



UNIVERSITÀ DEGLI  
STUDI DI PADOVA

---

CENTRO INTERDIPARTIMENTALE  
DI RICERCA E SERVIZI  
SUI DIRITTI DELLA PERSONA E DEI POPOLI



CATTEDRA UNESCO  
IN DIRITTI UMANI,  
DEMOCRAZIA E PACE

---

Research Papers

1/2003

Paolo De Stefani

**L'incorporazione dei diritti umani.  
L'adattamento al diritto internazionale  
e il nuovo articolo 117 della Costituzione**



Copyright: Centro interdipartimentale di ricerca e servizi sui diritti della persona e dei popoli,  
Università degli Studi di Padova

Nessuna parte di questo testo può essere riprodotta senza autorizzazione.

Pubblicazione online sul Sito dell'Archivio Pace Diritti Umani: [www.cepadu.unipd.it](http://www.cepadu.unipd.it)

Paolo De Stefani è titolare di assegno di ricerca presso il Centro di studi e formazione sui diritti della persona e dei popoli, Università di Padova. Tra le sue pubblicazioni: *Il diritto internazionale dei diritti umani*, Padova, Cedam 1994; *La tutela giurica internazionale dei diritti umani*, Padova, Cedam, 1997 (con appendice di aggiornamento, 2002) (con Francisco Leita); *Profili di diritto penale internazionale nella prospettiva dei diritti umani*, Università di Padova – Quaderni del Centro di studi e formazione sui diritti della persona e dei popoli n. 1, Padova, 2000; *Raccolta di strumenti internazionali sui diritti umani*, Quaderni, 2001.

Contatto: [p.destefani@cdu.cepadu.unipd.it](mailto:p.destefani@cdu.cepadu.unipd.it)

## Sommario

Introduzione.....	7
Il punto di vista “formale” .....	8
I modi in cui avviene l’adattamento del diritto interno italiano al diritto internazionale. Il problema delle norme non self-executing.....	8
Le forme dell’adattamento: adattamento ordinario .....	16
L’adattamento per rinvio.....	18
L’art. 10 Cost.....	19
L’ordine di esecuzione.....	21
Previsione costituzionale delle forme di adattamento e posizione gerarchica delle fonti che contengono norme di origine internazionale.....	23
Il “punto di vista sostanziale” .....	34
Principi internazionalistici di diritto interno e apertura al diritto internazionale dei diritti umani .....	35
Conclusioni .....	40





## *Introduzione*

1. In questo lavoro esamineremo in sintesi il modo in cui il diritto positivo italiano regola la materia del proprio adattamento al diritto internazionale consuetudinario e pattizio. Questa ricostruzione verrà condotta con particolare riferimento ad una categoria specifica di norme di diritto internazionale, quelle relative ai diritti umani. Si tratta di una categoria che presenta dei caratteri peculiari, dei quali si deve a nostro giudizio tenere debito conto. Come vedremo infatti, il contenuto delle norme internazionali sui diritti umani suggerisce una certa rilettura delle correnti teorie in materia di adattamento – recentemente oggetto di ampia rivisitazione alla luce del nuovo art. 117 della Costituzione, che impone alla potestà legislativa di Stato e Regioni il rispetto “dei vincoli derivanti dall’ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali” – per far posto a considerazioni che valorizzino gli elementi di continuità e di reciproca implicanza tra diritto interno e diritto internazionale, piuttosto che quelli di separatezza.

Al di là della annosa e tutto sommato oramai sterile *querelle* tra monismo e dualismo, quel che si propone in questa sede è l’utilità di identificare nelle norme sui diritti umani la comune base valoriale, in primo luogo, e quindi anche giuridica, su cui operare un raccordo vitale tra gli ordinamenti statali e l’ordinamento internazionale. L’operazione qui suggerita consentirebbe di evidenziare e rafforzare quella tendenza all’apertura *ragionevole* degli ordinamenti statali (specie a livello di organi giudiziari) verso valori giuridici internazionalistici che ha finora visto protagoniste alcune Corti costituzionali, organi giurisdizionali operanti a livello internazionale e giudici comuni. L’evoluzione nel modo di affrontare il tema dell’adattamento si accompagna infatti ad un parallelo sviluppo dei caratteri del diritto internazionale che lo rendono meno distante da quello interno, soprattutto dal punto di vista della sua idoneità a creare diritti e obblighi non solo ed esclusivamente in capo agli Stati, ma anche, sia pure condizionatamente e in via riflessa, in capo a soggetti non statali, compresi gli individui. L’attenuazione del carattere rigidamente interstatale del diritto internazionale permetterebbe insomma di concepire i rapporti tra ordinamento interno e ordinamento internazionale in chiave di tendenziale continuità,<sup>1</sup> rendendo meno drammatico, almeno sul piano strutturale-normativo se non su quello politico, il momento dell’adattamento del primo al secondo.

2. Schematizzando, potremmo dire che esistono un approccio formale e uno sostanziale alle norme di diritto internazionale, e la diversità dei due orientamenti trova particolare

---

<sup>1</sup> La assoluta disomogeneità tra soggetti interni e soggetti internazionale è ravvisata D’Atena quale fondamento della stessa nascita della categoria scientifica dell’adattamento del diritto interno al diritto internazionale, dalla quale ha tratto spunto la corrispondente norma di diritto positivo (D’Atena A., voce “Adattamento del diritto interno al diritto internazionale”, in *Enciclopedia Giuridica Treccani*, Roma, 1988, p. 1 e p. 3).

espressione quando la norma internazionale da processare riguarda la materia dei diritti umani, o comunque una materia costituzionale. Il punto di vista *formale* ha riguardo al modo in cui il diritto positivo (dello Stato) realizza l'adattamento all'obbligo giuridico internazionale: concerne il meccanismo procedurale che formalmente rende possibile l'inserimento efficace delle regole di origine internazionale nel diritto dello Stato. Il punto di vista *sostanziale* concerne i valori giuridici e in certi casi metagiuridici che le regole provenienti dal diritto internazionale esprimono e veicolano, i quali possono penetrare gli ordinamenti interni anche senza che una procedura formale di adattamento debba intervenire, attraverso l'attività interpretativa sui principi del diritto condotta, per esempio, dalle Corti costituzionali e, più in generale, dai giudici e dagli operatori del diritto interni. La perfetta corrispondenza tra il dato formale e quello sostanziale non è identificabile in astratto, ma va commisurata ad elementi legati al particolare contesto politico-culturale in cui ci si situa e, in particolare, si collega al ruolo che gioca l'interpretazione che la norma riceva in ambito giurisdizionale, specie presso le corti costituzionali e di legittimità. Tale è dunque lo sfondo in cui si colloca la presente ricostruzione.

