

Lunedì 21 Novembre 2016

Osservatorio sulle fonti

Cerca

HOME DIREZIONE E REDAZIONE LINKS



Downloads Home



Search Document

Note e commenti (n. 1/2014)

1. [Marco Ciancaolini, Un'ulteriore tappa nel processo di consolidamento della democrazia partecipativa. La legge regionale toscana 46/2013](#)
2. [Erik Longo, Dossier di approfondimento. Dati e tendenze dell'attività normativa del governo nel primo anno della XVII legislatura](#)
3. [Antonio López Castillo, Prejudicializando... Comentario urgente de la primera cuestión prejudicial del tca](#)
4. [Claudia Pennacchietti, L'attuazione del diritto europeo da parte delle regioni e delle province autonome dopo la legge n. 234 del 2012](#)
4. [Giovanni Piccirilli, È incostituzionale la \(plurima\) abrogazione del divieto di associazioni di carattere militare. La Corte costituzionale opportunamente presidia il corretto equilibrio tra riserva di legge in materia penale e legislazione delegata](#)
5. [Deborah Russo, Il rapporto tra norme internazionali generali e principi della costituzione al vaglio della Corte costituzionale: il Tribunale di Firenze rinvia alla Consulta la questione delle vittime dei crimini nazisti](#)

[SCARICA TUTTE LE NOTE ED I COMMENTI](#)

DOCUMENTS

DATE ADDED

Order by: [Name](#) | [Date](#) | [Hits](#) | [Ascendant](#)
[OSF 1 2014 Russo](#)

Hits: 3667 03/24/2014

[Download](#) | [View](#) | [Details](#)

[OSF 1 2014 Piccirilli](#)

Hits: 1103 03/24/2014

[Download](#) | [View](#) | [Details](#)

[OSF 1 2014 Pennacchietti](#)

Hits: 1879 03/24/2014

[Download](#) | [View](#) | [Details](#)

[OSF 1 2014 Note e Commenti](#)

Hits: 430 03/24/2014

[Download](#) | [Details](#)

[OSF 1 2014 LópezCastillo](#)

Hits: 1032 04/02/2014

[Download](#) | [View](#) | [Details](#)

[OSF 1 2014 Longo](#)

Hits: 1150 03/24/2014

[Download](#) | [View](#) | [Details](#)

[OSF 1 2014 Ciancaolini \(nota\)](#)

GIAPPICHELLI



NEWSLETTER

Name: Email:

PER GLI AUTORI

[REGOLAMENTO PEER REVIEW](#)
[CARATTERISTICHE EDITORIALI](#)

[Download](#) | [View](#) | [Details](#)

Hits: 1552 03/30/2014

©2008 Osservatoriosullefonti.it - Registrazione presso il Tribunale di Firenze n. 5626 del 24 dicembre 2007 - ISSN 2038-5633

Osservatorio sulle fonti

IL RAPPORTO TRA NORME INTERNAZIONALI GENERALI E PRINCIPI DELLA COSTITUZIONE AL VAGLIO DELLA CORTE COSTITUZIONALE: IL TRIBUNALE DI FIRENZE RINVIA ALLA CONSULTA LA QUESTIONE DELLE VITTIME DEI CRIMINI NAZISTI

di *Deborah Russo*¹

SOMMARIO: 1. L'oggetto dell'Ordinanza del Tribunale di Firenze; 2. Il rapporto tra la norma internazionale sull'immunità giurisdizionale degli Stati e il principio dell'accesso alla giustizia nell'ottica dell'ordinamento internazionale nella sentenza "Germania c. Italia"; 3. I nodi da sciogliere dal punto di vista delle fonti nazionali; 4. Considerazioni conclusive.

1. L'oggetto dell'Ordinanza del Tribunale di Firenze

Il Tribunale di Firenze è tornato a pronunciarsi sulle rivendicazioni da parte di vittime di crimini nazisti del risarcimento di danni subiti, rinviando alla Corte Costituzionale alcune questioni concernenti le conseguenze del recepimento, in forza dell'art. 10 della Costituzione, della norma consuetudinaria internazionale che accorda l'immunità giurisdizionale agli Stati esteri rispetto agli atti commessi "iure imperii", ivi inclusi, secondo la recente sentenza della Corte internazionale di giustizia nel caso "Germany v. Italy", i crimini internazionali perpetrati, in tutto o in parte, nel territorio dello Stato del foro².

