutturale o meno*.

Inoltre, in una prospettiva dinamica, non bisogna sottovalutare l'importanza anche solo di un riconoscimento della discriminazione multipla o della vulnerabilità in quanto tale, posto che un'apertura verso tali concetti rappresenta comunque un passo nella direzione del riconoscimento dell'intersezionalità, sebbene ad uno stadio ancora embrionale.

Infine, posto che nominare un certo fenomeno è rilevante nella misura in cui comporta il riconoscergli una certa natura, allora l'utilizzo del termine intersezionalità assume importanza dal punto di vista linguistico. La

[363] Bond (n 305) 169.

circostanza che si parli di una discriminazione in termini intersezionali è ovviamente rilevante al fine di stabilire il riconoscimento dell'intersezionalità. Ciononostante, non bisogna fermarsi al mero dato semantico in quanto anche lo stesso termine intersezionalità potrebbe essere usato a-tecnicamente e non riferirsi ad una discriminazione sistemica.

Da ultimo, preme puntualizzare che nei paragrafi successivi non ci si limiterà a valutare l'attuale riconoscimento o meno dell'intersezionalità, registrandone la presenza dell'intersezionalità sia nelle Convenzioni sui diritti umani, sia nella prassi degli organismi di controllo sui diritti umani, tanto a livello internazionale che regionale, ma si cercherà, andando a ritroso nel tempo, di illustrare come l'intersezionalità sia lentamente emersa sia nei testi delle Convenzioni che nella prassi degli organismi di controllo sui diritti umani e come tuttora si stia evolvendo. Un simile approccio è distante da quello del Relatore Speciale che nei suoi rapporti non ha ritenuto opportuno riflettere su come un principio emerga, occupandosi solo dell'esistenza dello stesso in un dato momento nel tempo e nello spazio.

#### 2.1.1. *L'emersione dell'intersezionalità nel discorso sui diritti umani*

Come rilevato da Bond, un precursore dell'intersezionalità può essere ravvisato nella promozione del *gender-mainstreaming*.[364] Emerso nell'ambito della Terza Conferenza Mondiale sulle donne a Nairobi nel 1985, si è affermato quale strategia volta a promuovere ed integrare i diritti delle donne nei lavori delle Nazioni Unite,[365] considerando quale impatto una particolare norma, decisione o politica possa avere sulle donne.[366] È stato messo in luce che questo fenomeno, sebbene potenzialmente trasformativo,[367] tuttavia è intrinsecamente limitato in quanto si concentra sulla subordinazione di genere, oscurando le altre ipotesi di subordinazione.[368]

Invero, è durante la Conferenza mondiale sulle donne di Pechino

[364] *Ibid* 77.
[365] *Ibid* 59.
[366] Hilary Charlesworth, 'Not Waving but Drowning: Gender Mainstreaming and Human Rights in the United Nations' (2005) 18 Harvard Human Rights Journal 1, 3.
[367] UN Women, 'Gender Mainstreaming: A Global Strategy for Achieving Gender Equality and the Empowerment of Women and Girls' (2020) disponibile presso https://www.unwomen.org/en/digital-library/publications/2020/04/brochure-gender-mainstreaming-strategy-for-achieving-gender-equality-and-empowerment-of-women-girls, 5.
[368] Bond (n 305) 60.

del 1995[369] che si è iniziato ad esplorare il concetto di intersezionalità tanto che la relativa Dichiarazione di Pechino ha riconosciuto che razza, etnia, età, disabilità e posizione socioeconomica possono creare ulteriori vulnerabilità per alcuni gruppi di donne,[370] così concludendo che non tutte le donne vivono la medesima esperienza di discriminazione.[371]

Nella Conferenza Mondiale contro il razzismo, la discriminazione razziale, la xenofobia e la intolleranza del 2001 si è iniziato a parlare esplicitamente di intersezionalità nel contesto dei diritti umani: in una delle sessioni preparatorie, tenutasi a Zagabria, è stato elaborato il 'Report of the Expert Group Meeting on Gender and Racial Discrimination', di cui la Crenshaw era *rapporteur*.[372] Nel Rapporto, infatti, vi è un paragrafo dedicato alla "intersectional subordination of women".[373] La "Declaration and Programme of Action" della Conferenza contiene, invece, un riferimento alle discriminazioni multiple nella parte in cui afferma che gli Stati dovrebbero adotattare una prospettiva di genere, riconoscendo le molteplici forme di discriminazione cui le donne possono essere soggette.[374]

2.1.2. *L'intersezionalità nelle Convenzioni sui diritti umani.*

A livello universale, il sistema delle Nazioni Unite ha progressivamente abbracciato l'intersezionalità.

Se nei trattati più risalenti, come ad esempio la Convenzione per l'eliminazione della discriminazione nei confronti delle donne (CEDAW) non emergono riferimenti all'intersezionalità,[375] è solo nella Convenzione sui diritti delle persone con disabilità (CRPD) che si registra un'apertura rispetto al riconoscimento di forme complesse di discriminazione,[376]

[369] Quarta conferenza mondiale sulle donne, 'Beijing Declaration' (1995) UN Doc A/ CONF/ 177/ 20, 32.
[370] *Ibid* 12.
[371] Bond (n 305) 61-62.
[372] *Ibid*; cfr Conferenza Mondiale contro il razzismo, la discriminazione razziale, la xenofobia e le altre forme di intolleranza 'Report of the Expert Group Meeting on Gender and Racial Discrimination' (2001) UN Doc A/ CONF.189/ PC.2/ 20, 3.
[373] *Ibid* 9.
[374] Conferenza Mondiale contro il razzismo, la discriminazione razziale, la xenofobia e le altre forme di intolleranza, (n 372) 7.
[375] Convenzione per l'eliminazione della discriminazione nei confronti delle donne (adottata il 18 Dicembre 1979, entrata in vigore il 3 Settembre 1981) 1249 UNTS 13 (CEDAW).
[376] Convenzione sui diritti delle persone con disabilità (adottata il 13 Dicembre 2006,

sebbene non si parli esplicitamente di intersezionalità. Precisamente, nel Preambolo (lett. p) si legge che gli Stati si dicono preoccupati per le forme multiple/aggravate di discriminazione affrontate dalle persone disabili a causa anche della loro razza, del sesso, della religione, delle opinioni politiche, dell'origine nazionale, etnica, indigena, delle condizioni sociali o di altro status. [377] L'art. 6, in particolare, afferma che "States Parties recognize that women and girls with disabilities are subject to multiple discrimination, and in this regard shall take measures to ensure the full and equal enjoyment by them of all human rights and fundamental freedoms". Questo articolo mette in luce che le donne e le ragazze con disabilità sono maggiormente a rischio di discriminazione rispetto agli uomini con disabilità e, allo stesso tempo, rispetto alle donne non disabili.[378]

A livello regionale, invece, si registra una tendenza che si riflette negli strumenti giuridici adottati in tutte e tre i sistemi regionali di protezione dei diritti umani.

Se nelle tre Convenzioni definite generali, ossia la Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli,[379] la Convenzione interamericana sui diritti umani,[380] e la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti umani e delle libertà fondamentali,[381] non vi sono appigli normativi da cui emerge un riconoscimento dell'intersezionalità, invece, i riferimenti sono molteplici nei trattati regionali settoriali.

Nel contesto africano, diversi articoli del Protocollo di Maputo,[382] sebbene non venga utilizzato il termine intersezionalità, riconoscono l'esistenza di forme intersecanti di discriminazione: l'art. 22 riguarda le donne anziane,[383] l'art. 23 le donne con disabilità,[384] l'art. 24 le donne

entrata in vigore il 3 Maggio 2008) 2515 UNTS 3 (CRPD).

[377] *Ibid* Preambolo.

[378] Comitato NU sui diritti delle persone con disabilità, 'General Comment No. 3 on Women and Girls with Disabilities' (2016) UN Doc CRPD/C/GC/3, 9.

[379] Carta africana dei diritti umani e dei popoli (adottata il 27 giugno 1981, entrata in vigore 21 ottobre 1986) (1982) 21 ILM 5.

[380] Convenzione intermericana sui diritti umani (adottata il 22 Novembre 1969, entrata in vigore il 18 Luglio 1978) 1144 UNTS 123.

[381] Convenzione europea sui diritti umani (adottata il 4 Novembre 1950, entrata in vigore il 3 Settembre 1953) 213 UNTS 221.

[382] Protocollo alla Carta africana dei diritti umani e dei popoli sui diritti delle donne in Africa (adottata l'11 Luglio 2003, entrato in vigore il 25 Novembre 2005) OAU Doc. CAB/LEG/66.6.

[383] *Ibid* art. 22.

[384] *Ibid* art. 23.

in difficoltà,[385] ossia donne povere e donne appartenenti a popolazioni emarginate.[386]

Nel Protocollo sulla disabilità,[387] l'art. 27 si concentra in particolare sulle donne e le ragazze disabili, incarnando l'idea fondamentale dell'intersezionalità, ossia che diversi sottogruppi di donne sperimentano l'ineguaglianza in modo diverso.[388]

Nel contesto interamericano, invece, viene in rilievo la Convenzione di Belém do Pará,[389] che l'Assemblea Generale dell'OAS si è impegnata ad attuare con un approccio "based on intersectionality and the human rights of women throughout their entire life cycle."[390]

In particolare, l'art. 9 della Convenzione riconosce che alcuni gruppi sono particolarmente vulnerabili e, pertanto, richiede agli Stati di

> "take special account of the vulnerability of women to violence by reason of among others, their race or ethnic background or their status as migrants, refugees or displaced persons. Similar consideration shall be given to women subjected to violence while pregnant or who are disabled, of minor age, elderly, socio-economically disadvantaged, affected by armed conflict or deprived of their freedom.".[391]

Attraverso il citato art. 9, l'intersezionalità troverebbe un suo riconoscimento tanto che, relativamente a tale articolo, nel "Report on Legal Standards Related to Gender Equality and Women's Rights in the Inter-American Human Rights System: Development and Application" della Commissione interamericana si parla proprio dell'intersezionalità come principio: "the *principle of intersectionality* has been established in Article 9 of the Convention of Belém do Pará, since discrimination and

[385] *Ibid* art. 24.

[386] Bond (n 305) 82.

[387] Protocollo alla Carta africana dei diritti umani e dei popoli sui diritti delle persone con disabilità in Africa (adottata il 30 Gennaio 2018, entrato in vigore il 26 maggio 2021)) OAU Doc. CAB/LEG/66.4

[388] Bond (n 305) 82-83.

[389] Convenzione interamericana sulla prevenzione, punizione e sradicamento della violenza contro le donne (adottata il 9 giugno 1994, entrata in vigore 5 marzo1995) OAS Doc. AG/RES. 26.2002. Ricordiamo che tale Convenzione rappresenta il primo trattato nella storia del diritto internazionale a concentrarsi specificamente sulla violenza contro le donne.

[390] Organizzazione degli Stati Americani, 'General Assembly Res. 2928, Promotion and Protection of Human Rights' (2018) OEA/ Ser.P/ AG/ RES. 2928; Bond (n 305) 96.

[391] Convenzione interamericana (n 389) art. 9.

violence do not always affect women in the same measure."[392]

Nel contesto europeo, la Convenzione di Istanbul,[393] sia rispetto agli obblighi generali degli Stati in punto di prevenzione (art. 12), sia rispetto agli obblighi di protezione (art. 18), esorta gli Stati a tenere in considerazione i bisogni delle persone vulnerabili. Nel comprendere che cosa debba intendersi per vulnerabilità in questo contesto, occorre consultare l'Explanatory Report, ove si legge che:

> "for the purpose of this Convention, persons made vulnerable by particular circumstances include: pregnant women and women with young children, persons with disabilities, including those with mental or cognitive impairments, persons living in rural or remote areas, substance abusers, prostitutes, persons of national or ethnic minority background, migrants– including undocumented migrants and refugees, gay men, lesbian women, bi-sexual and transgender persons as well as HIV-positive persons, homeless persons, children and the elderly."[394]

Nonostante lo sforzo chiarificatore, l'elenco si presenta molto eterogeneo in quanto vi rientrano sia vulnerabilità individuali che vulnerabilità sistemiche. Si pensi alle donne incinte da una parte e dall'altra alle donne disabili, anziane, o appartenenti ad una minoranza etnica. Ciò conferma la bontà della riflessione di cui al par. 2.1 in quanto, l'utilizzo del linguaggio della vulnerabilità non è volto ad escludere la discriminazione strutturale, come dimostrato dall'Explanatory Report, a conferma del fatto che affidarsi pedissequamente a rigide categorizzazioni potrebbe risultare controproducente.

Un riconoscimento dell'intersezionalità, secondo questa autrice, si ha poi nell'art. 60, in particolare nel par. 2 che concerne l'interpretazione sensibile al genere dei motivi di persecuzione previsti dalla Convenzione di Ginevra del '51, per la cui analisi approfondita si rimanda al par. 3.1.2 di questa sezione.

---

[392] Commissione interamericana dei diritti umani, 'Report on Legal Standards Related to Gender Equality and Women's Rights in the Inter- American Human Rights System: Development and Application' (2011) OEA/ Ser.L/ V/ II.143, 28.

[393] Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica (adottata l'11 Maggio 2011, entrata in vigore il 1Agosto 2014) CETS No 210.

[394] Consiglio d'Europa, 'Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence' (2011) CETS 210, 87.

In conclusione, un riconoscimento può essere rinvenuto solo nella Convenzione sui diritti delle persone con disabilità, nel Protocollo di Maputo, nel Protocollo africano sulla disabilità, nella Convenzione di Belém do Pará e nella Convenzione di Istanbul.

Il fatto che l'intersezionalità sia stata cristallizzata nelle norme pattizie sopra elencate è un dato interessante, che permette di sviluppare una riflessione generale sul riconoscimento dei principi generali del diritto internazionale. Si richiamano a tale proposito le parole del Relatore Speciale, secondo cui, in primo luogo, un principio può essere ampiamente riconosciuto nei trattati ed in altri strumenti internazionali.[395] In questo caso, dunque, l'operazione da porre in essere per estrarre il principio è di tipo deduttivo. Allora si potrebbe obiettare che se un principio è racchiuso in una convenzione, esso non è un principio, ma una norma pattizia, perplessità sollevata anche da vari componenti della CDI, secondo i quali i principi allora non sarebbero distinguibili dalla fonte che costituisce prova del loro riconoscimento.[396]

Il fatto che un principio sia cristallizzato in una norma convenzionale, però, non fa venire meno la sua natura, *a fortiori* ove esso trova riconoscimento non solo nelle norme pattizie che lo contengono, ma anche in una serie di altri documenti, che dimostrano che esso è intrinseco al sistema del diritto internazionale.[397] Invero, la stessa "Conclusion n. 11" della CDI sui principi generali di diritto, nell'occuparsi del rapporto tra i principi e le norme consuetudinarie e pattizie ammette, al par. 2, che: "a general principle of law may exist in parallel with a rule of the same or similar content in a treaty or customary international law".[398]

### 2.1.3. *L'intersezionalità nella prassi degli organismi di controllo sui diritti umani*

Nell'estrapolare un principio nell'ambito dei diritti umani, come già osservato, si deve valorizzare la prassi degli organismi di controllo sui diritti umani, che si sostanzia nelle Raccomandazioni, nei Commenti generali e nelle Osservazioni conclusive sui rapporti periodici degli Stati.

[395] CDI, Second report (n 120) 121.

[396] CDI, Report seventy-second session (n 67) 212.

[397] CDI, First report (n 19) 165 ove si precisa che: "what matters is the clear acknowledgment through treaties and other international instruments of the existence of a legal principle of general scope of application. The recognition by the community of nations of the existence of an independent general principle with universal validity has to be inferred from those instruments".

[398] CDI, Draft conclusions on general principles of law (n 63) 27.

Inoltre, nel particolare ambito dei diritti umani, occorre apprezzare, oltre al ruolo della CIG, anche quello degli organismi di controllo sui diritti umani para-giurisdizionali e delle corti regionali sui diritti umani in quanto è nelle decisioni dei primi e nelle sentenze delle seconde che i principi vengono cristallizzati dopo essere stati identificati. E, a loro volta, queste decisioni rappresentano materiali giuridici che devono essere tenuti in considerazione al fine di dimostrare l'esistenza di un principio.

Alla luce di questa premessa, un riconoscimento dell'intersezionalità deve essere dunque ricercato nella *soft law* degli organismi di controllo sui diritti umani, in particolare nei Commenti e Raccomandazioni generali e nelle Osservazioni conclusive dei Comitati NU sui i diritti umani e nella quasi-giurisprudenza dei Comitati, concentrandosi sulle decisioni del CEDAW, ed infine nelle sentenze delle corti regionali, soprattutto della Corte interamericana.

Il fatto che l'intersezionalità abbia trovato un suo riconoscimento nei suddetti documenti è stato evidenziato anche dall'Alto commissariato NU per i diritti umani, che, nel 2017, ha pubblicato un rapporto intitolato "Impact of multiple and intersecting forms of discrimination and violence in the context of racism, racial discrimination, xenophobia and related intolerance on the full enjoyment of all human rights by women and girls",[399] in cui viene sottolineato, a dimostrazione dell'apertura delle Nazioni Unite all'intersezionalità,[400] che diversi strumenti internazionali e meccanismi in materia di diritti umani riconoscono esplicitamente l'impatto delle forme intersecanti di discriminazione sul godimento dei diritti umani da parte delle donne e delle ragazze.[401]

#### 2.1.3.1. *La* soft law *degli organismi di controllo sui diritti umani*

La *soft law*, come sostenuto da questa autrice, per tale intendendosi quel *corpus* di documenti in senso lato prodotti dagli organismi di controllo sui diritti umani, ossia tanto i Commenti che le Raccomandazioni generali, quanto le decisioni dei Comitati a fronte delle comunicazioni individuali, rientra nel materiale rilevante da cui ricavare un principio, attraverso quel procedimento allo stesso tempo induttivo-deduttivo descritto dal Relatore Speciale.

[399] Alto commissariato NU per i diritti umani, 'Impact of multiple and intersecting forms of discrimination and violence in the context of racism, racial discrimination, xenophobia and related intolerance on the full enjoyment of all human rights by women and girls' (2017) UN Doc A/ HRC/ 35/ 10.
[400] Bond (n 305) 77.
[401] Alto commissariato NU (n 399) 4.

2.1.3.1.1. *L'intersezionalità nei Commenti e nelle Raccomandazioni generali dei Comitati NU sui diritti umani*

Salvo che nei lavori del Comitato sulle sparizioni forzate, nelle Raccomandazioni e Commenti generali[402] degli altri Comitati NU sui diritti umani vi sono riferimenti diretti ed indiretti all'intersezionalità, ossia riferimenti alla vulnerabilità, alla discriminazione multipla o ai diritti intrecciati.

Nel Commento Generale n. 4,[403] il Comitato contro la tortura si mostra consapevole che "severe pain or suffering cannot always be assessed objectively" e che si devono tenere in considerazione tutte le circostanze del caso concreto, incluso il sesso, l'età, lo stato di salute, la vulnerabilità della vittima e qualsiasi altro fattore rilevante.[404] Il Comitato per i diritti economici, sociali e culturali nel Commento Generale n. 20, da parte sua, descrive in un passaggio la nozione di discriminazione multipla per tale intendendosi che alcuni individui affrontano forme di discriminazione basate "on one of the prohibited grounds, for example women belonging to an ethnic or religious minority. Such cumulative discrimination has a

[402] I Commenti e le Raccomandazioni generali hanno assunto, come osservato da Takata e Hamamoto (n 235) 23 "a significant normative dimension to the extent that they are said to reflect the treaty bodies law-making function". Invero, come spiegato da Anne Hellum e Ingunn Ikdahl, 'Committee on the Elimination of Discrimination Against Women (CEDAW)' in Rüdiger Wolfrum (a cura di), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (OUP 2019) 20 "they are not legally binding in the strict sense, but may, depending on their quality and relevance, be considered authoritative interpretations of the treaty and have been so viewed by national and international courts". Il carattere "autorevole" delle interpretazioni espresse dagli organi dei trattati nei commenti/raccomandazioni generali è stato riconosciuto anche dalla CIG, in *Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea vs. Democratic Republic of the Congo)* (Merits) [2010] ICJ Rep 639, 66 che, in relazione al Comitato per i diritti umani, ha specificato che "[a]though the Court is in no way obliged, in the exercise of its judicial functions, to model its own interpretation of the Covenant on that of the Committee, it believes that it should ascribe great weight to the interpretation adopted by this independent body that was established specifically to supervise the application of that treaty. The point here is to achieve the necessary clarity and the essential consistency of international law, as well as legal security, to which both the individuals with guaranteed rights and the States obliged to comply with treaty obligations are entitled". Per analogia, questo "particolare peso" deve essere attribuito anche alle Raccomandazioni Generali quali atti interpretativi promananti da Comitati diversi dal Comitato sui diritti umani. Si veda sul punto Marsha A. Freeman and Christine Chinkin and Beate Rudolf, *The UN Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women: a Commentary* (OUP 2012) 140.

[403] Comitato NU contro la tortura, 'General Comment No. 4 on the implementation of article 3 of the Convention in the context of article 22' (2017) UN Doc CAT/C/GC/4.

[404] *Ibid* 17.

unique and specific impact on individuals".[405]

Nei Commenti generali elaborati dal Comitato sui diritti umani, sebbene il Commento Generale n. 18 si occupi nello specifico di "Non discrimination", tuttavia, non è presente alcun cenno all'intersezionalità.

Riferimenti all'intersezionalità si rinvengono, invece, nel Commento Generale n. 28 "Art. 3 (The equality of rights between men and women)" in cui si legge che:

> "[d]iscrimination against women is often intertwined with discrimination on other grounds such as race, colour, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status. States parties should address the ways in which any instances of discrimination on other grounds affect women in a particular way and include information on the measures taken to counter these effects".[406]

Sebbene il suddetto Commento Generale non faccia riferimento all'intersezionalità, ciononostante l'idea di diritti intrecciati evoca l'idea dell'intersezione dei diritti umani.[407]

Anche il Comitato per i diritti del bambino ha iniziato ad incorporare la nozione di intersezionalità,[408] riconoscendo che nella vita di un bambino possono intersecarsi forme multiple di discriminazione, derivanti ad esempio dal razzismo e dalla subordinazione di genere. [409] Il Commento Generale n. 11, nello specifico, sottolinea le particolari sfide affrontate dalle bambine indigene con disabilità.[410]

Anche nel lavoro del Comitato sui lavorati migranti e i membri delle loro famiglie si registra l'impiego del concetto di discriminazione multipla, in particolare rispetto al diritto all'educazione, in quanto il Comitato nota che i minori migranti possono subire molteplici forme di discriminazione,

[405] Comitato NU sui diritti economici, sociali e culturali, 'General Comment No. 20 on Non- Discrimination in Economic, Social, and Cultural rights, (2009) UN Doc E/ C.12/ GC/ 20, 17.

[406] Comitato NU sui diritti umani, 'General Comment No. 28: Article 3 (The Equality of Rights Between Men and Women)' (2000) UN Doc CCPR/ C/ 21/ Rev.1/ Add.10, 30.

[407] Bond (n 305) 70.

[408] Comitato NU sui diritti del bambino, 'General Comment No. 15 on the Right of the Child to the Enjoyment of the Highest Attainable Standard of Health (Art. 24)' (2013) UN Doc CRC/ C/ GC/ 15, 8.

[409] *Ibid*.

[410] Comitato NU sui diritti del bambino, 'General Comment No. 11 on Indigenous Children and Their Rights Under the Convention' (2009) UN Doc CRC/ C/ GC/ 11, 29.

dovute, ad esempio, alla razza, all'etnia, al genere, alla disabilità.[411]

Come già messo in luce, si rileva che il riconoscimento dell'intersezionalità passa anche attraverso riferimenti alla discriminazione multipla e alla vulnerabilità strutturalmente intesa.

L'intersezionalità riceve, invece, un riconoscimento esplicito nella prassi del Comitato per l'eliminazione della discriminazione razziale, del Comitato sulla discriminazione contro le donne (d'ora in poi Comitato CEDAW) e nella prassi del Comitato dei diritti delle persone con disabilità.

Per quanto riguarda la prassi del Comitato per l'eliminazione della discriminazione razziale, spicca la Raccomandazione Generale n. 35 "On combating racist hate speech"[412] ove l'intersezionalità viene chiaramente inquadrata come principio:

> "*In the light of the principle of intersectionality* […] the Committee's attention has also been engaged by hate speech targeting persons belonging to certain ethnic groups who profess or practice a religion different from the majority" (enfasi aggiunta).[413]

Per quanto riguarda invece la prassi del Comitato CEDAW, esso ha riconosciuto per la prima volta l'intersezione tra la discriminazione basata sul sesso e quella basata sulla disabilità nel 1991, nella Raccomandazione Generale n. 18, ove si mostra preoccupato della condizione delle donne disabili, vittime di una doppia discriminazione.

Il Comitato poi, nel corso degli anni, ha incluso l'idea dell'intersezionalità nelle sue successive raccomandazioni generali.

Procedendo con ordine, nella Raccomandazione Generale n. 25, il Comitato ha riconosciuto che alcuni gruppi di donne, oltre ad essere discriminate in quanto donne, possono subire forme multiple di discriminazione, sulla base di altri fattori, quali, ad esempio, la razza, la religione, la disabilità.[414]

---

[411] Comitato NU sui diritti dei lavoratori migrant e dei membri delle loro famiglie, 'General comment No. 2 on the rights of migrant workers in an irregular situation and members of their families' (2013) UN Doc CMW/C/GC/, 76.

[412] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione razziale, 'General Recommendation No. 35 on Combating Racist Hate Speech' (2013) UN Doc CERD/C/GC/35.

[413] *Ibid* 6.

[414] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'General Recommendation No. 25 on Article 4, Paragraph 1 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women, on Temporary Special Measures' (2004) UN Doc A/ 59/ 38, 12.

Nella Raccomandazione Generale n. 26 sulle donne lavoratrici migranti, il Comitato ha riflettuto sul fatto che esse sono vittime di forme intersecanti di discriminazione non soltanto a causa de loro genere, ma anche della loro razza.[415]

Nella Raccomandazione Generale n. 28 sugli obblighi fondamentali degli Stati parte ai sensi dell'articolo 2 della Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne, il Comitato ha riconosciuto che la discriminazione contro le donne sulla base del sesso o del genere è intrinsecamente legata ad altri fattori, quali la razza, lo stato socio-economico, la salute, la religione, per cui "discrimination on the basis of sex or gender may affect women belonging to such groups to a different degree or in different ways to men."[416]

Inoltre, il Comitato parla esplicitamente di intersezionalità affermando che la stessa "is a basic concept for understanding the scope of the general obligations of States parties contained in article 2".[417]

L'approccio intersezionale emerge anche dalla Raccomandazione Generale n. 32, nella quale il Comitato ha affermato che le richieste di asilo legate al genere possono intersecarsi con altri motivi di discriminazione, tra cui l'età, la razza, l'etnia, la nazionalità, la religione, la salute, la classe, la casta, l'essere lesbiche, bisessuali o transgender e altri *status*,[418] Raccomandazione che sarà oggetto di separata analisi nel par. 3.1.3, vista la sua rilevanza nell'indagine sull'intersezionalità nel particolare ambito della protezione internazionale.

Nella Raccomandazione Generale n. 35, il Comitato, individuando casi di violenza di genere derivanti da forme intersecanti di discriminazione, invita gli Stati parte ad adottare un approccio intersezionale nella prevenzione e protezione di tali forme di violenza.[419]

[415] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'General Recommendation No. 26 on women migrant workers' (2008) UN Doc CEDAW/C/2009/WP.1/R, 14.

[416] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'General Recommendation No. 28 on the Core Obligations of States Parties Under Article 2 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women' (2010) UN Doc CEDAW/ C/ GC/ 28, 6.

[417] *Ibid* 18.

[418] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'General Recommendation No. 32 on the Gender-related Dimensions of Refugee Status, Asylum, Nationality and Statelessness of Women' (2014) UN Doc CEDAW/C/GC/32, 13.

[419] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'General Recommendation No. 35 on gender- based violence against women, updating General Recommendation No. 19' (2017) UN Doc CEDAW/ C/ GC/ 35, 28.

La Raccomandazione Generale n. 39, invece,

> "identifies and addresses different forms of intersectional discrimination faced by Indigenous women and girls and their key role as leaders, knowledge-bearers and transmitters of culture among their peoples, communities and families, as well as society as a whole. […] Intersectional discrimination against them is structural, embedded in constitutions, laws and policies, as well as government programmes, action and services".[420]

Infine, per quanto concerne la prassi del Comitato sui diritti delle persone con disabilità, nell'interpretare l'art. 6, il Commento Generale n. 3 su donne e ragazze con disabilità chiarisce che per "multiple discrimination" si intende

> "a situation in which a person experiences discrimination on two or more grounds, leading to discrimination that is compounded or aggravated. 'Intersectional discrimination' refers to a situation where several grounds interact with each other at the same time in such a way as to be inseparable. Grounds for discrimination include age, disability, ethnic, indigenous, national or social origin, gender identity, political or other opinion, race, refugee, migrant or asylum seeker status, religion, sex and sexual orientation."[421]

Posto che i Commenti e le Raccomandazioni generali fissano una tabella di marcia per gli Stati, allora l'inclusione dell'intersezionalità da parte dei *treaty bodies* in questi documenti può avere un impatto significativo sul modo in cui gli Stati poi attuano l'intersezionalità.[422] A tale proposito assumono rilevanza le Osservazioni conclusive, in quanto

> "during the State party reporting process, there are several junctures at which intersectional analysis may enter the conversation. First, the State party may raise intersectional issues in its report to the Committee. Second, the Committee may raise questions about intersectional rights violations in the list of issues it submits to the reporting State party".[423]

[420] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'General Recommendation No. 39 on the Rights of Indigenous Women and Girls' (2022) UN Doc CEDAW/C/GC/39, 2- 4.
[421] Comitato NU sui diritti delle persone con disabilità, General Comment No. 3 (n 378) 4.
[422] Bond (n 305) 75.
[423] *Ibid* 176.

Per questo motivo l'analisi condensata nelle pagine successive si concentra sull'esame delle Osservazioni conclusive adottate dal CEDAW,[424]

[424] *Ex multis* Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, Concluding observations on the combined eighth and ninth periodic reports of Brazil' (2024) UN Doc CEDAW/C/BRA/CO/8-9, 10-1; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the ninth periodic report of the Republic of Korea' (2024) UN Doc CEDAW/C/KOR/CO/9, 46; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the seventh periodic report of Estonia (2024) UN Doc CEDAW/C/EST/CO/7, 12; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the sixth periodic report of Kuwait' (2024) UN Doc CEDAW/C/KWT/CO/6, 45; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the sixth periodic report of Singapore' (2024) UN Doc CEDAW/C/SGP/CO/6, 15 -6; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the tenth periodic report of Rwanda' (2024) UN Doc CEDAW/C/RWA/CO/10, 43; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the third periodic report of Montenegro; (2024) UN Doc CEDAW/C/MNE/CO/3,20 ; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the combined eighth and ninth periodic reports of Greece' (2024) UN Doc CEDAW/C/GRC/CO/8-9, 12; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the eighth periodic report of Italy' (2024) UN Doc CEDAW/C/ITA/CO/8, 14,48; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the fifth periodic report of the Niger' (2024) UN Doc CEDAW/C/NER/CO/5, 46; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the fourth periodic report of Oman' (2024) UN Doc CEDAW/C/OMN/CO/4, 14; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the seventh periodic report of Tajikistan' (2024) UN Doc CEDAW/C/TJK/CO/7, 31; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the sixth periodic report of the Central African Republic' (2024) CEDAW/C/CAF/CO/6, 50; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the sixth periodic report of Turkmenistan' (2024) CEDAW/C/TKM/CO/6, 57; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the fifth periodic report of Albania' (2023) CEDAW/C/ALB/CO/5, 11, 43; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the ninth periodic report of the Philippines' (2023) CEDAW/C/PHL/CO/9, 13; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the tenth periodic report of Guatemala' (2023) CEDAW/C/GTM/CO/10, 13-14; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the ninth periodic report of China' (2023) CEDAW/C/CHN/CO/9, 52; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the ninth periodic report of Germany' (2023) CEDAW/C/DEU/CO/, 54; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the ninth periodic report of Iceland' (2023) CEDAW/C/ISL/CO/9, 13; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne,

in quanto ritenute un paniere significativo sia dal punto di vista quantitativo che qualitativo. [425]

A titolo esemplificativo si pensi alle Osservazioni conclusive sul rapporto del Cile ove il Comitato ha espresso preoccupazione in relazione alle forme intersecanti di discriminazioni subite dalle donne indigine a causa della loro etnia e della loro classe sociale, in aggiunta all'odio raziale, violenza di genere e marginalizzazione di cui sono vittime;[426] a quelle sul rapporto del Sud Africa ove il Comitato, allo stesso modo, analizza la mancanza di dati sulle misure implementate dallo Stato al fine di fronteggiare le forme intersecanti di discriminazione subite dalle donne sudafricane;[427] ancora al rapporto sul

'Concluding observations on the ninth periodic report of Spain' (2023) CEDAW/C/ESP/CO/9, 9; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the ninth periodic report of the Bolivarian Republic of Venezuela' (2023) CEDAW/C/VEN/CO/9,47; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the ninth periodic report of Hungary' (2023) CEDAW/C/HUN/CO/9, 14; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the sixth periodic report of Georgia' (2023) CEDAW/C/GEO/CO/6, 26; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the eighth periodic report of Belgium' (2022) CEDAW/C/BEL/CO/8, 41; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the seventh periodic report of Armenia' (2022) CEDAW/C/ARM/CO/7, 44; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the sixth periodic report of Switzerland' (2022) CEDAW/C/CHE/CO/6, 63; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the eighth periodic report of Türkiye'(2022) CEDAW/C/TUR/CO/8, 53; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne 'Concluding observations on the seventh periodic report of the Plurinational State of Bolivia' (2022)CEDAW/C/BOL/CO/7, 33-4; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the eighth periodic report of Panama' (2022)CEDAW/C/PAN/CO/8, 43 – 4; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the eighth periodic report of Senegal' (2022) CEDAW/C/SEN/CO/8, 40; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the seventh periodic report of Angola' (2019) CEDAW/C/AGO/CO/7,14, 44; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the sixth periodic report of Nepal' (2018) CEDAW/C/NPL/CO/6, 11-6.

[425] Precisamente sono state analizzate le Osservazioni conclusive adottate dal 2018 al 2024, pari a 189, in quanto si tratta dell'ultimo ciclo della procedura di esame dei rapporti che gli Stati parte presentano ogni 4 anni al Comitato.

[426] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the seventh periodic report of Chile' (2018) CEDAW/C/CHL/CO/7, 46.

[427] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the fifth periodic report of South Africa' (2021) CEDAW/C/ZAF/CO/5, 59.

Però ove il Comitato prende atto del limitato accesso al mondo del lavoro da parte di quelle donne vittime di forme intersecanti di discriminazione, come le donne indigene, afro-peruviane, bisessuali, lesbiche, disabili;[428] o quelle sul rapporto della Repubblica Dominicana ove il Comitato si dice preoccupato delle forme di discriminazione multipla e intersezionale subita dalle donne haitiane;[429] a quelle sul rapporto di Panama dove il Comitato prende atto che le donne indigene e afrodiscendenti sono soggette a forme intersecanti di discriminazione razziale, etnica e di genere, in punto di occupazione, assistenza sanitaria e di possibilità di partecipare alla vita pubblica e politica;[430] al rapporto sugli Emirati Arabi ove il Comitato sottolinea la discriminazione intersezionale subita dalle donne beduine e da quelle che vivono in zone remote, relativamente all'accesso ai servizi, alla giustizia quanto la loro esposizione a pratiche, ad esempio, di mutilizzazione genitale femminile; [431] infine al rapporto sul Gambia ove il Comitato rileva che le donne subiscono forme intersecanti di discriminazioni a causa del complesso sistema di caste implementato nel Paese.[432]

Tra le Osservazioni conclusive, tuttavia, ve ne sono alcune particolarmente significative in quanto rappresentano un riconoscimento esplicito, a livello semantico, dell'intersezionalità quale principio. Si pensi alle Osservazioni conclusive al rapporto della Spagna, della Grecia e di Singapore. Nel primo, si legge che il Comitato "notes with satisfaction references made to the principle of intersectionality as a central component in the implementation of the Convention", dicendosi, allo stesso tempo, allarmato "about the lack of effective application of the *principle of intersectionality* to ensure gender equality for women who are victims of intersectional discrimination"(enfasi aggiunta).[433] Nel secondo, il Comitato raccomanda allo Stato di "[a]pply

[428] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the ninth periodic report of Peru' (2022) CEDAW/C/PER/CO/9, 35.
[429] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the eighth periodic report of the Dominican Republic' (2022) CEDAW/C/DOM/CO/8, 19.
[430] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the eighth periodic report of Panama' (2022) CEDAW/C/PAN/CO/8, 43.
[431] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the fourth periodic report of the United Arab Emirates' (2022) CEDAW/C/ARE/CO/4, 52.
[432] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the sixth periodic report of the Gambia' (2022) CEDAW/C/GMB/CO/6, 41.
[433] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the ninth periodic report of Spain' (2023) CEDAW/C/ESP/CO/9, 9.

the *principle of intersectionality* in order to ensure access to public services for women facing intersecting forms of discrimination" (enfasi aggiunta).[434] Nell'ultimo, infine, il Comitato nota

> "[t]he lack of effective application of *the principle of intersectionality* to address intersecting forms of discrimination faced by women belonging to disadvantaged groups, in particular Muslim women, women with disabilities, lesbian, bisexual, transgender and intersex women, older women, women in detention, women migrant domestic workers and women human rights defenders" (enfasi aggiunta).[435]

e per questo raccomanda di "[a]pply the *principle of intersectionality* in order to ensure equality and access to public services for women facing intersecting forms of discrimination" (enfasi aggiunta). [436]
In conclusione, la circostanza che l'intersezionalità abbia trovato un suo riconoscimento in questi documenti da una parte è utile a dimostrare che l'intersezionalità è un principio emergente del diritto internazionale dei diritti umani, e, dall'altra conferma la tesi secondo cui un principio generale dei diritti umani è tale se riconosciuto in un certo tipo di materiali, come quelli sopra menzionati.

#### 2.1.3.1.2. *L'intersezionalità nelle decisioni dei Comitati NU*

Anche le decisioni dei comitati rispetto alle comunicazioni individuali rappresentano materiale da cui attingere per dimostrare, in questo caso, il riconoscimento dell'intersezionalità,[437] rimandando al par. 2.2. per un'analisi di *come* l'intersezionalità abbia operato in questi casi.