### *Il punto di vista “formale”*

*I modi in cui avviene l'adattamento del diritto interno italiano al diritto internazionale. Il problema delle norme non self-executing*

3. Le forme attraverso cui l'ordinamento italiano si adatta alle norme internazionali rispecchiano prevalentemente una concezione dualista dei rapporti tra i due ordinamenti. Infatti, non solo risulta essere sempre necessaria una norma (espressa o tacita) del legislatore nazionale per operare tale apertura all'ordinamento internazionale (come detto sopra, questa interposizione sarebbe perfettamente coerente anche in una concezione monista), ma è anche richiesta un'ulteriore norma che operi la *trasformazione* o *traduzione* della norma internazionale in norma interna: in mancanza, la fonte di diritto internazionale rimane un fatto inidonea a produrre diritto<sup>2</sup>.

Le procedure di adattamento utilizzate nell'ambito del nostro ordinamento giuridico sono di tipo *ordinario* ovvero *speciale* (o di rinvio).

---

<sup>2</sup> Prima dell'intervento della norma interna, i trattati internazionali possono “rilevare come *fonti-fatto* e non come *fonti-atto*: solo attraverso il *richiamo* operato dal legislatore italiano il loro contenuto precettivo diviene ‘diritto’ vigente all'interno dello Stato” (Lillo P., *L'adattamento dell'ordinamento interno al diritto pattizio*, Giuffrè, Milano, 1992, p. 181).



Il procedimento ordinario consiste da parte del legislatore nazionale nel formulare norme che permettono all'ordinamento interno di realizzare gli scopi fissati da accordi internazionali. Quello mediante rinvio invece immette nell'ordinamento interno, sia pure traducendole attraverso un atto che le incorpora nel sistema statale, norme che devono la loro esistenza al diritto internazionale, nel quale continuano a vivere e a produrre effetti che si riverberano anche sul diritto interno.

Al procedimento ordinario si fa ricorso quando vi sia necessità di inserire nell'ordinamento statale una norma internazionale ritenuta non *self-executing*, ossia non direttamente applicabile da parte degli operatori giuridici interni<sup>3</sup>. Il giudizio sul carattere *self-executing* o meno di una norma sembra dipendere da considerazioni che sono al limite tra valutazioni di tipo giuridico e scelte politiche. In effetti, attraverso questo giudizio si può arrivare fino ad aggirare il carattere vincolante degli obblighi internazionali assunti dallo Stato, semplicemente affermando il valore eccessivamente indeterminato o meramente programmatico delle norme di un trattato, ovvero invocando la flessibilità degli obblighi previsti dalla norma internazionale<sup>4</sup>. La questione della precettività o programmaticità della norma internazionale rinvia inoltre al tema del riparto dei poteri all'interno di uno stato tra esecutivo, legislativo e giudiziario. La tendenza al riconoscimento del carattere *self-executing* di una disposizione di diritto internazionale sarà più o meno accentuata a secondo di quanto ampio sia, per esempio, il grado di autonomia dei giudici (compresi i giudici costituzionali) rispetto alle esigenze politico-istituzionali rappresentate dal parlamento o dal governo. Se tali esigenze sono in qualche misura contraddette dalla disposizione di origine internazionale, la tendenza di una giurisprudenza attenta agli orientamenti politici dominanti sarà nel senso di ampliare l'area della programmaticità a scapito di possibili interpretazioni alternative.

4. Una prassi particolarmente preoccupante diffusa anche presso le corti italiane consiste nel ritenere in blocco non *self-executing* le norme contenute in trattati che presentano le cosiddette *clausole di esecuzione*, con le quali si rinvia alla futura attività legislativa o di altro genere dello Stato l'attività di implementazione degli obblighi internazionalmente sanciti<sup>5</sup>. Il carattere *self-executing* o non *self-executing* di una norma è fatto discendere in questi casi non da una valutazione concreta della situazione sui cui la norma va ad incidere, quale giudizio riferito alla singolarità e unicità della situazione stessa e non automaticamente estendibile ad altre, ma da una qualificazione apodittica data astrattamente alla norma, quando non direttamente all'atto normativo nel suo complesso, alla fonte cioè, ritenuta di per sé idonea a produrre precetti immediatamente applicabili. I profili della qualificazione di una norma come (relativamente al caso di specie) *self-executing* o non, vengono confusi con quelli relativi alla precettività o programmaticità (o radicale estraneità al campo della giuridicità) di una (presunta) norma.<sup>6</sup>

<sup>3</sup> Sul tema del giudizio riguardo al carattere *self-executing* o meno delle norme internazionali, un riferimento ormai classico è Condorelli L., *Il giudice italiano e i trattati internazionali. Gli accordi "self-executing" e non "self-executing" nell'ottica della giurisprudenza*, Cedam, Padova, 1974.

<sup>4</sup> Cfr. Conforti B., *Diritto internazionale*, Napoli, Editoriale Scientifica, 1999, pp. 298-302.

<sup>5</sup> Sulle clausole di esecuzione v. in generale Conforti B., *Diritto internazionale*, cit., pp. 301-302; v. anche Idem, "Cours général de droit international public", in *Recueil des cours de l'académie de droit international de la Haye*, 1988-V, p. 45.

<sup>6</sup> Sul punto v. Randazzo B., *Giudici comuni e corte europea dei diritti*, testo provvisorio della relazione al convegno "La Corte costituzionale e le Corti d'Europa", Catanzaro, 31 maggio – 1 giugno 2002, pp. 37-38. V. anche Ruspadori F., *I trattati internazionali sui diritti umani e il giudice italiano*, Milano, Giuffrè, 2000, pp. 15-19.

Questo atteggiamento sembra contrastare con la necessità di dare alle norme internazionali, anche a quelle di portata più indeterminata, una interpretazione che comunque ne salvaguardi la giuridicità e che favorisca un'effettiva armonizzazione tra lo spazio giuridico interno e quello internazionale. Una posizione equilibrata dovrebbe viceversa limitare rigorosamente l'esclusione del carattere *self-executing* di una norma internazionale "al caso in cui una norma attribuisca semplici facoltà agli Stati; oppure, al caso in cui una norma, pur imponendo obblighi, non possa ricevere esecuzione in quanto non esistono gli organi o le procedure interne *indispensabili* alla sua applicazione"<sup>7</sup>. Il tutto, giova ripetere, con riguardo alla specifica situazione che l'interprete ha di fronte, potendo una stessa disposizione essere qualificata diversamente sul piano della sua immediata idoneità a produrre effetti in relazione a situazioni differenziate.