L'ordinanza di rinvio solleva la questione della conformità agli articoli 2 e 24 Cost. sia della norma di recepimento della consuetudine internazionale sull'immunità degli Stati, sia degli articoli 1 della legge 848 del 1957, che dà esecuzione allo Statuto dell'ONU, e 1 della legge 5 del 2013, entrambi nella parte in cui impongono al giudice italiano di conformarsi alle sentenze della Corte internazionale di giustizia, anche quando esse lo obbligano ad accordare l'immunità rispetto ad azioni risarcitorie per i danni commessi dai criminali nazisti nel territorio italiano.

Il giudice rimettente prospetta in particolare l'esigenza di verificare se il recepimento della norma consuetudinaria internazionale sull'immunità giurisdizionale degli Stati stranieri, derivante dal principio dell'uguaglianza sovrana degli Stati, possa determinare il sacrificio della tutela di un diritto, quale quello al risarcimento dei danni patiti per effetto della commissione di crimini internazionali, che è da ritenere fondamentale alla luce della gerarchia dei valori sottesa al nostro ordinamento costituzionale.

¹ Ricercatrice di Diritto internazionale, Università di Firenze.

² Trib. Firenze, ord. 21 gennaio 2014, N. R.G. 1300/2012.

Osservatorio sulle fonti

2. Il rapporto tra la norma internazionale sull'immunità giurisdizionale degli Stati e il principio dell'accesso alla giustizia nell'ottica dell'ordinamento internazionale nella sentenza "Germania c. Italia"

L'esigenza di accesso alla giustizia per le vittime dei crimini nazisti ha favorito l'affermazione nell'ambito del nostro ordinamento di un'interpretazione restrittiva della norma internazionale sull'immunità giurisdizionale degli Stati stranieri che è stata fondata su una particolare lettura dell'assetto delle fonti internazionali. La Corte di Cassazione, infatti, ha ravvisato l'esistenza nell'ordinamento internazionale contemporaneo di una gerarchia dei valori in ragione della quale la tutela dei diritti fondamentali della persona sarebbe consacrata da norme di carattere cogente e, come tali, assolutamente prevalenti su ogni altra norma internazionale configgente non avente lo stesso carattere⁵. Alla luce di questo principio ermeneutico, si era consolidato in Italia un filone giurisprudenziale caratterizzato dal rigetto delle eccezioni di immunità sollevate dalla Germania nelle azioni proposte dalle vittime di crimini di guerra e dalle conseguenti condanne dello Stato convenuto al risarcimento del danno⁶.

Questo orientamento ha indotto la Germania a presentare dinanzi alla Corte internazionale di giustizia un ricorso concernente, in sostanza, la violazione della norma internazionale che garantisce agli Stati esteri l'immunità dalla giurisdizione per gli atti commessi *iure imperii*. Come si è accennato, la Corte internazionale di giustizia, con la sentenza del 3 febbraio 2012, ha accolto il ricorso, rigettando tutti gli argomenti difensivi della Parte convenuta⁷. Per quel che qui rileva maggiormente, la sentenza ha confutato il principale argomento sotteso all'orientamento giurisprudenziale italiano, ossia quello legato all'assoluta preminenza del diritto individuale all'accesso alla giustizia nell'attuale gerarchia delle fonti dell'ordinamento internazionale.

La Corte internazionale di giustizia ha respinto, in particolare, l'argomento difensivo del Governo italiano basato sulla necessaria rilevanza dell'assenza, nel caso di specie, di mezzi alternativi di tutela delle vittime ("last resort argument"). Su tale base, in sostanza, la difesa italiana ha tentato di dimostrare che il riconoscimento dell'immunità avrebbe determinato conseguenze specialmente penalizzanti e inique per le vittime. E, infatti, la Corte, pur dichiarandosi sorpresa e rammaricata per la negazione di un risarcimento per il danno subito dalla vittime⁸, ha rigettato il "last resort

⁵ Com'è noto, l'art. 53 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati definisce le norme cogenti come quelle norme che sono accettate e riconosciute dalla comunità internazionale degli Stati nel suo insieme come norme alle quali non è consentita alcuna deroga e che possono essere modificate soltanto da una successiva norma del diritto internazionale generale avente lo stesso carattere.