Nelle decisioni del Comitato sui diritti economici sociali e culturali, del Comitato sui diritti dei lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie, del Comitato sui diritti delle sparizioni forzate, del Comitato sui diritti del bambino e del Comitato sulla discriminazione razziale non si

[434] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the combined eighth and ninth periodic reports of Greece' (2024) CEDAW/C/GRC/CO/8-9, 12.
[435] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the sixth periodic report of Singapore' (2024) CEDAW/C/SGP/CO/6, 13.
[436] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the sixth periodic report of Singapore' (2024) CEDAW/C/SGP/CO/6, 16.
[437] Si ricorda che i Comitati sono organi para-giurisdizionali, il cui ruolo nel riconoscimento dei principi generali è già stato esplorato nel par. 5.1 Sez. I.

rinvengono riferimenti all'intersezionalità o ai suoi sinonimi. L'approccio del Comitato contro la tortura, invece, sembra orientato alla vulnerabilità non strutturale.[438]

Viceversa, dall'analisi della prassi del Comitato sui diritti delle persone con disabilità, del Comitato sui diritti umani e del CEDAW emergono riferimenti all'intersezionalità.

Nel caso *Z. c. Repubblica della Tanzania*,[439] il Comitato sui diritti delle persone con disabilità ha riconosciuto che la condizione di discriminazione subita dall'autrice, a causa del suo genere e della sua disabilità, condizione che l'ha resa invisibile, è contraria all'obbligo dello Stato, stabilito nell'art. 6 della Convenzione, di riconoscere che le vittime di discriminazione multipla.[440]

Per quanto riguarda la prassi del Comitato sui diritti civili e politivi, nel caso *L.N.P. c. Argentina*,[441] il Comitato ha accolto la ricostruzione fornita dall'autrice, donna di etnia Quoom, vittima di violenza domestica, rimasta impunita a causa di ritardi e omissioni da parte della polizia e dell'autorità giudiziaria.[442] Secondo l'autrice, infatti, essa era stata vittima di discriminazione sistemica in quanto se la denuncia fosse stata presentata da una donna creola le autorità avrebbe prontamente condotto le indagini.[443] L'autrice ha inoltre messo in luce che il suo caso non era affatto eccezionale, dal momento che le ragazze e le donne Quoom sono frequentemente vittime di violenza sessuale che rimane impunita.[444]

Il Comitato ha condiviso tutte le argomentazioni dell'autrice e, in assenza di contestazioni da parte dello Stato, ha riconosciuto che la stessa è stata vittima di una discriminazione basata sul sesso e sull'etnia, in violazione dell'art. 26 dell'ICCPR. In questo senso si vede, come messo in luce da Atrey, che l'art. 26 contribuisce a tradurre l'intersezionalità in una categoria giuridica di discriminazione ai sensi del diritto internazionale.[445]

[438] Ciò è emerso dall'analisi della prassi del Comitato che non ha dato riscontri per quanto riguarda l'intersezionalità.

[439] Unico caso deciso nel merito in cui si affronta il tema della discriminazione intersezionale.

[440] Comitato sui diritti delle persone con disabilità, 'Z. v United Republic of Tanzania' (2019) UN Doc CRPD/C/22/D/24/2014, 8.9.

[441] Comitato NU sui diritti umani, 'L.N.P. v Argentina' (2011) UN Doc CCPR/C/102/D/1610/2007.

[442] Atrey (n 299) 221 -222.

[443] Comitato sui diritti umani, L.N.P. (n 441) 2.7.

[444] *Ibid*.

[445] Patto internazionale sui diritti civili e politici (adottata il 16 Dicembre 1966, entrata

Invero, ai fini del riconoscimento dell'intersezionalità, quella più significativa è la prassi del Comitato CEDAW,[446] oggetto di approfondimento nelle pagine che seguono.

2.1.3.1.2.1. *In particolare, l'intersezionalità nelle decisioni del Comitato CEDAW.*

Degni di nota sono i casi *Alyne da Silva Pimentel Teixeira c. Brasile*,[447] *Kell c. Canada*,[448] *O.N. e D.P. c. la Federazione Russa*,[449] *S.N. e E.R c. la Macedonia del Nord*, [450] in quanto le autrici delle comunicazioni appena menzionate sono tutte donne appartenenti a gruppi svantaggiati: Alyne da Silva Pimentel Teixeira è una donna povera afro-brasiliana;[451] Cecilia Kell è una donna indigena; [452] Isatou Jallow è una donna migrante; [453] O.N. e D.P. sono due donne lesbiche;[454] S.N. e E.R. sono due donne Rom.[455]

Nel caso *Alyne da Silva Pimentel Teixeira c. Brasile*,[456] il Comitato ha concluso che la donna, incinta, povera ed afro-brasiliana, morta a causa di un'assistenza sanitaria d'emergenza inadeguata,[457] era stata discriminata non solo sulla base del sesso, ma anche sulla base del suo *status* di donna di origine africana e del contesto socioeconomico.[458]

in vigore il 23 Marzo (1976) 999 UNTS 171 (ICCPR), art. 26; Atrey (n 299) 229.

[446] Si registrano 35 casi decisi nel merito da cui emerge un riferimento all'intersezionalità.

[447] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne 'Alyne da Silva Pimentel Teixeira v Brasil' (2011) UN Doc CEDAW/C/49/D/17/2008.

[448] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Kell v Canada' (2012) UN Doc CEDAW/C/51/D/19/2008.

[449] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'O.N. and D.P. v Russian Federation' (2020) UN Doc CEDAW/C/75/D/119/2017.

[450] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'S.N. and E.R. v North Macedonia' (2020) UN Doc CEDAW/C/75/D/107/2016.

[451] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, Alyne da Silva Pimentel Teixeira (n 447).

[452] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, Kell (n 448).

[453] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Jallow v Bulgaria' CEDAW/C/52/D/32/2011 (2012).

[454] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, O.N. and D.P (n 449).

[455] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, S.N. and E.R. (n 450) 9.2.

[456] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, Alyne da Silva Pimentel Teixeira (n 447).

[457] *Ibid* 7.7.

[458] *Ibid*.

In *Jallow c. Bulgaria*,[459] il Comitato ha affrontato un caso di violenza sessuale e abusi subìti da una donna originaria del Gambia, emigrata in Bulgaria: la signora Jallow sosteneva che la mancata conoscenza della lingua e del sistema bulgaro le avesse impedito di rivolgersi direttamente alle autorità a meno che non si fosse procurata un interprete a proprie spese.[460] Il Comitato, da parte sua, ha ritenuto che le autorità dello Stato parte non avevano agito con la dovuta diligenza, non fornendo alla signora Jallow una protezione effettiva, non tenendo conto della sua condizione di vulnerabilità, in quanto donna migrante analfabeta, con una figlia piccola, priva di conoscenza della lingua bulgara e senza parenti.[461] Sebbene il Comitato parli di vulnerabilità, la discriminazione di cui la signora Jallow è stata vittima si caratterizza per la sua natura strutturale in quanto, nonostante il sistema bulgaro prevedesse diversi rimedi per le vittime di violenza, la signora Jallow, quale immigrata, non ha potuto accedervi a causa di ostacoli linguistici.

Nel caso *Kell v. Canada*, l'autrice della comunicazione è Cecilia Kell, donna aborigena canadese, vittima di violenza domestica, il cui nome era stato rimosso dal contratto di locazione da parte della Northwest Territories Housing Corporation, agente dello Stato parte,[462] rendendo il suo partner unico proprietario della casa, ottenuta solo e soltanto perché la signora Kell era aborigena. Il Comitato ha riconosciuto che l'effetto combinato dei fattori sopra descritti aveva determinato una discriminazione intersezionale nei confronti dell'autrice,[463] per cui lo Stato era "obliged to ensure the effective elimination of intersectional discrimination".[464]

In *O.N. e D.P. c. la Federazione Russa*,[465] il Comitato si è occupato della violenza subita da due donne lesbiche, rilevando che le autorità nazionali non avevano condotto un'indagine efficace e tempestiva e non avevano adottato tutte le misure necessarie in relazione alla violenza perpetrata contro le autrici in quanto donne lesbiche.[466] Il Comitato ha anche notato che quando le donne appartenenti a tali gruppi presentano denunce,

[459] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, Jallow (n 453).
[460] *Ibid* 3.4.
[461] *Ibid*.
[462] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, Kell (n 448) 10.2.
[463] *Ibid*. Si veda anche Sosa (n 275) 90-91.
[464] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, Kell (n 448) 10.3.
[465] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, O.N. and D.P (n 449).
[466] *Ibid* 7.7.

le autorità spesso non si attivano con la dovuta diligenza per indagare, perseguire e punire i colpevoli e/o fornire adeguati rimedi.[467]

In un altro recente caso, *S.N. e E.R c. la Macedonia del Nord*,[468] Il Comitato ha riconosciuto che le autrici, minorenni incinte di etnia Rom, avevano subito una discriminazione intersezionale a causa del loro sesso, della loro etnia, della loro età e del loro stato di salute in quanto erano state sgomberate dall'insediamento in cui vivevano, rimanendo senza casa e senza accesso ad un alloggio alternativo o all'assistenza sanitaria.[469]

Salvo i due casi menzionati, *Z. c. Repubblica della Tanzania* e *L.N.P. c. Argentina,* tutti gli altri sono stati tutti decisi dal Comitato CEDAW, che ha dimostrato crescente consapevolezza in merito alla discriminazione intersezionale.[470] Ciò non stupisce in quanto, come a più riprese osservato, l'intersezionalità nasce nell'ambito del femminismo giuridico e, dunque, non sorprende che il Comitato che si occupa dei diritti delle donne, nel decidere i casi ad esso sottoposti, riconosca l'intersezionalità.

2.1.3.2. *L'intersezionalità nelle sentenze delle corti regionali.*

Un riconoscimento dell'intersezionalità si registra anche nella giurisprudenza delle corti regionali che sono, insieme ai Comitati NU sui diritti umani, interpreti privilegiati, come sostenuto dai giusnaturalisti. Invero, riconoscere l'intersezionalità significa tanto professarla, enunciare il principio, cosicché la stessa trova un riscontro nel linguaggio giuridico, ma anche impiegarla, ossia seguire le regole che dalla stessa promanano.

Dalla disamina svolta emerge che soltanto nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani, sebbene in casi limitati,[471] e della Corte interamericana si rinvengono riferimenti all'intersezionalità, mentre nella giurisprudenza della Corte africana non si individuano casi in cui sia stata inquadrata una violazione di tipo intersezionale.[472]

[467] *Ibid* 7.5.

[468] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, S.N. and E.R (n 451).

[469] *Ibid* 2.

[470] Bond (n 305) 131.

[471] Nani Jansen Reventlow, Eddie Bruce-Jones, Lyn K L Tjon Soei Len, Adam Weiss (a cura di), *Intersectionality and human rights : reimagining European Court of Human Rights judgments* (Edward Elgar Publishing Limited 2025).

[472] La Corte africana in tema discriminazione di genere ha affrontato il caso *Association pour le Progrès et la Défense des Droits des Femmes Maliennes (APDF) e Institute for Human Rights and Development in Africa (IHRDA) v. Mali, ACtHPR* No 046/2016 (11 Maggio 2018). Secondo la Corte, il Codice di famiglia del Mali, riformato nel 2011, violava i

Per quanto concerne la giurisprudenza della Corte EDU, si possono menzionare tre casi rilevanti.[473]

Nel caso *Opuz c. Turchia*,[474] la Corte ha affrontato un caso di violenza domestica da parte di un uomo, H.O., verso la moglie, donna curda originaria di Diyarbakr, e verso la madre della moglie, culminante nella morte di quest'ultima. Per quanto riguarda la condizione della ricorrente, secondo la Corte, la stessa rientra nella categoria dei soggetti vulnerabili, meritevoli di protezione da parte dello Stato.[475] A tale proposito, in un passaggio della sentenza, la Corte ha notato che le donne appartenenti a gruppi vulnerabili, come quelle provenienti da famiglie a basso reddito o che fuggono da conflitti o calamità naturali, sono particolarmente esposte a rischio, tanto che i crimini commessi contro le donne nella Turchia sud-orientale rimangono largamente impuniti,[476] affermazione supportata dai dati secondo cui la maggior parte delle vittime di violenza di genere in Turchia è analfabeta o con un basso livello di istruzione, di cui il 78% è di origine curda, il 91% è di Diyarbakr e l'85% è priva di reddito indipendente.[477] Nonostante, dunque, si parli di vulnerabilità è evidente che la discriminazione sia di natura sistemica.

Nel caso *B.S. c. Spagna,*[478] la Corte si è occupata del caso di B.S., donna

diritti di donne e ragazze musulmane in quanto non richiedeva il consenso di entrambe le parti del matrimonio prima di celebrarlo. Sebbene nel caso di specie emerga una discriminazione derivante dall'intersezione tra genere e religione, tuttavia la Corte non ha inquadrato la violazione in termini intersezionali visto che si è concentrata soltanto sulla discriminazione di genere.

[473] Il fatto che la Corte Europea non abbia sviluppato un robusto filone giurisprudenziale sull'intersezionalità, a differenza della Corte Interamericana, è stato messo in luce nell'opera di Nani Jansen Reventlow, Eddie Bruce-Jones, Lyn K L Tjon Soei Len, Adam Weiss (a cura di), *Intersectionality and human rights : reimagining European Court of Human Rights judgments* (Edward Elgar Publishing Limited 2025) in cui si è proceduto alla riscrittura in chiave femminista di decisioni della Corte Europea, al fine di incorporare quella prospettiva intersezionale che, ad oggi, non è ancora stata pienamente implementata dalla Corte.

[474] *Opuz v Turkey* App no 33401/02 (CEDU 9 Giugno 2009): nella giurisprudenza della Corte EDU tale decisione rappresenta la prima volta in cui la Corte ha chiaramente articolato che la violenza di genere è una forma di discriminazione contro le donne. Sul punto si veda Bond (n 305) 121 e Keina Yoshida, 'Towards Intersectionality in the European Court of Human Rights: The Case of B.S. v. Spain' (2013) 21 Feminist Legal Studies 195, 201.

[475] *Opuz v Turkey* (n 474) 160.

[476] Amnesty International, 'Turkey: women confronting family violence' (Report, 2004).

[477] *Opuz v Turkey* (n 474) 98.

[478] *B.S. v Spain* App no 47159/08 (CEDU, 24 Ottobre 2012).

nigeriana, *sex worker*, insultata e aggredita da agenti di polizia.[479] Secondo la ricorrente, "she had been discriminated against on account of her skin colour and her gender, whereas other women with a 'European phenotype' carrying on the same activity in the same area had not been approached by police".[480] La stessa ha anche evidenziato di essere stata vittima di "structural problems of discrimination present in the Spanish judicial system".[481] La Corte EDU, sebbene non abbia usato una terminologia esplicitamente intersezionale, ha stabilito che i tribunali spagnoli non hanno considerato "the applicant's particular vulnerability inherent in her position as an African woman working as a prostitute".[482] La Corte ha ritenuto che B.S. fosse stata sottoposta a trattamenti inumani non solo perché di origine africana, ma anche perché donna e *sex worker*. La combinazione di questi fattori ha fatto sì che fosse particolarmente vulnerabile rispetto ad altre *sex worker* di origine spagnola o ad altre donne africane che vivono e lavorano in Spagna.[483] Anche in questo caso, sebbene si parli di vulnerabilità, invero, si tratta di discriminazione intersezionale, in quanto emerge una discriminazione strutturale dovuta al genere e alla razza.[484]

Infine, merita una menziona il caso *Garib c. Paesi Bassi,*[485] concernente un caso di discriminazione abitativa, dovuta, secondo la ricorrente, al genere, alla classe sociale e alla razza. Sebbene la Corte non abbia tenuto in considerazione le identità intersecanti della ricorrente, il caso è interessante per le considerazioni sviluppate dal giudice Pinto de Albuquerque nella sua opinione dissenziente. Secondo quest'ultimo la Corte, nonostante risultasse evidente, ha rifiutato di vedere "the particular form of discrimination that European human rights law must incorporate into its bulwark of legal protection", ossia l'intersezionalità, che "represents a reality that has been virtually disregarded to date by the European system, whereas it has been increasingly acknowledged in international law." Anzi, secondo il giudice, il caso *Garib c. Paesi Bassi* questa è stata una occasione mancata:

> "[w]hether it was about asserting poverty as a prohibited ground of discrimination or taking intersectional forms of discrimination

[479] *Ibid* 7 ss.
[480] *Ibid* 29.
[481] *Ibid* 55.
[482] *Ibid* 62.
[483] Yoshida (n 474) 201.
[484] *Ibid* 203.
[485] *Garib v The Netherlands* App no 43494/0 (CEDU, 6 Novembre 2017).

> into consideration, this case could have enabled the Court to take a decisive step forwards in the protection of the right to choose one's residence and in the fight against discrimination. We can only hope that this missed opportunity will indeed count and will inspire a different solution for the future."[486]

Inoltre, nell'opinione dissenziente, viene fatto presente come sia ad oggi indispensabile prendere in considerazione questo fenomeno che si sta gradualmente affermando nel panorama dei diritti umani.[487] Il fatto che un riconoscimento dell'intersezionalità è contenuto in una opinione dissenziente, inoltre, conferma la tesi, già sostenuta da questa autrice, secondo cui anche le opinioni separate, siano esse concorrenti o dissenzienti rappresentano materiale da cui attingere al fine di dimostrare l'esistenza di un principio.

2.1.3.2.1. *In particolare, l'intersezionalità nelle sentenze della Corte interamericana.*

In questo panorama, la giurisprudenza della Corte interamericana si differenzia per la sua progressiva comprensione e per l'impiego dell'intersezionalità, come dimostrato dall'analisi delle sue sentenze, partendo dalle più risalenti fino alle più recenti.

Procedendo con ordine, nel 2010, la Corte ha affrontato due casi di violenza contro le donne indigene, *Fernández Ortega c. Messico*[488] e *Rosendo Cantú e altre c. Messico*,[489] casi in cui due identità, il genere e l'origine etnica, coesistono e si intersecano. In questa prima fase, ancora embrionale, la Corte ha dimostrato un'apertura, seppur inconsapevole, all'intersezionalità. Sebbene quest'ultima non venga nominata, tuttavia la Corte ha tenuto conto dell'intersezione dei fattori di discriminazione e dell'effetto della loro interazione anche ai fini dell'elaborazione dell'obbligo di riparazione gravante sullo Stato responsabile della violazione.

Successivamente, nel caso *Gonzales Lluy et al. c. Ecuador*,[490] riguardante il diritto alla vita e all'integrità personale e il diritto alla salute e all'istruzione

[486] *Garib v The Netherlands* App no 43494/0 (Dissenting Opinion of Judge Pinto de Albuquerque) (CEDU, 6 Novembre 2017) 40.
[487] *Ibid* 34-35.
[488] *Case Fernández Ortega v Mexico* (Preliminary Objection, Merits, Reparations, and Costs) IACtHR Series C No 215 (30 Agosto 2010).
[489] *Ibid*.
[490] Ludovic Hennebel e Hélène Tigroudja, The American Convention on Human Rights: A Commentary (OUP 2022) 74.

di una bambina, Talía, la Corte ha concluso che quest'ultima è stata discriminata sulla base di diversi fattori, ossia per il fatto di essere una donna minorenne affetta da HIV e anche per il suo *status* socioeconomico.[491]

La Corte ha sottolineato che "[t]he discrimination experienced by Talía was caused not only by numerous factors, but also arose from a specific form of discrimination that resulted from the intersection of those factors; in other words, if one of those factors had not existed, the discrimination would have been different".[492]

Questa è stata la prima volta in cui una Corte regionale ha esplicitamente riconosciuto la discriminazione intersezionale, l'ha nominata e l'ha definita.

Questo caso merita menzione anche per l'opinione concorrente del giudice Juan Eduardo Ferrer MacGregor, in cui si legge che ove vengono in rilievo molteplici fattori di discriminazione è necessario comprendere come tali diversi fattori interagiscono simultaneamente,[493] tanto che una simile esperienza di discriminazione non può essere scomposta, in quanto qualitativamente diversa, poiché frutto dell'interazione di diversi fattori.[494]

Degno di nota è anche il caso *I.V. c. Bolivia*, [495] ove la Corte interamericana si è occupata della sterilizzazione di I.V. senza il suo consenso informato. In particolare, la Corte ha esaminato come lo *status* di I.V., quale immigrata di modeste condizioni socioeconomiche, ha influito sulla sua possibilità di ricevere cure mediche adeguate.[496] Secondo la Corte,

> "the discrimination experienced by I.V. in access to justice was caused not only by numerous factors, but also arose from a specific form of discrimination resulted from the intersection of these factors; that is, if any of these factors had not existed, the discrimination would have been of a different nature."[497]

Preme notare che le parole utilizzate dalla Corte rappresentano un

[491] *Case of Gonzales Lluy et al v Ecuador* (Preliminary Objections, Merits, Reparations, and Costs. Judgment) IACtHR Series C No 298 (1 Settembre 2015) 290.
[492] *Ibid*.
[493] *Case of Gonzales Lluy et al v Ecuador* (Preliminary Objections, Merits, Reparations, and Costs. Judgment) (Concurring Opinion of Judge Juan Eduardo Ferrer MacGregor Poisot) IACtHR Series C No 298 (1 Settembre 2015) 9.
[494] *Ibid* 11.
[495] Case of *I.V. v Bolivia* (Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs) IACtHR Series C No 329 (30 Novembre 2016) 320.
[496] Bond (n 305) 103.
[497] *Case of I.V. v Bolivia* (n 495) 320.

importante riconoscimento dell'intersezionalità, in quanto la Corte si è mostrata consapevole del fatto che la discriminazione intersezionale è una differente forma di discriminazione.

Ancora si pensi al caso *Ramirez Escobar et al. c. Guatemala,* concernente l'arbitraria rimozione del figlio dalla famiglia Ramirez Escobar. Tra le vittime, è interessante analizzare la figura di Flor de Maria Ramirez Escobar, madre povera e single. Secondo la Corte, tali fattori di discriminazione "coalesced intersectionally" tanto che la discriminazione subita dalla signora Escobar viene definita intersezionale.[498]

Il caso *Cuscul Pivaral et al. c. Guatemala,* riguardante l'accesso negato ai servizi sanitari a donne con HIV, invece, è emblematico nella misura in cui la Corte sembra fare un passo indietro. La Corte, sebbene abbia riconosciuto che l'essere una donna affetta da HIV si sia intrecciato in modo intersezionale con l'essere incinta,[499] tuttavia, ha dichiarato di procedere analizzando separatamente ciascuno di questi motivi di discriminazione, affermando che

> "this is notwithstanding the fact that the Court understands that the combination of factors of discrimination in an intersectional manner resulted in a discriminatory experience that differs from the simple accumulation of different reasons for the discrimination against a person".[500]

Da ultimo è degno di nota il caso *Impiegate della fabbrica di fuochi d'artificio c. Brasile,*[501] ove la Corte ha fatto propria l'intersezionalità quale principio guida nell'esatta individuazione della discriminazione subita dalle

[498] *Case of Ramírez Escobar et al v Guatemala (*Merits, Reparations, and Costs) IACtHR Series C No 3516 (9 Marzo 2018). Tale caso suscita, tuttavia, perplessità per il fatto che la Corte abbia parlato di intersezionalità nonostante non si ravvisi una discriminazione di tipo strutturale, ma piuttosto una situazione di vulnerabilità della sig. Ramirez dovuta alle sue condizioni personali. Si ricorda infatti che la differenza tra intersezionalità e vulnerabilità consiste nel fatto che in caso di violazione intersezionale i fattori di discriminazione sono riconducibili a categorie sociali sulla base delle quali si fondano le strutture di svantaggio. L'essere single sembra essere più una condizione personale che una categoria sociale. Invero, si potrebbe argomentare l'inverso anche al fine di evitare di chiudere l'elenco delle categorie rilevanti nell'analisi intersezionale.

[499] Case of *Cuscul Pivaral et al v Guatemala (*Preliminary Objections Merits, Reparations, and Costs) IACtHR Series C No 363 (23 Agosto 2018) 138.

[500] *Ibid* 128.

[501] *Case of Empregados da fábrica de fogos de Santo Antônio de Jesus e seus familiares vs. Brasil* (Preliminary Objection, Merits, Reparations, and Costs) IACtHR Series C No 407 (15 Luglio 2020).

ricorrenti e nell'elaborazione di conseguenti misure di riparazioni di natura strutturale, per cui si rimanda al par. 2.2.2.1.

La Corte ha riscontrato che le vittime dell'incendio nella fabbrica Vargo dos Fogos erano "immersed in patterns of structural and intersectional discrimination": esse, infatti, si trovavano tutte in una situazione di povertà, erano tutte di discendenza africana e in una condizione tale per cui non potevano fare altro che accettare condizioni lavorative di sfruttamento.[502]

Rispetto a questo caso, nella sua opinione concorrente, il giudice Ricardo C. Pérez Manrique ha sottolineato che la Corte si è concentrata sull'intersezione tra genere, etnia e condizione socioeconomica, non approfondendo, però, l'impatto di una ulteriore categoria, ossia l'età delle vittime.[503]

Questo passaggio porta, di nuovo, a riflettere su quali siano effettivamente le categorie rilevanti nell'analisi intersezionale. La risposta non è univoca: secondo questa autrice, una categoria rileva fintanto che riflette una struttura di svantaggio. Per quanto tale impostazione sia criticabile in quanto imprecisa ed arbitraria, tuttavia, individuare a priori un elenco chiuso sarebbe controproducente. Pertanto, appare più efficace che siano gli organismi di controllo sui diritti umani a domandarsi, di volta in volta, quali siano le strutture di svantaggio, le categorie, che si intersecano nello specifico caso portato alla loro attenzione.

### 2.2. *Le funzioni dell'intersezionalità nel diritto internazionale dei diritti umani.*

L'intersezionalità esplica una serie di funzioni che ne confermano la natura di principio generale emergente proprio del diritto internazionale

[502] *Ibid* 197. Inoltre, giá al par. 65 la Corte aveva notato che: "[t]he manufacture of fireworks is distinguished by female labor (adult women, girls and older women) […] Workers in this sector are usually women who have not completed primary studies, who begin to work in the industry when they are between 10 and 13 years of age, and who learn from neighbors and family members, without receiving any type of formal training. These are women who are marginalized from society, without any other work options. Moreover, the women and girls who work in the manufacture of fireworks are employed in this activity owing to their manual dexterity, which is why they are preferred for this type of work. In 1998, around ,2000 women were involved in the manufacture of fireworks and, of these, more than 60% were Afro-descendants. Furthermore, between 30% and 40% of all the workers were children."

[503] *Case of Empregados da fábrica de fogos de Santo Antônio de Jesus e seus familiares vs. Brasil* (Preliminary Objection, Merits, Reparations and Costs) (Concurring Opinion of Judge Ricardo C. Pérez Manrique) IACtHR Series C No 407 (15 Luglio 2020) 68.

dei diritti umani.

In primo luogo, l'intersezionalità assurge a principio interpretativo degli obblighi degli Stati, in particolare quelli di prevenire e soddisfare.

In secondo luogo, essa è fonte di regole procedurali in quanto da essa derivano una regola sulla riparazione e una sulla cooperazione tra i Comitati.

Infine, l'intersezionalità è un catalizzatore di valori. Tuttavia, attribuire questa funzione all'intersezionalità solleva necessariamente degli interrogativi sul rapporto di quest'ultima con il principio della dignità umana e di non discriminazione e con la vulnerabilità, [504] concetto emergente nel diritto internazionale dei diritti umani, anche essa recentemente qualificata in termini di principio generale emergente. [505]

2.2.1. *La funzione interpretativa dell'intersezionalità.*

Come già messo in luce, in dottrina vi è uniformità di vedute sul ruolo dei principi come guida nell'interpretazione delle norme internazionali, in particolare di quelle dei trattati, in quanto prezioso strumento nell'operazione di interpretazione sistemica di cui all'art. 31 (3)(c) della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati.

Secondo questa autrice dall'intersezionalità, quale principio generale emergente proprio dei diritti umani, discende una regola interpretativa degli obblighi degli Stati, che, come tale, incide anche sullo sviluppo progressivo del principio di non discriminazione (aspetto che verrà indagato nel par. 2.2.3.1).

2.2.1.1. *La regola interpretativa degli obblighi degli Stati derivante dall'intersezionalità.*

L'idea che dall'intersezionalità derivi una regola interpretativa echeggia nell'opinione concorrente del giudice Ricardo C. Pérez Manrique nel caso *Impiegate della fabbrica di fuochi d'artificio c. Brasile*, ove egli definisce l'intersezionalità quale "hermeneutic element", [506] attraverso cui la Corte è in grado di identificare quali sono le persone o i gruppi che soffrono per un particolare tipo di discriminazione, così da comprendere la gravità della violazione subita e le sue cause.

Dire che dall'intersezionalità deriva una regola interpretativa degli

[504] Francesca Ippolito, 'La vulnerabilitá quale principio emergente nel diritto internazionale dei diritti umani?' (2019) Ars Interpretandi.
[505] *Ibid*.
[506] *Case of Empregados* (n 501).

obblighi degli Stati significa dire che il contenuto degli obblighi di questi ultimi, siano essi negativi o positivi, si modella alla luce della particolare condizione di chi si trova all'intersezione di più gruppi svantaggiati, come si illustrerà attraverso l'esempio che segue.

In base all'art. 11 della Convenzione CEDAW gli Stati devono adottare tutte le misure appropriate per eliminare la discriminazione nei confronti delle donne nel settore dell'occupazione, al fine di garantire loro, sulla base dell'uguaglianza tra uomini e donne, gli stessi diritti. Gli Stati parte, dunque, hanno un obbligo di *fulfill*, ossia di porre in essere tutte le misure necessarie per rimuovere la discriminazione nel campo dell'impiego. L'obbligo dello Stato, in questo caso, sebbene riguardi un soggetto in particolare, ossia le donne, risulta essere aspecifico in quanto considera quello delle donne come un gruppo omogeneo: non si tiene conto della particolare condizione in cui si trovano quelle donne appartenenti a sottogruppi svantaggiati.

Un primo passo in questo processo di concretizzazione dell'obbligo è rappresentato dalla Raccomandazione n. 34 del 2016 sui diritti delle donne in aree rurali,[507] ove il Comitato CEDAW raccomanda agli Stati parte di

> "develop policies and programmes ensuring the equal enjoyment of rights by rural women with disabilities, including by ensuring the accessibility of infrastructures and services."[508]

Tuttavia, è nelle Osservazioni conclusive del Comitato che questo obbligo si riempie di contenuto in virtù del principio dell'intersezionalità. Si pensi alle Osservazioni conclusive sul rapporto del Perù,[509] ove il Comitato, preso atto che le donne che subiscono forme intersezionali di discriminazione (come le donne indigene, afro-peruviane, lesbiche, bisessuali, transgender e intersessuali e disabili) in Perù hanno accesso limitato alle opportunità di impiego,[510] raccomanda allo Stato di:

> "[e]stablish hiring quotas and employment retention schemes specifically targeted at promoting access by women facing intersecting forms of discrimination, including indigenous, Afro-Peruvian and lesbian, bisexual and transgender women and intersex

[507] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'General Recommendation No. 34 on the Rights of Rural Women' (2016), U.N. Doc. CEDAW/ C/ GC/ 34, 14, 15.
[508] *Ibid*.
[509] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne 'Concluding observations on the ninth periodic report of Perù' (2022) CEDAW/C/PER/CO/9.
[510] *Ibid* 35.

persons and women with disabilities, to formal employment".[511]

Nelle Osservazioni del Comitato, dunque, l'obbligo astratto dello Stato viene interpretato in virtù dell'intersezionalità, prevedendo delle quote e degli incentivi volti a garantire l'accesso all'impiego a quelle donne che si trovano all'intersezione di più assi di discriminazione.

L'obbligo da generico diventa dunque specifico, "tagliato su misura", plasmato sulla vittima di discriminazione: in altre parole, in virtù del principio dell'intersezionalità, gli organismi di controllo sui diritti umani modellano l'obbligo dello Stato in modo da renderlo aderente alla particolare condizione di svantaggio che di volta in volta viene in rilievo.

Ulteriori esempi possono contribuire a rendere ancora più limpido questo ragionamento.

Si pensi alla questione dell'accesso alla giustizia. Il Comitato CEDAW, nella Raccomandazione Generale n. 33 sull'accesso delle donne alla giustizia,[512] afferma che l'obbligo degli Stati di garantire tale diritto trova il suo fondamento negli artt. 2 e 15 della Convenzione che, rispettivamente, prevedono l'obbligo degli Stati di

> "establish legal protection of the rights of women on an equal basis with men and to ensure through competent national tribunals and other public institutions the effective protection of women against any act of discrimination"[513] e di "accord to women equality with men before the law".[514]

Anche in questo caso l'obbligo dello Stato di garantire l'accesso alla giustizia è generico nel suo contenuto. Il Comitato, tuttavia, ha riconosciuto come le forme intersecanti di discriminazioni rendono più difficile per le donne accedere alla giustizia[515] e come

> "accessibility requires that all justice systems, both formal and quasi-judicial, be secure, affordable and physically accessible to women, and be adapted and appropriate to the needs of women, including those who face intersecting or compounded forms of

[511] *Ibid* 36.

[512] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'General Recommendation No. 33 on Women's Access to Justice' (2015) CEDAW/C/GC/33, 6.

[513] Convenzione per l'eliminazione della discriminazione nei confronti delle donne (n 375), art. 2 (c).

[514] *Ibid* art. 15 (1).

[515] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, General Recommendation No. 33 (n 512) 8.

discrimination".[516]

Di conseguenza, ad esempio nelle Osservazioni conclusive sul rapporto del Brasile,[517] il Comitato, dopo aver evidenziato che le donne provenienti da aree rurali, le donne indigene, le donne Quilombola, le donne di origine africana, le donne migranti e le donne con disabilità devono affrontare diversi ostacoli nell'accesso alla giustizia, ostacoli rappresentati dalle barriere linguistiche, dalla limitata accessibilità delle strutture giudiziarie per le donne con disabilità e, nelle aree remote e poco servite, dai costi del processo e del trasporto e dall'accesso limitato alle informazioni sui rimedi disponibili a fronte di forme intersecanti di discriminazione, raccomanda allo Stato di:

> "strengthen access to justice for rural women, Indigenous women, Quilombola women, women of African descent, migrant women and women with disabilities, including by ensuring that courts are fully accessible to persons with disabilities, deploying mobile courts to remote areas, providing free legal aid and interpretation services, reimbursing transportation costs and disseminating information about the legal remedies available to victims to claim their rights".[518]

Alla luce del principio dell'intersezionalità, il "vago" obbligo di garantire l'accesso alla giustizia, plasmandosi su quella che è la specifica situazione della vittima, si affina, diventa qualificato: non si tratta di garantire genericamente l'accesso alla giustizia ma, ad esempio, rispetto alle donne provenienti da aree rurali, di istituire tribunali anche nelle aree remote o rimborsare i costi di trasporto.

I due casi sopra isolati a titolo esemplificativo sono sintomatici di una prassi estesa che conferma l'idea secondo cui l'intersezionalità assurge a regola interpretativa.

Invero, preme indugiare su un aspetto, già sopra accennato, ossia sul livello di dettaglio con cui i Comitati modellano gli obblighi degli Stati. Nelle Osservazioni conclusive, invero, tale livello di dettaglio è superiore rispetto a quello che si riscontra nelle Raccomandazioni e nei Commenti generali. Ciò non stupisce ed è banalmente da ricollegare alla natura stessa di questi documenti, che nel primo caso sono indirizzati ad uno Stato

[516] *Ibid* 14.

[517] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the combined eighth and ninth periodic reports of Brazil' (2024) CEDAW/C/BRA/CO/8-9, 10.

[518] *Ibid* 11.

nello specifico, nel secondo rappresentano una guida per tutti gli Stati parte della Convenzione rilevante.

Sicuramente nelle Raccomandazioni e Commenti che riguardano specifiche tematiche, il livello di dettaglio aumenta, ma è nelle Osservazioni conclusive che il principio dell'intersezionalità, quale principio interpretativo, viene "operazionalizzato" nel modo più efficace, come se l'obbligo dello Stato fosse un vestito cucito su misura, in grado di adattarsi alla vittima di discriminazione. Le Osservazioni conclusive, dunque, rappresentano il materiale privilegiato cui attingere per ricostruire il modo in cui il principio dell'intersezionalità opera quale canone ermeneutico.

Ad esempio, si consideri la più recente raccomandazione del Comitato CEDAW, la n. 39, sulle donne indigene, ove il Comitato riconosce che

> "State action to prevent and address discrimination against Indigenous women and girls throughout their lifespan must integrate a gender perspective, an intersectional perspective"[519]

e, per questo, tra le altre cose, raccomanda di sviluppare politiche volte ad eliminare la discriminazione contro le donne e le ragazze indigene.[520] Si nota come in tale Raccomandazione gli obblighi di proteggere e di soddisfare si connotano per l'attenzione rivolta alle donne indigene, posto che il Comitato è consapevole della loro vulnerabilità strutturale, determinata dall'intersecarsi del genere con l'origine etnica. Tuttavia, il Comitato in questo documento non dice molto su cosa debba fare in concreto lo Stato per adempiere tali obblighi, in che cosa debbano consistere tali politiche, quali sono, in concreto, le misure da adottare o che cosa sia necessario affinché possa dirsi che le leggi approvate adottino effettivamente una lente intersezionale. Tali obblighi, invece, si riempiono di contenuto ove si guarda alle Osservazioni conclusive. Si richiamano, a tale proposito, le Osservazioni conclusive al rapporto di Panama ove il Comitato raccomanda allo Stato di coinvolgere le donne indigene nei processi decisionali, soprattutto quelli riguardanti gli espropri di terre indigene, creando forum appositi in cui le donne indigene possano esprimere il loro consenso informato e predisponendo forme di compensazione e riparazione.[521]

[519] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'General Recommendation No. 39' (n 420), 4.
[520] *Ibid* 42.
[521] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the eighth periodic report of Panama' (2022) UN Doc CEDAW/C/PAN/CO/8, 44 nel dettaglio: "(a) Implement decisions in the national agreements

Ancora si consideri il generico obbligo di protezione, di cui alla Raccomandazione Generale n. 28 del CEDAW, in cui si dice che gli Stati hanno l'obbligo di riconoscere e proibire le forme di discriminazione intersezionale. Anche in questo caso per dare contenuto all'obbligo, occorre guardare alle Osservazioni conclusive. Si pensi a quelle sul rapporto del Gambia ove si legge che allo Stato viene raccomandato di modificare le proprie leggi interne al fine di vietare le discriminazioni basate sulla casta;[522] a quelle sul rapporto dell'Italia, ove il Comitato raccomanda di adottare una definizione chiara di discriminazione contro le donne, in grado di ricomprendere anche la discriminazione diretta, indiretta e intersezionale;[523] o ancora a quelle sul rapporto della Repubblica Centrale Africana, ove si raccomanda di adottare norme che proibiscano la discriminazione contro le donne e le ragazze con disabilità, coinvolgendo queste ultime attivamente nella stesura di tali leggi.[524]

Si vede, insomma, come l'intersezionalità, la quale colora la discriminazione e ne muta la natura, si atteggia a principio ermeneutico degli obblighi discendenti dalle Convenzioni sui diritti umani. La regola interpretativa che si ritiene derivi dall'intersezionalità e che gli organismi di controllo sui diritti umani devono pertanto impiegare è la seguente: l'obbligo dello Stato deve plasmarsi sulla particolare condizione di chi si

between indigenous and Afrodescendant women's organizations and the State party signed by the President of the State party; (d) Ensure the meaningful participation of indigenous and Afrodescendant women in decision-making processes regarding the use of traditional indigenous lands and establish effective consultation mechanisms to secure the free, prior and informed consent of indigenous women, and assess and mitigate the impact of megaprojects on the rights of indigenous and Afrodescendant women; (e) Protect indigenous women's access to and ownership of collective titles of their lands, protect them from eviction due to the business activities of large corporations in extractive industries, establish the duty for public and private investors to recognize benefit-sharing in relation to development projects and the use of natural resources and lands of indigenous and Afrodescendant women for other purposes, and adopt policies that provide for compensation and reparations to indigenous and Afrodescendant women in regions negatively affected by investment".