La nostra Corte costituzionale ha assunto in alcune sue decisioni un atteggiamento del tipo sopra criticato con riguardo all'interpretazione di alcuni articoli del Patto internazionale sui diritti civili e politici alla luce della *clausola* di cui all'art. 2.2 del Patto stesso. Quest'ultimo dispone che "Ciascuno degli Stati parti del presente Patto si impegna a compiere, in armonia con le proprie procedure costituzionali e con le disposizioni del presente Patto, i passi per l'adozione delle misure legislative o d'altro genere che possano occorrere per rendere effettivi i diritti riconosciuti nel presente Patto, qualora non vi provvedano già le misure, legislative e d'altro genere, in vigore". La sentenza 22 dicembre 1980 n. 188, per esempio, sembra suggerire che *tutte* le norme del Patto dovrebbero considerarsi non *self-executing* e, a rafforzare tale interpretazione, riproduce appunto integralmente il citato art. 2.2. Un atteggiamento simile nei riguardi delle norme del Patto sui diritti civili e politici si riscontra anche in altre decisioni della Corte, per es. la sentenza 15 aprile 1981 n. 62.<sup>8</sup>

Questa interpretazione va respinta. Essa infatti non risulta conforme al significato genuino che la disposizione in parola intendeva assumere nel contesto del Patto sui diritti civili e politici. Ciò è convalidato anche dalle prese di posizione del Comitato dei diritti umani (istituito dal Patto citato con il compito, tra l'altro, di esaminare i rapporti redatti dagli Stati parti sul grado di attuazione delle disposizioni pattizie). Nella osservazione generale 3 (anno 1981) del Comitato si afferma che la norma del citato art. 2.2 attribuisce agli Stati una certa libertà di scelta solo quanto allo strumento da utilizzare per dare applicazione alle obbligazioni contratte nel Patto (che potrà essere legislativo o di altro genere); ma certamente non rimette alla discrezionalità degli Stati parti la scelta se adempiere o meno agli obblighi assunti.<sup>9</sup> Una recentissima bozza di osservazione generale, che aggiorna quella appena citata, è più esplicita<sup>10</sup>. Essa invita gli Stati ad operare l'adattamento del loro ordinamento a quello internazionale incorporando senz'altro il Patto nel loro sistema legislativo, in via automatica e/o adottando normative

<sup>7</sup> B. Conforti, *Diritto internazionale*, cit., p. 298.

<sup>8</sup> Su questi punti, v. G. Gaja, "Le strane vicende del Patto sui diritti civili e politici dinanzi alla Corte costituzionale", in *Rivista di diritto internazionale*, 1992, pp. 716-718.

<sup>9</sup> "1. The Committee notes that article 2 of the Covenant generally leaves it to the States parties concerned to choose their method of implementation in their territories within the framework set out in that article. It recognizes, in particular, that the implementation does not depend solely on constitutional or legislative enactments, which in themselves are often not *per se* sufficient" (*Implementation at the national level (Art. 2)*: 29-07-1981. CCPR General Comment 3).

<sup>10</sup> Cfr. UN doc. CCPR/C/74/CRP.4/Rev.3. (General Comments), Draft General Comment on Article 2 - The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant (05-05-2003).

*ad hoc*, allo scopo di rendere le sue disposizioni applicabili a livello interno. Il dovere di “compiere passi” è viceversa immediatamente operativo per gli Stati parte<sup>11</sup>, tanto è vero che il successivo paragrafo 3 dello stesso articolo si premura di prevedere il diritto per il cittadino di ricorrere alle autorità giurisdizionali in caso di violazione dei diritti protetti. I “passi” che gli Stati devono favorire, volti a dare effettività agli impegni assunti, ben possono comprendere l’adeguamento degli orientamenti giurisprudenziali.

Similmente si esprime il parallelo Comitato dei diritti economici, sociali e culturali nella sua osservazione generale 3 (1990) riguardante l’art. 2.1 del Patto sui diritti economici, sociali e culturali,<sup>12</sup> un’altra clausola di esecuzione, dal tenore ancora più generico, se vogliamo, dato che i diritti di “seconda generazione” di cui si occupa tale Patto rendono le relative norme ancor più facilmente ascrivibili alla categorie del diritto “declaratorio”<sup>13</sup>.

E’ insomma decisamente da condannare l’idea che l’esistenza di tali clausole di esecuzione possa bastare a far concludere l’interprete nel senso di considerare non *self-executing* l’intero atto internazionale a cui si applicano. Non solo ciò appare incompatibile con il criterio interpretativo generale della conservazione delle disposizioni oggetto dell’accordo (*potius ut valeant quam ut pereant*), ma rappresenta uno stravolgimento delle stesse clausole di esecuzione, la cui finalità è appunto quella di conseguire l’esecuzione degli obblighi internazionali, e non la loro elusione. Esse viceversa dovrebbero servire all’interprete per cercare fino in fondo gli appigli utili a dare effettività alla norma internazionale, non arrendendosi di fronte alla mera constatazione della mancata emanazione di norme interne espressamente finalizzate ad adeguare l’ordinamento interno al disposto della norma internazionale.

5. La posizione della Corte costituzionale sopra illustrata sembra tuttavia superata. Già la citata sentenza n. 188 del 1980 conteneva una possibile apertura alla considerazione di un ruolo attivo delle norme del Patto (e in genere delle norme di diritto internazionale convenzionale) nel nostro ordinamento, laddove affermava che le disposizioni pattizie

---

<sup>11</sup> “12. The requirement under article 2, paragraph 2, to take steps to give effect to the Covenant rights is unqualified and of immediate effect. A failure to comply with this obligation cannot be justified by reference to social, cultural or economic considerations within the State.” (Ibidem)

<sup>12</sup> L’art. 2.1 del Patto sui diritti economici, sociali e culturali così dispone: “Ciascuno degli Stati parti del presente Patto si impegna ad operare, sia individualmente sia attraverso l’assistenza e la cooperazione internazionale, specialmente nel campo economico e tecnico, con il massimo delle risorse di cui dispone, al fine di assicurare progressivamente con tutti i mezzi appropriati, compresa in particolare l’adozione di misure legislative, la piena attuazione dei diritti riconosciuti nel presente Patto”. La citata osservazione generale è pubblicata nel n. 2/1991 della rivista “Pace, diritti dell’uomo, diritti dei popoli”, pp. 89-93.

<sup>13</sup> In quella sede, indubbiamente significativa per chiunque sia apprestato a interpretare le norme del Patto, si trova la seguente affermazione: “Se è vero che il Patto prevede che l’esercizio dei diritti dovrà essere assicurato progressivamente e riconosce le costrizioni derivanti dal carattere limitato delle risorse disponibili, è vero anche che esso impone vari obblighi aventi effetto immediato[. Uno di questi] consiste nel fatto che, ai sensi del paragrafo 1 dell’art. 2, gli Stati s’impegnano a *prendere delle misure*, obbligo che di per sé non è sfumato o limitato da altre considerazioni. Il significato integrale dell’espressione che compare nel testo può essere colto appieno anche considerando alcune delle sue versioni. Nel testo inglese l’obbligo è ‘to take steps’ (prendere delle misure); in francese gli Stati si impegnano ‘à agir’ [a operare] e, nel testo spagnolo, ‘a adoptar medidas’ (a adottare delle misure). Risulta pertanto che, mentre il pieno esercizio dei diritti considerati non può essere assicurato che progressivamente, le misure da prendere a questo scopo devono essere adottate a scadenza ragionevolmente breve a decorrere dall’entrata in vigore del Patto per gli Stati interessati. Queste misure devono avere un carattere esplicito e concreto, e mirare il più efficacemente possibile all’attuazione degli obblighi riconosciuti nel Patto”. In un altro passo della osservazione generale ci si richiama, per spiegare la portata degli obblighi dell’art. 2.1, alla distinzione tra obbligazioni di comportamento e obbligazioni di risultato: gli impegni generali assunti con il citato art. 2.1 o quelle di cui all’art. 2.2 del Patto sui diritti civili e politici rientrerebbero nella prima di queste categorie. Il loro carattere vincolante non è tuttavia messo in discussione.