⁶ Cfr., oltre alla già citata sent. *Ferrini*, Corte di Cassazione, sent. 14202/2008 (SSUU) e 1072/2008 (I sez. penale).

⁷ Sent. della Corte internazionale di giustizia resa il 3 febbraio 2012 nel caso *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece intervening)*.

⁸ "The Court considers that it is a matter of surprise — and regret — that Germany decided to deny compensation to a group of victims on the ground that they had been entitled to a status which, at the

Osservatorio sulle fonti

rale, sancendo l'illegittimità costituzionale delle norme interne di livello sub-costituzionale incompatibili con gli obblighi internazionali generali¹². La Corte costituzionale ha sempre ragionato in questa logica nei casi in cui si è trattato di risolvere il conflitto tra norme interne di livello legislativo e norme consuetudinarie internazionali alla luce dei vincoli derivanti dall'art. 10 Cost.¹³.

Non è chiaro, invece, fino a che punto l'obbligo relativo all'osservanza del diritto internazionale generale si imponga anche al legislatore costituzionale e operi quindi rispetto alle norme costituzionali. In effetti, il rapporto tra le norme internazionali generali e le altre norme costituzionali e, dunque, l'esatta individuazione del rango delle norme consuetudinarie nel nostro ordinamento costituzionale sono state questioni oggetto di significative divergenze dottrinali, sulle quali la Corte costituzionale per diverso tempo non ha assunto una posizione esplicita.

E' pur vero che, già nel caso *Russel*, che riguardava il rapporto tra il diritto alla tutela giurisdizionale sancito dall'art. 24 Cost. e la norma consuetudinaria sull'immunità degli organi diplomatici, la soluzione accolta suggerisce una interpretazione nel senso che le norme internazionali generali, che entrano nel nostro ordinamento mediante l'art. 10 della Cost., acquisiscono il rango proprio delle norme costituzionali. Difatti, secondo la Corte, nel caso di conflitto con altre norme costituzionali, esse prevalgono in ragione del principio di specialità, salvo l'imprescindibile rispetto dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale¹⁴. Alla luce di questa interpretazione

¹² Sullo sfondo rimane la questione, pur estremamente delicata e rilevante, dell'interpretazione dell'espressione "norme del diritto internazionale generalmente riconosciute" contenuta nell'art. 10 Cost. La questione si pone perché le indicazioni ricavabili dai lavori preparatori della Costituzione e dalla giurisprudenza della Corte costituzionale permettono soltanto di escludere con certezza che essa si riferisca anche alle norme dei trattati. Non è chiaro, invece, se l'espressione abbracci tutte le norme internazionali generali o, invece, solo quelle "generalmente riconosciute" attribuendo a tale ultima espressione un intento selettivo del costituente (cfr., in proposito, L. CONDORELLI, *Il riconoscimento "generale" delle consuetudini internazionali nella Costituzione italiana*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1979, p. 5 ss.). Se così fosse le norme consuetudinarie cui l'art. 10 Cost. fa rinvio sarebbero solo quelle considerate vigenti dalla comunità internazionale nel suo insieme senza che nel suo seno emergano contrasti e disomogeneità rilevanti (contrastati che invece spesso si rilevano nell'accertamento delle norme consuetudinarie a causa della estrema disgregazione della composizione sociale, ideologica e di interessi operanti nella comunità internazionale e della conseguente situazione per cui nella fase di emersione le norme consuetudinarie non trovano universale riconoscimento pur potendo essere applicate dai giudici e dagli operatori internazionali). L'esatta interpretazione dell'espressione "norme di diritto internazionale generalmente riconosciute" sotto questo profilo ha ovviamente rilevanti conseguenze anche sull'individuazione dell'esatta portata dei limiti alla legittimità costituzionale delle norme nazionali confliggenti col diritto internazionale derivanti dall'art. 10 Cost. di cui si occupa questa nota.