[522] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the sixth periodic report of the Gambia' (2022) UN Doc CEDAW/C/GMB/CO/6 ,42.

[523]Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the eighth periodic report of Italy' (2024) UN Doc CEDAW/C/ITA/CO/8.14.

[524] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the sixth periodic report of the Central African Republic' (2024) UN Doc CEDAW/C/CAF/CO/6, 50.

trova all'intersezione di più sistemi di oppressione.

In quest'ottica, l'intersezionalità risulta essere un prezioso strumento in mano ai Comitati e agli altri organismi di controllo sui diritti umani per guidare gli Stati nell'effettiva attuazione dei loro obblighi, in particolare quelli positivi, così restringendo anche la discrezionalità che tradizionalmente gli Stati hanno nell'adempimento di questi ultimi.[525] In conclusione, prendendo a prestito le parole di De Vido, "the element of intersectionality, […] matters to states' obligations",[526] ed il modo in cui lo fa è tangibile nelle Osservazioni conclusive sopra riportate a titolo esemplificativo.

2.2.2. *Le altre regole derivanti dall'intersezionalità: la regola sulla riparazione e la regola sulla cooperazione.*

A fronte dell'esame dei materiali rilevanti è possibile dedurre dall'intersezionalità una regola sulla riparazione e una regola sulla cooperazione tra i Comitati ONU, in ossequio a quanto già rilevato, ossia che dai principi derivano norme secondarie,[527] ossia norme procedurali, non in grado di incidere sul merito della controversia, come ad esempio "those concerning state responsibility for internationally wrongful acts, and in particular reparation".[528] Ciò a conferma che i principi, anche nel particolare ambito dei diritti umani, assolvono alla funzione di fonti di norme/regole.

2.2.2.1. *La regola sulla riparazione: le garanzie di non ripetizione che comportano riforme strutturali.*

Nel contesto dei diritti umani, l'intersezionalità permette di osservare e riconoscere la complessità, comprendendo come le diverse forme di svantaggio strutturale si intersecano tra di loro. Posto che la violazione determinata dall'intersecarsi di più fattori di discriminazione è qualitativamente diversa rispetto alla discriminazione mono-fattoriale, solo considerando adeguatamente queste intersezioni si possono modellare rimedi adeguati.[529]

In questo senso il Comitato per i diritti economici sociali e culturali,

[525] Dinah Shelton e Ariel Gould, 'Positive and Negative Obligations' in Dina Shelton (a cura di), *The Oxford Handbook of International Human Rights Law* (2013) 567.
[526] De Vido (n 356) 81.
[527] Bonafè e Palchetti (n 38) 13.
[528] *Ibid*.
[529] Bond (n 305) 245.

nel suo Commento Generale n. 20, afferma che "such cumulative discrimination has a unique and specific impact on individuals and merits particular consideration and remedying".[530] Questa è una sfida per il sistema di diritto internazionale dei diritti umani che, come già messo in luce, principalmente adotta un approccio mono-assiale alla disuguaglianza.[531]

Come affermato dal giudice Pinto de Albuquerque nella sua opinione dissenziente nel caso *Garib c. Paesi Bassi*, l'intersezionalità, superando una prospettiva unidimensionale, permette di comprendere la situazione fattuale nel suo complesso e di valutare gli effetti derivanti dalla combinazione di più fattori di discriminazione: "to sum up, it is a question of acknowledging the composite nature of the sources of discrimination and the synergy of their effects".[532] Essa viene definita come "the analytical tool"[533] per inquadrare la violazione e, di conseguenza, per costruire il rimedio adeguato.

Ciò premesso, nel presente paragrafo si ricostruirà il contenuto della regola sulla riparazione, che si ritiene derivi dall'intersezionalità quale principio generale emergente proprio dei diritti umani.

La prassi di riferimento è rappresentata dalle decisioni dei Comitati sui diritti umani e dalle sentenze delle corti regionali già richiamate nella presente sezione, in quanto considerate manifestazioni del riconoscimento dell'intersezionalità nel contesto dei diritti umani. Sul punto assumono particolare rilievo le decisioni del Comitato CEDAW sulle comunicazioni individuali e le sentenze della Corte interamericana.

Si precisa che, di regola, gli organismi di controllo sui diritti umani, a fronte di una violazione intersezionale, accanto a forme di riparazione che riguardano la vittima, raccomandano/ordinano misure di natura generale.[534]

L'esame della prassi permette di individuare le diverse forme in cui queste ultime possono sostanziarsi ed essere raggruppate: 1) garanzie di non ripetizione che consistono in *trainings*; 2) garanzie di non ripetizione

[530] Comitato NU sui diritti economici, sociali e culturali, General Comment No. 20 (n 405).

[531] Bond (n 305) 245.

[532] *Garib v The Netherlands,* Dissenting Opinion (n 486) 35.

[533] *Ibid*.

[534] A titolo esemplificativo si pensi a Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, Kell (n 448) ove al par. 11 (a) si prevedono le misure di riparazione concernenti l'autrice della comunicazione, mentre al par. 11 (b) raccomandazioni generali. Oppure si pensi al caso *Case of Empregados* (n 501) ove i par 261 ss. riguardano le misure di riparazione nei confronti delle parti lese, mentre i par. 282 ss. riguardano le garanzie di non ripetizione.

volte a garantire l'accesso alla giustizia; 3) garanzie di non ripetizione volte a garantire l'accesso a servizi sociali, abitativi e sanitari.

Per quanto riguarda le garanzie di non ripetizione che consistono in *trainings*, si pensi al caso *Kell c. Canada*, ove a fronte della discriminazione subita dall'autrice della comunicazione, il Comitato non si è limitato a raccomandazioni concernenti quest'ultima, ma ha colto l'occasione anche per sviluppare raccomandazioni generali rivolte allo Stato, come quella di reclutare e formare un maggior numero di donne aborigene affinché forniscano assistenza legale alle donne della loro comunità, quanto in materia di violenza domestica tanto sul diritto di proprietà.[535] O al caso *O.N. e D.P. c. la Federazione Russa*,[536] ove il Comitato ha raccomandato di garantire che le forze di polizia siano formate in modo sensibile alle questioni di genere cosicché i reati commessi contro le donne lesbiche, a causa dell'omofobia, siano riconosciuti come tali e siano oggetto di adeguato intervento da parte dello Stato.[537] Ancora la Corte interamericana, nel caso *Fernández Ortega c. Messico,* ha ordinato allo Stato di attuare programmi e corsi permanenti di formazione su come debbano essere condotte, in modo diligente, le indagini in casi di violenza di genere, adottando una prospettiva etnica e di genere.[538] Similmente, nel caso *Impiegate della fabbrica di fuochi d'artificio c. Brasile,*[539] la Corte ha ordinato allo Stato di sviluppare politiche sociali volte, tra le altre cose, alla predisposizioni di *trainings* con l'obiettivo di garantire alla popolazione di Santo Antonio de Jesus l'accesso ad altri mercati del lavoro, come quello commerciale o agricolo, e di sensibilizzare sui rischi connessi all'industria dei fuochi d'artificio.[540]

Per quanto riguarda invece le misure di non ripetizione volte a garantire il diritto di accesso alla giustizia, esse consistono, tra le altre cose, nel predisporre servizi di assistenza legale, di interpretariato e di traduzione di documenti e nell'assicurare che le indagini e i processi siano condotti in modo imparziale, non influenzati da stereotipi di genere interconnessi con altri fattori.

A titolo esemplificativo si richiama la seguente prassi. Nel caso *Jallow*

[535] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, Kell (n 448) 11.
[536] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, O.N. and D.P (n 449).
[537] *Ibid* 9.
[538] *Case of Fernández Ortega* (n 488) 260.
[539] *Case of Empregados* (n 501).
[540] *Ibid* 289.

*c. Bulgaria*,[541] il Comitato CEDAW, riconoscendo la discriminazione intersezionale subita dalla signora Jallow, ha raccomandato di adottare misure per garantire alle donne vittime di violenza domestica, in particolare alle donne migranti, l'accesso effettivo a servizi di assistenza, inclusi servizi di interpretariato e traduzione.[542] In *Kell c. Canada,* similmente, ha raccomandato allo Stato di rivedere il proprio sistema di patrocinio e assistenza legale affinché le donne aborigene vittime di violenza domestica possano beneficiare di un accesso effettivo alla giustizia.[543] In *R.P.B. c. le Filippine*,[544] il Comitato ha raccomandato allo Stato di garantire che tutti i procedimenti penali riguardanti casi di violenza sessuale siano condotti in modo imparziale, senza seguire pregiudizi o stereotipi in punto di genere, età e disabilità della vittima.[545] In *O.N. e D.P. c. la Federazione Russa,*[546] il Comitato, rilevando che le autorità nazionali non avevano condotto indagini adeguate a fronte della violenza subita dalle due autrici a causa dell'influenza di stereotipi negativi,[547] ha raccomandato, consapevole dell'impatto di tali pregiudizi, di condurre le indagini in modo serio ed imparziale, soprattutto ove vi siano fondati motivi per ritenere che quella violenza sia stata motivata dall'odio verso le donne lesbiche, e, in aggiunta, di assicurare a queste donne, ove necessario, assistenza legale gratuita.[548] Infine, nel caso *S.N. and E.R c. la Macedonia del Nord*,[549] il Comitato ha esortato lo Stato a garantire l'accesso a rimedi effettivi da parte delle donne Rom, affinché le loro istanze siano esaminate dagli organi giurisdizionali competenti, se necessario, o comunque dalle istituzioni pubbliche.[550]

Per quanto riguarda la prassi della Corte interamericana, si consideri il caso *Fernández Ortega c. Messico* ove la Corte, consapevole delle

[541] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, Jallow (n 453).
[542] *Ibid* 8.8.
[543] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, Kell (n 448) 11.
[544] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'R.P.B. v Philippines' CEDAW/C/57/D/34/2011 (2014).
[545] *Ibid* 9.
[546] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, O.N. and D.P (n 449).
[547] *Ibid* 7.8.
[548] *Ibid* 9.
[549] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, S.N. and E.R (n 451).
[550] *Ibid* 11.

difficoltà che gli appartenenti alle comunità indigene devono affrontare nell'accesso alla giustizia, difficoltà esacerbate ove si tratti di donne, ha previsto che, nei casi in cui la vittima è una donna indigena, lo Stato ha l'obbligo di predisporre mezzi idonei che permettano alle vittime la piena partecipazione ai procedimenti che le riguardano, garantendo la presenza di un interprete".[551]

Per ciò che concerne l'ultimo gruppo di garanzie di non ripetizione, esse consistono nel garantire servizi sociali, abitativi e sanitari, attraverso lo sviluppo di specifici programmi. Si pensi alle raccomandazioni nel caso *S.N. and E.R c. la Macedonia del Nord*,[552] ove il Comitato CEDAW ha sollecitato lo Stato, oltre a garantire soluzioni abitative adeguate e a sviluppare programmi di inclusione sociale, ad assicurare l'accesso delle donne Rom a servizi sanitari di qualità, prevenendo e ponendo fine alla pratica di imporre loro il pagamento di tariffe illegittime.[553]

Oppure si pensi al caso *Fernández Ortega c. Messico*, ove la Corte interamericana ha ordinato allo Stato di apprestare risorse adeguate al fine di consentire alla comunità indigena Me'paa di istituire un centro comunitario, qualificato come Centro per le donne, destinato allo svolgimento di attività formative in materia di diritti umani.[554]

Ciò che accumuna i casi sopra menzionati è che tanto il Comitato CEDAW quanto la Corte interamericana, oltre a predisporre rimedi per la vittima, a fronte di una discriminazione intersezionale hanno previsto rimedi di tipo strutturale, che trascendono il singolo caso e che sono volti a far sì che una simile violazione non si ripeta in futuro. Come afferma il giudice Pérez Manrique, è essenziale "to strengthen the measure of non-repetition linked to the verified intersectionality of violations in order to address the structural pattern of discrimination".[555]

L'esame di questa prassi, tuttavia, solleva una serie di questioni che devono essere affrontate una ad una.

In primo luogo, si deve riflettere sulla classificazione delle misure appena descritte come garanzie di non ripetizione. In secondo luogo, si deve enunciare la regola sulla riparazione derivante dall'intersezionalità. In terzo luogo, ci si deve domandare se, al di là della prassi sopra richiamata, la giurisprudenza, tanto dei Comitati che delle corti regionali, in effetti

[551] *Case of Fernández Ortega* (n 488) 230.

[552] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, S.N. and E.R (n 451).

[553] *Ibid* 11.

[554] *Case of Fernández Ortega* (n 488) 22.

[555] *Case of Empregados,* Concurring Opinion of Judge Ricardo C. Pérez (n 503) 45.

segua la regola enunciata. Da ultimo, occorre chiedersi quali sono i limiti di questa ricostruzione, cercando di superare le criticità che essa solleva.

Procedendo con ordine, quanto alla classificazione delle misure sopra descritte,[556] si deve ricordare che a fronte della violazione di un obbligo internazionale sorge un obbligo di riparazione, che assume connotati particolari nel settore dei diritti umani, ove le forme di riparazione sono la restituzione, la compensazione, la soddisfazione, la riabilitazione e le garanzie di non ripetizione.[557]

Volendo inquadrare le misure descritte in una delle categorie appena menzionate, deve concludersi che si tratta di garanzie di non ripetizione *che comportano riforme strutturali*, ossia misure ritenute idonee ad evitare in futuro una reiterazione dell'illecito.[558]

Esse, infatti, non svolgono un ruolo riparatorio in senso stretto, poiché i risultati cui mirano non sono volti a rimediare gli effetti negativi della violazione, finalità primaria del processo di riparazione, ma hanno lo scopo di garantire che simili violazioni non si ripetano.[559]

Esse si caratterizzano per il fatto che vengono apprestate nell'interesse collettivo,[560] trascendendo il caso individuale, posto che non hanno quale obiettivo quello di ripristinare lo *status quo* ante in cui la vittima si trovava, ma di prevenire certe violazioni attraverso cambiamenti strutturali e sistemici.[561]

La riparazione, in senso squisitamente tecnico, dovrebbe essere dovuta soltanto alla vittima della violazione, ma ciò cozza con l'idea del potenziale trasformativo delle riparazioni.[562] Come rilevato in dottrina, "the question arises whether an individual claim based on a violation of positive obligations can, in one way or another, trigger systemic change that

[556] Misure quali la predisposizione di appositi *trainings* oppure le riforme volte a garantire l'accesso alla giustizia, ai servizi sanitari ed abitativi a donne appartenenti a gruppi svantaggiati.

[557] Diana Odier-Contreras Garduño, *Collective Reparations - Tensions and Dilemmas between Collective Reparations with the Individual Right to Receive Reparations* (Cambridge 2019) 75.

[558] *Ibid* 24; Giulio Bartolini, *Riparazione per violazione dei diritti umani e ordinamento internazionale* (Iovene 2009) 299.

[559] Bartolini (n 558) 292-293.

[560] Odier-Contreras Garduño (n 557) 49.

[561] *Ibid* 92.

[562] Elisabeth Veronika Henn, *International Human Rights Law and Structural Discrimination* (Springer 2019) 175.

combats structural discrimination".[563]

Affinché queste peculiari misure possano essere imposte, in primo luogo è necessario che l'obbligo internazionale violato sia ancora in vigore.[564] In secondo luogo, occorre valutare la probabilità che l'evento illecito trovi futura manifestazione e questo rischio è più elevato nel settore dei diritti umani che in altri contesti.[565] Ulteriore condizione di legittimità è che esse non siano eccessive,[566] e non afflittive, posto che sono parametrate alla violazione e direttamente funzionali ad eliminare le cause strutturali dell'illecito.[567]

Per quanto concerne il loro scopo, in linea con l'obiettivo dell'intersezionalità, tali garanzie di non ripetizione permettono di realizzare quella che in dottrina viene definita come "transformative reparation",[568] ossia una riparazione che non solo mira porre rimedio alla discriminazione individuale subita, ma anche a correggere il contesto strutturale in cui quella violazione si è sviluppata.[569]

In questo senso, in dottrina, viene notato che le misure di riparazione c.d. trasformative altro non sono che garanzie di non ripetizione: "measures geared towards transforming social, political, cultural or economic structural conditions with the aim of preventing further violations are usually referred to as 'transformative reparations', but they are in essence guarantees of non-repetition".[570]

Se tale ricostruzione è corretta, allora le misure di riparazione modellate dall'intersezionalità non sono riconducibili né alla categoria della *restitutio in integrum*, né a quella della compensazione, né a quella della soddisfazione, né della riabilitazione.

Quanto alla *restitutio in integrum*, le misure di riparazione scaturenti dall'intersezionalità non sono inquadrabili in questa categoria per le seguenti ragioni. Posto che lo scopo della restituzione è quello di porre la vittima nella stessa situazione in cui si sarebbe trovata in assenza dell'illecito, allora essa risulta inadeguata visto che le condizioni esistenti al momento della violazione erano esse stesse strutturalmente discriminatorie.[571] A fronte di

[563] *Ibid* 170.
[564] Bartolini (n 558) 319.
[565] *Ibid* 323.
[566] *Ibid* 324.
[567] *Ibid* 325.
[568] Henn (n 562) 209.
[569] *Ibid*.
[570] Odier-Contreras Garduño (n 557) 92.
[571] Henn (n 562) 173.

una discriminazione strutturale, la riparazione deve essere modellata al fine di sovvertire quella situazione, di rettificarla, [572] non di ripristinarla,[573] in quanto altrimenti finirebbe paradossalmente per rinforzare il contesto di discriminazione strutturale in cui la violazione è avvenuta.[574]

Ciò conferma, per esclusione, la correttezza dell'inquadramento nelle garanzie di non ripetizione.

Quanto alla compensazione, occorre domandarsi perché il risarcimento monetario non sia un rimedio sufficiente a fronte di una violazione strutturale. Invero, alla luce della natura sistemica dello svantaggio, il solo risarcimento monetario non basta,[575] in quanto sono necessarie misure strutturali concrete.[576]

A fronte di una discriminazione intersezionale, se da una parte il risarcimento monetario non può sostituire una riforma strutturale, dall'altra si ritiene che queste forme di riparazione ben possano coesistere, anzi dovrebbero, in quanto la compensazione è volta a riparare il danno subito dalla vittima, mentre delle garanzie di non ripetizione ne beneficia la collettività.

Altra questione è domandarsi se l'intersezionalità possa giocare un ruolo nella determinazione del *quantum* risarcitorio dovuto alla vittima. Sebbene vi sia in dottrina chi sostiene che l'intersezionalità non sia solo uno strumento utile a comprendere la violazione ma anche a determinare il *quantum risarcitorio* dovuto alla vittima,[577] si concorda con chi ritiene che una violazione intersezionale non è peggiore da un punto di vista quantitativo, ma qualitativo.[578] Diversamente opinando, si arriverebbe alla conclusione paradossale per cui chi è discriminato *solo* sulla base della razza "soffre" un danno minore di chi è discriminato sulla base della razza e del genere. L'intersezionalità, invece, vuole far emergere come tale

[572] Consiglio NU per i diritti umani, 'Report of the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences, Rashida Manjoo' (2010) UN Doc A/HRC/14/22, 31.

[573] *Case of González et al (Cotton Field) v Mexico* (Judgment (Preliminary Objection, Merits, Reparations, and Costs) IACtHR Series C No 205 (16 Novembre 2009) 450.

[574] Consiglio NU per i diritti umani, Report (n 611) 31.

[575] Sarah Schoentjes, 'Doing intersectionality" through international human rights law: Substantive international human rights law as an effective avenue towards implementing intersectionality to counter structural oppression?' (2022) 11 International Journal of Gender Studies 360, 379.

[576] Henrard (n 337) 78-79.

[577] De Vido (n 356) 222.

[578] Schoentjes (n 575) 379.

esperienza di discriminazione sia diversa, motivo per cui sono necessarie riforme strutturali, ma non più grave di quella mono-assiale. Alla luce di ciò, si ritiene che l'intersezionalità non debba incidere sull'ammontare del risarcimento.

Quanto alla soddisfazione, essa nella prassi degli organismi di controllo sui diritti umani si sostanzia, *inter alia*, in "richieste di punizione per gli autori delle violazioni dei diritti umani o di presentazione di scuse ufficiali da parte di autorità statali verso l'individuo leso o i suoi familiari, nella pubblicazione delle sentenze nei più rilevanti quotidiani nazionali o nelle Gazzette ufficiali, nella intitolazione alla memoria delle vittime di monumenti o edifici pubblici".[579] Esse pertanto, a differenza delle misure scaturenti all'intersezionalità, guardano al passato e il loro scopo è quello di intervenire sui danni di carattere non materiale derivanti dalla violazione piuttosto che sovvertire le strutture di svantaggio esistenti.

Quanto alla riabilitazione, invece, essa consiste in assistenza medica e psicologica, legale e sociale alla vittima ed è volta a "restore, as far as possible, their independence, physical, mental, social and vocational ability; and full inclusion and participation in society".[580] Pertanto, le misure di riparazione modellate alla luce dell'intersezionalità non sono inquadrabili nemmeno come misure di riabilitazione le quali, è evidente, sono focalizzate sulla vittima piuttosto che sul contesto in cui è avvenuta la violazione.

Tali considerazioni, ovviamente, sono valide per quelle misure di riparazione che, seppur originando dal caso di specie, vengono raccomandate/ordinate allo Stato in generale e non nei confronti della parte lesa, mentre le misure di riparazione che guardano alla vittima della discriminazione intersezionale ben possono assumere la forma di misure di compensazione, riabilitazione e soddisfazione.

Alla luce della prassi e delle considerazioni sopra sviluppate, si può concludere che gli organismi di controllo sui diritti umani, ove si trovino a dover predisporre un rimedio a fronte di una discriminazione intersezionale, così correttamente inquadrata,[581] devono seguire la seguente regola discendente dall'intersezionalità, ossia devono predisporre garanzie di non ripetizione comportanti riforme strutturali che tengano conto dell'intersecarsi dei fattori di discriminazione.

[579] Bartolini (n 558) 468.

[580] Comitato NU contro la tortura, 'General Comment No. 3' (2012) UN Doc CAT/C/GC/3 11.

[581] Henrard (n 337) 78-79 secondo cui per determinare un rimedio efficace occorre considerare tutte le circostanze del caso e quindi il rimedio è efficace solo se vi è una corretta comprensione dello svantaggio subito.

Per questo motivo è importante parlare di intersezionalità piuttosto che di discriminazione multipla, in quanto "the legal consequence attached to the distinction between multiple discrimination and intersectional discrimination is that the former does not give rise to specific obligations on the State, […] while the latter obliges the State to take particular measures to identify and combat this specific form of discrimination".[582]

Va da sé che ove cambiano le categorie di discriminazione rilevante, così cambia anche il rimedio. Aspetto questo messo in luce dal giudice Ferrer Mac-Gregor Poisot, secondo cui l'aggiunta di una ulteriore categoria muta anche il tipo di misura che dovrebbe essere posta in essere per fronteggiare la particolare situazione risultante da quella nuova combinazione di fattori. Egli parla a tale proposito di "differentiated approach" per cui occorre tenere conto anche di differenti sottogruppi.[583]

A questo punto, occorre sciogliere alcuni nodi critici.

In primo luogo, il fatto che l'intersezionalità sia stata impiegata quale regola nella costruzione del rimedio solo nella giurisprudenza del Comitato CEDAW e della Corte interamericana non deve stupire.

Per quanto riguarda il CEDAW, come nota Bond, emerge che esso si sta muovendo verso un approccio intersezionale, e ciò è in linea con quanto detto in precedenza, ossia che l'intersezionalità si sviluppa all'interno del femminismo giuridico.

D'altra parte, non stupisce nemmeno che la Corte interamericana, a differenza della Corte europea dei diritti umani, abbia seguito un simile approccio. Nel sistema interamericano, invero, la Corte è solita imporre garanzie di non ripetizione a seguito dell'accertata violazione delle norme sui diritti umani,[584] garanzie che "are of public scope or impact and, in many cases, resolve structural problems, so that not only the victim in the case benefits but also other groups or members of society"[585] e che consistono nell'adattare le leggi interne alle norme della Convenzione, nel predisporre *trainings* sui diritti umani e nell'adozione di altre garanzie di non ripetizione.[586]

Anzi è proprio la Corte interamericana a fornirci indici utili per capire quando la discriminazione è sistemica e, di conseguenza, è necessario

[582] Hennebel e Tigroudja (n 490) 75.

[583] *Case of Empregados da fábrica de fogos de Santo Antônio de Jesus e seus familiares v. Brasil* (Preliminary Objection, Merits, Reparations and Costs) (Concurring Opinion of Judge Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot) IACtHR Series C No 407 (15 Luglio 2020) 68.

[584] Bartolini (n 558) 307.

[585] Henn (n 562) 189.

[586] *Ibid*.

apprestare un rimedio strutturale:

> "whether this involves: (i) a group or groups of individuals with characteristics that cannot be changed or modified by the will of the individual or that are related to historical discriminatory practices, and this group of individuals may be a minority or a majority; and the fact: (ii) that these groups have found themselves in a systematic or historical situation of exclusion, marginalization or subordination that prevents access to the basic requirements for human development; (iii) that the situation of exclusion, marginalization or subordination is concentrated in a specific geographical area or may be present throughout the territory of a State and, in some cases, may be intergenerational, and (iv) that members of these groups, despite the law's intention, its neutrality or the express mention of some distinction or explicit restriction based on the provisions and interpretations of Article1(1) of the American Convention, are victims of indirect discrimination or de facto discrimination, due to the State's actions or its application of measures or laws."[587]

Differentemente, dall'analisi della prassi della Corte europea dei diritti umani emerge che essa non è solita ordinare misure di non ripetizione, in quanto ai sensi dell'art. 41 della Convenzione europea, la Corte non ordina misure diverse dalla compensazione "the ECtHR does not order other measures than compensation":[588]

> "it is a requirement of the principle of subsidiarity under ECHR to leave, in principle, at the discretion of the respondent State the choice of measures appropriate to be taken to comply with the judgment (Article 46). […] Only under exceptional circumstances or within the context of pilot judgment procedures has the ECtHR indicated the type of measures to be taken to ensure compliance with the judgment."[589]

In secondo luogo, preme indugiare sul fatto che l'intersezionalità, sebbene usata per inquadrare la violazione, non sempre è stata poi effettivamente impiegata nel modellare un adeguato rimedio strutturale. Questa circostanza non sminuisce il valore di quella prassi, considerata comunque rilevante manifestazione dell'intersezionalità.

[587] *Case of Hacienda Brasil Verde Workers v Brazil* (Preliminary objections, merits, reparations and costs) IACtHR Series C No 318 (20 Ottobre 2016) 80.
[588] Henn (n 562) 193.
[589] *Ibid* 208-209.

Si pensi ai casi *Alyne da Silva Pimentel Teixeira c. Brasile* deciso dal CEDAW, o al caso *Z. c. Repubblica della Tanzania* del Comitato sui diritti del bambino o a *L.N.P. c. Argentina* deciso dal Comitato sui diritti umani o ancora, nel contesto interamericana, ai casi *I.V. c. Bolivia* e *Ramírez Escobar et al. c. Guatemala* e *Cuscul Pivaral et al. c. Guatemala*, *Gonzales Lluy et al. c. Ecuador,* e, nel contesto europeo, ad *Opuz c. Turchia* ed a *B.S. c. Spagna*. In quest'ultimo, ad esempio, la Corte afferma che:

> "the present case is not one of those in which, exceptionally, with a view to helping the respondent State to fulfil its obligations under Article 46, the Court will seek to indicate the type of measure that might be taken in order to put an end to a systemic situation it has found to exist and in which it may propose various options and leave the choice of measure and its implementation to the discretion of the State concerned."[590]

In tutti questi casi, i relativi organismi di controllo sui diritti umani, pur riconoscendo la natura sistemica della violazione subita dalle rispettive autrici e ricorrenti, non hanno seguito la regola sopra enunciata, prevedendo raccomandazioni mirate a creare appositi programmi o riforme. Come notato in dottrina, spesso vi è un divario tra il riconoscimento dell'intersezionalità come quadro di analisi e l'applicazione della stessa nella determinazione dei rimedi.[591]

Tale circostanza non mina alla radice la bontà della suddetta ricostruzione, in quanto la mancanza di una prassi omogenea conferma l'idea secondo cui l'intersezionalità sarebbe un principio *emergente*.

In terzo luogo, occorre soffermarsi sui limiti della regola sulla riparazione derivante dall'intersezionalità.

L'operatività di questa regola sulla riparazione è subordinata a come la vittima presenta la violazione. In dottrina è stato osservato che se da una parte il lavoro degli organi dei trattati risulta carente nella identificazione delle questioni intersezionali, dall'altra sarebbe onere dei denuncianti presentare le violazioni intersezionali subite. Identificare casi che comportano violazioni intersezionali dei diritti umani può risultare difficile proprio perché i ricorrenti stessi potrebbero non aver incluso nella loro comunicazione individuale fatti da cui emerge l'intersezionalità.[592] Anzi, le vittime raramente invocano la discriminazione intersezionale in

[590] *B.S. v Spain* (n 478) 67.
[591] Truscan e Bourke-Martignoni (n 273) 123.
[592] Bond (n 305) 166.

quanto si tende a richiamare quale unico motivo di discriminazione quello che aumenta le possibilità di ottenere un rimedio.[593] Ciò non permette di cogliere la specificità della violazione subita e predisporre rimedi adeguati, posto che il rimedio è efficace solo se vi è una corretta comprensione dello svantaggio subito.[594]

L'obiezione che viene mossa è che una comunicazione individuale, in cui emergono più motivi di discriminazione, può avere successo, in termini di ottenimento del rimedio desiderato, anche in base ad un solo motivo di discriminazione. In altre parole, un solo motivo sarebbe di per sé già sufficiente,[595] tuttavia un'analisi che tenga conto dell'intersezionalità, come già sottolineato, è qualitativamente diversa da una analisi priva di tale prospettiva intersezionale.

Altro limite è che non sempre l'intersezionalità ha una sua utilità nell'inquadrare il rimedio. In alcuni casi, infatti, parlare di discriminazione intersezionale potrebbe addirittura essere controproducente. Si pensi al caso *Mellet c. Irlanda*,[596] riguardante le leggi irlandesi che consentivano l'aborto solo quando la vita della donna incinta era a rischio. Il Comitato sui diritti umani ha riscontrato una violazione dell'art. 26 dell'ICCPR sulla base di due motivi, condizione socioeconomica e genere. La portata della decisione è, però, fortemente limitata in quanto riguarda un piccolo gruppo di donne, quelle in difficoltà economica, così oscurando l'esperienza di tutte le altre che, a prescindere dalla loro condizione economica, sono discriminate nell'accesso all'aborto in Irlanda.[597]

Nonostante queste criticità, si ritiene comunque di poter affermare che la natura di principio generale emergente dell'intersezionalità trovi supporto nella prassi richiamata e nelle considerazioni sopra svolte.

#### 2.2.2.2. *La regola sulla cooperazione tra i Comitati NU e la buona pratica delle* Joint General Recommendations.

Secondo questa autrice, l'intersezionalità, quale principio generale emergente proprio del diritto internazionale dei diritti umani, esplica anche una funzione intra-sistemica, essendo in grado di assicurare coerenza

[593] Gauthier de Beco, 'Intersectionality and disability in international human rights Law' (2020) 24 The International Journal of Human Rights 593, 643.
[594] Henrard (n 337) 78-79.
[595] Atrey (n 299).
[596] Comitato NU sui diritti umani, 'Mellet v Ireland' (2013) UN Doc CCPR/C/116/D/2324/2013.
[597] Atrey (n 299) 236-237.

all'ordinamento giuridico internazionale,[598] creando ponti tra i diversi regimi dei trattati.[599]

In particolare, dall'intersezionalità deriverebbe un'altra regola procedurale, oltre quella sulla riparazione enunciata nel paragrafo precedente, ossia una regola sulla cooperazione tra i Comitati onusiani.

Il punto di partenza del presente ragionamento è rappresentato dall'idea dell'interconnessione tra i diritti umani. Se inizialmente i diritti umani consacrati nelle diverse Convenzioni venivano concepiti come separati e scollegati, a partire dagli anni '90 si è affermata una diversa visione dei diritti umani, come indivisibili e interdipendenti.[600] Ed è proprio grazie a questa idea che si è aperta la strada per l'intersezionalità.[601]

Tuttavia, non si può non rilevare come l'adozione di trattati sui diritti umani specifici per ogni gruppo, con la previsione di Comitati, ciascuno posto a presidio di un gruppo svantaggiato, rappresenti un ostacolo intrinseco all'intersezionalità.[602] Di conseguenza, i Comitati non lavorano in sinergia tra di loro,[603] tanto che, molto spesso, il lavoro dei *treaty bodies* è stato criticato per l'approccio "a compartimenti stagni" nonostante la inevitabile sovrapposizione di alcuni diritti.

In questo contesto l'intersezionalità rappresenta una sfida per il diritto internazionale dei diritti umani.[604]

In dottrina si sostiene che gli organi delle Nazioni Unite hanno la capacità di raggiungere quello che viene definito un *mainstreaming* intersezionale nel diritto internazionale dei diritti umani.

A tale proposito, è stata avanzata la proposta di consolidare gli organi di trattati in un unico organo delle Nazioni Unite, sebbene ciò non necessariamente garantirebbe una maggiore attenzione all'intersezionalità.[605]

Invero, per De Beco, senza costituire un nuovo organo, i Comitati NU potrebbero fare riferimento alle rispettive osservazioni conclusive o adottare osservazioni conclusive in parte comuni, rivolte a coloro che ricadono

[598] Pisillo Mazzeschi e Viviani (n 7) 127.
[599] Wolfrum (n 60) 39.
[600] Conferenza mondiale sui diritti umani 'Vienna Declaration and Programme of Action' (1993) UN Doc A/CONF.157/23, 5 si legge che tutti i diritti umani sono universali, indivisibili, interdipendenti e interconnessi e che la comunità internazionale ha il dovere di trattare i diritti umani in modo globale e valorizzandoli allo stesso modo.
[601] Bond (n 305) 58.
[602] *Ibid* 246.
[603] De Beco (n 593) 595.
[604] De Beco (n 593) 644.
[605] *Ibid* 657-658.

nell'ambito di applicazione dei diversi trattati.[606] Questo stesso autore, tuttavia, evidenzia il rischio che i Comitati oltrepassino i confini del loro mandati, e, pertanto, sostiene che un nuovo protocollo comune sarebbe allora necessario.[607]

Invero, secondo la scrivente, non sarebbe necessario né arrivare alla creazione di un nuovo ed unico Comitato, né sarebbe necessario un nuovo protocollo, in quanto la stessa intersezionalità, quale principio, è già in grado di esercitare una forza centripeta tale da fare sì che i Comitati cooperino tra di loro. Ed invero già i Comitati si muovono in questo senso in quanto in vari casi hanno inquadrato la violazione come intersezionale e hanno predisposto, di conseguenza, rimedi strutturali. Atrey parla a tale proposito di universalità intersezionale.[608] Nello stesso senso, secondo De Beco, il diritto internazionale dei diritti umani dovrebbe utilizzare la sua dimensione universale per superare l'approccio statico alle identità.[609]

Allora occorre chiedersi *in che modo* ciò sia realizzabile.

È immaginabile una cooperazione tra i Comitati, basata sull'applicazione olistica degli strumenti giuridici esistenti.[610] Un tale modello di cooperazione trova un suo appiglio normativo nei vari Commenti e Raccomandazioni generali che riconoscono l'esistenza di gruppi all'intersezione, ma anche nelle *Joint General Recommendations*.

Queste ultime sono Raccomandazioni peculiari in quanto rappresentano l'incontro di volontà tra diversi Comitati. Si pensi alla "Joint General Recommendation No. 31 of the Committee on the Elimination of Discrimination Against Women / General Comment No. 18 of the Committee on the rights of the child on harmful practices"[611] ove si riconosce che: "harmful practices are persistent practices and behaviours that are grounded on discrimination on the basis of sex, gender, age and other grounds as well as multiple and/or intersecting forms of discrimination".[612]

[606] *Ibid* 658.
[607] *Ibid* 659.
[608] Atrey e Dunne (n 256) 37.
[609] De Beco (n 593) 644.
[610] *Ibid* 645.
[611] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne e Comitato delle Nazioni Unite sui diritti del bambino, 'Joint General Recommendation No. 31 of the Committee on the Elimination of Discrimination Against Women / General Comment No. 18 of the Committee on the Rights of the Child on Harmful Practices' (2014) U.N. Doc. CEDAW/ C/ GC/ 31- CRC/ C/ GC/ 18.
[612] *Ibid* 14.