non possono essere “poste *di per sé sole*, quali parametri di giudizio” (corsivo aggiunto) della costituzionalità di una norma di legge interna, con ciò ammettendo implicitamente che esse potrebbero tuttavia fungere da parametro *unitamente* ad una disposizione della Costituzione. Esse in altri termini possono contribuire a colorare una norma costituzione che si pretende in contrasto con una disposizione di legge e quindi ad integrare il parametro costituzionale di legittimità. Questa funzione integrativa del dettato costituzionale riconosciuta alle norme internazionali sui diritti umani (fondamentalmente nella Convenzione europea del 1950, ma anche ai citati Patti delle Nazioni Unite nonché alla Convenzione sui diritti dell'infanzia) è stata ribadita in varie occasioni dalla Corte costituzionale.<sup>14</sup> La norma costituzionale alla quale possono sistematicamente agganciarsi è naturalmente l'art. 2: per questa via le norme internazionali non solo rientrerebbero tra le norme di immediata applicabilità, in quanto utilizzabili per *integrare* i parametri di costituzionalità individuati dalla Costituzione; ma si presenterebbero anche come non suscettibili di abrogazione da parte di norme interne contenute in fonti sub-costituzionali<sup>15</sup>. A prescindere dal loro contenuto, in alcuni casi le norme sui diritti umani contenute in trattati internazionali sono considerate parametri di costituzionalità non in quanto integranti disposizioni sui diritti della Costituzione (o almeno non solo sotto questo profilo), ma (anche) con richiamo agli articoli della Costituzione stessa che dispongono sulle fonti dell'ordinamento: artt. 10.1 e 11.<sup>16</sup>

Questo diverso approccio, più disponibile all'armonizzazione tra norme costituzionali interne e norme internazionali di origine pattizia trae origine in particolare dalla sentenza 24 febbraio 1992 n. 62, la quale riconosce esplicitamente alle norme del Patto sui diritti civili e politici “il valore di criterio di interpretazione delle norme vigenti nell'ordinamento internazionale e delle norme di diritto interno proprie degli Stati appartenenti all'Onu”<sup>17</sup>. Tale posizione è stata confermata l'anno dopo da una pronuncia

<sup>14</sup> Si vedano, tra le altre, le sentenze 29 gennaio 1996 n. 15; 12 dicembre 1998 n. 399, nonché altre citate nel testo. A titolo esemplificativo si può citare la dizione che si trova nella sentenza 168/1994, in base alla quale: “la Corte ritiene opportuno, al fine di chiarire il significato degli altri parametri costituzionali [nella circostanza gli artt. 27 e 31 Cost.], analizzare e verificare la conformità della nostra legislazione agli obblighi assunti sul piano internazionale”.

<sup>15</sup> Su queste interpretazioni dell'orientamento della Corte costituzionale si vedano Mori P., “Convenzione europea dei diritti dell'uomo, Patti delle Nazioni Unite e Costituzione italiana”, in *Rivista di diritto internazionale*, 1983, pp. 306ss.; Cannizzaro E., *Trattati internazionali e giudizio di costituzionalità*, Giuffrè, Milano, 1992, pp. 112-120, Idem, “Gerarchia e competenza nei rapporti fra trattati e leggi interne”, in *Rivista di diritto internazionale*, 1993, p. 351 ss.

<sup>16</sup> Il riferimento all'art. 10 si trova menzionato (con la disapprovazione della Corte) per es. nella sentenza 28 aprile 1994 n. 168. Il riferimento all'art. 11 è presente per es. nell'ordinanza con cui il tribunale di Torre Annunziata ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 696 cpc nella sentenza 22 ottobre 1999 n. 388. Sul punto per cui la violazione della Convenzione europea del 1950 costituirebbe violazione dell'art. 11 Cost., la Corte non ha commentato. Anche sulla questione proposta dal tribunale di Catanzaro e decisa con sentenza della Corte costituzionale 6 luglio 2001 n. 231, un'asserita contrarietà alle disposizioni della Convenzione sui diritti del fanciullo viene correlata dal giudice rimettente alla violazione dell'art. 11 Cost.

<sup>17</sup> Da sottolineare che la citata affermazione viene riferita al Patto semplicemente in quanto “deliberazione dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite”, poiché il Patto stesso viene erroneamente ritenuto non ancora entrato in vigore nell'ambito del diritto internazionale. Sulla sentenza 62/1992 si veda il già citato G. Gaja, “Le strane vicende...”, p. 717-718: “Quasi paradossalmente, mentre la Corte improvvisamente ignora il fatto che il Patto è entrato da tempo in vigore, essa appare disponibile ad attribuire, per la prima volta, qualche effetto al Patto sul piano interno [...]”. Argomenti per ritenere accolta la prassi di utilizzare norme internazionali (si tratta anche in questo caso del Patto sui diritti civili e politici) come parametro di legittimità costituzionale di norme interne vengono rinvenuti anche nella sentenza dell'8 aprile 1987 n. 128): cfr. Sbolci, “Implementation of the Treaty on Extradiction of 18 January 1973 between Italy and the United States”, in *Italian Yearbook of International Law*, 1986-87, p. 313 ss. Sulla sentenza 128/1987 si veda anche E. Cannizzaro, *Trattati internazionali...*, cit., pp. 175-177.

in cui la Consulta pare orientata a costruire dette norme come formalmente e strutturalmente dotate di una specifica resistenza nei confronti delle disposizioni contenute in leggi ordinarie successive (il riferimento è alla ben nota sent. 19 gennaio 1993 n. 10, sulla quale torneremo oltre).

Ciò basti per segnalare una significativa evoluzione dell'atteggiamento della Corte costituzionale, da un primo approccio nettamente dualista nella considerazione dei rapporti tra ordinamento interno e internazionale, ad un'apertura alla condivisione dei valori con l'ordinamento internazionale, passando attraverso il superamento della semplicistica qualificazione delle norme internazionali quali inidonee ad avere effetti prescrittivi, con la conseguente ricerca, che peraltro è appena agli inizi, di una consacrazione formale, a livello di teoria delle fonti, di tale relativa saldatura. Su questi temi ritorneremo nelle pagine seguenti.

6. La tendenza a tacciare di programmaticità interi trattati internazionali, a prescindere da un esame dettagliato delle loro singole disposizioni, ma fondandosi essenzialmente su una generale precomprensione dello strumento giuridico, si riscontra anche nella giurisprudenza della Corte di Cassazione. Alcuni casi possono essere citati emblematicamente.