¹³ Si veda, ad esempio, Corte cost., sent. 15 maggio 2011, n. 131, sul divieto di imporre il servizio militare agli stranieri.

¹⁴ Corte cost., sent. 18 giugno 1979, n. 48, punto 3 del *Considerato in diritto*. In particolare, secondo la Corte: "Rimane allora da considerare come possa armonizzarsi l'immunità in questione con le disposizioni costituzionali di raffronto. Ritiene la Corte che il denunciato contrasto sia soltanto apparente e risolubile applicando il principio di specialità. Invero le deroghe alla giurisdizione derivanti dall'immunità diplomatica non sono incompatibili con le norme costituzionali invocate, in quanto necessarie a garantire l'espletamento della missione diplomatica, istituto imprescindibile del diritto inter-

Osservatorio sulle fonti

dono¹⁹. Alla luce di questa posizione non è comunque esclusa in via generale l'equiparazione gerarchica tra il diritto internazionale generale e le norme della Costituzione.

La soluzione che conferisce alle norme consuetudinarie internazionali il rango proprio delle norme costituzionali, in particolare, è stata criticata per il rischio che l'integrità della Costituzione possa essere messa "in balia dei compromessi e degli equilibri politici a larghissimo raggio" che si traducono in consuetudini internazionali generali²⁰. La sostenibilità della tesi dell'equiparazione gerarchica tra le due fonti sarebbe, pertanto, incerta e, comunque, inevitabilmente subordinata ad un rigoroso e preciso accertamento dei controlimiti che frenano l'ingresso del diritto internazionale che presenta profili di attrito con i precetti costituzionali. Sebbene la Corte costituzionale, fin dal caso *Russel*, abbia identificato tali controlimiti nel rispetto dei "principi fondamentali" dell'ordinamento costituzionale, manca ancora una precisa concettualizzazione di questa nozione e delle sue condizioni di operatività²¹.

Vi è poi un ulteriore orientamento secondo il quale si dovrebbe in ogni caso escludere la possibilità che le norme internazionali generali apportino deroghe alle norme costituzionali, avendo esse il rango proprio della legge ordinaria, sia pure con forza passiva rinforzata in virtù dell'art. 10 Cost²².

Alla luce della varietà delle posizioni espresse in dottrina, si deve concludere che la tesi che considera che le norme internazionali generali assumano nel sistema delle fonti del diritto italiano il rango proprio delle norme costituzionali non è del tutto pacifica. Ed, in effetti, come sembra suggerire il Tribunale di Firenze nell'ordinanza in esame, la previsione a livello costituzionale della garanzia dell'osservanza del diritto internazionale generale non impone di per sé che esso acquisisca il rango costituzionale.

Peraltro, per quanto riguarda la più recente costituzionalizzazione dell'obbligo di osservanza degli obblighi internazionali derivanti dai trattati internazionali attraverso l'art. 117, comma 1, Cost., si è affermata, come è noto, l'interpretazione secondo la quale le norme pattizie internazionali godrebbero del rango di fonti sub-costituzionali (c.d. "fonti interposte"), benché sovraordinate alle fonti di rango legislativo, cosicché nel rapporto con confliggenti principi costituzionali, qualora il giudice comune non

¹⁹ Il riferimento è all'opinione di A. CASSESE, *Commento all'art. 10*, in *Commentario alla Costituzione* a cura di Branca, Bologna-Roma, 1975, in particolare p. 500 ss.

²⁰ Così, in particolare, L. CONDORELLI, *Le immunità diplomatiche e i principi fondamentali della Costituzione*, cit., p. 458.

²¹ Si legge, infatti, nella sentenza *Russel* (Corte cost., sent. 18 giugno 1979, n. 49, punto 3 del *Considerato in diritto*): "Occorre comunque affermare, più in generale, per quanto attiene alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute che venissero ad esistenza dopo l'entrata in vigore della Costituzione, che il meccanismo di adeguamento automatico previsto dall'art. 10 Cost. non potrà in alcun modo consentire la violazione dei principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale, operando in un sistema costituzionale che ha i suoi cardini nella sovranità popolare e nella rigidità della Costituzione (art. 1, secondo comma e Titolo VI della Costituzione)".