Per questo motivo i due Comitati riconoscono che:

> "[s]pecial attention is therefore needed to ensure that women and adolescents have access to accurate information about sexual and reproductive health and rights and on the impacts of harmful practices, as well as access to adequate and confidential services. Age-appropriate education, which includes science-based information on sexual and reproductive health, contributes to empowering girls and women to make informed decisions and claim their rights. To this end, health-care providers and teachers with adequate knowledge, understanding and skills play a crucial role in conveying the information, preventing harmful practices and identifying and assisting women and girls who are victims of or might be at risk of being subjected to them."[613]

O ancora si pensi alla "Joint general comment No. 4 (2017) of the Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families and No. 23 (2017) of the Committee on the Rights of the Child on State obligations regarding the human rights of children in the context of international migration in countries of origin, transit, destination and return",[614] che invita gli Stati a: "recognize and address the gender-specific vulnerable situations of girls and boys and children with disabilities as potential victims of trafficking for sexual, labour and all other forms of exploitation", affermando che essi hanno

> "an obligation to ensure that children's health is not undermined as a result of discrimination, which is a significant factor contributing to vulnerability; the implications of multiple forms of discrimination should also be addressed. Attention should be paid to addressing the gender-specific impacts of reduced access to services. In addition, migrant children should be provided full access to age-appropriate sexual and reproductive health information and services".[615]

Invero, Bond nota che la volontà dei Comitati di collaborare a Raccomandazioni congiunte, è ancora più importante della sostanza stessa

[613] *Ibid* 68.

[614] Comitato NU sui diritti del bambino e Comitato NU sui diritti dei lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie, 'Joint general comment No. 4 of the Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families and No. 23 of the Committee on the Rights of the Child on State obligations regarding the human rights of children in the context of international migration in countries of origin, transit, destination and return' UN Doc CMW/C/GC/4-CRC/C/GC/23 (2017).

[615] *Ibid* 44.

delle Raccomandazioni.[616]

In questa prospettiva allora *le Joint General Recommendations* rappresentano una buona prassi da seguire e si auspica che, in futuro, altri Comitati adotteranno simili raccomandazioni che sembrano cristallizzare la regola sulla cooperazione che deriva dal principio dell'intersezionalità.

Tuttavia, nell'attesa che i Comitati lavorino ad altri strumenti di *soft law* di tale fatta, strumenti che rappresentano comunque materiale rilevante ai fini del riconoscimento dell'intersezionalità, i Comitati stessi possono superare i confini dei loro mandati, riconoscendo la discriminazione intersezionale subita dai ricorrenti e apprestando rimedi strutturali, così di fatto conoscendo anche di diritti consacrati in altri trattati.

Ciò trova conferma nella prassi del Comitato per l'eliminazione della discriminazione razziale che nella Raccomandazione Generale n. 25 afferma che: "its practices […] would benefit from developing […] a more systematic and consistent approach to evaluating and monitoring racial discrimination against women",[617] dimostrando così la necessità per il Comitato di non limitarsi ad individuare casi di discriminazione razziale, ma anche di discriminazione contro le donne, ove questa si intrecci con la razza.

### 2.2.3. *L'intersezionalità quale catalizzatore di valori: la dignità umana e l'uguaglianza quali valori sottesi all'intersezionalità e il suo rapporto con la vulnerabilità.*

L'intersezionalità, infine, quale principio generale emergente proprio del diritto internazionale dei diritti umani, è un catalizzatore di valori, posto che sono ad essa sottesi la dignità umana e l'uguaglianza, valori che però sono già consacrati in altri, corrispondenti, principi.

Pertanto, dopo aver ricostruito in poche pennellate il contenuto di questi ultimi, è necessario interrogarsi sul rapporto tra questi e l'intersezionalità.

Per quanto riguarda il principio della dignità umana, richiamato più volte dal Relatore Speciale quale esempio di principio generale,[618] esso viene definito da Le Moli come "a fundamental 'structuring' principle, a part of the substratum of international law"[619] in quanto evoca l'idea per

[616] Bond (n 305) 73-74.

[617] Comitato NU sull'eliminazione della discriminazione razziale, 'General Recommendation No. 25: Gender Related Dimensions of Racial Discrimination' (2000) U.N. Doc. A/ 55/ 18, 3.

[618] CDI, Second report (n 120) 146 ss.

[619] Ginevra Le Moli, 'The Principle of Human Dignity in International Law' in Mads Andenas, Malgosia Fitzmaurice, Attila Tanzi, Jan Wouters (a cura di), *General Principles and the Coherence of International Law* (Brill/Nijhoff 2019) 374.

cui ogni persona, per il solo fatto di appartenere al genere umano, ha un valore intrinseco.[620] Dal 1948, anno della Dichiarazione Universale, ad oggi, gli strumenti di diritto internazionale dei diritti umani richiamano costantemente questo principio, che rappresenta una delle "most pervasive and fundamental ideas in the entire corpus of international human rights law".[621] La dignità umana, invero, rappresenta "a way of grounding human rights as a whole".[622] Essa "possesses a legal substance, which is to protect the human dignity of all individuals and to inject considerations of humanity concretised through a series of legal norms in the different areas of international law".[623] Per quanto concerne le funzioni da essa esplicate, le Moli scrive che essa assolve ad una funzione sia assiologica, in quanto costituisce la ratio di una serie di norme dell'ordinamento internazionale,[624] che ausiliaria, ossia integrativa ed interpretativa.[625] Invero, secondo questa stessa autrice, la dignità umana verrebbe in risalto non solo come principio, ma anche come "object and source of rights".[626] Rispetto alla dignità umana come diritto, secondo le Moli, essa costituisce l'essenza di un diritto fondamentale ed inviolabile, il cui contenuto riflette il valore che esso incorpora,[627] mentre per quanto concerne il suo ruolo di fonte, essa assurgerebbe ad un "obligation-creating principle"[628] visto che dalla stessa deriverebbero tanto obblighi negativi che positivi, rispettivamente l'obbligo di rispettare la dignità umana e l'obbligo di proteggerla e di garantirla.[629]

Strettamente connesso al principio della dignità umana è il principio di uguaglianza: ogni essere umano ha diritto a che gli altri rispettino

[620] Paolo G. Carozza, 'Human Dignity' in Dina Shelton (a cura di), *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*, 347.
[621] *Ibid* 346
[622] *Ibid* 351.
[623] Le Moli (n 619) 360; Le Moli riprende questa idea nella sua opera monografica, Ginevra Le Moli, *Human Dignity in International Law* (Cambridge University Press 2022) 31-32 dove ricostruisce la dignità umana come "foundational principle", ossia come principio dal contenuto generico, costituente uno dei pilastri dell'ordinamento internazionale, ma allo stesso tempo come principio ausiliario, che svolge una funzione interpretativa (in quanto strumento interpretativo di trattati e consuetudini), costitutiva (in quanto capace di influenzare la formazione di nuove norme) e retorica (in quanto persuasivo, capace di evocare la gravità di una certa violazione).
[624] Le Moli (n 619) 364-365.
[625] *Ibid*.
[626] Le Moli, Human Dignity in International Law (n 623) 239.
[627] *Ibid*.
[628] *Ibid* 253 ss.
[629] *Ibid* 253 ss.

questo "status of equal worth".[630] Si pensi, come evidenziato da Clifford, al fatto che la Carta delle Nazioni Unite, nel Preambolo, fa riferimento a "faith in fundamental human rights, in the dignity and worth of the human person, [and] in the equal rights of men and women",[631] e anche la Dichiarazione Universale sui diritti umani recita che tutti gli individui nascono uguali nella dignità e nei diritti;[632] ma anche, a titolo esemplificativo tra i vari trattati sui diritti umani, la CEDAW, nel Preambolo, afferma che la discriminazione contro le donne viola i principi di uguaglianza e dignità umana.[633]

L'uguaglianza viene in luce, in primo luogo, come un valore che trova riconoscimento nel diritto internazionale dei diritti umani in quanto essa è sottesa al principio di non discriminazione: "although, linguistically, the opposite of equality is inequality, in legal terms non-discrimination or antidiscrimination are often preferred to frame the legal or policy action used to achieve equality."[634] In questo senso Clifford nota che "the interpretation pertaining to the principle of equality has focused on the right to non-discrimination".[635] Invero, come osserva De Sena, il principio di non discriminazione, a prescindere dal *nomen iuris*, si inquadra correttamente tra i principi generali ex art. 38 (1)(c) dello Statuto della CIG piuttosto che tra le norme consuetudinarie.[636] A tale proposito egli ritiene esemplificativa l'operazione che viene effettuata dalla Corte interamericana nell'Opinione consultiva sulla *Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados* che, per affermare l'esistenza di una norma generale sull'uguaglianza e non discriminazione, ha fatto ricorso ad una serie di trattati internazionali, atti di organizzazioni internazionali e decisioni di corti internazionali, piuttosto che alla prassi degli Stati, senza nemmeno

[630] Carozza (n 620) 347.

[631] Carta delle Nazioni Unite (24 Ottobre 1945) 1 UNTS XVI, Preambolo.

[632] Dichiarazione Universale dei diritti umani (adottata il 10 Dicembre 1948) UNGA Res 217 A(III) (UDHR), art. 1.

[633] Convenzione per l'eliminazione della discriminazione nei confronti delle donne (n 375) Preambolo; Clifford (n 351) 427.

[634] Clifford (n 351) 427.

[635] Dichiarazione Universale (n 632) art. 2: "[e]veryone is entitled to all the rights and freedoms set forth in this Declaration, without distinction of any kind, such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status. Furthermore, no distinction shall be made on the basis of the political, jurisdictional or international status of the country or territory to which a person belongs, whether it be independent, trust, non-self-governing or under any other limitation of sovereignty".

[636] De Sena (n 217) 526-527.

dimostrare l'esistenza di una *opinio juris* degli stessi al riguardo.[637]

Se dunque l'intersezionalità catalizza i valori della dignità umana e dell'uguaglianza e se nel panorama dei diritti umani hanno già cittadinanza il principio della dignità umana e di non discriminazione, occorre domandarsi quale sia l'utilità dell'intersezionalità e come essa si relazioni con questi principi.

Questa autrice concepisce l'intersezionalità come un principio *complementare* a quelli sopra menzionati, in quanto la dignità umana e l'uguaglianza non sarebbero effettive ove non si considerasse che l'interazione dei fattori di discriminazione muta qualitativamente la discriminazione subita.

L'intersezionalità, invero, ha una sua dimensione autonoma che si apprezza soprattutto alla luce delle funzioni assolte dalla stessa.

La dignità umana, per come quest'ultima è stata recentemente e autorevolmente ricostruita in dottrina,[638] in quanto "mother-right"[639] è un principio a vocazione universale, differentemente l'intersezionalità guarda alla specifica posizione di chi si trova all'intersezione di più sistemi di oppressione. Inoltre, la dignità umana, oltre ad assolvere una funzione integrativa ed interpretativa, sarebbe anche fonte di norme primarie,[640] ossia obblighi in capo agli Stati, invece, dall'intersezionalità, secondo la ricostruzione supportata nella presente opera, discendono norme secondarie in senso hartiano, ossia sull'interpretazione, sulla riparazione e sulla cooperazione tra Comitati.[641]

Per quanto riguarda, invece, i rapporti tra intersezionalità e non discriminazione, in questa sede si vuole mettere in luce come questi due principi abbiano una loro distinta identità e, per quanto sia evidente il loro stretto legame, non sono sovrapponibili per diverse ragioni.

Da una parte, non sempre una discriminazione è intersezionale e non sempre l'intersezionalità è sinonimo di maggiore tutela. Si pensi al caso *Mellet c. Irlanda* ove l'intersezionalità ha limitato l'operatività del principio di non discriminazione in quanto ha impedito l'adozione di misure di ampio respiro, volte a garantire il diritto all'aborto di tutte le donne in Irlanda e non solo di quelle aventi una certa condizione socioeconomica. Dall'altra, l'intersezionalità impone all'interprete di compiere un passo in

[637] *Ibid*.
[638] Si veda sopra la ricostruzione offerta da Le Moli.
[639] Le Moli, Human Dignity in International Law (n 623) 260.
[640] Le Moli, Human Dignity in International Law (n 623) 253 ss.
[641] Si vedano i par. 2.2.1, 2.2.2.1 e 2.2.2.2.

avanti, di vedere come l'esperienza di chi si trova all'intersezione di più sistemi di svantaggio sia qualitativamente diversa, mentre l'applicazione ortodossa del principio di non discriminazione non permette di cogliere la vera natura della discriminazione, in quanto per l'interprete, come più volte osservato, è sufficiente riscontrare la violazione a causa di un solo fattore per poter ritenere dimostrata la responsabilità dello Stato. Di conseguenza, l'intersezionalità modella la forma che la riparazione assume, così esplicando il suo potenziale trasformativo.

Posto che i due principi non necessariamente si muovono nella stessa direzione, l'intersezionalità allora non è riducibile ad una mera componente del principio di non discriminazione.

Anzi, proprio osservando i rapporti tra intersezionalità e non discriminazione si può individuare un'ulteriore funzione dell'intersezionalità, contigua a quella interpretativa: "operazionalizzare" l'intersezionalità, quale principio emerneutico, permette di dare nuova linfa al principio di non discriminazione, contribuendo così allo sviluppo progressivo dello stesso, come spiegato nel paragrafo che segue.

Infine, indugiando ancora sui tratti distintivi di tali principi, l'intersezionalità essendo fonte della norma sulla cooperazione dei Comitati esercita una funzione intra-sistemica che non è invece ricollegabile al principio di non discriminazione.

#### 2.2.3.1. *L'intersezionalità e lo sviluppo progressivo del principio di non discriminazione.*

Nel caso *Gonzales Lluy et al. c. Ecuador*,[642] il giudice Juan Eduardo Ferrer MacGregor nella sua opinione concorrente, oltre a notare che quella era la prima volta in cui la Corte interamericana utilizzava l'intersezionalità per analizzare la discriminazione subita dalla ricorrente, ha messo in luce che "the concept of intersectionality allowed the Court to develop the Inter-American Court's case law on the scope of the principle of non-discrimination",[643] auspicando che la Corte in futuro "could gradually define the scope of this approach, which will help to add a new dimension to the principle of non-discrimination in certain kinds of case".[644]

Alla luce di queste parole occorre riflettere su come l'intersezionalità possa essere usata quale regola interpretativa capace di portare allo sviluppo

[642] Hennebel e Tigroudja (n 490) 74.
[643] *Case of Gonzales Lluy et al v Ecuador,* Concurring Opinion of Judge Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot (n 493) 7.
[644] *Ibid* 11.

progressivo del principio di non discriminazione. Preme precisare, come specificato nel paragrafo precedente, che tale funzione, tuttavia, non appiattisce l'intersezionalità sul principio di non discriminazione, facendo della prima una mera specificazione, per quanto evolutiva, del secondo, ma anzi conferma la sua natura di principio autonomo in quanto, come già messo in luce, i principi generali possono contribuire allo sviluppo progressivo del diritto internazionale.

Il principio di non discriminazione trova una sua prima consacrazione nell'art. 2 della Dichiarazione universale dei diritti umani (UDHR).[645] Tutti i trattati sui diritti umani a partire da quello più risalente, ossia la Convenzione sull'eliminazione della discriminazione razziale del 1965 (CERD), fino a quello più recente, ossia la Convenzione sui diritti delle persone con disabilità del 2006 (CRPD), presentano almeno una previsione sulla non discriminazione, sebbene formulata in termini diversi. Si possono, pertanto, individuare diversi modelli di elaborazione del principio di non discriminazione.

In alcuni trattati il principio di non discriminazione viene costruito avendo riguardo ad una sola categoria di discriminazione. Si pensi alla Convenzione sull'eliminazione della discriminazione razziale (CERD), che si concentra soltanto su un motivo di discriminazione, ossia la razza.[646] Similmente, anche la Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione contro le donne (CEDAW) nel definire la portata dell'espressione "discrimination against women", fa riferimento ad a qualsiasi distinzione, esclusione, o restrizione basata sul sesso.[647]

Da queste due clausole sembra emergere dunque un approccio mono-assiale alla discriminazione.

[645] Dichiarazione Universale (n 632) art. 2.

[646] Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale (adottata il 21 Dicembre 1965, entrata in vigore il 4 Gennaio 1969), art. 1: "[i]n this Convention, the term 'racial discrimination' shall mean any distinction, exclusion, restriction or preference based on race, colour, descent, or national or ethnic origin which has the purpose or effect of nullifying or impairing the recognition, enjoyment or exercise, on an equal footing, of human rights and fundamental freedoms in the political, economic, social, cultural or any other field of public life".

[647] Convenzione per l'eliminazione della discriminazione nei confronti delle donne (n 375) art. 1 : "[f]or the purposes of the present Convention, the term 'discrimination against women' shall mean any distinction, exclusion or restriction made on the basis of sex which has the effect or purpose of impairing or nullifying the recognition, enjoyment or exercise by women, irrespective of their marital status, on a basis of equality of men and women, of human rights and fundamental freedoms in the political, economic, social, cultural, civil or any other field."

Altri trattati sui diritti umani invece utilizzano una formula ampia, stilando un elenco non esaustivo di motivi di discriminazione. Dopo aver menzionato diverse categorie di discriminazione, ad esempio la razza, il sesso, la religione, il linguaggio, le opinioni politiche, essi si chiudono con una formula aperta, "other status" o "any other social condition".

Questa tecnica normativa si riscontra nel Patto internazionale sui diritti civili e politici (ICCPR)[648] e nel Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali (ICESCR) del 1966,[649] così come nella Convenzione contro la tortura (CAT) del 1984, [650] nella Convenzione sui diritti del bambino (CRC) del 1989[651] e nella Convenzione internazionale sulla protezione dei diritti dei lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie (ICRMW) del 1990.[652]

[648] Patto internazionale sui diritti civili e politici (n 445) art. 2.1: "[e]ach State Party to the present Covenant undertakes to respect and to ensure to all individuals within its territory and subject to its jurisdiction the rights recognized in the present Covenant, without distinction of any kind, such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status"; art. 26: "[a]ll persons are equal before the law and are entitled without any discrimination to the equal protection of the law. In this respect, the law shall prohibit any discrimination and guarantee to all persons equal and effective protection against discrimination on any ground such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status".

[649] Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali (adottata il 16 Dicembre 1966, entrata in vigore il 3 Gennaio 1976) 993 UNTS 3 (ICESCR), art. 2.2: "[t]he States Parties to the present Covenant undertake to guarantee that the rights enunciated in the present Covenant will be exercised without discrimination of any kind as to race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status".

[650] Convenzione contro la tortura ed altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti (adottata il 10 Dicembre 1984, entrata in vigore il 26 Giugno 1987) 1465 UNTS 85, art. 1.1: "[f]or the purposes of this Convention, the term 'torture' means any act by which severe pain or suffering, whether physical or mental, is intentionally inflicted on a person for such purposes as obtaining from him or a third person information or a confession, punishing him for an act he or a third person has committed or is suspected of having committed, or intimidating or coercing him or a third person, or for any reason based on discrimination of any kind, when such pain or suffering is inflicted by or at the instigation of or with the consent or acquiescence of a public official or other person acting in an official capacity. It does not include pain or suffering arising only from, inherent in or incidental to lawful sanctions.

[651] Convenzione sui diritti del bambino (adottata il 20 Novembre 1989, entrata in vigore il 2 Settembre 1990) 1577 UNTS 3, art. 2.1: "States Parties shall respect and ensure the rights set forth in the present Convention to each child within their jurisdiction without discrimination of any kind, irrespective of the child's or his or her parent's or legal guardian's race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national, ethnic or social origin, property, disability, birth or other status".

[652] Convenzione internazionale sulla protezione dei lavoratori migranti e dei membri

A livello regionale, la Convenzione interamericana, all'art. 1, prevede il divieto della discriminazione basata su razza, colore, sesso, lingua, religione, opinione politica o di altra natura, origine nazionale o sociale, condizione economica, nascita o qualsiasi altra condizione sociale.[653] All'art. 24 afferma poi che tutte le persone sono uguali davanti alla legge.

La Convenzione di Belém do Pará, all'art. 6, utilizza una formula ampia in quanto afferma che il diritto di ogni donna alla libertà dalla violenza comprende il diritto delle donne ad essere libere da ogni forma di discriminazione.[654]

Così, l'art. 14 della Convenzione europea dei diritti umani garantisce la parità di trattamento nel godimento dei diritti menzionati nella Convenzione: esso individua e proibisce alcuni motivi di discriminazione, tra cui "sesso, razza, colore, lingua, religione, opinione politica o di altro tipo, origine nazionale o sociale, associazione a una minoranza nazionale, proprietà, nascita o altro *status*".[655]

Il divieto di discriminazione contenuto nell'art. 4.3 della Convenzione di Istanbul espande il novero dei motivi di discriminazione rispetto all'articolo 14 della CEDU. Esso prevede che l'attuazione delle disposizioni della Convenzione, in particolare le misure per proteggere i diritti delle vittime, debba essere assicurata senza alcuna discriminazione per motivi di sesso, razza, lingua, religione, opinione politica, origine nazionale o sociale, appartenenza ad una minoranza etnica, orientamento sessuale identità di genere, età, stato di salute, disabilità, stato civile, stato di migrante o stato di rifugiato, o qualunque altra condizione.[656]

Anche la Carta africana utilizza una formula ampia, in quanto all'art. 18 prevede che "lo Stato ha il dovere di provvedere alla eliminazione di qualsiasi discriminazione contro la donna". Su questa scia, il Protocollo di Maputo, all'art. 2, prevede che gli Stati Parte combattono ogni forma di discriminazione contro le donne.[657]

delle loro famiglie (adottata il 18 Dicembre 1990, entrata in vigore il 1 Luglio 2003) 2220 UNTS 3 (ICRMW), art. 1.1: "[t]he present Convention is applicable, except as otherwise provided hereafter, to all migrant workers and members of their families without distinction of any kind such as sex, race, colour, language, religion or conviction, political or other opinion, national, ethnic or social origin, nationality, age, economic position, property, marital status, birth or other status."

[653] Convenzione interamericana (n 380) art. 1.

[654] Convenzione interamericana sulla prevenzione, punizione e sradicamento della violenza (n 389) art. 6.

[655] Convenzione europea (n 381) art.14.

[656] Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza (n 393) art. 4.3.

[657] Carta africana (n 379) art. 18; Protocollo alla Carta africana dei diritti umani e dei

Alla luce di quanto illustrato, possiamo riflettere sul fatto che mentre una previsione sulla non discriminazione che faccia riferimento ad un solo motivo di discriminazione ovviamente costituisce un ostacolo intrinseco al riconoscimento dell'intersezionalità, al contrario una formula aperta come quella del secondo modello, attraverso il riferimento "ad altri *status*", può ben rappresentare il grimaldello attraverso cui tradurre l'intersezionalità in una categoria giuridica.[658]

Una formula così ampia, infatti, permette di accogliere l'intersezionalità, o comunque non osta ad una interpretazione evolutiva del principio di non discriminazione.

Quanto detto sembra trovare conferma nella prassi. Si pensi che il Comitato per i diritti economici, sociali e culturali nel Commento generale n. 20, spiegando che cosa si intenda per "other *status*", osserva come la discriminazione muta a seconda dei contesti ed evolve nel tempo, per cui un approccio flessibile al concetto di "other status" è necessario al fine di includere "forms of differential treatment that cannot be reasonably and objectively justified and are of a comparable nature to the expressly recognized grounds in article 2, paragraph 2".[659]

Tra gli altri motivi, il Comitato richiama proprio "the intersection of two prohibited grounds of discrimination, e.g. where access to a social service is denied on the basis of sex and disability".[660]

Anche nella Raccomandazione Generale n. 32 del CERD,[661] si legge che la Convenzione "is a living instrument that must be interpreted and applied taking into account the circumstances of contemporary society", in particolare

> "*the 'grounds' of discrimination are extended in practice by the notion of 'intersectionality*' whereby the Committee addresses situations of double or multiple discrimination - such as discrimination on grounds of gender or religion – when discrimination on such a ground appears to exist in combination with a ground or grounds listed in article 1 of the Convention" (enfasi aggiunta).[662]

popoli sui diritti delle donne in Africa (n 382) art. 2.

[658] Bond (n 305) 95.

[659] Comitato NU sui diritti economici, sociali e culturali, General Comment No. 20 (n 405) 27.

[660] *Ibid*.

[661] Comitato NU sull'eliminazione della discriminazione razziale, 'General Recommendation No. 32: The Meaning and Scope of Special Measures in the International Convention on the Elimination of All Forms Racial Discrimination' (2009) CERD/C/GC/32.

[662] *Ibid*.

A questo punto occorre chiedersi quale sia il valore aggiunto dell'interpretare il principio di non discriminazione alla luce del principio dell'intersezionalità, ossia perché sia importante che gli organismi di controllo sui diritti umani interpretino queste clausole di non discriminazione alla luce del principio dell'intersezionalità e perché sia necessario riscontrare l'intersezione di più fattori di discriminazione ove al fine di ritenere fondata una comunicazione individuale o un ricorso sarebbe sufficiente individuare un solo motivo di discriminazione.

Si pensi al contesto europeo. La Corte EDU ha affermato che per quanto non necessario, i giudici possono esaminare un caso anche ai sensi dell'art. 14, qualora sia già riscontrato una distinta violazione di un altro articolo sostanziale della Convenzione, cui la violazione dell'art. 14, per sua natura ancillare, si ricollegherebbe.[663] Tale circostanza, invero, può dirsi realizzata in tutti i casi di discriminazione intersezionale. In altre parole, si potrebbe obiettare, in modo semplicistico, che l'intersezionalità è inutile nella misura in cui una violazione di almeno un diritto è già stata riscontrata.[664]

Si pensi al caso *V.C. c. Slovacchia* concernente la sterilizzazione forzata nei confronti di una donna di etnia Rom. La Corte riscontrando una violazione dell'art. 8 non ha ritenuto necessario indagare se tali fatti costituissero anche una violazione dell'art. 14.[665] Secondo la Corte "the objective evidence is not sufficiently strong in itself to convince the Court that it was part of an organised policy or that the hospital staff's conduct was intentionally racially motivated".[666] La Corte, dunque, si è accontentata di aver individuato la violazione dell'art. 8, nonostante vi fossero gravi lacune nella legislazione e nella prassi concernente la sterlizzazione, tali da incidere, in particolare, sulle donne rom.[667]

[663] *Dudgeon c. Regno Unito* App no 7525/76 (CEDU, 24 Ottobre1981) 67.

[664] Sebbene il caso non riguardi una discriminazione intersezionale, si ritiene di richiamare il caso *J.L. c. Italia* (*J.L. v Italy* App no 5671/16 (CEDU, 27 Agosto 2021) in quanto esemplificativo della prassi della Corte europea dei diritti umani sull'art. 14. La Corte, a fronte di una sentenza della Corte di appello di Firenze di assoluzione di sei imputati per violenza sessuale, nel riscontrare la violazione dell'art. 8 della Convenzione, osservando come la decisione fosse stata influenzata da stereotipi di genere, ha ritenuto inutile indagare sulla violazione dell'art. 14. Al par. 147 si legge che "[c]ompte tenu de la conclusion à laquelle elle est parvenue sur le terrain de l'article 8 et au raisonnement développé à cet égard (paragraphes 135-143 ci-dessus), elle estime inutile d'examiner la question de savoir s'il y a eu par ailleurs en l'espèce violation de l'article 14".

[665] *V.C. v Slovakia* App no 18968/07 (CEDU, 8 Febbraio 2012)180.

[666] *Ibid* 177.

[667] *Ibid* 178.

Il fatto che la Corte si sia limitata a ricondurre la violazione subita dalla ricorrente all'art. 8 senza indugiare sull'art. 14 non le ha permesso di indagare a fondo la particolare posizione intersezionale di V.C., in quanto donna e in quanto di etnia Rom.

Atrey sostiene che ritenere l'intersezionalità irrilevante ai fini dell'esito finale delle controversie è una grossolana sottovalutazione dell'importanza giuridica della stessa in quanto un'analisi che tenga conto dell'intersezionalità è qualitativamente diversa da una analisi priva di prospettiva intersezionale. La differenza qualitativa sta nell'affrontare la discriminazione come non solo basata su un singolo motivo, come riguardante un solo diritto, ma analizzare le interazioni tra più motivi.[668]

Rilevare una discriminazione anche ai sensi dell'art. 14 serve dunque a dare riconoscimento a quel certo tipo di violazione. Come notano Cook e Cusack la legge è un "effective tool for naming" in quanto "publicly and authoritatively proclaim and transform an unacknowledged harmful experience into an experience, or wrong, that is recognized at law as one that is harmful and that requires legal redress."[669]

Quanto detto trova conferma nella prassi. Si pensi al caso *B.S. c. Spagna*, dove la Corte, avendo già riscontrato una violazione dell'art. 3, avrebbe potuto ritenere sufficiente tale constatazione. Tuttavia, riscontrando una violazione dell'art. 14, la Corte ha colto la vera natura della discriminazione subita da B.S.[670] Ciò trova conferma anche nella prassi successiva, precisamente nella opinione dissenziente del giudice Pinto de Albuquerque nel caso *Garib c. Paesi Bassi*, dove si legge che "the Court must today include this aspect (ndr. l'intersezionalità) in its scrutiny under Article 14 of the Convention".[671]

La differenza si apprezza anche sul piano espressivo. La dottrina femminista ha enfatizzato quello che viene definito come "the expressive power of courts", in quanto "judicial decisions should endeavor not only to reflect mainstream stories of traditional power dynamics but also to capture the narratives and experiences of marginalized groups",[672] dando peso al contesto e alle strutture di potere all'interno delle quali sono immersi tali

[668] Atrey (n 299) 233.

[669] Rebecca J. Cook, Simone Cusack, *Gender Stereotyping: Transnational Legal Perspectives* (University of Pennsylvania Press 2010) 39.

[670] Yoshida (n 474) 203.

[671] *Garib v The Netherlands,* Dissenting Opinion (n 486) 39.

[672] Wui Ling Cheah, 'CEDAW and Transformative Judicial Obligations: The Vulnerable Migrant Domestic Worker and Root Causes of Abuse' (2022) 43 Michigan Journal of International Law 129, 142.

gruppi svantaggiati, così rendendo visibile la violenza e la discriminazione cui sono vittime.[673]

In conclusione, dunque, l'intersezionalità nei suoi rapporti con il principio di non discriminazione, del quale si ribadisce l'autonomia, esplica una funzione tradizionalmente riconducibile ai principi generali di diritto, ossia quella di promuovere lo sviluppo progressivo del diritto internazionale, così da includere, in questo caso, forme di discriminazione che sarebbero altrimenti invisibili.

#### 2.2.3.2. *Il rapporto tra l'intersezionalità e la vulnerabilità*

Per quanto la vittima di discriminazione intersezionale sia vulnerabile, nel senso comune ed intuitivo del termine, tuttavia occorre tracciare una linea di distinzione tra la vulnerabilità, la quale si concentra sulle esperienze individuali, e l'intersezionalità che, invece, guarda alla disuguaglianza strutturale.[674] Ciononostante, tale differenza non deve essere sopravvalutata, in quanto un riconoscimento della vulnerabilità, concetto ricorrente nel diritto internazionale dei diritti umani, rappresenta comunque un passo in avanti verso il riconoscimento dell'intersezionalità, anche in considerazione del fatto che una vulnerabilità strutturale è di fatto una forma di discriminazione intersezionale.

Si ritiene tuttavia, necessario indugiare ancora sui rapporti tra questi due concetti che ultimamente si stanno affermando nel dibattito sui diritti umani.

Precisamente, dall'analisi della letteratura esistente emergono due macro-ricostruzioni del concetto di vulnerabilità, ossia quello della vulnerabilità incarnata (embodied vulnerability)[675] e quello della vulnerabilità basata sull'appartenenza ad un gruppo (group-based vulnerability),[676] anche

[673] Rosemary Hunter, 'Feminist Approaches to Socio- Legal Studies', in Naomi Creutzfeldt et. al. (a cura di), *Routledge Handbook of Socio-Legal Theory and Methods* (2019) 264.

[674] Bond (n 305) 126: "[t]he concept of vulnerability within the European system refers to corporeal or 'embodied' vulnerability. Rather than an understanding of vulnerability grounded in the contextual analysis of structural inequality that renders one "vulnerable" to intersecting systems of power".

[675] Martha Albertson Fineman, 'The Vulnerable Subject: Anchoring Equality in the Human Condition' (2008) 20 Yale Journal of Law & Feminism 1, 8, 9.

[676] Lourdes Peroni e Alexandra Timmer, 'Vulnerable groups: The promise of an emerging concept in European Human Rights Convention law' (2013) 11 International Journal of Constitutional Law 1056, 1085.

definite rispettivamente come "intrinsic" and "situational vulnerability".[677]

È esemplificativo quanto notato in dottrina rispetto all'uso del concetto di vulnerabilità da parte del Comitato CEDAW: il termine vulnerabilità, invero, può essere usato in due accezioni, da una parte "to describe women's actual or potential susceptibility to harms such as diseases, violence, exploitation and poverty",[678] dall'altra in senso strutturale, ossia riferendosi alla vulnerabilità che dipende dall'appartenenza ad un gruppo sociale.[679]

Da una parte, dunque, vi è l'idea della vulnerabilità incarnata, intrinseca, sostenuta da Albertson Fineman, secondo cui la vulnerabilità è la condizione ontologica dell'essere umano e dunque "should be understood as arising from our embodiment, which carries with it the ever-present possibility of harm, injury, and misfortune from mildly adverse to catastrophically devastating events, whether accidental, intentional, or otherwise".[680] Esempi di vulnerabilità intrinseca sono quello delle donne incinte o vittime di violenza domestica, oppure quello delle persone che vedono la loro libertà fisica ristretta, come in caso di detenzione.[681]

Dall'altra parte, invece, vi è la vulnerabilità basata sull'appartenenza ad un gruppo, la quale guarda al marcatore identitario che contraddistingue gli appartenenti ad un gruppo.[682] Questo approccio basato sul gruppo è anche alla base dell'adozione di trattati specializzati sui diritti umani, i quali guardano a specifici gruppi di soggetti vulnerabili. Per quanto riguarda la prassi degli organismi di controllo sui diritti umani, per Peroni e Timmer è stata la Corte EDU a sviluppare questo tipo di approccio, ricollegando "the individual applicant's vulnerability to the social or institutional environment, which originates or sustains the vulnerability of the group".[683] La Corte ha usato questo approccio in casi concernenti soggetti appartenenti alla comunità Rom, a partire dal caso *Chapman c. Regno Unito*,[684] ma anche in casi concernenti soggetti disabili,[685] migranti,[686]

[677] Francesca Ippolito, *Understanding Vulnerability in International Human Rights Law* (Editoriale Scientifica 2020) 6 -7.
[678] Ingrid Nifosi-Sutton, *The Protection of Vulnerable Groups under International Human Rights Law* (Routledge, 2017) 100.
[679] *Ibid* 100-101.
[680] Albertson Fineman (n 675) 8, 9.
[681] Sosa (n 275) 127.
[682] Peroni e Timmer (n 676) 1085.
[683] *Ibid* 1064.
[684] *Chapman v United Kingdom* App no 27238/95 (CEDU, 18 Gennaio 2001).
[685] *Alajos Kiss v Hungary* App no 38832/06 (CEDU, 20 Maggio 2010).
[686] *M.S.S. v Belgium and Greece* App no 30696/09 (CEDU, 21 Gennaio 2011).

malati di HIV,[687] donne vittime di violenza domestica.[688] Tuttavia, preme notare che per Sosa "on closer inspection, it appears that the Court's view of vulnerability departs from a socially constructed approach, and instead largely relates to 'embodied' vulnerability,"[689] in quanto la Corte "deal with the group as a given" invece di indagare gli elementi strutturali che rendono il gruppo vulnerabile.[690] Altra critica che viene mossa alla CEDU è che questo approccio rischia di essenzializzare gli appartenenti al gruppo, trascurando "the different kinds of vulnerabilities that individuals of the same subgroup may be susceptible to."[691]

Tale critica è condivisibile nella misura in cui è strettamente connessa al discorso sull'intersezionalità. Più volte è stato messo in luce come l'intersezionalità è un antidoto rispetto al rischio di essenzializzazione in quanto permette di cogliere la natura della particolare forma di discriminazione di chi si trova all'intersezione di più gruppi. Il problema, dunque, della vulnerabilità basata sull'appartenenza al gruppo sta proprio nell'approccio mono-assiale che esso sottende. Quindi se da una parte l'approccio basato sul gruppo è quello che sicuramente si avvicina di più all'intersezionalità, tuttavia, quest'ultima è un qualcosa in più, posto che non guarda solo ad un gruppo ma guarda a chi si trova all'intersezione di più gruppi, all'interconnessione delle diverse strutture di svantaggio. Anzi, il riferimento alla vulnerabilità potrebbe celare, invero, una discriminazione intersezionale e, pertanto, non occorre sovrastimare il dato semantico.

In ultima istanza, dunque, secondo questa autrice, accanto alla vulnerabilità incarnata e a quella strutturale basata sulla appartenenza al gruppo, e mono-assiale in quanto tale, vi è la vulnerabilità strutturale, *che altro non è che intersezionalità*.

Illustrate le diverse accezioni di vulnerabilità, occorre domandarsi come la vulnerabilità possa essere classificata dal punto di vista giuridico.

Si rileva che alcuni autori hanno parlato della vulnerabilità come "guiding principle" al pari della dignità umana e dell'uguaglianza.[692]

[687] *Kiyutin v Russia*, App no 2700/10 (CEDU, 10 Marzo 2011).
[688] *Opuz v Turkey* (n 474).
[689] Sosa (n 275) 127.
[690] *Ibid* 132.
[691] Peroni e Timmer (n 676) 1071.
[692] Alexandra Timmer, Moritz Baumgärtel, Louis Kotzé e Lieneke Slingenberg, 'The potential and pitfalls of the vulnerability concept for human rights' (2021) 39 Netherlands Quarterly of Human Rights 190, 197 ove si legge che: "[b]ecause the concept is malleable and because it recognises the connections between humans and their surroundings, vulnerability has at least the potential to rise to the status of a guiding

Nel panorama dottrinario italiano è significativa la recente opera di Ippolito,[693] ove viene proposta una qualificazione della vulnerabilità in termini di "regulatory criterion of the canon of interpretation of effectiveness".[694] Tuttavia, nell'ultima parte dell'opera, Ippolito apre alla possibilità che in futuro la vulnerabilità possa affermarsi quale principio generale emergente,[695] riprendendo un'idea già sviluppata in un precedente contributo, dove si leggeva che "la vulnerabilità potrebbe avere un posto tra i "principi generali dell'ordinamento",[696] precisamente quale "principio guida del margine di apprezzamento dell'organo giudicante nell'accertamento giudiziale del diritto internazionale dei diritti umani, volto ad 'ottimizzare' la ricostruzione dei contenuti delle obbligazioni positive."[697] In questa sistematizzazione di Ippolito c'è sì spazio per l'intersezionalità, ma solo come una "stronger basis for the externalisation of the argument of vulnerability",[698] ossia quale elemento componente della vulnerabilità, o meglio quale manifestazione della stessa.[699]

Per quanto la vulnerabilità ed intersezionalità siano strettamente

principle of human rights law comparable to dignity or equality".