Una serie di sentenze della Cassazione Civile hanno concordemente affermato la non applicabilità diretta delle disposizioni della Convenzione dell'Organizzazione internazionale del lavoro n. 146 del 29 ottobre 1976 (ratificata e resa esecutiva in Italia con legge 10 aprile 1981 n. 159) relativa al congedo pagato della gente di mare, nel punto in cui essa prevede che la durata del congedo non deve essere inferiore a trenta giorni civili per anno di servizio, non computandosi i giorni festivi ufficiali e consuetudinari riconosciuti come tali nel paese di bandiera (art. 3.3)<sup>18</sup>. La sentenza in questione, tutte della Sezione lavoro<sup>19</sup>, contengono passaggi di questo tenore: “di per sé, l'ordine di esecuzione non è sufficiente perché le disposizioni del trattato internazionale possano essere recepite nel loro contenuto normativo nell'ordinamento interno, senza ulteriore attività applicativa, ma occorre, allo scopo valutare la stessa convenzione internazionale, per verificare, *attraverso una lettura sistematica della stessa*, se le sue disposizioni, *valutate nel loro complesso*, siano intrinsecamente fornite della capacità di trovare automaticamente ingresso nell'ordinamento interno”<sup>20</sup> (corsivi aggiunti). E dunque “La natura programmatica e, quindi, di non immediata applicabilità della norma di cui all'art. 3, terzo comma, della convenzione OIL n. 146 del 1976 si trae dal contenuto di altre norme della convenzione, dalle quali si evince che la convenzione stessa, non essendo *self executing*,

---

<sup>18</sup> L'articolo in questione così dispone: “1. La gente di mare alla quale si applica la presente Convenzione avrà diritto ad un congedo pagato annuale di una durata minima determinata. 2. Ogni Membro che ratifichi la presente Convenzione dovrà specificare la durata del congedo annuale in una dichiarazione allegata alla propria ratifica. 3. La durata del congedo non dovrà in nessun caso essere inferiore a trenta giorni civili per un anno di servizio. 4. Ogni Membro che abbia ratificato la presente Convenzione potrà informare il Direttore generale dell'ufficio internazionale del Lavoro, mediante una successiva dichiarazione, che aumenta la durata del congedo specificata al momento della propria ratifica” (trad. it. non ufficiale).

<sup>19</sup> Si possono citare Cass. civ. sez. lav. 24 novembre 1989 n. 5048; 5 febbraio 1993 n. 1437; 10 settembre 1993 n. 9459; 6 febbraio 1999 n. 1062.

<sup>20</sup> Cass. civ. 10 settembre 1993, n. 9459. In tal senso un precedente è fornito Cass. Civ. S.U. 21 maggio 1973 n. 1453.

necessità degli indispensabili adattamenti per potere incidere sui rapporti giuridici posti in essere nell'ordinamento interno".<sup>21</sup>

Questa giurisprudenza sembra ancorata ad una concezione di prevalente chiusura verso il dato internazionale e di sistematica "neutralizzazione" delle norme e dei principi internazionalistici che tentano di penetrare la prassi giuridica del nostro paese. Essa ricorda, pur applicandosi ad una convenzione OIL (pur sempre rientrante tra quelle che proteggono i diritti umani, in particolare quelli dei lavoratori) e non alla Convenzione europea sui diritti dell'uomo e le libertà fondamentali, la giurisprudenza meno recente che negava l'immediata giustiziabilità in Italia delle norme di quest'ultimo trattato in ragione del fatto che esso "ha natura pattizia e, quindi, efficacia vincolante per 'le alte parti contraenti', e non anche per i relativi sudditi, nonostante che l'oggetto della convenzione e dei corrispondenti obblighi internazionali riguardi proprio costoro ed i loro diritti fondamentali".<sup>22</sup> Si precisa che non è qui in questione il modo in cui i giudici nazionali apprezzano l'operatività dretta di singole norme della Convenzione (una valutazione peraltro spesso condotta secondo criteri restrittivi che tendono generalmente a disconoscere il carattere *self-executing*), bensì la tendenza a ritenere in blocco inidoneo a trovare diretta giustiziabilità un intero complesso normativo sulla scorta di argomenti non qualificati.

La Corte di cassazione si è discostata in modo netto da questo approccio "massimalista" in sentenze nelle quali veniva risolto il contrasto tra norme interne e norme della Convenzione europea dei diritti umani. A partire dalla nota sentenza *Polo Castro* (Cass. pen. 23 novembre 1988) è divenuta quasi clausola di stile nelle pronunce della Corte rilevare che "Le norme della convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, salvo quelle il cui contenuto sia da considerarsi così generico da non delineare specie sufficientemente puntualizzate, sono di immediata applicazione nel nostro paese e vanno concretamente valutate nella loro incidenza sul più ampio complesso normativo che si è venuto a determinare in conseguenza del loro inserimento nell'ordinamento italiano; la 'precettività' in Italia delle norme della convenzione consegue dal principio di adattamento del diritto italiano al diritto internazionale convenzionale per cui ove l'atto o il fatto normativo internazionale contenga il modello di un atto interno completo nei suoi elementi essenziali, tale cioè da poter senz'altro creare obblighi e diritti, l'adozione interna del modello di origine internazionale è automatica (adattamento automatico), ove invece l'atto internazionale non contenga detto modello le situazioni giuridiche interne da esso imposte abbisognano, per realizzarsi, di una specifica attività normativa dello stato".

---

<sup>21</sup> Cass. civ., sez. lav., 6 febbraio 1999 n. 1062. Da notare (con curiosità, ma anche con un moderato senso di sgomento) che, tra gli argomenti testuali citati dalla corte per confermare il carattere programmatico dell'intera convenzione – e quindi anche della disposizione dedotta dal ricorrente – vi è anche quello che per cui la convenzione stessa "usa in modo sintomatico il tempo verbale futuro (nella norma [di cui all'art. 2 della citata convenzione OIL], infatti, compare il termine *determinerà*)". Ora, quello che il giudice italiano ha inteso come verbo al futuro è in realtà il modo verbale caratterizzato, in inglese, dalla tipica costruzione impersonale *shall* + infinito senza *to* (*shall determine*), caratteristica, come noto, proprio del linguaggio giuridico e che non indica affatto un'azione futura, ma esattamente un'azione imposta per obbligo legale.

<sup>22</sup> Cass. pen., sez. I, 23 marzo 1984 n. 2770. Nello stesso senso, tra le altre, Cass. pen., sez. V, 20 aprile 1988 n. 4790; Cass. pen., sez. I, 6 maggio 1989 n. 6822. Sulle alterne fortune della Convenzione europea sui diritti umani presso il giudice italiano si veda, tra gli altri, Valabrega P.V., "L'applicazione giurisprudenziale della Convenzione europea dei diritti dell'uomo in Italia", in *Documenti giustizia*, 2000, p. 67 ss.