²² Cfr. A. BERNARDINI, *Formazione delle norme internazionali e adattamento del diritto interno*, Pescara, 1973, p. 65 ss.

Osservatorio sulle fonti

Il dato temporale relativo alla formazione della norma consuetudinaria rispetto all'entrata in vigore della Costituzione, tuttavia, non garantisce che vi sia stato un vaglio effettivo da parte del Costituente delle norme consuetudinarie all'epoca vigenti. Ciò anche per la difficoltà di stabilire con certezza il momento della formazione di una norma consuetudinaria e per la possibilità che, specialmente nel caso della norma consuetudinaria sull'immunità degli Stati, la continua evoluzione nel tempo, cui è costantemente soggetto il diritto internazionale generale, abbia modificato radicalmente il contenuto originario della regola²⁶. Il criterio temporale non soddisfa, pertanto, l'esigenza di individuare concrete garanzie della tenuta dei principi fondanti l'ordinamento nazionale. Per questa ragione, probabilmente, la Corte costituzionale non ha più valorizzato questo elemento nella propria giurisprudenza successiva e ha generalizzato la rilevanza dei principi supremi della Costituzione come limite all'operatività del meccanismo di adattamento automatico dell'art. 10 Cost.²⁷ E', dunque, ragionevole ritenere che questo argomento non verrà riformulato dalla Corte costituzionale nella decisione sull'ordinanza in esame.

Nel caso *Baraldini*, del 2001, la Corte costituzionale, oltre a confermare l'operatività in via generale del limite sancito dai principi supremi dell'ordinamento costituzionale, ha anche chiarito che in caso di eventuale contrasto tra la norma internazionale generale e un principio costituzionale fondamentale il giudice comune possa direttamente procedere alla disapplicazione, senza che sia necessario sollevare la questione di legittimità costituzionale. Se, invece, le norme consuetudinarie sono recepite mediante una legge interna (come avviene nel caso in cui non siano *self-executing* e necessitino di norme interne di esecuzione e di integrazione), il giudice comune dovrà senz'altro sollevare la questione di costituzionalità. Certamente, la disapplicazione o la declaratoria di incostituzionalità dovranno considerarsi come soluzioni da valutare con estrema cautela, anche per le gravi conseguenze che ne possono derivare per l'Italia sul piano dell'ordinamento internazionale, e da applicare solo in situazioni nelle quali, tenuto conto di tutte le circostanze del caso, non sia possibile trovare una soluzione alternativa.

4. Considerazioni conclusive

Se questo è il quadro nel quale si inseriscono le questioni sollevate dal Tribunale di Firenze e sulle quali la futura sentenza potrà incidere apportando alcuni chiarimenti essenziali, alla Consulta sarà, innanzitutto, necessario valutare se ci si trovi effettivamente in una situazione tale da integrare un conflitto insanabile tra la norma consuetudinaria internazionale sull'immunità degli Stati e il diritto fondamentale alla tutela giurisdizionale effettiva, sancito dagli articoli 2 e 24 Cost. E, in particolare, essa potrà ri-

²⁶ Cfr. E. CANNIZZARO, *Diritto internazionale*, Torino, 2012, p. 467.

²⁷ Cfr., in particolare, Corte cost., 29 gennaio 1996, n. 15 (caso *Pahor*) e 22 marzo 2001, n. 73 (caso *Baraldini*).

Osservatorio sulle fonti

Proprio per questa ragione, la Corte costituzionale, bilanciando l'interesse dello Stato al rispetto del diritto internazionale con l'esigenza di tutelare i diritti costituzionali fondamentali della persona, potrà essere indotta a cercare delle soluzioni alternative alla declaratoria di incostituzionalità. Una soluzione, ad esempio, potrebbe essere quella di esortare l'esecutivo, attraverso un'evoluzione della tecnica delle c.d. "sentenze monito" (normalmente rivolte al legislatore) ad impegnarsi, immediatamente e con ogni mezzo disponibile, per negoziare con la Germania, anche eventualmente con il tramite di altri soggetti istituzionali internazionali, l'equo soddisfacimento delle esigenze di giustizia delle vittime di crimini nazisti e garantire quelle posizioni sostanziali in relazione alle quali il diritto alla tutela giurisdizionale è risultato ineffettivo.