[693] Ippolito (n 677).

[694] *Ibid* 390 ss: in estrema sintesi, secondo questa autrice la vulnerabilità "has most often found its place wihin the flexibility of the 'object and purpose' 'enigmatict' formula of Article 31 (1) VCLT for refining a teleological interpretation meant to ensure 'the effectiveness of its terms' of human rights treaties". A titolo esemplificativo, Ippolito nel capitolo IV del suo libro afferma che la vulnerabilità quale criterio normativo incide sia sulla gravità delle violazioni di diritti umani che sul rischio delle stesse, ma anche sullo standard di *due diligence* richiesto agli Stati. Per quanto riguarda il rischio, ad esempio, secondo Ippolito, la vulnerabilità veicolerebbe una presunzione circa la gravità dello stesso ove si tratti di detenuti o di migranti, in particolare minori. Ancora per quanto riguarda la *due diligence*, la vulnerabilità, nei casi di violenza domestica, "works for bringing down the threshold of the procedural obligation to investigate, anticipating at an earlier stage the arising of the investigative obligation as well as on the side of the adequateness of investigation, as incorporating a "gender perspective".

[695] *Ibid* 409.

[696] Francesca Ippolito (n 504) 73-74, 88: secondo Ippolito, la vulnerabilità, tuttavia, non sarebbe un principio autonomo in viene quanto utilizzato "in a proxy approach" con altri principi generali quali, in particolare, quello di uguaglianza, della dignità umana e dell'interesse superiore del minore, tanto che parla a tale proposito di principio "derivato per implicazione".

[697] *Ibid* 74.

[698] Ippolito (n 677) 143.

[699] *Ibid* 6-15: si precisa la concezione di vulnerabilità che emerge dal lavoro di Ippolito è tanto in termini di vulnerabilità intrinseca che situazionale, ritenendo che la vulnerabilità si caratterizzi per due elementi ontologici, quello del rischio e la componente relazionale.

connesse, non è condivisibile l'approccio di Ippolito in quanto l'intersezionalità ha una sua autonomia nel panorama dei diritti umani, alla stregua dell'approccio di Bond[700] e di Sosa.[701]

I rapporti tra vulnerabilità ed intersezionalità, anche alla luce delle funzioni che ad esse vengono ricondotte, invero, devono essere inquadrati in termini di complementarietà. Se la vulnerabilità, dunque, almeno secondo Ippolito, assolve soltanto una funzione interpretativa e quindi più ristretta rispetto all'intersezionalità, quest'ultima, invece, nell'ordinamento internazionale è fonte tanto di regole interpretative quanto procedurali.

Ad ogni modo, intersezionalità e vulnerabilità si rafforzano a vicenda, tutelando tanto quei soggetti che si trovano in una posizione di svantaggio o a causa di condizioni personali, per esempio, lo stato di gravidanza, l'essere detenuti o trattenuti, l'essere migranti, o a causa di condizioni sistemiche, ossia delle strutture di svantaggio, come patriarcato, ageismo, abilismo, razzismo, classismo, così assicurando effettività al sistema di protezione dei diritti umani.

## 3. *Caso studio: l'intersezionalità è principio generale emergente proprio del diritto internazionale dei diritti umani anche nella protezione internazionale delle donne migranti?*

Il tema dell'intersezionalità, quale principio generale emergente proprio del diritto internazionale dei diritti umani, deve essere oggetto di indagine nel particolare ambito della protezione internazionale,[702] visto che, in letteratura, alla data odierna, non si rinviene un contributo che esplori in modo sistematico il tema delle donne migranti che presentano domanda di protezione internazionale.

Sebbene il diritto dei rifugiati e i diritti umani siano stati inizialmente concepiti come due branche distinte del diritto internazionale, oggi è pacifico che il tema della protezione internazionale sia una questione di diritto internazionale dei diritti umani.[703] Inizialmente, le violazioni dei

[700] Bond (n 305) 169.

[701] Sosa (n 275) 127.

[702] Si precisa che nel parlare di protezione internazionale ci si riferisce tanto allo *status* di rifugiato di cui alla Convenzione di Ginevra che alla protezione sussidiaria, anche detta complementare

[703] Vincent Chetail, 'Are Refugee Rights Human Rights? An Unorthodox Questioning of the Relations between Refugee Law and Human Rights Law' in Ruth Rubio-Marín (a

diritti umani venivano considerate come causa dei movimenti dei rifugiati e, dunque, la relazione tra i due sistemi veniva concepita in termini di nesso causale. L'approccio più recente, invece, vede nel diritto internazionale dei diritti umani una forma di protezione complementare rispetto allo *status* di rifugiato ai sensi della Convenzione del 1951,[704] che ora viene considerata un trattato specializzato sui diritti umani.[705] La protezione complementare, in particolare, concerne gli obblighi di protezione che gli Stati hanno nella misura in cui sono vincolati dagli obblighi discendenti dall'art. 3 della CAT, dagli artt. 6 e 7 dell'ICCPR, dall'art. 3 della CRC, dall'art. 3 della CEDU e dall'art. 2 (E) della Direttiva europea Qualifiche, dall'art. 13 della Convenzione interamericana sulla prevenzione e punizione della tortura e dall'art. 5 della Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli.[706]

Se questo è il rapporto tra i diritti umani e la protezione internazionale, così profondo che ormai è praticamente impossibile separare gli uni dall'altro,[707] allora occorre chiedersi in che misura le considerazioni svolte sull'intersezionalità nei paragrafi precedenti siano replicabili nel particolare

cura di), *Human Rights and Immigration* (Oxford 2014) 19.

[704] *Ibid* 20.

[705] *Ibid* 21.

[706] Convenzione contro la tortura (n 650) art. 3.1: "[n]o State Party shall expel, return (refouler) or extradite a person to another State where there are substantial grounds for believing that he would be in danger of being subjected to torture"; Patto internazionale sui diritti civili e politici (n 445) artt. 6 e 7, rispettivamente prevedono che: "[e]very human being has the inherent right to life. This right shall be protected by law. No one shall be arbitrarily deprived of his life" e "[n]o one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment. In particular, no one shall be subjected without his free consent to medical or scientific experimentation."; Convenzione europea (n 381) art. 3 prevede che: "[n]o one shall be subjected to torture or inhuman or degrading treatment or punishment". L'art. 2 (E) della Direttiva Qualifiche prevede che: "[p]ersons eligible for subsidiary protection are a third country national who do not qualify as refugee but in respect of whom substantial grounds have been shown for believing that the person concerned, if returned to his or her country of origin, would face a real risk of suffering serious harm as defined in article 15"; Convenzione interamericana sulla prevenzione e punizione della tortura (1985) 25 ILM 519, art. 13 (4) prevede che: "[e]xtradition shall not be granted nor shall the person sought be returned when there are grounds to believe that his life is in danger, that he will be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment, or that he will be tried by special or ad hoc courts in the requesting State". Carta africana (n 418) art. 5 prevede che: "[e]very individual shall have the right to the respect of the dignity inherent in a human being and to the recognition of his legal status. All forms of exploitation and degradation of man particularly slavery, slave trade, torture, cruel, inhuman or degrading punishment and treatment shall be prohibited".

[707] Chetail (n 703) 70.

settore della protezione internazionale.

Il punto di partenza della presente riflessione è rappresentato dalle donne che migrano, le quali hanno una serie di identità diverse.[708] Fino agli anni '70 del secolo passato si presumeva che i migranti fossero principalmente uomini e, pertanto, le donne non erano oggetto di analisi negli studi sulla migrazione tanto che la dottrina femminista ha criticato tale assenza.[709] Le donne sono così passate dai margini al centro del diritto dei rifugiati.[710] Dopo un fiorire di studi sul punto, tuttavia, in tempi più recenti, l'attenzione rispetto a tale tema è diminuita.[711] Studiose e attiviste femministe si sono mostrate a tal proposito preoccupate.[712] Come è stato autorevolmente rilevato, di recente sembra come se la ricerca sulle donne nel diritto dei rifugiati non sia più attuale.[713] Una simile tendenza, invero, sarebbe anche comprensibile se il *problema* dell'invisibilità delle donne nella protezione internazionale fosse stato superato,[714] ma anzi, tale invisibilità è oggi esacerbata dal fatto che vi è una tendenza ad essenzializzare la condizione delle donne migranti: le esperienze migratorie delle donne, invero, sono influenzate non solo dal loro sesso e genere ma anche dalla classe, dalla razza o dall'etnia, dall'età e dall'orientamento sessuale. È significativo che la stessa Crenshaw menzioni le donne rifugiate quale esempio di una situazione in cui la subordinazione di genere è

[708] Pittaway e Pittaway (n 278) 123.

[709] Tanja Bastia, 'Intersectionality, migration and development' (2014) 14 Progress in Development Studies 237, 241.

[710] Efrat Arbel, Catherine Dauvergne e Jenni Millbank, *Gender in Refugee Law - From the Margins to the Centre* (Routledge 2014).

[711] Catherine Dauvergne, 'Women in Refugee Jurisprudence', in Cathryn Costello, Michelle Foster e Jane McAdam (a cura di), *The Oxford Handbook of International Refugee Law* (OPU 2021) 742-743.
Per una analisi critica secondo cui le donne non starebbe al centro ma ai margini, si veda Kate Ogg, 'The future of feminist engagement with refugee law: from the margins to the centre and out of the 'pink ghetto'?' in Susan Rimmer e Kate Ogg (a cura di), *Research Handbook on Feminist Engagement with International Law* (Edward Elgar Publishing 2019) 176 ove si legge che le analisi femministe riguardano solo questioni che hanno un'evidente dimensione di genere, come le persecuzioni basate sul genere. Al contrario le studiose femministe non si soffermano su argomenti che non sollevano simili questioni, pertanto, l'impegno femminista nel diritto dei rifugiati rimane all'interno di quello che viene definito come "ghetto rosa".

[712] Moira Dustin e Christel Querton, 'Women in Refugee Law, Policy and Practice: An Introduction to The Refugee Survey Quarterly Special Issue' (2022) 41 *Refugee Survey Quarterly* 347, 348.

[713] *Ibid*.

[714] Dauvergne (n 711) 729.

profondamente interconnessa all'origine etnica, nazionale o alla classe sociale.[715]

Tutti questi fattori hanno un impatto sia sulle cause che sull'esperienza di migrazione,[716] rendendo queste donne particolarmente vulnerabili, come sottolinea una recente dichiarazione elaborata in seno al vertice delle Nazioni Unite per i rifugiati e i migranti del 2016, ove si riconosce la necessità di "affrontare le forme multiple e intersecanti di discriminazione contro le donne e le ragazze rifugiate e migranti".[717]

Diventa allora urgente l'impiego dell'intersezionalità, la quale permette di superare l'idea che le donne richiedenti protezione internazionale siano un gruppo omogeneo. A tale proposito occorre domandarsi se l'intersezionalità possa considerarsi un principio emergente anche in questo particolare ambito, se sia riconosciuta come tale e, se sì, quali sono le funzioni esplicate dalla stessa.

### 3.1. *Il riconoscimento dell'intersezionalità nella protezione internazionale*

Il primo profilo di indagine riguarda il riconoscimento dell'intersezionalità nella protezione internazionale, tanto negli strumenti di *hard law* che nella *soft law* costituenti il *corpus* normativo della protezione internazionale tanto a livello universale che regionale.

La disamina si concentrerà dapprima sul riconoscimento dell'intersezionalità nella Convenzione di Ginevra del '51 sullo status di rifugiato,[718] ed in particolare sull'interpretazione evolutiva della stessa offerta dalle Linee Guida n. 1 del 2002 dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati (UNHCR).[719] Si procederà poi a vagliare l'eventuale riconoscimento dell'intersezionalità in un altro strumento di *hard law*, seppur regionale, ossia la Convenzione di Istanbul, con l'ausilio,

[715] Enrica Rigo, *La straniera* (Carrocci Editore 2022) 68 la quale rimanda a Kimberlé Crenshaw, 'The structural and political dimension of intersectional oppression' in Patrick Grzanka (a cura di) *Intersectionality: a foundations and frontiers reader* (Routledge 2014) 16-22.

[716] Freedman (n 288) 13.

[717] UNGA, 'New York Declaration for Refugees and Migrants' (2016) 31l. Si veda anche Bond (n 305) 65.

[718] Convenzione sullo stato dei rifugiati (adottata il 28 Luglio 1951, entrata in vigore il 22 Aprile 1954) 189 UNTS 137.

[719] UNHCR, 'Linee guida sulla protezione internazionale n. 1, La persecuzione di genere nel contesto dell'articolo 1° (2) della Convenzione del 1951 e/o del Protocollo del 1967 relativi allo status dei rifugiati' (2002) UN Doc HCR/GIP/02/01.

in questa operazione, dell'Explanatory Report alla Convenzione redatto dal Consigli d'Europa.[720] In questo paragrafo si richiameranno anche i principi sviluppati dalla Commissione interamericana in tema di diritti umani dei migranti [721] in quanto, pur trattandosi di uno strumento di *soft law*, essi sono stati elaborati in un contesto regionale.

Da ultimo si stabilirà se l'intersezionalità in questo particolare ambito abbia avuto un riconoscimento anche in altri strumenti di *soft law*, in particolare nella Raccomandazione Generale n. 32 del Comitato CEDAW sulla dimensione di genere dello stato di rifugiato.

Preme precisare che al di là degli strumenti giuridici sopra menzionati, non ve ne sono altri in grado di offrire spunti rilevanti sul tema.

3.1.1. *La Convenzione di Ginevra sullo* status *dei rifugiati del 1951 e l'assenza di una prospettiva di genere.*

Per la Convenzione di Ginevra del 1951 è rifugiato chiunque, nel giustificato timore d'essere perseguitato per la sua razza, la sua religione, la sua nazionalità, la sua appartenenza ad un determinato gruppo sociale o le sue opinioni politiche, si trova fuori dallo Stato di cui possiede la cittadinanza e non può o, per tale timore, non vuole domandare la protezione di detto Stato.[722]

La Convenzione risulta essere apparentemente neutra nella misura in cui non parla di donne, né il sesso figura nell'elenco dei motivi di persecuzione indicati. Tuttavia, è stato giustamente evidenziato come, a dispetto di questa parvenza di neutralità, il soggetto attorno a cui è costruita la definizione di rifugiato sia maschio ed adulto.[723]

Come messo in luce da Rigo, tale definizione di rifugiato "offre quasi un caso di scuola per mostrare come la razionalità astratta della legge, che a sua volta viene intesa come quel carattere da cui la legge trae la propria autorevolezza, non sia un vestito che si adatta ad essere indossato indifferentemente da uomini o da donne".[724]

In altre parole, la definizione di rifugiato, pur essendo neutra dal punto

[720] Consiglio d'Europa, Explanatory Report (n 394).

[721] Commissione interamericana dei diritti umani, 'Interamerican principles on the human rights of all migrants, refugees, stateless persons and victims of human trafficking' (Resolution 04/19, 2019).

[722] Convenzione sullo stato dei rifugiati (n 718) art. 1 (2).

[723] Enrica Rigo, 'Donne attraverso il Mediterraneo. Una prospettiva di genere sulla protezione internazionale' (2016) Notizie di Politeia 82, 84; cfr Ogg (n 711).

[724] Enrica Rigo, 'La protezione internazionale alla prova del genere: elementi di analisi e problematiche aperte' (2018) 2 Questione Giustizia.

di vista del genere, risulta fondata sul c.d. *male-paradigm*.[725] L'apparente neutralità del diritto internazionale, viene dunque smascherata ricorrendo al genere come categoria di indagine, che è appunto l'operazione posta in essere da Charlesworth, Chinkin e Wright.[726] Queste ultime, riflettendo sulla struttura normativa del diritto internazionale, hanno messo in luce che l'assunto secondo cui le norme di diritto internazionale sono universali e neutre è fallace nella misura in cui tali norme "may impinge differently on men and women; consequently, women's experiences of the operation of these laws tend to be silenced or discounted".[727] Il femminismo giuridico, come metodologia, allora, serve proprio a mettere in discussione questo assunto e rendere visibile l'esperienza delle donne, così da, prendendo a prestito le parole usate nel celebre *paper* delle autrici sopra menzionate, illuminare varie aree del diritto internazionale, tra cui il diritto dei rifugiati.[728]

#### 3.1.1.1. *Le Linee guida UNCHR del 2002 sulla protezione internazionale: la progressiva incorporazione di una prospettiva di genere nella definizione di rifugiato*

A partire dagli anni '80, nel solco della dottrina femminista del diritto internazionale, che trova la sua massima espressione negli scritti di Charlesworth, Chinkin e Wright,[729] si è progressivamente assistito all'emersione di un movimento volto ad interpretare la definizione di rifugiato in modo sensibile al genere.[730] Come chiarisce Rigo, "usare una prospettiva di genere significa non tanto prendere in considerazione una condizione soggettiva, quanto impiegare una categoria analitica che permette di scrutinare il diritto esistente",[731] portando alla luce le dinamiche di potere che sono alla base della migrazione femminile. Preme precisare che, sebbene le questioni di genere non riguardino soltanto le donne, tuttavia sono queste a subire principalmente forme di persecuzione legate al genere,[732] perciò su queste si concentrerà la presente analisi.

[725] Jacqueline Greatbatch, 'The gender difference: feminist critiques of refugee discourse' (1989) 1 International Journal of Refugee Law 518, 518.
[726] Charlesworth, Chinkin e Wright (n 353) 615.
[727] *Ibid* 625.
[728] *Ibid* 644.
[729] *Ibid* 613.
[730] Ogg (n 711) 174 ss.
[731] Rigo (n 715) 46.
[732] Freedman (n 288) 16.

Sulla spinta delle critiche femministe,[733] dunque, si è affermata un'interpretazione evolutiva della Convenzione, cristallizzata nelle Linee Guida UNHCR n. 1 del 2002 sulla protezione internazionale, che si occupano in particolare della persecuzione di genere nel contesto dell'articolo 1(2) della Convenzione del 1951 e del Protocollo del 1967 relativi allo *status* di rifugiato.[734] In dottrina è stato evidenziato come tali Linee Guida, per quanto siano strumenti di *soft law*, prive di valore vincolante, rappresentano indicazioni autorevoli per gli Stati, i quali sono incoraggiati ad adottare un approccio sensibile alle questioni di genere nei processi di determinazione dello *status* di rifugiato.[735]

Gli snodi fondamentali di questa evoluzione, di cui le Linee Guida danno atto, sono essenzialmente tre: il riconoscimento di forme di persecuzione legate al genere, il riconoscimento che gli atti di persecuzione possono essere posti in essere da attori non statali, il riconoscimento delle donne come determinato gruppo sociale di cui all'art. 1(2) della Convenzione di Ginevra del '51.[736]

In primo luogo, dunque, le Linee Guida riconoscono che il genere, quale categoria analitica, modella la forma che la persecuzione assume,[737] si pensi alle mutilazioni genitali femminili che, a prescindere dal motivo della persecuzione, sono una forma di persecuzione connotata dal genere in quanto comportano il taglio dei genitali della donna.[738]

In secondo luogo, è stato riconosciuto che la persecuzione può essere posta in essere anche per mano di attori non statali. Tradizionalmente si è ritenuto che la persecuzione, uno degli elementi chiave della definizione di rifugiato nella Convenzione di Ginevra, fosse quella posta in essere nella sfera pubblica da agenti dello Stato,[739] in linea con l'idea del *public/private divide*, secondo cui al diritto internazionale, modellato sul *male-paradigm,* non interessa la condizione intra-familiare della donna, ritenuta una questione meramente privata. In questa prospettiva, le specifiche manifestazioni di violenza cui sono sottoposte le donne, come la violenza domestica, sessuale e i matrimoni forzati, comunemente ascritte alla sfera privata, sembravano estranee alla definizione della Convenzione di Ginevra.[740] L'interpretazione

[733] Charlesworth, Chinkin e Wright (n 353) 645.
[734] UNHCR, Linee Guida (n 719).
[735] Freedman (n 288) 90.
[736] Rigo (n 723) 2
[737] Freedman (n 288) 47.
[738] *Ibid* 48.
[739] Sul tema si veda Charlesworth e Chinkin (n 25).
[740] Rigo (n 715) 51.

della Convenzione alla luce del genere ha, invece, portato a riconoscere che la persecuzione può essere perpetrata anche da attori non statali, così erodendo quella distinzione tra pubblico e privato.[741]

Infine, per quanto riguarda la questione del particolare gruppo sociale, esso ha rappresentato il "principale chiavistello interpretativo utilizzato per allargare le maglie della definizione di rifugiato".[742] Ci si chiedeva, visto che la Convenzione non offriva indicazioni sul punto, se le donne, in quanto tali, potessero considerarsi appartenenti ad un particolare gruppo sociale e quest'ultimo fosse definibile sulla base di caratteristiche innate e inalterabili.[743] Su questa scia, nella prassi e in dottrina si è iniziato a considerare il sesso come caratteristica innata ai fini dell'individuazione del particolare gruppo sociale, motivo di persecuzione incluso nella Convenzione.[744] Questa evoluzione è stata cristallizzata nelle Linee Guida n. 1 le quali, dopo aver definito il gruppo sociale come "gruppo di persone che condividono una caratteristica comune, spesso innata, immutabile o fondamentale per l'identità, o che vengono percepite come gruppo dalla società",[745] affermano che "la caratteristica del sesso può essere correttamente collocata nella categoria di gruppo sociale, con le donne che costituiscono un chiaro esempio di sottoinsieme sociale definito da caratteristiche innate e immutabili e che sono di frequente trattate in maniera differente rispetto agli uomini".[746]

[741] Christel Querton, 'Gender and the boundaries of international refugee law: Beyond the category of 'gender-related asylum claims' (2019) 37 Netherlands Quarterly of Human Rights 379, 393; cfr Adrienne Anderson e Michelle Foster, 'A Feminist Appraisal of International Refugee Law' in Cathryn Costello, Michelle Foster e Jane McAdam (a cura di), *The Oxford Handbook of International Refugee Law* (2021) 65. UNHCR, Linee Guida (n 719) 19.

[742] Rigo (n 715) 52.

[743] Dauvergne (n 711) 742-743.

[744] Anderson e Foster (n 742) 65.

[745] UNHCR, Linee Guida (n 719) 29.

[746] *Ibid* 30. Si segnala che due recenti sentenze della CGUE hanno fatto proprio, più di venti anni dopo, l'idea delle donne quale particolare gruppo sociale. La prima (Caso C-621/2 WS v Intervyuirasht organ na Darzhavna agentsia za bezhantsite pri Ministerskia savet [2024] ECLI EU:C:2024:47) 50 specifica che anche donne che non condividono un aspetto comune supplementare come, ad esempio, un'altra caratteristica innata, o una storia comune che non può essere mutata, quale una situazione familiare particolare, oppure una caratteristica o una fede che è così fondamentale per l'identità o la coscienza che tali donne non dovrebbero essere costrette a rinunciarvi, possano appartenere a un determinato gruppo sociale, ai sensi dell'articolo 10, paragrafo 1, lettera d), della direttiva 2011/95. Nella seconda (C646/21 K. e L. v Staatssecretaris van Justitie an Veiligheid [2024] ECLI EU:C:2017:680) 87 viene ribadito che "women who are nationals of that country, including

Tale approdo, tuttavia, non è stato esente da critiche in quanto la scelta quasi automatica di utilizzare il particolare gruppo sociale in casi in cui entra in gioco il genere porta le donne richiedenti protezione a non invocare uno degli altri motivi della Convenzione. Nel definire quello delle donne quale particolare gruppo sociale è insito il rischio di essenzializzare l'esperienza delle donne migranti, oscurando così le forme di persecuzione che le donne possono subire sulla base degli altri motivi richiamati dalla Convenzione.

Non si può tacere che il sistema così delineato rappresenta un ostacolo all'intersezionalità, posto che impedisce di dare rilievo all'intersecarsi delle diverse strutture di svantaggio, la cui combinazione rende unica l'esperienza di persecuzione subita. L'assenza di una prospettiva intersezionale nelle Linee guida è stata tuttavia sopperita, anni dopo, tanto a livello di *hard law*, dalla Convenzione di Istanbul come si vedrà nel paragrafo che segue, ma anche a livello di *soft law* dalla Raccomandazione Generale n. 32 del CEDAW.

### 3.1.2. *L'art. 60 par. 2 della Convenzione di Istanbul e il riconoscimento, seppur implicito, dell'intersezionalità.*

La Convenzione di Istanbul dedica alle donne migranti il Capitolo VII intitolato "Migrazione e asilo".[747] Come si legge nell'Explanatory Report della Convenzione,[748] questa sezione prevede una serie di obblighi in capo agli Stati volti all'adozione di un approccio sensibile al genere nelle questioni concernenti la violenza contro le donne migranti e richiedenti asilo.[749]

In particolare, viene previsto l'obbligo di riconoscere la violenza di genere contro le donne come una forma di persecuzione, di garantire un'interpretazione sensibile al genere quando si stabilisce lo *status* di rifugiato, di introdurre procedure, linee guida e servizi di supporto sensibili al genere nelle procedure di accoglimento.[750]

minors, who share as a common characteristic the fact that they genuinely come to identify with the fundamental value of equality between women and men during their stay in a Member State may be regarded as belonging to 'a particular social group', constituting a 'reason for persecution' capable of leading to the recognition of refugee status".

[747] Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza (n 393).

[748] Consiglio d'Europa, Explanatory Report (n 394) 299.

[749] Si precisa che dall'analisi del testo del report emerge che il termine asilo viene usato quale sinonimo di richiedente protezione internazionale.

[750] Consiglio d'Europa, Explanatory Report (n 394) 299.

In questo panorama, l'art. 60 della Convenzione di Istanbul, oggetto, come del resto tutto il tema dell'asilo nella Convenzione di Istanbul, di limitata attenzione in letteratura,[751] risulta essere particolare rilevante ai fini del dibattito sull'intersezionalità.

Sebbene il par. 1 dell'art. 60,[752] sia di indubbio interesse, [753] in quanto ammette che la violenza di genere possa costituire tanto una persecuzione ai fini del riconoscimento dello *status* di rifugiato quanto una forma di danno grave che dà luogo ad una protezione complementare/sussidiaria, tuttavia, è il secondo paragrafo a costituire uno spunto di riflessione per la presente analisi, in quanto pone in capo agli Stati parte l'obbligo di assicurare che i motivi di persecuzione di cui alla Convenzione di Ginevra siano interpretati in modo sensibile al genere.

Rispetto a questo paragrafo 2, l'Explanatory Report ha precisato che:

> "[t]he well- founded fear of persecution must be related to one or more of the 1951 Convention grounds. In the examination of the grounds for persecution, gender-based violence is often seen to fall within the ground of "membership of a particular social group", overlooking the other grounds. Ensuring a gender-sensitive interpretation implies recognising and understanding how gender can have an impact on the reasons behind the type of persecution or harm suffered".[754]

L'Explanatory Report, dunque, si pone in discontinuità rispetto alle Linee Guida del 2002 in quanto, dando atto del rischio insito nel riconoscere le donne quale particolare gruppo sociale, ossia quello di essenzializzare l'esperienza delle donne migranti, spiega che il genere deve essere usato come criterio interpretativo degli altri motivi di persecuzione della Convenzione. A tale proposito vengono forniti esempi di come il genere si intersechi con gli altri motivi di discriminazione: si pensi alla violenza sessuale e al controllo sui diritti riproduttivi nei casi di pulizia

[751] Rigo (n 715) 55.

[752] Rispetto cui Consiglio d'Europa, Explanatory Report (n 394) 311 chiarisce che "a woman may be persecuted because of her gender, i.e. because of her identity and status as a woman".

[753] Per un approfondimento si veda Dolores Morondo Taramundi, 'Gender-based violence against women and international protection needs: the contribution of the Istanbul Convention' in Johanna Niemi, Lourdes Peroni and Vladislava Stoyanova (a cura di), *International Law and Violence Against Women* - Europe and the Istanbul Convention (Routledge 2020) 251.

[754] Consiglio d'Europa, Explanatory Report (n 394) 312.

razziale ed etnica,[755] oppure alla persecuzione per motivi religiosi che le donne possono subire per non essersi conformate alle norme e ai costumi religiosi,[756] o quella per motivi politici ove la donna non accetti i tradizionali ruoli sociali.[757]

Si pone in risalto che, conformemente alla posizione dell'UNHCR espressa nelle linee Guida del 2002,[758] nemmeno l'art. 60 par. 2 richiede agli Stati di aggiungere il genere ai motivi fondanti il riconoscimento dello *status* di rifugiato, ritenendo sufficiente un'interpretazione evolutiva della Convenzione.[759]

Tuttavia, non si può sottovalutare il differente valore giuridico della Convenzione: è la prima volta che un trattato regionale riconosce in capo agli Stati l'obbligo di interpretare in modo *gender sensitive* i motivi della Convenzione del '51. Il genere, in altre parole, viene elevato a criterio di interpretazione dei motivi di persecuzione che legittimano il riconoscimento dello *status* di rifugiato, dando nuova linfa alla Convenzione di Ginevra.[760] Ciò significa che le autorità statali coinvolte nel processo di determinazione della protezione internazionale devono essere consapevoli dell'impatto che il genere può avere nei motivi e nella forma della persecuzione.

Per quanto riguarda l'attuazione nella prassi di questo obbligo di cui all'art. 60 par. 2, il GREVIO (Group of Experts on action against Violence against Women and Domestic Violence) nel suo *Mid-term Report* del 2022 ha rilevato l'assenza di procedure e protocolli volti ad assicurare che ciascuno dei motivi di persecuzione siano interpretati in modo sensibile al genere,[761] e, per questo motivo, ha esortato gli Stati a implementare linee

[755] *Ibid* 313.
[756] *Ibid*.
[757] *Ibid*.
[758] UNHCR, Linee Guida (n 719) 6: "[a]nche se nella definizione di rifugiato non si fa specifico riferimento al genere, è ampiamente accettato che esso può influenzare o condizionare il tipo di persecuzione o danno sofferto e le ragioni di tale trattamento. La definizione di rifugiato pertanto, se interpretata correttamente, copre le istanze relative al genere. Come tale, non vi è necessità di aggiungere un'ulteriore fattispecie alla definizione contenuta nella Convenzione del 1951".
[759] Véronique Boillet e Anne-Laurence Grafère, 'Convention d'Istanbul et femmes migrantes: un nouveau souffle pour le droit et la pratique suisses' (2021) 31 SRIEL 25, 48-49.
[760] *Ibid* 39-40.
[761] GREVIO, *Mid-term Horizontal Review of GREVIO baseline evaluation reports* (2022) 542 che si riferisce ove si riferisce ai rapporti forniti da Albania, Francia, Italia, Malta e Paesi Bassi.

guida sul punto, così come ad organizzare appositi trainings.[762]

Per quanto concerne invece la letteratura sul tema, nel recente Commentario sulla Convenzione di Istanbul,[763] che rappresenta l'opera più recente e completa sul punto, Staiano nota che

> "the obligation to provide gender-sensitive reception procedures, for instance, encountered some resistance also due to concerns pertaining to lack of sufficient resources. More broadly, disagreements between States' delegations persisted in relation to the content of the provision at issue. Nevertheless, the current formulation of Article 60 ultimately encountered a wide support among State Parties, as proven by the fact that no reservations to this provision are currently observable".[764]

Nel commento, che risulta essere il contributo più aggiornato sull'art. 60, non si rinviene, tuttavia, alcun riferimento all'intersezionalità nell'ambito della protezione internazionale.

La domanda che allora occorre porsi è se dall'art. 60 si possa dedurre un riconoscimento dell'intersezionalità. Se è vero che, come nota Henrad, menzionare esplicitamente l'intersezionalità è importante nella misura in cui ciò accresce la consapevolezza del fenomeno,[765] tuttavia, non si esclude che la formulazione giuridica, dell'art. 60 della Convenzione nel caso *de quo*, abbracci, seppur implicitamente, l'intersezionalità.

Sebbene la Convenzione stessa non vi faccia espresso riferimento, si ritiene di potere affermare che l'obbligo degli Stati di interpretare in modo *gender sensitive* ciascuno dei motivi della Convenzione di Ginevra possa essere inteso come la presa di consapevolezza della natura intersezionale della persecuzione di cui possono essere vittime le donne richiedenti protezione internazionale, superando così la rigidità della Convenzione del '51, che, secondo Rigo, con la sua tipizzazione dei motivi di persecuzione, offre una esemplificazione della tendenza a considerare le discriminazioni

[762] *Ibid*.

[763] Sara De Vido e Micaela Frulli, *Preventing and Combating Violence Against Women and Domestic Violence, A Commentary on the Istanbul Convention* (Elgar 2023).

[764] Fulvia Staiano, 'Article 60: Gender-based asylum claims' in Sara De Vido e Micaela Frulli (a cura di), *Preventing and Combating Violence Against Women and Domestic Violence, A Commentary on the Istanbul Convention* (Elgar 2023) 675-676.

[765] Henrard (n 337) 80.

come separabili una dalle altre.[766]

La Convenzione di Istanbul altro non sta chiedendo che riconoscere come il genere si intersechi con altri sistemi di oppressione modellando l'esperienza di discriminazione delle donne richiedenti protezione internazionale.

Si può dunque concludere che dal par. 2 si ricava un riconoscimento, seppur implicito, dell'intersezionalità, idea assente tanto nella Convenzione di Ginevra del '51 che nelle Linee Guida del 2002.

La Convenzione di Istanbul, dunque, rappresenterebbe un *unicum* in quanto si tratta del solo strumento vincolante, a livello regionale, da cui si ricava un appiglio per affermare che vi è stato un riconoscimento dell'intersezionalità nell'ambito della protezione internazionale.

Invero, né nel sistema africano né in quello interamericano si rinviene una simile disposizione di *hard law*. Tuttavia, nel sistema interamericano vi è stato un recente sviluppo a livello di *soft law* in quanto nel 2019 la Commissione interamericana ha adottato la risoluzione "Inter-american principles on the human rights of all migrants, refugees, stateless persons and victims of human trafficking", di cui si segnala il principio n. 16 che riconosce la condizione di vulnerabilità, anche strutturale, in cui possono trovarsi i migranti, in particolare quelli appartenenti a certi gruppi, proprio a causa dell'intersecarsi di fattori di discriminazione, che aumenta il rischio di discriminazione tanto nei paesi di transito che di destinazione.[767]

### 3.1.3. *L'intersezionalità nella "Raccomandazione Generale n. 32 sulla dimensione di genere dello* status *di rifugiato, asilo, nazionalità, ed apolidia delle donne" del Comitato CEDAW.*

Sebbene il testo della CEDAW non contenga disposizioni sulle donne e le ragazze migranti, il relativo Comitato ha affrontato la questione delle donne richiedenti protezione internazionale nella Raccomandazione generale n. 32 del 2014 sulla dimensione di genere dello *status* di rifugiato, asilo, nazionalità e apolidia delle donne, cui già si era accennato nel par. 2.1.3.1.1, la quale rappresenta una fonte autorevole, per quanto di *soft law*, per delineare gli obblighi degli Stati nei confronti di donne e ragazze nel contesto della migrazione forzata.[768]

[766] Rigo (n 715) 75.

[767] Commissione interamericana, Interamerican principles (n 721).

[768] Veronika Flegar e Emma Iedema, *The Use of the 'Vulnerability' Label by the Committee on the Elimination of Discrimination Against Women: Protecting or Stigmatizing*

Invero, tale Raccomandazione generale ha cristallizzato quelli che erano stati gli approdi del Comitato in due decisioni dell'anno precedente, *M.N.N. c. Danimarca*[769] e *M.E.N. c. Danimarca.*[770] Nonostante si tratti, in entrambi i casi, di decisioni di inammissibilità,[771] esse sono significative in quanto hanno rappresentato l'occasione per affermare che la violenza di genere è tale da

> "impair[…] or nullif[y] the enjoyment by women of a number of human rights and fundamental freedoms which included the right to life, the right not to be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, the right to liberty and security of the person and the right to equal protection under the law".[772]

Pertanto essa assume rilevanza nelle procedure di riconoscimento della

*Women and Girls in the Forced Migration Context?* (Brill Open Law 2019) 12; Christine Chinkin, 'Sources' in Daniel Moeckli, Sangeeta Shah and Sandesh Sivakuraman (a cura di), *International Human Rights Law* (OUP 2010)103-123.

[769] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'M.N.N. v. Denmark' (2013) CEDAW /C/55/D/33/2011: il caso concerneva una donna di origine ugandese, del clan Mogishu, la cui domanda di protezione internazionale era stata rigettata dalla Danimarca. M.N.N. sosteneva che, in caso di espulsione, sarebbe stata a rischio di mutilazioni genitali femminili. Secondo il Comitato, tuttavia, il caso, come si legge al par. 8.12, era inammissibile in quanto la stessa non era riuscita a 'sufficiently substantiate, for purposes of admissibility, the claim that her removal from Denmark to Uganda would expose her to the real, personal and foreseeable risk of serious forms of gender-based violence."

[770] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'M.E.N. v. Denmark' (2013) CEDAW/C/55/D/35/2011: il caso concerneva una donna del Burundi, la cui domanda di protezione internazionale era stata rigettata dalla Danimarca. M.E.N. riportava di essere perseguitata per motivi politici, in quanto membro del FNL (il partito di opposizione) e di essere stata stuprata, nel corso di una rappresaglia a seguito di una protesta, da tre uomini, che riteneva fossero sostenitori del governo, appartenenti alla milizia Imberakure. Sosteneva che, dunque, in caso di espulsione sarebbe stata a rischio di persecuzione, tuttavia, anche in questo caso, secondo il Comitato, come si legge al par. 8.9, "the author failed to sufficiently substantiate her allegations".

[771] Madeline Gleeson, 'Unlocking CEDAW's Transformative Potential: Asylum Cases Before the Committee on the Elimination of Discrimination Against Women' (2024) 18 American Journal of International Law 41, 56 ove si legge che: "[t]he Committee's Views in M.N.N. marked the beginning of a new phase in which the relevance of CEDAW to asylum decision making had been affirmed, but its application to specific cases remained in its infancy."