L'impatto pratico, tuttavia, di tale apertura non è stato particolarmente spettacolare. In effetti, nelle varie sentenze in cui è stata valutata la corrispondenza o meno dell'ordinamento italiano agli standard della Convenzione europea sui diritti umani, compresa anche la citata *Polo Castro*, il giudizio sulle singole norme convenzionali considerate è stato pressoché costantemente espresso nel senso della loro inapplicabilità diretta.<sup>23</sup> Sono relativamente pochi i casi in cui una norma della Convenzione è servita ad orientare l'interprete verso una decisione in conformità, svolgendo quindi un ruolo attivo nel bilanciamento delle diverse opzioni prospettabili.<sup>24</sup>

7. Riprendendo, in conclusione, il tema dell'applicabilità diretta delle norme internazionali, appare comunque chiaro che il carattere non *self-executing* di tali norme non può essere invocato dallo Stato per non dare loro attuazione: l'adattamento dell'ordinamento interno al diritto internazionale resta sempre un dovere che lo Stato deve adempiere sul piano dell'ordinamento internazionale. La necessità di far intervenire un atto normativo statale, senza il quale la norma internazionale resterebbe praticamente inoperante sul piano interno, rende tuttavia indubbiamente deboli le garanzie offerte al cittadino che a tali obblighi verrà dato adempimento, di fronte ad un atteggiamento dilatorio o ostile delle forze politiche che orientano la funzione di produzione normativa.

Un'ultima osservazione da fare è la seguente: in molti casi una stessa norma internazionale è in parte *self-executing*, in parte non *self-executing*. Per restare su esempi già sopra discussi, le norme considerate di carattere vago o indeterminato contenute in convenzioni internazionali sui diritti umani, sono per certi versi di immediata applicabilità, nel senso, per esempio, che possono inserirsi nel giudizio sulla legittimità di una norma dell'ordinamento statale; per altri versi sono tuttavia da considerare non direttamente applicabili, in quanto la loro attuazione positiva può richiedere l'istituzione di procedure o organi che solo la legislazione interna può creare. Il processo di adattamento, in altre parole, deve essere interpretato in senso ampio; esso comprende una

---

<sup>23</sup> A titolo esemplificativo, si possono citare: Cass. pen. sez. un. 26 aprile 1990; Cass. pen. sez. II 20 maggio 1991 n. 2823; Cass. pen. sez. I, 28 maggio 1996 n. 2549 ("la norma di cui all'art. 5, co. 3, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali deve, per la sua genericità, ritenersi insuscettibile di inserimento automatico nell'ordinamento degli Stati contraenti e di immediata applicabilità da parte dell'autorità giudiziaria di tali Stati, necessitando essa, per la sua realizzazione e concreta applicazione, di una specifica attività normativa statale che dia esecuzione alla direttiva pattizia, traducendola in puntuali disposizioni interne idonee a porsi come fonti regolatrici di rapporti giuridici e generatrici di obblighi e diritti soggettivi". Si veda anche Cass. civ. sez. III 12 gennaio 1999 n. 254, dove si esclude la diretta applicabilità dell'art. 5.5 della Convenzione europea (diritto a un'equa riparazione a seguito di arresto o detenzione illegale): "Le sezioni unite penali della Corte di cassazione (sent. 6.3.1992, Giovannini; 26.4.1990, Vierin; 23.11.1988, Polo Castro) hanno invero avuto modo di precisare che le norme della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, sottoscritta a Roma il 4.11.1950 e resa esecutiva in Italia con legge 4.8.1955, n. 844 [NDR: così nel testo], sono immediatamente applicabili, in quanto assumono il valore di legge ordinaria per effetto della ratifica, a condizione che contengano il modello di un atto interno completo nei suoi elementi essenziali, tali cioè da potere senz'altro creare obblighi e diritti; ove, invece, l'atto internazionale non contenga detto modello, le situazioni giuridiche interne da esso imposte abbisognano, perché si realizzino, di una specifica attività normativa dello Stato. Ciò premesso, hanno statuito che l'art. 5, n. 5, della Convenzione europea, in virtù del quale "ogni persona vittima di arresto o detenzione in violazione di una delle disposizioni del presente articolo ha diritto ad una riparazione", prevede un generico diritto alla riparazione, senza ulteriori specificazioni circa la disciplina di tale diritto, per cui la suindicata disposizione non si presta ad una applicazione immediata ed assume soltanto il valore di un impegno degli Stati contraenti a darvi attuazione, attraverso strumenti apprestati dal diritto interno (sent. 6.3.1992, Giovannini)".

<sup>24</sup> Si può citare Cass. pen. sez. I, 14 ottobre 1999 n. 5611: "Nel contrasto fra la disposizione generale e quella specialmente apprestata a presidio del tempestivo controllo sulla legittimità della disposta restrizione della libertà personale - in conformità alle previsioni dell'art. 5 della convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo resa esecutiva con L. 4.8.1955 n. 848 - non può non prevalere quest'ultima".

serie di comportamenti che l'ordinamento statale deve porre in essere per mantenersi in linea con l'evoluzione del contesto internazionale: in alcuni casi si tratterà di inserire direttamente norme internazionali all'interno del diritto statale, in altri casi si tratterà di usare mezzi giuridici propri per operare dall'interno tale armonizzazione. Il fenomeno non può essere ridotto all'episodica adozione di una norma di legge di adattamento ordinario o speciale, ma deve essere visto nel suo complesso, tenendo conto del momento legislativo o comunque di adozione delle norme, come del momento esecutivo e applicativo, nella sfera giurisdizionale o amministrativa<sup>25</sup>.

#### *Le forme dell'adattamento: adattamento ordinario*

8. Questa forma di adattamento<sup>26</sup> consiste nel produrre da parte dell'ordinamento interno fonti di diritto interno: le norme sono strutturalmente di diritto interno, anche se, dal punto di vista funzionale, il loro contenuto prescrittivo dipende solo indirettamente e parzialmente dalla volontà del legislatore statale, essendo condizionato dall'esistenza di norme internazionali a cui si tratta di dare effettività. In altre parole, si può parlare di norme interne che vengono adottate, secondo gli ordinari procedimenti statali di creazione delle norme, le quali hanno alla base della loro emanazione un motivo particolare, ossia l'esigenza di adattare la situazione giuridica interna agli impegni fissati da norme internazionali.

Le norme interne di adattamento, create secondo i procedimenti ordinari di normazione, risultano in tutto e per tutto assimilabili alle altre norme di diritto statale aventi lo stesso rango. Spetta al legislatore statale (governo o parlamento) stabilire con quale tipo di atto-fonte dovrà avvenir e la riproduzione, se attraverso un atto legislativo o superlegislativo o sublegislativo. La fonte interna avrà la stessa forza e lo stesso valore delle altre fonti dello stesso rango: dal punto di vista della efficacia formale non si differenziano dalle altre leggi, decreti-legge o regolamenti vigenti; potranno quindi essere abrogate da norme successive di pari forza e valore. V'è peraltro da ricordare che, secondo un autorevole indirizzo, la resistenza delle fonti che realizzano l'adattamento ordinario rispetto alle fonti successive di pari rango dovrebbe ritenersi assicurata quando nella norma di adattamento vi sia contenuto un esplicito rinvio al motivo dello stesso provvedimento normativo, ossia alla sua funzione di adeguamento a dei valori giuridici esterni (internazionali). La presenza di un esplicito riferimento si ravvisa quando il testo di una legge ordinaria viene

---

<sup>25</sup> Un esempio di norma internazionale che ha avuto esecuzione attraverso la successiva emanazione di norme interne di adattamento ordinario e speciale è la Convenzione delle Nazioni Unite per la prevenzione e la repressione del delitto di genocidio (9 dicembre 1948): essa è stata introdotta nel nostro ordinamento con ordine di esecuzione (l. 11 marzo 1952 n. 153), quindi seguendo un procedimento di adattamento speciale. Alla legge citata ha fatto seguito una legge di revisione costituzionale (l.c. 21 giugno 1967, n. 1, per cui il generale divieto di estradizione dello straniero o del cittadino per reati politici non opera nel caso del crimine di genocidio), che ha operato come forma di adattamento ordinario, così come di procedimento ordinario si deve parlare riguardo ad un'ulteriore legge ordinaria di riforma dell'ordinamento penale (l. 9 ottobre 1967 n. 962), resasi necessaria per integrare le fattispecie di reato previste dalla Convenzione e determinare le relative pene.

<sup>26</sup> Sull'adattamento ordinario si vedano, tra gli altri: Conforti, *Diritto internazionale*, cit., pp. 295-7; La Pergola A., *Costituzione e adattamento dell'ordinamento interno al diritto internazionale*, Giuffrè, Milano, 1961, pp. 105-7 e *passim*; Giuliano M. – Scorazzi T. - Treves T., *Diritto internazionale*, I, 3<sup>a</sup> ed., 1991, pp. 643-646; Lillo P., *L'adattamento...*, cit., pp. 141-152.



immediatamente seguito dal testo tradotto del trattato da cui essa è stata occasionata (si veda, ad esempio, la legge n. 120 del 14 febbraio 1994 recante “Disposizioni in materia di cooperazione con il Tribunale internazionale competente per gravi violazioni del diritto umanitario commesse nei territori della ex Jugoslavia”, in cui il testo della legge è seguito dalla traduzione della Risoluzione del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite che istituisce e regola le funzioni del Tribunale stesso); oppure quando sussista l'avvertenza autentica che il provvedimento di legge è emanato in esecuzione di un trattato. In tali ipotesi “la legge ordinaria acquista un'efficacia – esattamente un particolare grado di resistenza – che altrimenti essa non avrebbe, nel senso che non può essere abrogata o modificata se non per mezzo del procedimento di revisione costituzionale o di un procedimento differenziato rispetto all'ordinario procedimento legislativo”<sup>27</sup>.

Sempre sulla base del mancato collegamento o riferimento esplicito tra norma interna e norma internazionale, le vicende giuridiche del trattato che ha costituito l'occasione per l'adozione della legge non hanno alcuna influenza su quest'ultima. Il suo eventuale discostarsi dal contenuto del trattato non dovrebbe influire sulla sua efficacia, così come non rileva, per l'operatore giuridico interno, il fatto che la norma internazionale da cui ha preso spunto sia inesistente. Si ritiene tuttavia che le norme internazionali debbano costituire, per quanto possibile, criterio interpretativo delle norme interne che danno loro attuazione, nel senso che dovrebbe prevalere la interpretazione che garantisce la maggiore conformità al dato giuridico internazionale<sup>28</sup>.

9. Questa ricostruzione, tradizionale nel sistema italiano, non può tuttavia non subire i contraccolpi della recente riforma dell'art. 117 della Costituzione, attuata con la legge costituzionale 3/2001.<sup>29</sup> Il primo comma novellato dell'art. 117 dispone infatti che “La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali.” Ne consegue, tra l'altro, che l'accordo internazionale non può più costituire mera *occasio legis*, senza conseguenze circa il rapporto tra legislazione interna e atto internazionale. Anche la norma che attua l'adattamento ordinario infatti non può discostarsi dal (non meglio specificato) l'obbligo internazionale di cui parla l'articolo novellato. La conseguenza sarebbe non solo la responsabilità internazionale dello Stato per non avere dato seguito in modo coerente all'impegno internazionalmente assunto, ma la stessa incostituzionalità della legge. Di qui la necessità per il legislatore statale di accertare sistematicamente con la massima cura la corrispondenza della normativa di adattamento ordinario con l'effettivo disposto dell'accordo internazionale, non avendo l'eventuale scostamento un potere di “autoassolversi”, sul piano dell'ordinamento interno, in ragione delle normali regole di successione delle leggi di pari grado. La questione può diventare significativa in relazione alle norme, generalmente immesse nel nostro ordinamento tramite riformulazione del loro testo originario, contenute in atti di organi internazionali creati in virtù di trattati istitutivi di organizzazioni internazionali.

<sup>27</sup> La Pergola A., *Costituzione e adattamento...*, cit., p. 108; “sarebbe dunque inesatto dire che il nostro ordinamento non attribuisca alcun rilievo alla circostanza che una legge ordinaria si trova in rapporto con la norma internazionale” (*id.*, p. 106). V. anche M. Giuliano, T. Scovazzi, T. Treves, *Diritto internazionale*, I, cit., p. 646.

<sup>28</sup> Questo criterio, ampiamente seguito in giurisprudenza (v. per es. L. Condorelli, *Il giudice internazionale...*, cit., pp. 105ss.), è stato fatto proprio dalla Corte costituzionale nella sentenza del 6 ottobre 1981 n. 176.

<sup>29</sup> L. c. 18 ottobre 2001, n. 3 (in Gazz. Uff., 24 ottobre, n. 248). – Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione.

Tipico il caso delle risoluzioni del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, le quali nella maggior parte dei casi richiedono l'emanazione di norme interne, non essendo generalmente immediatamente eseguibili (ma la cui parte *self-executing* può nondimeno produrre i suoi effetti senza ulteriori filtri nazionali).<sup>30</sup>

Ma dall'art. 117.1 deriva anche un'altra importante conseguenza, che riguarda il versante positivo dell'obbligo di rispettare i vincoli di diritto internazionale. Tale rispetto si attua infatti non solo non emanando norme contrastanti con l'obbligo internazionale, ma anche adottando tempestivamente tutte le norme richieste da tale obbligo.<sup>31</sup> Come visto sopra, infatti, il problema delle norme non *self-executing* si traduce in buona misura nella impossibilità di forzare il legislatore "sovrano" a fare ciò che le norme internazionali vogliono che faccia senza poterlo tuttavia costringere. Ora, alla pressione dall'esterno si aggiunge, concentrata sul legislatore statale o regionale, una pressione dall'interno dello stesso ordinamento nazionale. Motivo in più per spingere le istanze giurisdizionali interne a non abusare del riferimento al carattere non *self-executing* delle norme internazionali per evitare di dar loro applicazione o, più precisamente, per appiattirsi passivamente su norme interne palesemente inadeguate a corrispondere agli obblighi che pone il diritto internazionale.