[772] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, M.N.N. v Denmark (n 769) 8.7; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, M.E.N. v Denmark (n 770) 8.6.

protezione internazionale,[773] con la precisazione che, comunque, ciò che costituisce violenza di genere dipende, di volta in volta, dalle circostanze del caso di specie.[774] Di conseguenza, uno Stato non può obbligare una persona a tornare in un paese ove è a rischio di persecuzione, incluse le forme di persecuzione legate al genere.[775]

A seguito di questi arresti quasi-giurisprudenziali, il Comitato ha affrontato in modo organico la questione della rilevanza del genere nella protezione internazionale nella Raccomandazione n. 32, sopra menzionata.

La Raccomandazione, chiarendo la portata degli obblighi degli Stati rispetto alla protezione internazionale in una prospettiva di genere, assurge a guida per gli Stati parte nell'adempimento dei loro obblighi di rispettare, proteggere e soddisfare i diritti delle donne rifugiate, richiedenti asilo e apolidi alla luce del principio di non discriminazione e di uguaglianza sostanziale.[776]

Come rileva lo stesso Comitato, la Convenzione si inserisce, completandolo, nel quadro giuridico internazionale sulla protezione internazionale, da una parte integrando la disciplina sullo *status* di rifugiato, dall'altra ampliando la base giuridica della protezione complementare.[777]

La Raccomandazione si sofferma in particolare sui rapporti tra la CEDAW e la Convenzione del 1951 sullo *status* dei rifugiati e il suo Protocollo del 1967,[778] affermandone la natura complementare: "the provisions of the Convention reinforce and complement the international legal protection regime for refugees".[779] Dal momento che mancano espliciti riferimenti alle donne nella Convenzione del 1951 sullo *status* dei rifugiati, il Comitato ha espresso la sua preoccupazione in merito alla circostanza che molti sistemi nazionali di asilo continuino a trattare le richieste di protezione internazionale delle donne attraverso la lente delle esperienze maschili,[780] con l'eventualità che le loro richieste di protezione

[773] Gleeson (n 771) 50.
[774] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, M.N.N. v Denmark (n 769) 8.10; Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, M.E.N. v Denmark (n 770) 8.9.
[775] *Ibid* 8.7.
[776] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, General Recommendation No. 32 (n 661) 4.
[777] *Ibid* 7,10.
[778] *Ibid* 9.
[779] *Ibid* 7,10.
[780] *Ibid* 9.

internazionale non siano valutate correttamente o siano respinte.[781]

Similmente a quanto suggerito nelle Linee Guida del 2002, il Comitato ritiene che il genere rappresenti un fattore identificativo ai fini del riconoscimento dell'appartenenza ad un particolare gruppo sociale, sebbene esso sia consapevole del rischio insito nel classificare le richieste di asilo presentate dalle donne come rientranti nel "gruppo sociale", rischio che consiste nel perpetuare una visione stereotipata della donna richiedente protezione internazionale, adombrando la circostanza che le donne possono richiedere lo *status* di rifugiate a fronte di una persecuzione legata non solo al genere, ma anche per motivi politici, religiosi, razziali ed etnici.[782] Il Comitato porta come esempio quello di donne che sono leader politiche, componenti di governi o gruppi di opposizione, giornaliste, attiviste, avvocate e magistrate che, pertanto, possono essere perseguitate a causa delle loro opinioni e/o attività politiche.[783]

Inoltre, mentre né le Linee Guida del 2002 né la Convenzione di Istanbul prospettano la necessità di aggiungere il genere tra i motivi di persecuzione che fondano lo *status* di rifugiato, il Comitato incoraggia gli Stati ad aggiungere il sesso o il genere come motivo aggiuntivo per lo *status* di rifugiato nella loro legislazione nazionale;[784] in mancanza, raccomanda agli Stati parte di interpretare i motivi di persecuzione enumerati nella Convenzione del '51 in modo sensibile al genere. Invero il Comitato, in linea con la posizione dell'UNHCR,[785] sostiene che la stessa definizione della Convenzione del 1951, ove correttamente interpretata, già potrebbe coprire le richieste di *status* di rifugiata legate al genere.[786]

Il Comitato compie però un passo in avanti in quanto esplicitamente, richiamando la Raccomandazione Generale n. 28, riconosce che le richieste di asilo legate al genere possono intersecarsi con altri motivi di discriminazione, tra cui l'età, la razza, l'etnia, la nazionalità, la religione, la salute, la classe, la casta, l'essere lesbiche, bisessuali o transgender e altri *status*.[787] Possiamo notare che la Raccomandazione Generale n. 32 rappresenta l'unico documento, tra quelli che si occupano della protezione internazionale, che parla espressamente di forme di discriminazione che

[781] *Ibid* 16
[782] *Ibid* 31.
[783] *Ibid*.
[784] *Ibid* 30.
[785] Morondo Taramundi (n 753) 250; UNHCR, Linee Guida (n 719) 6.
[786] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, General Recommendation No. 32 (n 661) 16.
[787] *Ibid* 13.

si intersecano tra di loro, e dunque di intersezionalità, così offrendo un appiglio, per quanto di *soft law*, da cui dedurre esplicitamente un riconoscimento dell'intersezionalità come principio emergente anche in questo settore. Ricordiamo che invece la Convenzione di Istanbul sembra invocare, ma solo implicitamente, nella sua sostanza, l'intersezionalità.

Per quanto riguarda invece il ruolo della CEDAW nell'ambito della protezione complementare, nel suo testo, a differenza che nelle altre Convenzioni sui diritti umani, non si rinviene una disposizione sul *non-refoulement* e di questo il Comitato ne è consapevole.[788] Nonostante ciò, superando le obiezioni degli Stati, il Comitato ha riconosciuto la sua competenza a trattare casi concernenti donne richiedenti protezione complementare le cui domande sono state respinte a livello nazionale,[789] in quanto il diritto alla vita e il diritto a non essere sottoposti a tortura o maltrattamenti sono implicitamente coperti dalla Convenzione, e, pertanto gli Stati parte hanno l'obbligo di non espellere una persona dal proprio territorio verso il territorio di un altro Stato se vi sono fondati motivi per ritenere che vi sia un rischio reale, personale e prevedibile di un pregiudizio irreparabile,[790] anche di violenza di genere.[791]

### 3.1.4. *Considerazioni conclusive sul riconoscimento dell'intersezionalità nella protezione internazionale.*

Tirando le somme di quanto osservato nei precedenti paragrafi, si deve concludere che in questo particolare ambito l'intersezionalità deve considerarsi *a fortiori* un principio emergente. Invero, dai materiali sopra richiamati, ossia la Convenzione di Istanbul, la risoluzione della Commissione interamericana sui diritti umani dei migranti, la Raccomandazione Generale n. 32 del Comitato CEDAW e le citate decisioni di quest'ultimo si può desumere soltanto un riconoscimento *in fieri*.

Si è voluto, pertanto, dare conto di questo processo in atto, di come l'intersezionalità sta affiorando quale principio generale in questo settore.

Da una parte, è doveroso sottolineare questo aspetto, ossia che il principio dell'intersezionalità in questo ambito si trova ad uno stato che possiamo definire embrionale, come dimostrato anche dalla scarsità, quantitativamente parlando, di documenti da cui si è attinto per indagare un eventuale riconoscimento dell'intersezionalità.

[788] *Ibid* 21.
[789] *Ibid* 22.
[790] *Ibid*.
[791] *Ibid* 23-24.

D'altra parte, tuttavia, non si può non rilevare che l'insieme di materiali da cui ricavare l'esistenza di un principio nel particolare ambito della protezione internazionale è necessariamente ristretto, limitato alla Convenzione di Ginevra del '51 e ai trattati sui diritti umani che tanto a livello universale che regionale fondano la protezione complementare e alla prassi dei Comitati NU sui diritti umani e delle corti regionali, nei casi in cui vengono in rilievo questioni concernenti lo *status* di rifugiato o la protezione sussidiaria. Pertanto, non si può sopravvalutare il dato quantitativo, sebbene decisamente limitato.

Per potersi parlare di intersezionalità quale principio emergente servirebbe una prassi più consistente, che potrebbe manifestarsi o nella cristallizzazione del principio in una Convenzione regionale come quella di Istanbul, magari nel contesto interamericano, oppure nel richiamo del suddetto principio in Raccomandazioni e Commenti generali di comitati sui diritti umani diversi dal CEDAW, oppure nella ricorrenza dello stesso nelle decisioni degli organismi di controllo sui diritti umani, tanto a livello universale che regionale.

Tuttavia, è stata individuata una tendenza, una direttrice lungo cui il sistema di protezione dei diritti umani nel particolare ambito della protezione internazionale si sta muovendo, di cui non si possono che attendere futuri sviluppi.

### 3.2. *Le funzioni dell'intersezionalità nella protezione internazionale: in particolare, le regole derivanti dall'intersezionalità nel particolare ambito della protezione internazionale*

A fronte dell'analisi della prassi, l'intersezionalità nel particolare contesto della protezione internazionale sembra assolvere una funzione interpretativa ed integrativa, che è d'altronde una funzione pacificamente associata ai principi generali propri del diritto internazionale.

Nello specifico, sembra potersi affermare che dal principio di intersezionalità derivi la regola di interpretazione *gender sensitive* dei motivi di persecuzione enunciati nell'art. 1 A (2) della Convenzione di Ginevra del 1951. Allo stesso tempo, a fronte dell'analisi della Raccomandazione n. 32 e della prassi del Comitato CEDAW, si scorge anche una regola interpretativa in punto di protezione complementare, ossia quella secondo cui il rischio reale, personale e prevedibile di un pregiudizio irreparabile, che fonda la protezione complementare, andrebbe valutato tenendo in considerazione l'intersecarsi dei diversi sistemi di oppressione strutturale,

regola che, questa autrice, sulla scia del *feminist judgment project*, ha messo all'opera nel par. 3.2.2.1, attraverso un esercizio di riscrittura di un recente caso di *non-refoulement* affrontato dal CEDAW.

3.2.1. *La regola di interpretazione* gender sensitive *dei motivi di persecuzione nella definizione di cui all'art. 1 A (2) della Convenzione di Ginevra del 1951.*

La prima regola interpretativa che si ritiene derivante, per deduzione, dall'intersezionalità è quella dell'interpretazione *gender sensitive* dei motivi di persecuzione nella definizione di cui all'art. 1 A (2) della Convenzione di Ginevra del 1951.

Il punto di partenza del ragionamento è l'assenza del genere come ulteriore motivo di persecuzione nella Convenzione di Ginevra del 1951. Come già osservato, mentre le Linee Guida UNHCR del 2002 e la Convenzione di Istanbul non ritengono opportuno l'inserimento di un ulteriore motivo di persecuzione, la CEDAW suggerisce l'ampliamento di tali motivi. In dottrina, Freedman ha pure sostenuto che il genere doveva essere aggiunto come sesto motivo di persecuzione, in quanto la sua mancanza banalizza questo tipo di persecuzione, ritenendola un *minus* rispetto alle altre, contribuendo al processo di "invisibilizzazione" delle vittime di persecuzioni legate al genere, nonostante le loro richieste potrebbero essere comunque accolte sulla base di un altro motivo enunciato dalla Convenzione.[792]

La previsione di un ulteriore motivo, tuttavia, finirebbe per essenzializzare l'esperienza delle donne migranti,[793] che è lo stesso rischio insito nel ricorrere all'appartenenza al particolare gruppo sociale. L'eventuale categorizzazione di richieste di asilo legate al genere, infatti, perpetua l'idea che il genere sia rilevante solo per un sottoinsieme di richieste di asilo,[794] portando erroneamente a ritenere che le richieste di asilo delle donne non possano basarsi sugli altri motivi indicati dalla Convenzione.[795]

Allora si capisce la posizione che emerge tanto dalle Linee Guida UNHCR che dalla Convenzione di Istanbul ma anche, in ultima istanza, dalla Raccomandazione Generale n. 32, secondo cui non è necessario aggiungere un ulteriore motivo di persecuzione ove si interpreti la Convenzione "correttamente", ossia in modo sensibile al genere, così

[792] Freedman (n 288) 75.
[793] *Ibid*.
[794] Querton (n 741) 389.
[795] *Ibid* 384.

superando gli ostacoli insiti tanto nel ricorso al particolare gruppo sociale che all'eventuale aggiunta di un ulteriore motivo.

Secondo Querton, si dovrebbe procedere ad un'interpretazione teleologica del testo della Convenzione, per cui lo scopo del trattato, ossia quello di garantire i diritti umani senza discriminazione di sorta,[796] diventa la lente attraverso cui leggere la definizione di rifugiato.[797]

Secondo la scrivente, invece, la regola dell'interpretazione sensibile al genere deriverebbe dall'intersezionalità quale principio generale proprio dei diritti umani. Si tratterebbe dunque di interpretazione sistemica ai sensi dell'art. 31 (3)(c) della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati: dall'intersezionalità, pertanto, deriverebbe la relativa regola di diritto internazionale da seguire sul punto.

In altre parole, la regola dell'interpretazione sensibile al genere, consacrata tanto nelle Linee Guida del 2002, nella Convenzione di Istanbul e nella Raccomandazione Generale n. 32, sarebbe riconducibile, attraverso un'operazione di *reductio ad unum*, al principio dell'intersezionalità.

Tuttavia, non si può tacere che, ai fini del riconoscimento dello *status* di rifugiata, già sarebbe sufficiente invocare uno solo dei motivi elencati dall'art. 1 A (2) della Convenzione di Ginevra.[798] Occorre, dunque, domandarsi quale sia il valore aggiunto dell'intersezionalità quando è di per sé sufficiente riscontrare una persecuzione fondata su uno dei motivi della Convenzione. In altre parole: perché, ad esempio, se già emerge il fondato timore di una persecuzione basata su motivi politici è necessario procedere ad una interpretazione sensibile al genere di quel motivo?

L'utilità di seguire la regola interpretativa scaturente dall'intersezionalità è apprezzabile sotto due profili.

In primo luogo, l'intersezionalità permette di riconoscere che l'esperienza di persecuzione subita dalla donna sulla base dell'intersecarsi di uno dei motivi previsti dalla Convenzione del '51 con il suo genere è qualitativamente diversa dall'esperienza vissuta da un uomo. L'intersezionalità, pertanto, rende visibile la vera essenza dell'esperienza di persecuzione subita dalla donna richiedente protezione internazionale.

In secondo luogo, non si può trascurare che, in certi casi, senza la lente dell'intersezionalità non si potrebbe arrivare a stabilire che, effettivamente, vi è stato o vi è il rischio di persecuzione. Si pensi all'esempio, riportato

[796] Convenzione sullo stato dei rifugiati (n 718) Preambolo.

[797] Querton (n 741) 387.

[798] Adele Del Guercio, *La protezione dei richiedenti asilo nel diritto internazionale ed europeo* (2016 Editoriale scientifica) 32.

dall'Explanatory Report della Convenzione di Istanbul, della persecuzione per motivi politici dovuta al fatto che la donna non si conforma ai ruoli di genere.[799] Se non si utilizzasse il genere quale categoria analitica allora non si riuscirebbe a stabilire che quella è una forma di persecuzione.

In conclusione, dunque, il fatto che dall'intersezionalità derivi una regola interpretativa anche nel particolare settore dei diritti umani conferma ulteriormente l'ipotesi secondo cui l'intersezionalità è un principio generale emergente proprio del diritto internazionale dei diritti umani, sebbene, in questo settore, si trovi ad uno stato embrionale.

### 3.2.2. *La regola in punto di protezione complementare sulla valutazione del rischio reale, personale e prevedibile di un pregiudizio irreparabile alla luce dell'intersezione dei diversi sistemi di oppressione strutturale.*

Dall'intersezionalità, tuttavia, non sembra scaturire solo una regola interpretativa in punto di riconoscimento dello *status* di rifugiata, ma anche nell'ambito della protezione complementare.

Il punto di partenza della presente riflessione è da ricercare nella natura del pregiudizio a fronte del quale sorge l'obbligo di non respingimento.[800]

Nel sistema CEDU, il pregiudizio a fronte del quale scatta l'obbligo di non respingimento è quello di un rischio reale e concreto di tortura e trattamenti inumani o degradanti,[801] così come nel sistema interamericano.[802] Per il Comitato contro la tortura vi deve essere il rischio di tortura e trattamenti inumani,[803] così come per il Comitato sui diritti umani.[804] Per il Comitato sui diritti del bambino, invece, il pregiudizio deve valutarsi caso per caso tenendo in considerazione l'interesse superiore del bambino.[805] Per il Comitato CEDAW, l'obbligo di *non-refoulement* scatta a fronte di un rischio reale, personale e prevedibile di un pregiudizio irreparabile,[806] anche

[799] Consiglio d'Europa, Explanatory Report (n 394) 313.

[800] Başak Çali, Cathryn Costello e Stewart Cunningham, 'Hard Protection through Soft Courts? Non-Refoulement before the United Nations Treaty Bodies' (2020) 21 German Law Journal 355, 355.

[801] *Collins and Akaziebie v Sweden* App no 23944/05 (CEDU, 8 Marzo 2007)

[802] Commissione interamericana, Interamerican principles (n 722).

[803] Comitato NU contro la tortura 'General Comment No. 2: Implementation of Article 2 by States Parties' (2008) UN Doc CAT/C/GC/2, 3.

[804] Comitato NU sui diritti umani, 'General Comment on General Legal Obligations Imposed on States Parties to the Covenant' (2004) UN Doc CCPR/C/21/Rev.1/Add. 1326, 12.

[805] Çali, Costello e Cunningham (n 800) 355, 370; Comitato NU per i diritti del bambino, 'General Comment No. 6' (2005) UN Doc CRC/GC/2005/6, 27.

[806] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, General

di violenza di genere.[807]

In questo quadro, l'intersezionalità può, anzi deve, giocare un ruolo nella valutazione del rischio. In altre parole, al fine di stabilire se via il rischio reale, personale e prevedibile di un pregiudizio irreparabile è necessario condurre tale valutazione tenendo conto dell'intersecarsi dei diversi sistemi di oppressione. Invero, guardando solo ad un motivo di discriminazione, il rischio potrebbe non raggiungere una soglia tale da dirsi reale, personale e concreto, mentre potrebbe apparire tale ove si considerasse la situazione nel suo complesso e nella sua complessità. Sarebbe dunque questa la regola interpretativa derivante dall'intersezionalità in punto di protezione complementare.

Per gli organismi di controllo sui diritti umani il seguire una regola di tale fatta implica l'adozione di un approccio critico e non deferente rispetto all'accertamento dei fatti condotto dalle autorità nazionali. Come suggerito in dottrina, "the Committee should be robust in its interrogation of any findings of fact or credibility relevant to an author's *status* as a woman, and alert to any aspect of an asylum process that fails to meet the appropriate standards of gender-sensitivity".[808] Invece, come rileva Briddick, il CEDAW lascia ampi margine di apprezzamento agli Stati, soprattutto quando si trova ad esaminare comunicazioni individuali ove vengono messe in discussione le misure adottato nella gestione dei flussi migratori,[809] ove per "margin of appreciation" si intende lo spazio di manovra lasciato alle autorità nazionali, idea sviluppata nel contesto CEDU a partire dal caso *Handyside c. Regno Unito*.[810]

Gli Stati nel valutare le domande di protezione internazionale, ciascuno secondo i lori sistemi interni, tanto a livello amministrativo che giudiziale, dovrebbero impiegare la regola sopra enunciata. Di conseguenza, nel caso

Recommendation No. 32 (n 661) 22.

[807] *Ibid* 23-24.

[808] Gleeson (n 771) 87: questa considerazione, per quanto riguardi il CEDAW, risulta estendibile anche agli altri Comitati.

[809] Catherine Briddick, 'Unprincipled and unrealised: CEDAW and discrimination experienced in the context of migration control' (2022) 22 International Journal of Discrimination and the Law 224, 226.

[810] *Handyside v United Kingdom* App no 5493/72 (CEDU, 7 Dicembre 1976) 48 ove si legge che: "[t]he Court points out that the machinery of protection established by the Convention is subsidiary to the national systems safeguarding human rights […] The Convention leaves to each Contracting State, in the first place, the task of securing the rights and liberties it enshrines.[…] This margin [of appreciation] is given both to the domestic legislator ('prescribed by law') and to the bodies, judicial amongst others, that are called upon to interpret and apply the laws in force".

in cui uno Stato abbia rigettato una richiesta di protezione complementare, gli organismi di controllo sui diritti umani, eventualmente aditi, dovrebbero considerare se lo Stato abbia o meno seguito tale regola.

Quanto appena affermato sembra trovare conferma nella prassi, per quanto esigua, del Comitato CEDAW. In particolare, richiamiamo l'opinione dissenziente di Dubravka Šimonović, nel caso *M.E.N. c. Danimarca* del 2013,[811] e due casi successivi, *A. c. Danimarca*[812] del 2015 e *R. S. A. A. c. Danimarca*[813] del 2019.

Procedendo con ordine, al fine di comprendere l'effettiva portata dell'opinione dissenziente di Dubravka Šimonović nel caso *M.E.N. c. Danimarca* è opportuno approfondire il contenuto della decisione. Si ricorda che il caso era stato dichiarato inammissibile dal CEDAW, il quale aveva ritenuto non fondate le allegazioni dell'autrice, M.E.N., la quale sosteneva di essere perseguitata per motivi politici, in quanto membro del FNL (il partito di opposizione) e di essere stata stuprata.

In particolare, secondo il CEDAW, la comunicazione individuale era inammissibile ai sensi dell'art. 4 (1) del Protocollo Opzionale alla Convenzione, visto che "the alleged rape was not raised as a ground per se in support of her application for asylum",[814] pertanto, le autorità nazionali non avevano avuto la possibilità di considerare le allegazioni concernenti la violenza di genere presumibilmente subita.[815]

L'opinione dissenziente si concentra sulla seguente questione, ossia se l'autrice della comunicazione abbia o meno dedotto la discriminazione di genere, sia autonomamente che in combinazione con altri fattori, quale motivo fondante la sua richiesta di protezione internazionale..[816]

Per Šimonović, "the author raised in substance a claim of sex-based discrimination relating to political persecution at the national level",[817]

[811] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'M.E.N. v Denmark' (Individual (dissenting) opinion of Ms. Dubravka Šimonović joined by Committee member Ms. Dubravka by Ms. Ruth Halperin- Kaddari, Ms. Violeta Neubauer and Ms. Silvia Pimentel) (2013) UN Doc CEDAW/C/55/D/35/2011.

[812] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'A. v Denmark' CEDAW/C/62/D/53/2013 (2015).

[813] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'R. S. A. A. v Denmark' (2019) CEDAW/C/73/D/86/2015.

[814] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, M.E.N. v Denmark (n 770) 8.3.

[815] *Ibid*.

[816] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, M.E.N. v Denmark Individual (dissenting) opinion (n 811) 4.

[817] *Ibid* 6.

in quanto aveva spiegato: i fatti relativi alla sua persecuzione quale componente del Front National de libération (FNL); il fatto che la sua città, dove molti oppositori vivevano, era stata bombardata; il fatto che era stata stuprata da tre uomini armati mentre stava scappando.[818]

Di conseguenza le autorità nazionali avevano avuto l'opportunità di considerare l'intersecarsi del sesso con la persecuzione politica e anche di valutare se la violenza sessuale subita costituisse una forma di persecuzione.[819]

L'opinione dissenziente, inoltre, mette in luce come il genere e i motivi politici possano tra loro intersecarsi: "she fled Burundi owing to political persecution, and … she had been raped by three men while fleeing".[820] Le autorità nazionali, pertanto, avrebbero dovuto esaminare la richiesta di protezione, cogliendo la particolare forma di persecuzione che la richiedente aveva subito a causa del suo genere e per motivi politici, mentre le autorità danesi, pur riconoscendo il coinvolgimento dell'autrice nelle attività del FLN, tuttavia avevano ritenuto che tali attività fossero "of limited nature".[821] Per Šimonović, le autorità danesi hanno ignorato la circostanza che le donne sono, in generale, sottorappresentate nelle posizioni apicali dei partiti politici e la loro partecipazione politica può non assumere le stesse forme di quella degli uomini o comunque essere valorizzata allo stesso modo in un contesto prettamente dominato dagli uomini e, per questo motivo, le suddette autorità nazionali non sono riuscite a stabilire se l'autrice fosse o meno a rischio di simili persecuzioni in futuro.[822]

Dall'opinione dissenziente emerge, dunque, come gli Stati debbano considerare l'intersezione dei diversi sistemi di oppressione al fine di stabilire la sussistenza del rischio reale, personale e prevedibile di subire violenza di genere.

Quanto elaborato nell'opinione dissenziente ha trovato poi eco, sebbene sporadicamente, in casi successivi decisi dal Comitato.

Nel 2015, il Comitato ha emesso la sua decisione rispetto al caso *A. c. Danimarca,*[823] concernente la vicenda di A., donna pakistana appartenente alla minoranza cristiana, la quale lavorava in un centro estetico e aveva sposato, in chiesa, un uomo pakistano (ma residente in Danimarca) senza

[818] *Ibid*.
[819] *Ibid* 7.
[820] *Ibid* 6.
[821] *Ibid* 11.
[822] *Ibid*.
[823] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, A. v Denmark (n 812).

il consenso della famiglia di lui.[824] A. affermava di essere stata vittima di una serie di attacchi, perpetrati in nome dell'onore della famiglia, a causa del fatto che aveva contratto matrimonio senza il consenso della famiglia del marito, sia perchè il suo lavoro era considerate immorale,[825]

A fronte di tali allegazioni il Comitato, accogliendo la sua comunicazione individuale, aveva raccomandato alla Danimarca, rispetto al caso di specie, di non rimpatriare forzatatamente l'autrice in Pakistan, ove ella sarebbe stata esposta a un rischio reale, personale e prevedibile di subire gravi forme di violenza basata sul genere,[826] e, in generale di "adopt gender sensitive procedural safeguards in asylum procedures to ensure that women asylum seekers are able to present their case on the basis of equality and non-discrimination. That includes that interviewers use techniques and procedures that are sensitive to gender, age and other intersectional grounds of discrimination."[827]

La decisione è di nostro interesse in quanto il Comitato, nel valutare il rischio di violenza di genere in caso di ritorno in Pakistan, ha tenuto conto dell'intersecarsi del genere con l'etnia e la religione:[828]

> "in the present case, the Committee considers that the author has been subjected to gender based violence in Pakistan, given that she was attacked, either because she was a woman living on her own and working at a beauty salon, which was perceived as 'immoral' by her community, or because she married against the wishes of her husband's family and her family, or both."[829]

Da ultimo occorre richiamare la decisione del Comitato CEDAW nel caso *R.S.A.A. et al. c. Danimarca,*[830] riguardante R.S.A.A., una donna apolide di origine palestinese e le sue figlie, le quali erano scappate dalla Giordania ove erano state sottoposte a minacce ed abusi da parte del marito e della famiglia di questo.[831]

La Danimarca, tuttavia, aveva rigettato la richiesta di protezione inter-

[824] *Ibid* 2.1.
[825] *Ibid* 3.2.
[826] *Ibid* 11.
[827] *Ibid*.
[828] *Ibid* 9.5.
[829] *Ibid* 9.6.
[830] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, R. S. A. A. v Denmark (n 813).
[831] *Ibid* 2.2.

nazionale di queste. Il Comitato, focalizzandosi sulla posizione di R.S.A.A. ha ritenuto che, nel caso di specie, incombeva sullo Stato parte l'obbligo di effettuare una valutazione individualizzata del rischio reale, personale e prevedibile cui l'autrice sarebbe stata esposta, anche alla luce delle proprie Osservazioni Conclusive sulla Giordania, ove era già stata espressa preoccupazione per la persistenza di stereotipi discriminatori, profondamente radicati riguardo al ruolo della donna nella famiglia e nella società.[832]

Il Comitato dunque, di nuovo, nel valutare "the risks that the author, *as a woman and as a citizen of Palestinian origin*, would face" (enfasi aggiunta),[833] ha considerato il combinarsi del genere con l'origine etnica, intersezione che pone l'autrice in una situazione di vulnerabilità,[834] precisamente di vulnerabilità strutturale.

Per questo il Comitato ha accolto il ricorso e ha raccomandato alla Danimarca di riaprire il caso e di astenersi dal rimpatriare le autrici della comunicazione in Giordania, ove fosse emerso un rischio reale, personale e prevedibile di violenza di genere.[835]

Dalle decisioni analizzate si evince che l'intersezionalità gioca un ruolo in quei casi in cui il Comitato si trova a dover decidere se vi siano state o meno irregolarità nel processo decisionale relativo alla domanda di asilo dell'autrice, o se esso sia stato arbitrario, considerando se le autorità dello Stato parte abbiano adeguatamente valutato il rischio di gravi forme di violenza basata sul genere in caso di rimpatrio dell'autrice della comunicazione.[836]

Sebbene il Comitato si stia muovendo nella direzione di riconoscere un ruolo all'intersezionalità nella valutazione del rischio a fronte del quale scatta l'obbligo di *non-refoulement*, non si può tuttavia nascondere che la prassi, per quanto significativa, sia ancora scarna.

Inoltre, per quanto dai casi esaminati risulti, anche implicitamente, l'impiego dell'intersezionalità quale regola interpretativa in punto di protezione complementare, tuttavia, il Comitato sembra farlo in modo sibillino, senza indugiare troppo su questo aspetto.

Per tale motivo, questa autrice ritiene necessario incoraggiare l'impiego di una siffatta regola, enunciandola esplicitamente e mettendola all'opera sulla scia del *femist judgment projects* attraverso l'esercizio di riscrittura

[832] *Ibid* 8.5.
[833] *Ibid* 8.6.
[834] *Ibid* 8.8.
[835] *Ibid* 10.
[836] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, R. S. A. A. v Denmark (n 813) 8.4.

del caso *V. c. Danimarca*.[837] La riscrittura del caso diventa, dunque, un espediente per tradurre sul piano pratico un'intuizione teorica che, ad oggi, trova uno scarso, per quanto significativo, riscontro nella prassi.

#### 3.2.2.1. *Sulla scia dei* feminist judgement project*: rendere operativa l'intersezionalità in un recente caso di* non-refoulement *davanti al Comitato CEDAW.*

Questo paragrafo racchiude la riscrittura in chiave femminista di un recente caso di *non-refoulement* dinnanzi al Comitato CEDAW, *V. c. Danimarca*. [838]

Come spiegato da Otto, la riscrittura implica l'utilizzo di una metodologia femminista che si concretizza nel "pay more attention to the broader context of the dispute",[839] nel "pay more attention to the plight of the individuals associated with the cases",[840] nel "reframing and renaming the issues in dispute, also referred to as 'looking for silences' and/or 'telling the story differently'",[841] nel "taking an intersectional approach that recognises the multi-dimensional nature of the issue and takes account of the way that different human rights violations can combine to produce unique or compounded harm that is not adequately comprehended by treating each violation separately".[842]

L'esercizio di riscrittura è libero nel senso che può consistere nella riscrittura dell'intera decisione o soltanto di alcuni passaggi, può consistere nell'immaginare una decisione nel merito piuttosto che una decisione di inammissibilità oppure nell'immaginare che il caso riguardi un diverso o una diversa ricorrente, che sia deciso da un Comitato o da una Corte diversa.

È necessario anche chiarire quale è lo scopo della riscrittura. Secondo Charlesworth, "the prefiguration of feminist judgments, […] offers a powerful method of engaging with the gendered form of the international legal system, enacting changes that feminist theorists have

[837] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, V. v Denmark (2016) CEDAW/C/64/D/57/2013.
[838] *Ibid*.
[839] Diane Otto, 'Feminist Judging in Action: Reflecting on the Feminist Judgments in International Law Project' (2020) 28 Feminist Legal Studies 205, 207.
[840] *Ibid* 208.
[841] *Ibid* 210.
[842] *Ibid* 211.

long argued for".[843]

In questa sede, la riscrittura viene impiegata al fine di, prendendo in prestito le parole di Rigo, "mettere in pratica l'intersezionalità",[844] e, precisamente, per mostrare l'operatività della regola sulla protezione complementare scaturente, secondo questa autrice, dall'intersezionalità. Invero,

> "le procedure di riconoscimento della protezione internazionale sono state e continuano a essere un terreno di contesa di questa 'messa all'opera'; un campo dove entrano in gioco le stesse nozioni di genere e di violenza basata sul genere. Si tende a guardare al diritto come qualcosa di dato, come un insieme di regole che si applicano, quasi automaticamente, a fronte di situazioni determinate. Tuttavia, non è così. Il diritto è un processo di attribuzione di senso e, allo stesso tempo, un terreno continuo di sfida, diventa essenziale mettere all'opera l'intersezionalità".[845]

La riscrittura, dunque, permette di mostrare il potenziale trasformativo dell'intersezionalità.

Il caso selezionato è *V. c. Danimarca*, deciso dal Comitato CEDAW nel 2016, [846] rilevante in quanto dai fatti emerge l'intersecarsi di diversi sistemi di oppressione strutturale, precisamente del genere con la religione.

Il Comitato ha deciso per l'inammissibilitá della comunicazione.[847] Nell'esercizio di riscrittura, invece, attraverso una *fictio* giuridica, tipica dei *feminist judgments projects*, si immaginerà una decisione di merito.

Presentati sinteticamente i fatti del caso e ricostruito la posizione tanto dell'autrice della comunicazione che dello Stato parte, la scrivente ha ritenuto di selezionare alcuni passaggi per poi provvedere alla loro riscrittura, esplicitando il ragionamento a questa sotteso. La necessità della traduzione in italiano si giustifica in quanto, ad oggi, non si registrano contributi in lingua italiana che possano inscriversi nel solco di questo "progetto".

---

[843] Hilary Charlesworth, 'Prefiguring Feminist Judgment in International Law' in Loveday Hodson e Troy Lavers (a cura di), *Feminist Judgments in International Law* (Hart 2019) 491.

[844] Alisa Del Re e Enrica Rigo, 'La straniera - Un dialogo di Alisa Del Re ed Enrica Rigo sul rapporto tra migrazioni e politiche di genere. Perché i confini non moltiplicano solo i regimi di lavoro ma anche quelli della riproduzione sociale' (5 Ottobre 2022, Jacobin Italia).

[845] *Ibid*.

[846] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, V. v Denmark (n 838).

[847] *Ibid* 9.

Per quanto concerne i fatti del caso, l'autrice della comunicazione è V., una donna cristiana della regione del Punjab, in India. Nella comunicazione la stessa dichiara di aver incontrato un indù, R., con cui ha iniziato una relazione. Quando le loro famiglie sono venute a conoscenza di questa relazione, però, hanno cercato di impedire loro di frequentarsi. L'autrice è stata picchiata dalla sua famiglia e, nell'ottobre 2009, i suoi parenti hanno aggredito R.. Dopo l'aggressione, R. è stato arrestato dalla polizia, anche se lui stesso era una vittima. Di conseguenza, R. ha lasciato la sua città natale e si è trasferito a Jalandhar. Lì è stato nuovamente aggredito dai parenti dell'autrice. Per questo, R. ha lasciato l'India nel 2010.[848] Successivamente, nel 2011, la famiglia dell'autrice ha cercato di costringerla a sposare un uomo cristiano. Dopo questo episodio, con l'aiuto di un amico di R., V. è fuggita dall'India e ha raggiunto R. in Danimarca. Qui l'autrice ha presentato richiesta di asilo.[849]

Secondo l'autrice, essa avrebbe rischiato di essere vittima di un delitto "d'onore", dato che intendeva sposare un indù contro la volontà della sua famiglia, in violazione tanto del costume per cui le donne devono accettare la scelta dei genitori circa il matrimonio quanto delle norme religiose e culturali che stabiliscono che un uomo indù e una donna cristiana non possono sposarsi.[850]

Le autorità danesi, tuttavia, hanno rigettato la richiesta di protezione internazionale in quanto hanno ritenuto che il racconto della ricorrente non fosse credibile e che le affermazioni dell'autrice sul rischio di violenze non fossero suffragate da alcuna prova *prima facie*.[851] Inoltre, secondo le autorità danesi, la stessa, tornata in India, avrebbe potuto stabilirsi in un'altra regione.[852]

Di conseguenza, la Danimarca ha sollecitato il Comitato affinché dichiarasse la comunicazione inammissibile posto che, secondo lo Stato parte, l'autrice non aveva sufficientemente dimostrato che il suo ritorno in India l'avrebbe esposta a un rischio reale, personale e prevedibile di gravi forme di violenza.[853]

Alla luce della ricostruzione dei fatti tanto da parte dell'autrice che della Danimarca, di seguito si riportano alcuni passaggi della decisione del

[848] *Ibid* 2.1.
[849] *Ibid* 2.2, 2.4.
[850] *Ibid* 2.5.
[851] *Ibid* 4.12.
[852] *Ibid* 4.15.
[853] *Ibid* 4.21.

Comitato in quanto ritenuti rilevanti:[854]

> "8.8 The Committee takes note of the author's claim that she fears being subjected to gender based violence by members of her own family if she is returned to India and that the authorities in India will not protect her against such acts. The Committee also notes that the State party's authorities rejected her claim that the authorities in India would be unwilling or unable to protect her from attacks by her family members, taking into consideration that she admittedly never complained to the authorities or attempted to seek any kind of protection while in India. The Committee observes that, while the author disagrees with the factual conclusions of the State party's asylum authorities, she has never attempted to seek protection from the authorities in her home country and has presented no prima facie evidence that they were or would have been unable or unwilling to provide her with protection against the alleged attacks by the members of her family. The Committee further notes that the author also failed to file any complaints with the police regarding the alleged attacks that she suffered at the hands of her family members."[855]
>
> "8.9 The Committee further observes the author's contention that there is a risk that she would be the victim of an "honour" killing by her family members were she returned home. Taking into account the State party's argument that she could relocate to some other part of India, the Committee also notes that the author has not provided any detailed information regarding death threats that she allegedly received from her family members. While the Committee in its concluding observations on the combined fourth and fifth periodic reports of India noted the persistence of harmful traditional practices, the author has not been able to show that she would personally be at risk of such actions, especially by the members of her family. In these circumstances, and in the absence of any other pertinent information on file, the Committee considers that the author has failed to substantiate sufficiently, for purposes of admissibility, the claim that her removal from Denmark to India would expose her to a real, personal and foreseeable risk of serious form of gender-based violence. The Committee notes that, under article 4 (2) (c) of the Optional Protocol, it must declare a communication inadmissible where it is not sufficiently substantiated. Accordingly, the Committee concludes that the present communication is inadmissible under article 4 (2) (c) of the

[854] *Ibid* 8.8-9.
[855] *Ibid* 8.8.

Optional Protocol."[856]

"9. The Committee therefore decides:

(a) That, in accordance with article 4 (2) (c) of the Optional Protocol, the communication is inadmissible."[857]

Questi paragrafi sono stati selezionati per le ragioni che seguono.

In primo luogo, essi sono esemplificativi di quell'approccio deferente del Comitato all'operato degli Stati, notato in dottrina e di cui sopra. Invero, ove si metta a confronto *V. c. Danimarca* con *A. c. Danimarca* si nota nel secondo un diverso approccio del Comitato. Per quanto i fatti siano simili, posto che entrambe le comunicazioni riguardano donne che rischiano di essere vittime di delitti "d'onore", il Comitato, mentre nel primo caso ha ritenuto che l'autrice avrebbe "failed to substantiate sufficiently, for purposes of admissibility, the claim that her removal from Denmark to India would expose her to a real, personal and foreseeable risk of serious form of gender-based violence"', nel secondo ha ritenuto ammissibile la comunicazione. Se è vero che il racconto in *A c. Danimarca* è sicuramente più dettagliato in quanto l'autrice ha dato conto di vari attacchi che la stessa riteneva fossero stati organizzati dalla famiglia del marito,[858] tuttavia, risulta anche maggiore lo sforzo profuso dal Comitato nell'analizzare la condizione delle donne in Pakistan, soprattutto per quanto riguarda il rischio che le donne appartenenti alla minoranza cristiana possano essere vittime di delitti "d'onore".[859]

In secondo luogo, è significativa l'assenza di riferimenti alla Raccomandazione Generale n. 32, nonostante il Comitato abbia adottato la decisione *de quo* nel 2016, quindi due anni dopo l'adozione della Raccomandazione generale.

In terzo luogo, nonostante dai fatti del caso emerga chiaramente che l'esperienza di discriminazione subita dall'autrice della comunicazione è stata caratterizzata dall'intersecarsi del suo genere con la religione, tuttavia la regola interpretativa derivante dall'intersezionalità nel valutare il rischio reale, personale e prevedibile non è stata impiegata.

Il fatto di aver evidenziato l'assenza di riferimenti alla Raccomandazione Generale n. 32 e all'intersezionalità è in linea con la metodologia dei

[856] *Ibid* 8.9.
[857] *Ibid* 9.
[858] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, A. v Denmark (n 812) 2.2.- 2.3.
[859] *Ibid* 9.4-9.7.

*feminist judgments projects*, la quale richiede di "looking for silences".[860] Inoltre, sempre impiegando tale metodologia, nel riscrivere questi due paragrafi, si cercherà di "pay more attention to the broader context of the dispute", [861] in particolare al fenomeno dei delitti "d'onore" nel Punjab.

Di seguito, si riportano i paragrafi così come riscritti. Si precisa che le parti della decisione del Comitato oggetto di riscrittura sono evidenziate in rosso, lasciando in nero le parti originali, tradotte dalla scrivente.

> 8.8 Il Comitato prende atto dell'affermazione dell'autrice secondo cui essa teme di subire violenze di genere da parte di membri della sua stessa famiglia ove rimpatriata in India e che le autorità indiane non la proteggeranno. Il Comitato nota anche che le autorità dello Stato parte hanno respinto l'affermazione dell'autrice secondo cui le autorità indiane non sarebbero disposte o non sarebbero in grado di proteggerla dalle aggressioni dei suoi familiari, tenendo conto del fatto che, per sua stessa ammissione, non ha mai sporto denuncia alle autorità né ha mai cercato di ottenere alcun tipo di protezione mentre si trovava in India. Se è vero che l'autrice non ha mai provato a rivolgersi alla polizia, tuttavia, come emerge dalle Osservazioni conclusive del 2014 sul quarto e quinto rapporto periodico dell'India (CEDAW/C/IND/CO/4-5), il Comitato si è detto preoccupato dell'aumento dei casi di violenza contro le donne, tra cui i delitti "d'onore", che restano impuniti (CEDAW/C/IND/CO/4-5, 10). Lo stesso Comitato ha pertanto raccomandato di migliorare l'efficienza degli interventi della polizia, assicurando che la polizia protegga le donne, impiegando in ogni fase procedure sensibili al genere (CEDAW/C/IND/CO/4-5, 11). Alla luce di queste circostanze, non stupisce che l'autrice non abbia presentato alcuna denuncia alla polizia in merito alle presunte aggressioni subite per mano dei suoi familiari.
>
> 8.9 Il Comitato prende nota, inoltre, della dichiarazione dell'autrice secondo cui essa rischierebbe di essere vittima di un delitto "d'onore" da parte dei suoi familiari qualora tornasse a casa.
>
> I delitti "d'onore" sono reati legati al genere, in quanto la violenza da parte della famiglia di appartenenza scaturisce dal mancato conformarsi della donna a codici comportamentali prestabiliti, in particolare alle scelte della propria famiglia.[862] In India, e in particolare nella regione del Punjab, secondo dati ufficiali della polizia, le vittime di omicidi "d'onore" sarebbero state 404 nel

[860] Otto (n 839) 210.

[861] *Ibid* 207.

[862] Satnam Singh Deol, 'Honour Killings in India: A Study of the Punjab State' (2014) 3(6) International Research Journal of Social Sciences 7, 8.

2013, 328 nel 2015 e 248 nel 2016.[863] Le cause principali di tali reati sono i matrimoni inter-casta o inter-religiosi.[864]

È evidente come l'intersecarsi del genere e della religione abbia dunque caratterizzato l'esperienza dell'autrice della comunicazione in quanto donna cristiana che intrattiene una relazione con un uomo indù. Il Comitato richiama la sua Raccomandazione Generale n. 32, secondo cui nelle richieste di protezione internazionale il genere può intersecarsi con altri fattori, quali la razza, l'etnia, la casta, la religione, la nazionalità.

Le autorità danesi, in ossequio alla regola per cui nelle procedure di protezione internazionale l'onere della prova è condiviso tra il richiedente la protezione e le autorità dello Stato,[865] avrebbero dovuto tenere conto della situazione di vulnerabilità strutturale in cui si trova l'autrice della comunicazione. Lo Stato parte avrebbe dovuto dare il dovuto peso alla posizione dell'autrice e, alla luce del principio di intersezionalità, nella valutazione del rischio reale, personale e prevedibile di essere sottoposta a violenza di genere ove rimpatriata in India, avrebbe dovuto tenere conto dell'intersezione tra i diversi sistemi di oppressione sopra menzionati. Le procedure di asilo, invero, devono tenere in debita considerazione la particolare forma di violenza che le donne subiscono a causa del loro genere, aggravata ove esso si intersechi con altri fattori di discriminazione. In mancanza, si ravvisa una violazione dell'art. 2 lett. d) e e) della Convenzione.

In conclusione, il Comitato ritiene che l'autrice abbia dimostrato sufficientemente, ai fini dell'ammissibilità, che il suo trasferimento dalla Danimarca all'India la esporrebbe a un rischio reale, personale e prevedibile di gravi forme di violenza di genere. Di conseguenza, il Comitato conclude che la presente comunicazione è ricevibile ai sensi dell'articolo 4 (2) (c) del Protocollo opzionale.

9. Il Comitato pertanto raccomanda allo Stato parte:

(a) rispetto all'autrice della comunicazione: di riaprire il caso tenendo considerazione la decisione del Comitato;

(b) in generale: di adottare tutte le misure necessarie affinché il rischio reale, personale, prevedibile di violenza di genere sia valutato alla luce del principio di intersezionalità, ossia tenendo conto dell'intersecarsi del genere con altri fattori di discriminazione.

[863] Punjab Police, 'Honour Killings reported cases (2011-2023) consultabile presso https://punjabpolice.gov.pk/honour-killings, ultimo accesso 19 settembre 2024.
[864] Deol (n 862) 8.
[865] Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, M.E.N. v Denmark Individual (dissenting) opinion (n 811) 13.

In conclusione, preme precisare che la scrivente non immagina che le autorità danesi, una volta riaperto il caso, necessariamente adottino una decisione diversa. Tuttavia, lo scopo della riscrittura è quello di porre l'accento sulla regola che comunque le autorità devono seguire nel condurre la valutazione del rischio reale, personale, e prevedibile di un pregiudizio irreparabile. L'epilogo della vicenda a livello nazionale, dunque, potrebbe essere comunque di rigetto della richiesta di protezione, nel senso che le autorità nazionali potrebbero comunque ritenere che l'autrice non abbia sufficientemente sostanziato la sua richiesta.

Tuttavia, ciò è irrilevante nella misura in cui il caso ha rappresentato solo un'occasione per mettere in pratica l'intersezionalità, mostrando, in modo esemplificativo, quale è lo standard che le autorità nazionali e di conseguenza gli organismi di controllo dei diritti umani devono adottare nella valutazione del rischio quando il genere si interseca con altri fattori di discriminazione. In altre parole, a prescindere dal rigetto o dall'accoglimento di una richiesta di protezione internazionale, ciò che è importante è che il giusto peso sia accordato all'intersezione dei fattori di discriminazione.

## 4. *Conclusioni: l'intersezionalità come principio generale emergente nel diritto internazionale dei diritti umani, anche con particolare riferimento alla protezione internazionale delle donne migranti*

La presente Sezione II, invero, si compone di tre macro-paragrafi, i quali possono essere idealmente rappresentati da tre centri concentrici: il primo in cui è stato tratteggiato il concetto di intersezionalità; il secondo in cui ci si è interrogati sullo *status* dell'intersezionalità non nel diritto internazionale in generale quanto in un particolare ambito, quello dei diritti umani, dimostrando che l'intersezionalità è un principio generale emergente proprio del diritto internazionale dei diritti umani; il terzo ed ultimo che restringe il campo di indagine alla protezione internazionale.

Questa sezione, in conclusione, alla luce della metodologia positivista, giusnaturalista e femminista, propone una ricostruzione originale dell'intersezionalità nel contesto dei diritti umani quale principio generale emergente proprio di questo particolare ambito, mentre, per quanto riguarda lo specifico settore della protezione internazionale, la ricerca ha permesso di intercettare un processo in atto, al culmine del quale l'intersezionalità potrebbe affermarsi come principio generale.

# Conclusioni

Oltre a sintetizzare gli approdi dell'analisi condotta, in queste ultime pagine, da una parte, si valuterà in che modo l'opera si inserisce nel dibattito più ampio sui principi generali propri del diritto internazionale, dall'altra come essa contribuisce al discorso sul valore dell'intersezionalità nello specifico ambito del diritto internazionale dei diritti umani, anche ragionando sui benefici della contaminazione tra il diritto internazionale e la sociologia.

## 1. *La sintesi degli approdi della presente ricerca.*

La Sez. I si apre con un inquadramento del tema dei principi generali di diritto, così, inserendosi nell'attuale ed ampio processo di riscoperta dei principi.

Nel dettaglio, l'approccio del Relatore Speciale Marcelo Vázquez-Bermúdez è stato definito "dualistico", nel senso che esso ammette tanto l'esistenza dei principi generali riconosciuti in foro domestico, quanto dei principi generali propri del diritto internazionale.

Condividendo l'idea della duplice natura di questa fonte, la stessa è stata approfondita sia sotto il profilo del riconoscimento che delle funzioni da questi svolte.

L'originalità della presente analisi va ricercata nell'aver indagato le peculiarità di questa fonte nel particolare settore del diritto internazionale dei diritti umani, oggetto di limitato interesse in dottrina.

Sotto il profilo dell'identificazione dei principi, anche nel settore dei diritti umani, risulta valida la tesi del riconoscimento da parte della comunità internazionale secondo cui un principio può dirsi esistente nel momento in cui su di esso vi è una convergenza che si manifesta nella ricorrenza del principio in una serie di materiali considerati espressione di questa stessa comunità.

In questo contesto deve essere valorizzato il ruolo della *soft law* degli organismi di controllo sui diritti umani, scarsamente considerata tanto in dottrina quanto dal Relatore Speciale, così ampliando il novero dei materiali cui attingere per determinare che un certo principio sia "intrinsic

to the international legal system".[866]

Allo stesso tempo deve riconoscersi quello che è il *ruolo* degli organismi di controllo sui diritti umani, tanto delle corti regionali che dei Comitati delle NU. In termini generali, secondo la dottrina è in ultima istanza la CIG a dover accertare l'esistenza di un principio; nel particolare settore dei diritti umani, invece, i suddetti organismi di controllo devono sostanzialmente affiancare la suddetta Corte quali attori deputati a compiere questa operazione.

Sotto il profilo delle funzioni assolte dai principi nel particolare ambito dei diritti umani, invece, i principi, oltre ad essere catalizzatori di valori extra-giuridici e fonte di norme secondarie in senso hartiano, svolgono anche una funzione integrativa ed intra-sistemica. Si potrebbe definire questa impostazione come olistica, posto che, i principi possono potenzialmente assolvere, sebbene non necessariamente contemporaneamente, ciascuna delle funzioni menzionate.

Una volta evidenziate le peculiarità dei principi nel contesto dei diritti umani, nella Sez. II, attraverso un'operazione di sussunzione, è stata proposta una qualificazione dell'intersezionalità quale principio generale emergente proprio del diritto internazionale dei diritti umani. Tale inquadramento risulta coerente sia sotto il profilo del riconoscimento dell'intersezionalità, sia sotto il profilo delle funzioni da essa assolte.

In punto di riconoscimento, analizzando, con un approccio positivista, un paniere composto dai trattati sui diritti umani, tanto universali che regionali, dalla *soft law* degli organismi di controllo sui diritti umani e dalle sentenze delle corti regionali, sono stati riscontrati numerosi riferimenti all'intersezionalità.

A livello di *hard law* si pensi, sul piano universale, all'art. 6 della Convenzione sulle persone con disabilità e, sul piano regionale, nel contesto africano, agli articoli 22, 23 e 24 del Protocollo di Maputo o all'art. 27 del Protocollo sulla disabilità o, nel contesto interamericano, all'art. 9 della Convenzione di Belém do Pará o infine, nel contesto europeo, all'art. 60 della Convenzione di Istanbul.

Per quanto riguarda la prassi dei Comitati delle NU, riferimenti all'intersezionalità, sia diretti che indiretti, si rinvengono in una moltitudine di commenti e raccomandazioni generali, ma anche nelle Osservazioni Conclusive, in particolare del Comitato CEDAW, ai rapporti degli Stati. Rispetto alle decisioni in merito a comunicazioni individuali, sono stati rinvenuti riferimenti all'intersezionalità soltanto nella prassi del Comitato

[866] CDI, Draft conclusions on general principles (63) 11.

sui diritti delle persone con disabilità, del Comitato dei diritti umani e, soprattutto, del Comitato CEDAW.

Infine, per quanto riguarda le sentenze delle corti regionali, nel contesto europeo sono stati individuati i casi *Opuz c. Turchia* e B.*S. c. Spagna* e l'opinione dissenziente del giudice Pinto de Albuquerque nel caso *Garib c. Paesi Bassi*. Nel contesto interamericano la prassi è più consistente: si pensi ai casi *Fernández Ortega c. Messico*, *Rosendo Cantú e altre c. Messico, Gonzales Lluy et al. c. Ecuador, I.V. c. Bolivia, Ramirez Escobar et al c. Guatemala, Cuscul Pivaral e altri c. Guatemala, Impiegate della fabbrica di fuochi d'artificio c. Brasile.*

L'analisi della suddetta prassi ha permesso di collegare all'intersezionalità una serie di funzioni che, per quanto diverse, risultano congruenti con la visione olistica sulle funzioni dei principi supportata da questa autrice.

La prima funzione che è stata isolata è quella interpretativa, evidente in particolare nelle Osservazioni conclusive del Comitato CEDAW sui rapporti degli Stati: in virtù dell'intersezionalità, l'obbligo dello Stato è interpretato in modo tale da plasmarsi sulla particolare condizione della potenziale vittima di discriminazione intersezionale.

In secondo luogo, l'intersezionalità espleta la funzione di fonte di norme secondarie in senso hartiano: sono state individuate delle regole procedurali derivanti dall'intersezionalità, segnatamente una in punto di riparazione e una sulla cooperazione tra i Comitati NU.

La regola sulla riparazione vuole che, a fronte di una violazione intersezionale accertata dagli organismi di controllo sui diritti umani, questi ultimi apprestino garanzie di non ripetizione che comportano misure strutturali, quali *trainings* e riforme volte a garantire l'accesso alla giustizia o ai servizi sociali, abitativi e sanitari.

La regola sulla cooperazione, invece, è volta ad assicurare che i Comitati non si limitino a riscontrare la violazione del diritto che sono deputati a tutelare, ma che, riconoscendo la discriminazione intersezionale subita dai ricorrenti e apprestando rimedi strutturali, di fatto conoscano anche di diritti consacrati in altri trattati. L'intersezionalità, dunque, in quest'ottica svolge anche una funzione intra-sistemica.

Infine, l'intersezionalità assolve la funzione di catalizzare i valori giuridici della dignità e dell'uguaglianza sostanziale. Tali valori, invero, non sarebbero effettivi ove non si tenesse in considerazione la condizione di chi si trova all'intersezione di più assi di discriminazione. L'intersezionalità come principio generale esplica in questa prospettiva anche una funzione integrativa, in quanto completa il regime di protezione scaturente dai principi appena richiamati. Inoltre, rispetto al principio di non

discriminazione, è stato notato come l'impiego dell'intersezionalità porterebbe allo sviluppo dello stesso.

A fronte di tale ricostruzione, ci si è chiesti se quanto affermato rispetto all'intersezionalità nei diritti umani in generale fosse replicabile anche osservando l'intersezionalità nel particolare ambito della protezione internazionale, quale caso studio.

Per quanto riguarda il riconoscimento, sono stati riscontrati riferimenti all'intersezionalità in un numero esiguo di documenti, ossia nell'art. 60 (2) della Convenzione di Istanbul, nella Raccomandazione Generale n. 32 del CEDAW e nei principi sui migranti della Commissione interamericana.

Per ciò che concerne le funzioni, invece, si è osservato come l'intersezionalità, in questo particolare ambito, sia fonte di due regole interpretative. In ossequio alla prima, in punto di determinazione dello *status* di rifugiata, vi è in capo agli Stati e, conseguentemente, agli organismi di controllo sui diritti umani, l'obbligo di interpretare in modo sensibile al genere ciascuno dei motivi della Convenzione di Ginevra del '51. In ossequio alla seconda, in punto di protezione complementare, invece, la valutazione del rischio reale, personale e prevedibile di un pregiudizio irreparabile in caso di respingimento deve essere condotta tenendo conto dell'intersecarsi dei diversi sistemi di oppressione strutturale.

Se la prima regola trova riscontro nella prassi in quanto cristallizzata nelle Linee Guida UNHCR n. 1 del 2002, ma anche nella stessa Convenzione di Istanbul, per quanto riguarda la seconda, invece, a fronte di una prassi esistente per quanto scarna che ne attesta la ricorrenza, è stato escogitato un modo originale per illustrare l'operatività di una siffatta regola, riscrivendo, sulla scia dei *feminist judgments projects*, un recente caso di *non-refoulement* deciso dal Comitato CEDAW, *V. c. Danimarca*.

## 2. *L'intersezionalità, un principio generale emergente proprio del diritto internazionale dei diritti umani: osservazioni conclusive.*

Una volta ripercorsi gli snodi principali dell'analisi, è opportuno indugiare ancora sulla qualificazione dell'intersezionalità quale *principio generale emergente proprio del diritto internazionale dei diritti umani*, anche tenendo conto di quanto rilevato nel caso studio sulla protezione internazionale, dove l'idea dell'intersezionalità, quale principio *in fieri,* è ancora più tangibile.

Innanzitutto, preme sottolineare che si è ritenuto di ricondurre l'intersezionalità nella categoria dei principi *propri del diritto internazionale*.

La ragione di ciò va ricercata nel fatto che tale idea è emersa in modo preponderante in quell'insieme di materiali che sono stati definiti come manifestazione della comunità internazionale. Pertanto, è stata esclusa una possibile classificazione dell'intersezionalità in termini di principio generale proprio degli ordinamenti interni. Questi ultimi sono radicati nelle tradizioni giuridiche degli Stati e si tramandano nel tempo, a differenza dell'intersezionalità che è un'idea emersa, peraltro solo recentemente, nel discorso sui diritti umani. Alla luce di ciò, posto che dunque l'intersezionalità ha origine nell'ordinamento internazionale, la sua eventuale applicazione negli ordinamenti interni è (o sarà) la conseguenza dell'adattamento di questi ultimi al diritto internazionale generalmente riconosciuto che, oltre alle consuetudini, include anche i principi generali.

Altro aspetto che merita approfondimento è l'utilizzo dell'aggettivo *emergente*, caratteristica che *a fortiori* è stata attribuita all'intersezionalità nel particolare ambito della protezione internazionale.

Quest'opera, invero, rappresenta una sorta di *fenomenologia*, di hegeliana memoria, dell'intersezionalità nel diritto internazionale dei diritti umani.

Sulla scia degli approdi dottrinari che hanno individuato una tendenza, ossia l'emersione di questa idea nel discorso sui diritti umani, l'apporto della scrivente è stato quello di provvedere ad una ricognizione ordinata di tale fenomeno.

Questa autrice, allora, in ossequio al metodo qualitativo che contraddistingue la presente opera, osservando le manifestazioni concrete dell'intersezionalità, la quale trova riconoscimento in una serie di strumenti internazionali ed esplica le funzioni sopra menzionate, ha intuito che essa potesse essere un principio. Precisamente, rilevando che gli organismi di controllo sui diritti umani seguono delle regole, secondarie in senso hartiano, ne ha ricercato il fondamento, concludendo che esse trovano il loro minimo comune denominatore nell'intersezionalità, che ne costituisce la *ratio*.

Attraverso un ragionamento induttivo, il fenomeno oggetto di analisi è stato ricondotto a sistema, sistema, quale quello del diritto internazionale, in cui si muovono proteiformi attori ed in cui la componente valoriale non è trascurabile.

La coerenza di una tale operazione di *reductio ad unum* si apprezza se si considera come l'intersezionalità quale regola interpretativa modella tanto

gli obblighi degli Stati quanto lo stesso principio di non discriminazione, quale regola sulla riparazione impone riforme strutturali, e quale regola sulla cooperazione impone ai Comitati di andare oltre il loro mandato.

Attraverso tali regole, l'intersezionalità esplica il suo potenziale trasformativo così da sovvertire le strutture di svantaggio esistenti. A monte gli Stati hanno obblighi, sia negativi, di astenersi dal porre in essere discriminazioni intersezionali, quanto positivi, di proteggere e soddisfare che, in virtù del principio dell'intersezionalità, si modellano in modo tale da aderire al profilo delle potenziali vittime di discriminazione intersezionale, obblighi la cui violazione comporta riforme strutturali, siano esse raccomandate dai Comitati o ordinate dalle corti regionali. Invero, il fatto che la riparazione assuma la forma di una garanzia di non ripetizione, per prevenire future violazioni intersezionali, non fa altro che confermare, secondo uno schema circolare, che *ab origine* gli Stati hanno obblighi modellati sulla particolare condizione di chi si trova all'intersezione di più sistemi di oppressione, la cui mancata attuazione può essere accertata tanto dalle corti regionali che dai Comitati NU, in ossequio alla regola sulla loro cooperazione scaturente dall'intersezionalità.

L'intersezionalità, dunque, si presenta quale proposizione generale capace di trasformare valori extra-giuridici.

Quello descritto è un processo in divenire che, tuttavia, si ritiene possa imporsi nella prassi degli Stati e degli organismi di controllo sui diritti umani.

Invero, ad oggi, si è parlato di intersezionalità in termini di "*principle of intersectionality*" soltanto nella Raccomandazione Generale n. 35 del CERD, nelle Osservazioni Conclusive al rapporto della Spagna, della Grecia e di Singapore del Comitato CEDAW e nel "Report on Legal Standards Related to Gender Equality and Women's Rights in the Inter-American Human Rights System: Development and Application" della Commissione interamericana.

Per questo motivo è importante sottolineare il cauto utilizzo dell'aggettivo *emergente,* posto che l'idea che tale principio sottende è ricorrente nell'ordinamento e che gli organismi di controllo sui diritti umani seguono, sebbene implicitamente, le regole da esso scaturenti.

Affinché un simile principio possa dirsi emerso in modo incontrovertibile, è necessario che sia l'interprete, attraverso un atto di conoscenza e coscienza,[867] ad accertarlo, non la dottrina, né gli Stati. Interprete che nel contesto dei diritti umani altro non è che una corte regionale o un

[867] Barile (n 95).

Comitato sui diritti umani (o magari, con un'accelerazione oggi difficile da prevedere, perché no, la CIG). È necessario che l'interprete esplicitamente riconosca di applicare una certa regola in virtù del principio, a cui, così facendo, viene data attuazione: si immagini, a titolo esemplificativo, che la Corte interamericana dica espressamente di ordinare garanzie di non ripetizione *in ossequio al principio dell'intersezionalità*. Tale operazione, invero, per quanto non avrebbe valore costitutivo, ha, senza dubbio, forza dichiarativa.

A fronte di tale riflessione si capisce perché nel contesto della protezione internazionale si è sostenuto *a fortiori* l'idea del principio emergente, in quanto nemmeno il riconoscimento implicito è così frequente e, pertanto, il riconoscimento si trova ad uno stadio ancora embrionale.

Considerando tuttavia che, soprattutto negli ultimi tempi, l'intersezionalità sta evidentemente guadagnando terreno, sarà interessante, nei prossimi anni, tenere traccia di questi sviluppi.

In conclusione, soltanto nel momento in cui l'intersezionalità quale principio verrà costantemente "operazionalizzata" nei modi sopra descritti, allora si realizzerà effettivamente l'uguaglianza sostanziale tra gli individui e verrà garantita dignità umana a coloro che si trovano ai margini, all'intersezione.

In questa prospettiva si vede come l'intersezionalità, quale principio emergente, illuminando queste zone d'ombra, contribuisce a conferire all'ordinamento internazionale una dimensione assiologica,[868] rendendolo capace di affrontare le sfide di una realtà composita.

Non si può, allora, che apprezzare il ruolo sistematico dei principi propri del diritto internazionale, di cui l'intersezionalità è paradigmatica: questa fonte, troppo spesso trascurata, considerata solo sussidiaria, contribuisce, invece, allo sviluppo del diritto internazionale in modo tangibile.

[868] *Juridical Condition and Rights of the Undocumented Migrants* (n 32) 44.

# *Bibliografia*


Abi-Saab G, 'Cours général de droit international public' (1987) 207 Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye 9

Akehurst M, *Equity and General Principles of Law (*Cambridge University Press 2008)

Albertson Fineman M, 'The Vulnerable Subject: Anchoring Equality in the Human Condition' (2008) 20 Yale Journal of Law & Feminism 1

Alexy R, 'Rights, Legal Reasoning and Rational Discourse' (1992) 5(2) Ratio Juris 143

Andenas M e Chiussi L, 'Cohesion, Convergence and Coherence of International Law' in M Andenas, M Fitzmaurice, A Tanzi e J Wouters (a cura di), *General Principles and the Coherence of International Law* (Brill/Nijhoff 2019)

Andenas M, Fitzmaurice M, Tanzi A e Wouters J, *General Principles and the Coherence of International Law* (Brill/Nijhoff 2019)

Anderson A e Foster M, 'A Feminist Appraisal of International Refugee Law' in C Costello, Foster M e J McAdam (a cura di), *The Oxford Handbook of International Refugee Law* (2021)

Anzilotti D, *Corso di diritto internazionale* (Vol. I, Cedam 1955)

Arangio-Ruiz G, *The UN Declaration on Friendly Relations and the Sources of International Law* (Sijthoff & Noordhoff 1979)

Arbel E, Dauvergne C e Millbank J, *Gender in Refugee Law - From the Margins to the Centre* (Routledge 2014)

Atrey S e Dunne P, *Intersectionality and Human Rights* (Bloomsbury Publishing 2020)

Atrey S, 'Fifty Years On: The Curious Case of Intersectional Discrimination in the ICCPR' (2017) 35 Nordic Journal of Human Rights 220

Atrey S, *Intersectional Discrimination* (OUP 2019)

Barile G, *Diritto internazionale e diritto interno: rapporti fra sistemi omogenei ed eterogenei di norme giuridiche* (Giuffrè 1957)

Bartolini G, *Riparazione per violazione dei diritti umani e ordinamento internazionale* (Iovene 2009)

Bassiouni MC, 'A Functional Approach to "General Principles of International Law"' (1990) 11 Michigan Journal of International Law 768

Bastia T, 'Intersectionality, migration and development' (2014) 14 Progress in Development Studies 237

Bello B G, *Intersezionalità. Teorie e pratiche tra diritto e società* (Franco Angeli 2020)

Benvenuti P, *Comunità statale, comunità internazionale e ordine pubblico internazionale* (Giuffrè 1977)

Berry D S, *Caribbean Integration Law* (OUP 2014)

Besson S, 'General Principles in International Law – Whose Principles?', in S Besson e P Pichonnaz (a cura di), *Les principes en droit européen – Principles in European Law* (Schulthess 2011)

Besson S, 'Sources of International Human Rights Law: How General is General International Law?' in S Besson e J D'Aspremont (a cura di) *The Oxford Handbook of the Sources of International Law* (OUP 2017)

Bogdan M, 'General principles of law and the problem of lacunae in the law of nations' (1977) Nordic Journal of International Law 37

Boillet V e Grafère A, 'Convention d'Istanbul et femmes migrantes: un nouveau souffle pour le droit et la pratique suisses' (2021) 31 SRIEL 25

Bonafè B e Palchetti P, 'Relying on general principles in international law' in C Brölmann e Y Radi (a cura di), *Research Handbook on the Theory and Practice of International Lawmaking* (Edward Elgar Publishing, 2016)

Bond J, *Global Intersectionality and Contemporary Human Rights* (OUP 2021)

Briddick C, 'Unprincipled and unrealised: CEDAW and discrimination experienced in the context of migration control' (2022) 22 International Journal of Discrimination and the Law 224

Brownlie I, *Principles of Public International Law* (OUP 2008)

Çali B, Costello C e Cunningham S, 'Hard Protection through Soft Courts? Non-Refoulement before the United Nations Treaty Bodies' (2020) 21 German Law Journal 355

Campbell M, 'The Distance Between Us: Sexual and Reproductive Health Rights of Rural Women and Girls' in S Atrey e P Dunne (a cura di), *Intersectionality and Human Rights* (Bloomsbury Publishing 2020)

Cançado Trindade A A, 'Foundations of International Law: The Role and Importance of Its Basic Principles' (2003) 30 Curso de Derecho Internacional Organizado por el Comité Jurídico Interamericano – OAS 359

Carozza P G, 'Human Dignity' in D Shelton (a cura di), *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*

Charlesworth H e Chinkin C, *The Boundaries of International Law: A Feminist Analysis* (Manchester University Press, 2000)

Charlesworth H, 'Feminist methods in international law' (1999) 93 The American Journal of International Law 379

Charlesworth H, 'Methods in International Law in The American Journal of International Law' (1999) 93 Cambridge University Press 379

Charlesworth H, 'Not Waving but Drowning: Gender Mainstreaming and Human Rights in the United Nations' (2005) 18 Harvard Human Rights Journal 1

Charlesworth H, 'Prefiguring Feminist Judgment in International Law' in Loveday Hodson e Troy Lavers (a cura di), *Feminist Judgments in International Law* (Hart 2019)

Charlesworth H, Chinkin C e Wright S, 'Feminist Approaches to International Law' (1991) 85 American Journal of International Law 613

Cheah W L, 'CEDAW and Transformative Judicial Obligations: The Vulnerable Migrant Domestic Worker and Root Causes of Abuse' (2022) 43 Michigan Journal of Interntional Law 129

Chetail V, 'Are Refugee Rights Human Rights? An Unorthodox Questioning of the Relations between Refugee Law and Human Rights Law' in R Rubio-Marín (a cura di), *Human Rights and Immigration* (Oxford 2014)

Chinkin C, 'Feminism, Approach to International Law' in R Wolfrum (a cura di), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (OUP 2010)

Chinkin C, 'Sources' in D Moeckli, S Shah and S Sivakuraman (a cura di), *International Human Rights Law* (Oxford University Press 2010)

Chow P Y S, 'Has Intersectionality Reached Its Limits? Intersectionality in the UN Human Rights treaty Body Practice and the Issue of Ambivalence' (2016) 16 Human Rights Law Review 453

Clifford J, 'Equality' in D Shelton (a cura di) *The Oxford Handbook of International Human Rights Law* (OUP 2013)

Conforti B e Iovane M, *Diritto Internazionale* (XII ed., Editoriale Scientifica 2021)

Cook R J e Cusack S, *Gender Stereotyping: Transnational Legal Perspectives* (University of Pennsylvania Press 2010)

Cooper B, 'Intersectionality' in L Disch e M Hawkesworth (a cura di) *The Oxford Handbook of Feminist Theories* (OUP 2016)

Cordonier Segger M e Khalfan A, *Sustainable Development Law* (OUP 2011)

Crenshaw K, 'Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: A Black Feminist Critique of Antidiscrimination Doctrine, Feminist Theory and Antiracist Politics' (1989) University of Chicago Legal Forum 140

Crenshaw K, 'The structural and political dimension of intersectional oppression' in P Grzanka (a cura di), *Intersectionality: a foundations and frontiers reader* (Routledge 2014)

Crenshaw K, 'The urgency of intersectionality' (TEDWOMEN 2016, disponibile presso https://diversity.ucsd.edu/_files/21Day%20AntiRacism%20Challenge%20Files/The%20Urgency%20of%20Intersectionality%20Transcript.pdf)

D'Aspremont J, 'What Was Not Meant to Be: General Principles of Law as a Source of International Law' in R Pisillo Mazzeschi e P De Sena (a cura di), *Global Justice, Human Rights and the Modernization of International Law* (Springer 2018)

Dauvergne C, 'Women in Refugee Jurisprudence', in C Costello, M Foster e J McAdam (a cura di), *The Oxford Handbook of International Refugee Law* (OPU 2021)

Davis A N, 'Intersectionality and International Law: Recognizing Complex Identities on the Global Stage' (2015) 28 Harvard Human Rights Journal 205

De Beco G, 'Intersectionality and disability in international human rights Law' (2020) 24 The International Journal of Human Rights 593

De Beco G, 'Protecting the Invisible: An Intersectional Approach to International Human Rights Law' (2017) 17 Human Rights Law Review 633

De Sena P, 'Prassi, consuetudine e principi nel campo dei diritti dell'uomo. Riflessioni internazionalistiche' (2014) 43 Ragion Pratica 511

De Vido S e Frulli M, *Preventing and Combating Violence Against Women and Domestic Violence, A Commentary on the Istanbul Convention* (Elgar 2023)

De Vido S, *Violence against women's health in international law* (Manchester University Press 2020)

Del Guercio A, *La protezione dei richiedenti asilo nel diritto internazionale ed europeo* (2016 Editoriale scientifica)

Del Re A e Rigo E, 'La straniera - Un dialogo di Alisa Del Re ed Enrica Rigo sul rapporto tra migrazioni e politiche di genere. Perché i confini non moltiplicano solo i regimi di lavoro ma anche quelli della riproduzione sociale' (5 Ottobre 2022, Jacobin Italia)

Deol S S, 'Honour Killings in India: A Study of the Punjab State' (2014) 3(6) International Research Journal of Social Sciences 7

Đorđeska M, *General Principles of Law Recognized by Civilized Nations (1922-2018): The Evolution of the Third Source of International Law Through the Jurisprudence of the Permanent Court of International Justice and the International Court of Justice* (Brill 2020)

Dustin M e Querton C, 'Women in Refugee Law, Policy and Practice: An Introduction to The Refugee Survey Quarterly Special Issue' (2022) 41 *Refugee Survey Quarterly 347*

Elias O e Lin C, 'General Principles of Law, Soft Law and the Identification of International Law' (1997) 28 Netherlands Yearbook of International Law 3

Fitzmaurice G, 'The general principles of international law considered from the standpoint of the rule of law' *Collected Courses of the Hague Academy of International Law* (Vol. 92, Sijthoff 1957)

Fitzmaurice M, 'The History of Article 38 of The Statute of The International Court of Justice: The Journey from the Past to the Present', in J D'Aspremont e altri (a cura di), *The Oxford Handbook on the Sources of International Law* (OUP 2017)

Flegar V e Iedema E*, The Use of the 'Vulnerability' Label by the Committee on the Elimination of Discrimination Against Women: Protecting or Stigmatizing Women and Girls in the Forced Migration Context?* (Brill Open Law 2019)

Focarelli C, *Diritto internazionale* (Wolters Kluwer/CEDAM 2017)

Freedman J, *Gendering the International Asylum and Refugee Debate* (II ed, Palgrave Macmillan 2015)

Freeman M A, Chinkin C e and Rudolf B, *The UN Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women: a Commentary* (OUP 2012)

Gaja G, 'General Principles of Law' in R Wolfrum (a cura di), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (OUP 2020)

Gattini A, Tanzi A e Fontanelli F, *General Principles of Law and International Investment Arbitration* (Brill 2018)

Gleeson M, 'Unlocking CEDAW's Transformative Potential: Asylum Cases Before the Committee on the Elimination of Discrimination Against Women' (2024) 18 American Journal of International Law 41

Greatbatch J, 'The gender difference: feminist critiques of refugee discourse' (1989) 1 International Journal of Refugee Law 518

Hancock A, *Intersectionality: An Intellectual History* (OUP 2016)

Hart H L A, *The Concept of the Law* (II ed, OUP 1994)

Hellum A e Ikdahl I, 'Committee on the Elimination of Discrimination Against Women (CEDAW)' in R Wolfrum (a cura di), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (OUP 2019)

Henkin L, '*Human Rights and State "Sovereignty' (1996)* 25 Georgia Journal of International & Comparative Law 31

Henn E V, *International Human Rights Law and Structural Discrimination* (Springer 2019)

Hennebel L e Tigroudja H, *The American Convention on Human Rights: A Commentary* (OUP 2022)

Henrard K, 'Human Rights, Intersectionality, and Superdiversity' in Fran Meissner e al. (a cura di), *The Oxford Handbook of Superdiversity* (OUP 2022)

Hill Collins P e Bilge S, *Intersectionality* (II ed., Polity Press 2020)

Hill Collins P, 'Intersectionality's Definitional Dilemmas' (2015) 41 Annual Review of Sociology 1

Hodson L e Lavers T, Feminist Judgments in International Law: An Introduction in L Hodson e T Lavers (a cura di), *Feminist Judgments in International Law* (Hart 2019)

Hudson O M, *The Permanent Court of International Justice, 1920–1942: A Treatise* (Macmillan Co. 1943)

Hunter R, 'Feminist Approaches to Socio- Legal Studies', in N Creutzfeldt et al (a cura di), *Routledge Handbook of Socio-Legal Theory and Methods* (2019)

Iovane M, 'Metodo costituzionalistico e ruolo dei giudici nella formulazione dei principi generali del diritto internazionale' (2008) 1 Il mulino 103

Ippolito F, 'La vulnerabilità quale principio emergente nel diritto internazionale dei diritti umani?' (2019) 2 Ars Interpretandi 63

Ippolito F, *Understanding Vulnerability in International Human Rights Law* (Editoriale Scientifica 2020)

Jennings R e Watts A, *Oppenheim's International Law* (Longmans 1996)

Kadelbach S e Kleinlein T, 'International Law A Constitution for Mankind? An Attempt at a Re-appraisal with an Analysis of Constitutional Principles' (2007) 50 German Yearbook of International Law 303

Kaufman Hevener N e Mosher S A, 'General Principles of Law and the UN Covenant on Civil and Political Rights' (1978) 27 The International & Comparative Law Quarterly 3, 596

Kelsen H e Tucker R W, *Principles of International Law* (Holt, Rinehart and Winston 1966)

Kleinlein T, 'Customary International Law and General Principles: Rethinking Their Relationship' in B D Lepard (a cura di), *Reexamining Customary International Law* (Cambridge University Press 2017)

Knapp G, 'Race, Class, Gender: Reclaiming Baggage in Fast Travelling Theories' (2005) 12 Journal of Women's Studies 249

Kolb R, 'General principles of procedural law' in A Zimmermann, C Tomuschat e K Oellers-Frahm (a cura di), *The statute of the International Court of Justice:a Commentary* (OUP 2006)

Kolb R, 'Principles as sources of international law (With special reference to good faith)' (2006) 53 Netherlands International Law Review 1

Kolb R, *La bonne foi en droit international public* (Graduate Institute Publications 2015)

Kovler A, 'Separate Opinion: European Court of Human Rights (ECtHR)' in R Wolfrum (a cura di), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (OUP 2021)

Lammers J G, 'General principles of law recognized by civilized nations', in F Kalshoven et al (a cura di), *Essays on the Development of the International Legal Order in Memory of Haro F. van Panhuys* (Sijthoff & Noordhoff 1980)

Le Moli G, 'The Principle of Human Dignity in International Law' in M Andenas, M Fitzmaurice, A Tanzi, J Wouters (a cura di), *General Principles and the Coherence of International Law* (Brill/Nijhoff 2019)

Le Moli G, *Human Dignity in International Law* (Cambridge University Press 2022)

Leiss J R, 'The Juridical Nature of General Principles' in M Andenas, M Fitzmaurice, A Tanzi, J Wouters (a cura di), *General Principles and the Coherence of International Law* (Brill/Nijhoff 2019)

Lesaffer R, 'Sources in the Modern Tradition: The Nature of Europe's Classical Law of Nations' in S Besson e J D'Aspremont (a cura di), *The Oxford Handbook of the Sources of International Law* (OUP 2017)

Lutz H, Herrera Vivar M T e Supik L, *Framing Intersectionality: Debates on a Multi-Faceted Concept in Gender Studies* (Routledge 2011)

Maučec G, 'The International Criminal Court and the Issue of Intersectionality—A Conceptual and Legal Framework for Analysis' (2017) 17(1) International Criminal Law Review 1.

McCall L, 'The Complexity of Intersectionality' (2005) 30 Journal of Women in Culture and Society 1771

Mendelson M, 'The International Court of Justice and the sources of international law' in V Lowe e M Fitzmaurice (a cura di), *Fifty years of the International Court of Justice: Essays in honour of Sir Robert Jennings* (Cambridge University Press, 1996)

Morondo Taramundi D, 'Gender-based violence against women and international protection needs: the contribution of the Istanbul Convention' in J Niemi, L Peroni and V Stoyanova (a cura di), *International Law and Violence Against Women* - Europe and the Istanbul Convention (Routledge 2020)

Nash J C, 'Re-Thinking Intersectionality' (2008) 89 Feminist Review 1

Nifosi-Sutton I, *The Protection of Vulnerable Groups under International Human Rights Law* (Routledge 2017)

Odier-Contreras Garduño D, *Collective Reparations - Tensions and Dilemmas between Collective Reparations with the Individual Right to Receive Reparations* (Cambridge 2019)

Ogg K, 'The future of feminist engagement with refugee law: from the margins to the centre and out of the 'pink ghetto'?' in S Rimmer e K Ogg (a cura di), *Research Handbook on Feminist Engagement with International Law* (Edward Elgar Publishing 2019)

Orakhelashvili A, 'Natural Law and Justice' in R Wolfrum (a cura di), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (OUP 2007)

Otto D, 'Feminist Approaches to International Law' in A Orford e F Hoffmann (a cura di), *The Oxford Handbook of the Theory of International Law* (OUP 2016)

Otto D, 'Feminist Judging in Action: Reflecting on the Feminist Judgments in International Law Project' (2020) 28 Feminist Legal Studies 205

Palchetti P, 'The Role of General Principles in Promoting the Development of Customary International Rules' in M Andenas, M Fitzmaurice, A Tanzi e J Wouters (a cura di), *General Principles and the Coherence of International Law* (Brill/Nijhoff 2019)

Palmisano G, *Fondamenti di diritto internazionale. Fenomenologia del diritto di uno mondo di Stati* (Le Monnier Università 2025).

Paparinskis M, 'Conclusions: General Principles and the other Sources of International Law' in M Andenas, M Fitzmaurice, A Tanzi e J Wouters (a cura di), *General Principles and the Coherence of International Law* (Brill/Nijhoff 2019)

Pazartzis P e Papadaki M, 'Conclusion' in M Andenas, M Fitzmaurice, A Tanzi, J Wouters (a cura di), General Principles and the Coherence of International Law (Brill/Nijhoff 2019)

Peroni L e Timmer A, 'Vulnerable groups: The promise of an emerging concept in European Human Rights Convention law' (2013) 11 International Journal of Constitutional Law 4

Pisillo Mazzeschi R e Viviani A, 'General Principles of International Law: from Rules to Values?' in R Pisillo Mazzeschi e P De Sena (a cura di), *Global Justice, Human Rights and the Modernization of International Law* (Springer 2018)

Pisillo Mazzeschi R, 'Coordination of Different Principles and Values in International Law' (Conference Paper No. 11/2017 "Global Public Goods, Global Commons and Fundamental Values: The Responses of International Law" 2018)

Pittaway E e Pittaway E, 'Refugee woman: a dangerous label' (2004) 10 Australian Journal of Human Rights 11

Pustorino P, *Tutela Internazionale dei diritti Umani* (Caucci Editore 2022)

Querton C, 'Gender and the boundaries of international refugee law: Beyond the category of 'gender-related asylum claims' (2019) 37 Netherlands Quarterly of Human Rights 379

Raimondo F, *General Principles of Law in the Decisions of International Criminal Courts and Tribunals* (Brill 2008)

Riccardi A, 'Applying the "international" rationales of sentencing into the domestic criminal systems' in F Jessberger, C Meloni e M Crippa (a cura di), *Domesticating International Criminal Law* (Routledge 2023)

Rigo E, 'Donne attraverso il Mediterraneo. Una prospettiva di genere sulla protezione internazionale' (2016) Notizie di Politeia 82

Rigo E, 'La protezione internazionale alla prova del genere: elementi di analisi e problematiche aperte' (2018) 2 Questione Giustizia

Rigo E, *La straniera* (Carocci Editore 2022)

Reventlow N J, Bruce-Jones E, Len L K T S, Weiss A (a cura di), *Intersectionality and human rights : reimagining European Court of Human Rights judgments* (Edward Elgar Publishing Limited 2025)

Ronzitti N, *Diritto internazionale* (Giappichelli 2023)

Saunders I, *General principles as a source of international law: Art 38(1)(c) of the Statute of the International Court of Justice* (Bloomsbury Publishing 2021)

Scelle G, *Précis de Droit des Gens. Principes et systématique. Deuxième partie* (Sirey 1934)

Schlesinger R B, 'Research on the General Principles of Law Recognized by Civilized Nations' (1957) 51American Journal of International Law 734

Schoentjes S, 'Doing intersectionality" through international human rights law: Substantive international human rights law as an effective avenue towards implementing intersectionality to counter structural oppression?' (2022) 11 International Journal of Gender Studies 360

Sereni A P, *Diritto internazionale* (Vol. I, Cedam 1966)

Shelton D e Gould A, 'Positive and Negative Obligations' in D Shelton (a cura di), *The Oxford Handbook of International Human Rights Law* (2013)

Simma B e Alston P, 'The sources of human rights law: custom, jus cogens, and general principles' (1992) 12 The Australian Year Book of International Law 82

Skomerska-Muchowska I, 'Some Remarks on the Role of General Principles in the Interpretation and Application of International Customary and Treaty Law' (2017) 37 Polish Yearbook of International Law 255

Sosa L, *Intersectionality in the Human Rights Legal Framework on Violence against Women: At the Centre or the Margins?* (Cambridge University Press 2017)

Sreenivasa Rao P, 'International Law Commission (ILC)' in R Wolfrum (a cura di), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (OUP 2017)

Sykes K, 'Nations Like Unto Yourselves": An Inquiry into the Status of a General Principle of International Law on Animal Welfare' (2011) 49 Canadian Yearbook of International Law 3

Takata H e Hamamoto S, 'Human Rights, Treaty Bodies, General Comments/ Recommendations' in in R Wolfrum (a cura di), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (OUP 2023)

Thirlway H, *The Sources of International Law* (OUP 2019)

Timmer A, Baumgärtel M, Kotzé L e Slingenberg L, 'The potential and pitfalls of the vulnerability concept for human rights' (2021) 39 Netherlands Quarterly of Human Rights 190

Tomuschat C, *International Law: Ensuring the Survival of Mankind on the Eve of a New Century* (Nijhoff, 2001)

Tomuschat C, 'General International Law: A New Source of International law?' in R Pisillo Mazzeschi e P De Sena (a cura di), *Global Justice, Human Rights and the Modernization of International Law* (Springer 2018)

Truscan I e Bourke-Martignoni J, 'International Human Rights Law and Intersectional Discrimination' (2016) 16 The Equal Rights Review 103

Tunkin G, *International Law in the International System* (Sijthoff 1978)

Van Bueren G, 'Class, Intersectionality, the Right to Housing and the Avoidable Tragedy of Grenfell Tower' in S Atrey e P Dunne (a cura di), *Intersectionality and Human Rights* (Bloomsbury Publishing 2020)

Venzke I, *How Interpretation Makes International Law: On Semantic Change and Normative Twists* (OUP 2012)

Verdross A, 'Les principes généraux de droit dans le système des sources du droit international public' in P Guggenheim (a cura di), *Receuil d'études de droit international en hommage à P. Guggenheim* (Genève Imprimerie de la Tribune de Genève 1968)

Virally M, 'Le rôle des « principes » dans le développement du droit international' in M Guggenheim (a cura di), *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim* (Imprimerie de la Tribune de Genève 1968)

Wolfrum R, 'Sources of International Law' in R Wolfrum (a cura di), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (OUP 2011)

Wouters J, Andenas M, Fitzmaurice M, Tanzi A and Chiussi L, 'General

Principles and the Coherence of International Law: Setting the Scene' in M Andenas, M Fitzmaurice, A Tanzi e Wouters (a cura di), *General Principles and the Coherence of International Law* (Brill/Nijhoff 2019)

Yoshida K, 'Towards Intersectionality in the European Court of Human Rights: The Case of B.S. v. Spain' (2013) 21 in Feminist Legal Studies 195

Yotova R, 'Challenges in the Identification of the "General Principles of Law Recognized by Civilized Nations": The Approach of the International Court' (2017) 3 The Canadian Journal of Comparative and Contemporary Law 269

Yuval-Davis N, 'Intersectionality and Feminist Politics' (2006) 13 European Journal of Women's Studies 193

# *Trattati*


Carta delle Nazioni Unite (24 Ottobre 1945) 1 UNTS XVI

Convenzione per donne (adottata il 18 Dicembre 1979, entrata in vigore il 3 Settembre 1981) 1249 UNTS 13 (CEDAW)

Convenzione contro la tortura ed altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti (adottata il 10 Dicembre 1984, entrata in vigore 26 June 1987) 1465 UNTS 85

Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica (adottata l'11 Maggio 2011, entrata in vigore il 1 Agosto 2014) CETS No 210

Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati (adottata il 23 Maggio 1969, entrata in vigore 27 Gennaio 1980) 1155 UNTS 331

Convenzione europea sui diritti umani (adottata il 4 Novembre 1950, entrata in vigore il 3 Settembre 1953) 213 UNTS 221

Convenzione intermericana sui diritti umani (adottata il 22 Novembre 1969, entrata in vigore il 18 Luglio 1978) 1144 UNTS 123

Convenzione sui diritti delle persone con disabilità (adottata il 13 Dicembre 2006, entrata in vigore il 3 Maggio 2008) 2515 UNTS 3 (CRPD)

Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale (adottata il 21 Dicembre 1965, entrata in vigore il 4 Gennaio 1969)

Convenzione sullo stato dei rifugiati (adottata il 28 Luglio 1951, entrata in vigore il 22 Aprile 1954) 189 UNTS 137

Convenzione internazionale sulla protezione dei lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie (adottata il 18 Dicembre 1990, entrata in vigore il 1 Luglio 2003) 2220 UNTS 3 (ICRMW)

Patto internazionale sui diritti civili e politici (adottata il 16 Dicembre 1966, entrata in vigore il 23 Marzo (1976) 999 UNTS 171 (ICCPR)

Convenzione interamericana sulla prevenzione e punizione della tortura (1985) 25 ILM 519

Convenzione interamericana sulla prevenzione, punizione e sradicamento della violenza contro le donne (adottata il 9 giugno 1994, entrata in vigore 5 marzo1995) OAS Doc. AG/RES. 26.2002

Convenzione sui diritti del bambino (adottata il 20 Novembre 1989, entrata in vigore il 2 Settembre 1990) 1577 UNTS 3

Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali (adottata il 16 Dicembre 1966, entrata in vigore il 3 Gennaio 1976) 993 UNTS 3 (ICESCR)

Carta africana dei diritti umani e dei popoli (adottata il 27 Giugno 1981, entrata in vigore il 21 Ottobre 1986) OAU Doc CAB/LEG/67/3 rev. 5

Protocollo alla Carta Africana dei diritti umani e dei popoli sui diritti delle persone con disabilità in Africa (adottata il 30 Gennaio 2018, entrato in vigore il 26 maggio 2021) OAU Doc. CAB/LEG/66.4.

Protocollo alla Carta Africana dei diritti umani e dei popoli sui diritti delle donne in Africa (adottata l'11 Luglio 2003, entrato in vigore il 25 Novembre 2005) OAU Doc. CAB/LEG/66.6.

# *Indice della prassi*

## *Comitati delle nazioni unite sui diritti umani*

A) *Commenti e Raccomandazioni Generali*

Comitato NU contro la tortura 'General Comment No. 2: Implementation of Article 2 by States Parties' (2008) UN Doc CAT/C/GC/2

Comitato NU contro la tortura, 'General Comment No. 3' (2012) UN Doc CAT/C/GC/3

Comitato NU contro la tortura, 'General Comment No. 4 on the Implementation of Article 3 of the Convention in the Context of Article 22' (2018) UN Doc CAT/C/GC/4

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'General Recommendation No. 25 on Article 4, Paragraph 1 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women, on Temporary Special Measures' (2004) UN Doc A/ 59/ 38

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'General Recommendation No. 26 on Women Migrant Workers' (2008) UN Doc CEDAW/C/2009/WP.1/R

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'General Recommendation No. 28 on the Core Obligations of States Parties Under Article 2 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women' (2010) UN Doc CEDAW/ C/ GC/ 28

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'General recommendation No. 32 on the Gender-related Dimensions of Refugee Status, Asylum, Nationality and Statelessness of Women' (2014) UN Doc CEDAW/C/GC/32

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'General Recommendation No. 34 on the Rights of Rural Women' (2016) UN Doc CEDAW/ C/ GC/ 34

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'General Recommendation No. 35 on Gender- based Violence against Women, updating General Recommendation No. 19' (2017) UN Doc CEDAW/ C/ GC/ 35

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne e Comitato NU sui diritti del bambino, 'Joint General Recommendation No.

31 of the Committee on the Elimination of Discrimination Against Women / General Comment No. 18 of the Committee on the Rights of the Child on Harmful Practices' (2014) UN Doc CEDAW/ C/ GC/ 31- CRC/ C/ GC/ 18

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'General Recommendation No. 39 on the Rights of Indigenous Women and Girls' (2022) UN Doc CEDAW/C/GC/39

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'General Recommendation No. 33 on Women's Access to Justice' (2015) UN Doc CEDAW/ C/ GC/ 33

Comitato NU sui diritti dei lavoratori migrant e dei membri delle loro famiglie, 'General Comment No. 2 on the Rights of Migrant Workers in an Irregular Situation and Members of their Families' (2013) UN Doc CMW/C/GC/2

Comitato NU sui diritti del bambino e Comitato NU sui diritti dei lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie 'Joint general comment No. 4 of the Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families and No. 23 of the Committee on the Rights of the Child on State obligations regarding the human rights of children in the context of international migration in countries of origin, transit, destination and return' (2017) UN Doc CMW/C/GC/4-CRC/C/GC/23

Comitato NU sui diritti del bambino, 'General Comment No. 11 on Indigenous Children and Their Rights Under the Convention' (2009) UN Doc CRC/ C/ GC/ 11

Comitato NU sui diritti del bambino, 'General Comment No. 15 on the Right of the Child to the Enjoyment of the Highest Attainable Standard of Health (Art. 24)' (2013) UN Doc CRC/ C/ GC/ 15

Comitato NU sui diritti del bambino, 'General Comment No. 6' (2005) UN Doc CRC/GC/2005/6

Comitato NU sui diritti delle persone con disabilità, 'General Comment No. 3 on Women and Girls with Disabilities' (2016) UN Doc CRPD/C/GC/3

Comitato NU sui diritti economici, sociali e culturali, 'General Comment No. 20 on Non- Discrimination in Economic, Social, and Cultural rights, (2009) UN Doc E/ C.12/ GC/ 20

Comitato NU sui diritti umani, 'General Comment No. 18: Non-discrimination' (1989) UN Doc CCPR/C/21/Rev.1/Add.1

Comitato NU sui diritti umani, 'General Comment No.28: Article 3 (The Equality of Rights Between Men and Women)' (2000) UN Doc CCPR/ C/ 21/ Rev.1/ Add.10

Comitato NU sull'eliminazione della discriminazione razziale, 'General Recommendation No. 35 on Combating Racist Hate Speech' (2013) UN Doc CERD/C/GC/35

Comitato NU sull'eliminazione della discriminazione razziale, 'General Recommendation No. 25: Gender Related Dimensions of Racial Discrimination' (2000) UN Doc A/ 55/ 18

Comitato NU sull'eliminazione della discriminazione razziale, 'General Recommendation No. 32: The Meaning and Scope of Special Measures in the International Convention on the Elimination of All Forms Racial Discrimination' (2009) UN Doc CERD/C/GC/32

B) *Osservazioni Conclusive*

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the fourth periodic report of Oman' (2024) UN Doc CEDAW/C/OMN/CO/4

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the seventh periodic report of Tajikistan' (2024) UN Doc CEDAW/C/TJK/CO/7

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the sixth periodic report of the Central African Republic' (2024) CEDAW/C/CAF/CO/6

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the sixth periodic report of Turkmenistan' (2024) CEDAW/C/TKM/CO/6

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the fifth periodic report of Albania' (2023) CEDAW/C/ALB/CO/5

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the ninth periodic report of the Philippines' (2023) CEDAW/C/PHL/CO/9

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the tenth periodic report of Guatemala' (2023) CEDAW/C/GTM/CO/10

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the ninth periodic report of China' (2023) CEDAW/C/CHN/CO/9

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the ninth periodic report of Germany' (2023) CEDAW/C/DEU/CO/9

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the ninth periodic report of Iceland' (2023) CEDAW/C/ISL/CO/9

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the ninth periodic report of Spain' (2023) CEDAW/C/ESP/CO/9

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the ninth periodic report of the Bolivarian Republic of Venezuela' (2023) CEDAW/C/VEN/CO/9

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the ninth periodic report of Hungary' (2023) CEDAW/C/HUN/CO/9

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the sixth periodic report of Georgia' (2023) CEDAW/C/GEO/CO/6

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the eighth periodic report of Belgium' (2022) CEDAW/C/BEL/CO/8

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the seventh periodic report of Armenia' (2022) CEDAW/C/ARM/CO/7

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the sixth periodic report of Switzerland' (2022) CEDAW/C/CHE/CO/6

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the eighth periodic report of Türkiye' (2022) CEDAW/C/TUR/CO/8

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne 'Concluding observations on the seventh periodic report of the Plurinational State of Bolivia' (2022) CEDAW/C/BOL/CO/7

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne,' Concluding observations on the eighth periodic report of Panama' (2022) CEDAW/C/PAN/CO/8

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the eighth periodic report of Senegal' (2022) CEDAW/C/SEN/CO/8

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the seventh periodic report of Angola' (2019) CEDAW/C/AGO/CO/7

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, Concluding observations on the combined eighth and ninth periodic reports of Brazil' (2024) UN Doc CEDAW/C/BRA/CO/8-9

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the ninth periodic report of the Republic of Korea' (2024) UN Doc CEDAW/C/KOR/CO/9

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the seventh periodic report of Estonia (2024) UN Doc CEDAW/C/EST/CO/7

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the sixth periodic report of Kuwait' (2024) UN Doc CEDAW/C/KWT/CO/6

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the sixth periodic report of Singapore' (2024) UN Doc CEDAW/C/SGP/CO/6

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the tenth periodic report of Rwanda' (2024) UN Doc CEDAW/C/RWA/CO/10

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the third periodic report of Montenegro; (2024) UN Doc CEDAW/C/MNE/CO/3

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the combined eighth and ninth periodic reports of Greece' (2024) UN Doc CEDAW/C/GRC/CO/8-9

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the eighth periodic report of Italy' (2024) UN Doc CEDAW/C/ITA/CO/8

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the fifth periodic report of the Niger' (2024) UN Doc CEDAW/C/NER/CO/5

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne,'Concluding observations on the sixth periodic report of Nepal' (2018) CEDAW/C/NPL/CO/6

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the seventh periodic report of Chile' (2018) CEDAW/C/CHL/CO/7

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne,'Concluding observations on the fifth periodic report of South Africa' (2021) CEDAW/C/ZAF/CO/5

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the ninth periodic report of Peru' (2022) CEDAW/C/PER/CO/9

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the eighth periodic report of the Dominican Republic' (2022) CEDAW/C/DOM/CO/8

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the eighth periodic report of Panama' (2022) CEDAW/C/PAN/CO/8

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the fourth periodic report of the United Arab Emirates' (2022) CEDAW/C/ARE/CO/4

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the sixth periodic report of the Gambia' (2022) CEDAW/C/GMB/CO/6

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the ninth periodic report of Spain' (2023) CEDAW/C/ESP/CO/9

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the sixth periodic report of Singapore' (2024) CEDAW/C/SGP/CO/6

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Concluding observations on the sixth periodic report of Singapore' (2024) CEDAW/C/SGP/CO/6

C) *Decisioni sulle Comunicazioni Individuali*

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Alyne da Silva Pimentel Teixeira v Brasil' (2011) UN Doc CEDAW/C/49/D/17/2008

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Kell v Canada' (2012) UN Doc CEDAW/C/51/D/19/2008

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'Jallow v Bulgaria' (2012) UN Doc CEDAW/C/52/D/32/2011

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'R.P.B. v Philippines' (2014) UN Doc CEDAW/C/57/D/34/2011

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'A.S. v Denmark' (2018) UN Doc CEDAW/C/69/D/80/2015

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'O.N. and D.P. v Russian Federation' (2020) UN Doc CEDAW/C/75/D/119/2017

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'S.N. and E.R. v North Macedonia' (2020) UN Doc CEDAW/C/75/D/107/2016

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'A. v Denmark' (2015) UN doc CEDAW/C/62/D/53/2013

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'M.N.N. v Denmark' (2013) UN Doc CEDAW /C/55/D/33/2011

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'M.E.N. v Denmark' UN Doc (2013) CEDAW/C/55/D/35/2011

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'M.E.N. v Denmark' (Individual (dissenting) opinion of Ms. Dubravka Šimonović joined by Committee member Ms. Dubravka by Ms. Ruth Halperin-Kaddari, Ms. Violeta Neubauer and Ms. Silvia Pimentel) (2013) UN Doc CEDAW/C/55/D/35/2011

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'V. v Denmark' (2016) UN Doc CEDAW/C/64/D/57/2013

Comitato NU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne, 'R. S. A. A. v Denmark' (2019) UN Doc CEDAW/C/73/D/86/2015

Comitato NU sui diritti umani, 'L.N.P. v Argentina' (2011) UN Doc CCPR/C/102/D/1610/2007

Comitato NU sui diritti umani, 'Mellet v Ireland' (2013) UN Doc CCPR/C/116/D/2324/2013

Comitato sui diritti delle persone con disabilità, 'Z. v United Republic of Tanzania' (2019) UN Doc CRPD/C/22/D/24/2014

*Corte di giustizia dell'Unione Europea*

Caso C-621/2 WS v. Intervyuirasht organ na Darzhavna agentsia za bezhantsite pri Ministerskia savet [2024] ECLI EU:C:2024:47

C646/21 K. e L. c. Staatssecretaris van Justitie an Veiligheid [2024] ECLI EU:C:2017:680

*Corte internazionale di giustizia*

*Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea vs. Democratic Republic of the Congo)* (Merits) [2010] ICJ Rep 639

*Hungary v Slovakia (Gabčikovo-Nagymaros Project)* (Merits) (Separate Opinion of Vice-President Weeramantry) [1997] ICJ Rep 7

*Monetary Gold Removed from Rome in 1943 (Italy v France, UK and US)* (Preliminary Question, Judgment) [1954] ICJ Rep 19

*Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v Uruguay)* [2010] ICJ Rep 14

*Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v Uruguay)* (Separate Opinion of Judge A. A. Cançado Trindade) [2010] ICJ Rep 14

*Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Advisory Opinion) [1951] ICJ Rep 15

*South West Africa cases (Ethiopia v South Africa) (*Preliminary objections, judgment) [1962] ICJ Rep 6

*South West Africa cases (Liberia v. South Africa)* (Preliminary objections, judgment) [1966] JCR Rep 3

*South West Africa cases (Liberia v. South Africa)* (Preliminary objections, judgment) (Dissenting Opinion of Judge Tanaka) [1966] JCR Rep 3

## *Altri documenti delle nazioni unite*

A) *Lavori della Commissione del Diritto Internazionale*

CDI, 'Draft conclusion on identification of customary international law, with commentaries' (2018) UN Doc A/73/10.

CDI, 'First report on general principles of law by Special Rapporteur Marcelo Vázquez-Bermúdez' (2019) UN Doc A/CN.4/732

CDI, 'Fragmentation of international law: difficulties arising from the diversification and expansion of international law' (2006) UN Doc A/CN.4/L.682

CDI, 'General principles of law - Consolidated text of draft conclusions 1 to 11 provisionally adopted by the Drafting Committee' (2022) UN Doc A/CN.4/L.971

CDI, 'General principles of law - Texts and titles of draft conclusions 1, 2 and 4 provisionally adopted by the Drafting Committee' (2021) A/CN.4/L.955.

CDI, 'Report of the International Law Commission on the work of the seventy-second session' (2021) UN Doc ILC A/76/10

CDI, 'Report of the International Law Commission on the work of the seventy-third session' ILC A/77/10

CDI, 'Report of the International Law Commission on the work of the seventy-fourth session' (2023) UN Doc A/78/10

CDI, 'Report of the International Law Commission on the work of the seventy-first session' (2019) UN Doc ILC A/74/10

CDI, 'Second report on general principles of law by Special Rapporteur Marcelo Vázquez-Bermúdez' (2021) UN Doc A/CN.4/741

CDI, 'Third report on general principles of law by Special Rapporteur Marcelo Vázquez-Bermúdez' (2022) UN Doc A/CN.4/753

CDI, 'Fourth report on general principles of law by by Marcelo Vázquez-Bermúdez, Special Rapporteur' (2025) UN Doc A/CN.4/785

CDI, 'Draft conclusions on general principles of law, with commentaries' (2026) A/81/10

B) *Assemblea Generale delle Nazioni Unite, Sesta Commissione*

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione del Cile' UN Doc A/C.6/76/SR.23

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione del Giappone' UN Doc A/C.6/76/SR.24

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione del Regno Unito' UN Doc A/C.6/76/SR.24

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione dell'Algeria' UN Doc A/C.6/76/SR.25, 19

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione dell'Australia' UN Doc A/C.6/76/SR.23

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione dell'Austria' UN Doc A/C.6/76/SR.23

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione dell'Estonia' UN Doc A/C.6/76/SR.24

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione dell'Irlanda' UN Doc A/C.6/76/SR.24

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Cina' UN Doc A/C.6/76/SR.23

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Croazia' UN Doc A/C.6/76/SR.17

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Federazione Russa' UN Doc A/C.6/76/SR.24

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Francia' UN Doc A/C.6/76/SR.20

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Germania' UN Doc A/C.6/76/SR.24

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Giordania' UN Doc A/C.6/76/SR.24

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Grecia' UN Doc A/C.6/76/SR.23

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Micronesia' UN Doc A/C.6/76/SR.24

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Nuova Zelanda' UN Doc A/C.6/76/SR.23

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Repubblica Ceca' UN Doc A/C.6/76/SR.24

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Repubblica di Corea' UN Doc A/C.6/76/SR.24

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Repubblica Islamica dell'Iran' UN Doc A/C.6/76/SR.25

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Romania' UN Doc A/C.6/76/SR.24

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Slovacchia' UN Doc A/C.6/76/SR.24

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione della Slovenia' UN Doc A/C.6/76/SR.24

UNGA, Sesta Commissione, 'Dichiarazione delle Filippine' UN Doc A/C.6/76/SR.25

C) *Miscellanea*

Alto commissariato NU per i diritti umani, 'Impact of multiple and intersecting forms of discrimination and violence in the context of racism, racial discrimination, xenophobia and related intolerance on the full enjoyment of all human rights by women and girls' (2017) UN Doc A/ HRC/ 35/ 10

Conferenza Mondiale contro il razzismo, la discriminazione razziale, la xenofobia e le altre forme di intolleranza 'Report of the Expert Group Meeting on Gender and Racial Discrimination' (2001) UN Doc A/ CONF.189/ PC.2/ 20

Conferenza Mondiale contro il razzismo, la discriminazione razziale, la xenofobia e le altre forme di intolleranza, 'Declaration and Programme of Action' (2001) UN Doc A/ CONF.189/12

Conferenza mondiale sui diritti umani 'Vienna Declaration and Programme of Action' (1993) UN Doc A/CONF.157/23

Consiglio NU per i diritti umani, 'Report of the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences, Rashida Manjoo' (2010) UN Doc A/HRC/14/22

Corte permanente di giustizia internazionale, 'Advisory Committee of Jurists Procès-verbaux of the Proceedings of the Committee' (16 Giugno- 24 Luglio 1920)

Quarta conferenza mondiale sulle donne, 'Beijing Declaration' (1995) UN Doc A/ CONF/ 177/ 20

Dichiarazione Universale dei diritti umani (adottata il 10 Dicembre 1948) UNGA Res 217 A(III) (UDHR)

UNGA, 'New York Declaration for Refugees and Migrants' (adottata il 19 Settembre 2016) UN Doc A/71/L.58

UNHCR, 'Linee guida sulla protezione internazionale n. 1, La persecuzione di genere nel contesto dell'articolo 1° (2) della Convenzione del 1951 e/o del Protocollo del 1967 relativi allo status dei rifugiati' (2002) UN Doc HCR/ GIP/02/01

UN Women, 'Gender Mainstreaming: A Global Strategy for Achieving Gender Equality and the Empowerment of Women and Girls' (2020) (disponibile presso https://www.unwomen.org/en/digital-library/publications/2020/04/brochure-gender mainstreaming-strategy-for-achieving-gender-equality-and-empowerment-of-women-girls)

United Nations Office for Disaster Risk Reduction (UNDRR), Sendai Framework for Disaster Risk Reduction 2015–2030 (2015) UN Doc A/RES/69/283

*Sistema africano di protezione dei diritti umani*

*Association pour le Progrès et la Défense des Droits des Femmes Maliennes (APDF) e Institute for Human Rights and Development in Africa (IHRDA) v. Mali,* ACtHPR No 046/2016 (11 Maggio 2018)

*Sistema europeo di protezione dei diritti umani*

*Alajos Kiss v Hungary* App no 38832/06 (CEDU, 20 Maggio 2010)

*B.S. v Spain* App no 47159/08 (CEDU, 24 Ottobre 2012)

*Chapman v United Kingdom* App no 27238/95 (CEDU, 18 Gennaio 2001)

*Collins and Akaziebie v Sweden* App no 23944/05 (CEDU, 8 marzo 2007)

Consiglio d'Europa, 'Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence' (2011) CETS 210

*Dudgeon c United Kingdom* App no 7525/76 (CEDU, 24 Ottobre1981)

*Garib v The Netherlands* App no 43494/0 (CEDU, 6 novembre 2017)

*Garib v The Netherlands* App no 43494/0 (Dissenting Opinion of Judge Pinto de Albuquerque) (CEDU, 6 novembre 2017)

*Golder v United Kingdom* App no 4451/70 (CEDU, 21 Febbraio 1975)

GREVIO, Mid-term Horizontal Review of GREVIO baseline evaluation reports (2022)

*Handyside v United Kingdom* App no 5493/72 (CEDU, 7 Dicembre 1976)

*J.L. v Italy* App no 5671/16 (CEDU, 27 Agosto 2021)

*Kiyutin v Russia*, App no 2700/10 (CEDU, 10 Marzo 2011)

*M.S.S. v Belgium and Greece* App no 30696/09 (CEDU, 21 Gennaio 2011)

*Opuz v Turkey* App no 33401/02 (CEDU, 9 giugno 2009)

*V.C. v Slovakia* App no 18968/07 (CEDU, 8 Febbraio 2012)

*Sistema interamericano di protezione dei diritti umani*

*Case o*f *Cuscul Pivaral et al v Guatemala (*Preliminary Objections Merits, Reparations, and Costs) IACtHR Series C No 363 (23 Agosto 2018)

*Case of Empregados da fábrica de fogos de Santo Antônio de Jesus e seus familiares vs. Brasil* (Preliminary Objection, Merits, Reparations, and Costs) IACtHR Series C No 407 (15 Luglio 2020)

*Case of Empregados da fábrica de fogos de Santo Antônio de Jesus e seus familiares vs. Brasil* (Preliminary Objection, Merits, Reparations and Costs) (Concurring Opinion of Judge Ricardo C. Pérez Manrique) IACtHR Series C No 407 (15 Luglio 2020)

*Case of Empregados da fábrica de fogos de Santo Antônio de Jesus e seus familiares vs. Brasil* (Preliminary Objection, Merits, Reparations and Costs) (Concurring Opinion of Judge Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot) IACtHR Series C No 407 (15 Luglio 2020)

*Case of Fernández Ortega v Mexico* (Preliminary Objection, Merits, Reparations, and Costs) IACtHR Series C No 215 (30 Agosto 2010)

*Case of Gonzales Lluy et al v Ecuador* (Preliminary Objections, Merits, Reparations, and Costs. Judgment) IACtHR Series C No 298 (1 Settembre 2015)

*Case of Gonzales Lluy et al v Ecuador* (Preliminary Objections, Merits, Reparations, and Costs. Judgment) (Concurring Opinion of Judge Juan Eduardo Ferrer MacGregor) IACtHR Series C No 298 (1 Settembre 2015)

*Case of González et al (Cotton Field) v Mexico* (Judgment (Preliminary Objection, Merits, Reparations, and Costs) IACtHR Series C No 205 (16 Novembre 2009)

*Case of Hacienda Brasil Verde Workers v Brazil* (Preliminary objections, merits, reparations and costs) IACtHR Series C No 318 (20 Ottobre 2016)

*Case of I.V. v Bolivia* (Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs) IACtHR Series C No 329 (30 Novembre 2016)

*Case of Ramírez Escobar et al v Guatemala (*Merits, Reparations, and Costs) IACtHR Series C No 3516 (9 Marzo 2018).

*Juridical Condition and Rights of the Undocumented Migrants*, Advisory Opinion OC-18, (Dissenting opinion of Judge A.A. Cançado Trindade) IACtHR Serie A No 18 (17 Settembre 2003)

Commissione interamericana dei diritti umani, 'Inter-american principles on the human rights of all migrants, refugees, stateless persons and victims of human trafficking' (Resolution 04/19, 2019)

Commissione interamericana dei diritti umani, 'Report on Legal Standards Related to Gender Equality and Women's Rights in the Inter- American Human Rights System: Development and Application' (2011) OEA/ Ser.L/ V/ II.143

Organizzazione degli Stati Americani, 'General Assembly Res. 2928, Promotion and Protection of Human Rights' (2018) OEA/ Ser.P/ AG/ RES. 2928

L'intersezionalità è la condizione esistenziale di chi è discriminato sulla base di molteplici fattori che si intersecano tra di loro, indissolubilmente. Frutto di un processo di contaminazione tra la sociologia ed il diritto, il libro intende offrire una qualificazione originale dell'intersezionalità, collocandola nel sistema delle fonti del diritto internazionale ed inquadrandola come principio generale emergente del diritto internazionale dei diritti umani. A tal fine, l'autrice, dopo aver approfondito le caratteristiche proprie dei principi nel particolare settore dei diritti umani, analizza la progressiva affermazione dell'intersezionalità nelle convenzioni internazionali, negli strumenti di *soft law* e nella prassi degli organismi di controllo dei diritti umani, individuando le funzioni dalla stessa assolte. La validità di tale impostazione viene poi testata nel particolare ambito della protezione internazionale delle donne migranti, terreno fertile per considerazioni intersezionali.

**Chiara Cardinali** è giudice penale, attualmente in servizio presso il Tribunale di Civitavecchia. Dopo aver conseguito un LL.M. in *International Law and Justice* presso la Fordham School of Law di New York, ha ottenuto il titolo di dottoressa di ricerca in diritto internazionale presso l'Università degli Studi Roma Tre, trascorrendo un periodo di *visiting research* presso l'Université libre de Bruxelles.

Roma Tre