#### *L'adattamento per rinvio*

10. I procedimenti speciali previsti nel nostro ordinamento sono di due tipi: si può trattare di adattamento automatico (previsto dalla norma di cui all'art. 10, primo comma della Costituzione) o di adattamento mediante ordine di esecuzione. Attraverso questo genere di procedimenti i valori giuridici internazionali vengono direttamente inseriti nell'ordinamento statale: l'interposizione di quest'ultimo si limita all'inserimento di uno speciale congegno normativo operante il *rinvio*, ovvero la trasformazione/traduzione/transcodificazione del dato normativo internazionale in norma valida all'interno dello Stato. La transcodificazione può essere disposta una volta per tutte attraverso un procedimento continuo e automatico ad una certa categoria di fonti (tale è il meccanismo dell'art. 10, 1° comma Cost), ovvero attraverso un dispositivo da attivare di volta in volta nei riguardi di singole fonti (meccanismo dell'ordine di esecuzione).

---

<sup>30</sup> Cfr. Conforti B., *Diritto internazionale*, cit., pp. 318-320.

<sup>31</sup> Sul punto v. Sorrentino F., *Nuovi profili costituzionali dei rapporti tra diritto interno e diritto internazionale e comunitario*, relazione al Convegno "Regioni, diritto internazionale e diritti comunitario", Genova, 23 marzo 2002 (disponibile on-line: [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it) - visitato aprile 2003).

*L'art. 10 Cost.*

11. Il primo comma dell'art. 10 Cost.<sup>32</sup> dispone che “L'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute”<sup>33</sup>.

Le norme internazionali aventi la caratteristica di essere consuetudinarie e accettate dalla generalità degli Stati<sup>34</sup> sono quindi direttamente applicabili dai giudici e in genere dagli operatori giuridici interni, ai quali spetta il compito di rilevarne l'esistenza e il contenuto. Si tratta di un compito peraltro estremamente delicato, che comporta per esempio prese di posizione riguardo al valore giuridico di fonti o presunte fonti quali i principi generali del diritto, le risoluzioni o dichiarazioni di organizzazioni internazionali, ecc., tutte questioni, tra l'altro, che inevitabilmente rinviano a una riflessione più ampia sulla natura e le funzioni del diritto internazionale.

E' opinione consolidata nella giurisprudenza della Corte costituzionale che solo ed esclusivamente le norme consuetudinarie, con esclusione di quelle pattizie, siano oggetto di rinvio attraverso il meccanismo dell'art. 10 1° comma. L'opinione, autorevolmente sostenuta, tendente ad estendere l'operatività del dispositivo di adattamento automatico anche a tutte le norme contenute in trattati internazionali (in forza dell'accoglimento della norma consuetudinaria *pacta sunt servanda*), è smentita sia dai lavori preparatori dell'Assemblea costituente,<sup>35</sup> sia dalla prassi parlamentare, sia da considerazioni di ordine giuridico-sistematico, oltre che, come detto, dalla giurisprudenza costante della Consulta<sup>36</sup>.

<sup>32</sup> Sulle complesse problematiche dell'art. 10 dal punto di vista dell'adattamento al diritto internazionale generale, si vedano, tra gli altri, Cassese A., “Art. 10”, in *Commentario alla Costituzione* a cura di Branca G., Zanichelli, Bologna-Roma, 1975 e Lillo P., *L'adattamento...*, cit., pp. 152-179.

<sup>33</sup> Come è noto, questa enunciazione riproduce letteralmente il disposto dell'art. 4 della Costituzione di Weimar: “Die allgemein anerkannten Regeln des Völkerrechts gelten als bindende Bestandteile des deutschen Reichrecht”.

<sup>34</sup> Sono escluse quindi le consuetudini internazionali che siano sistematicamente contestate da un significativo gruppo di Stati, nonché le consuetudini locali o regionali, ossia riguardanti i rapporti tra un gruppo ristretto di Stati (contestano questo l'orientamento dominante Giuliano M. - Scovazzi T. - Treves T., *Diritto internazionale*, I, cit., pp. 636-7).

<sup>35</sup> Si veda in particolare I Sottocommissione, seduta del 4 dicembre 1946, in Camera dei deputati – Segretariato Generale, *Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori*, VI.

<sup>36</sup> L'idea che il dispositivo di adattamento automatico dell'art. 10.1 si riferisse anche alle norme pattizie è sostenuta, come noto, da R. Quadri (v. per esempio *Diritto internazionale pubblico*, cit., pp. 64 ss.). secondo questo Autore, il rinvio dell'art. 10 della Costituzione alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute ha per oggetto anche la norma *pacta sunt servanda*; ne consegue che “è assurdo ammettere che il Parlamento debba pronunciarsi due volte, una volta per autorizzare e una volta per trasformare [come richiesto dal meccanismo autorizzazione alla ratifica – ordine di esecuzione, generalmente operante in materia di adattamento al diritto internazionale pattizio], soprattutto se i due atti sono contemporanei, com'è nella prassi italiana”. In realtà, nonostante l'acutezza delle osservazioni del Quadri, sembra che il testo dell'art. 10 non consenta estensioni rispetto a quella che è la prevalente interpretazione, che ne limita l'efficacia di norma di adattamento automatico al solo diritto internazionale consuetudinario. Per una ricostruzione della problematica si rinvia a Lillo P., *L'adattamento...*, cit., pp. 168-179. Va ricordata a questo proposito anche la posizione di P. Barile, il quale va discendere dall'art. 10 1° comma Cost. il precetto di diritto consuetudinario *pacta recepta sunt servanda*, con cui si limita il campo del diritto internazionale pattizio vigente sul piano interno alle sole norme che siano state formalmente recepite nell'ordinamento italiano (v. Barile P., “Rapporti fra norme primarie comunitarie e norme costituzionali e primarie italiane”, in *La comunità internazionale*, 1966, pp. 10ss., alle pp. 15-16). Per quanto riguarda la posizione della Corte costituzionale, si veda per es. l'ordinanza 26 febbraio 1993, in cui si ribadisce che “la giurisprudenza costante di questa Corte esclude le norme internazionali pattizie, ancorché generali, dall'ambito normativo dell'art. 10 Cost., il principio di adeguamento automatico dell'ordinamento giuridico italiano alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciuto dovendo intendersi riferito esclusivamente alle norme consuetudinarie”. E' interessante notare che il giudice *a quo* - giudice conciliatore di Robbio - rilevava la possibile incostituzionalità dell'art. 244 del codice di procedura civile per contrasto con l'art. 10 Cost. “in quanto richiamante l'art. 6, par. 3, lett. d) della Convenzione europea di salvaguardia dei diritti

Un'ulteriore limitazione al campo di operatività dell'art. 10 deriva dalla considerazione che solo il diritto consuetudinario “generalmente riconosciuto” è oggetto di recepimento automatico. All'operatore giuridico spetta dunque, secondo un'autorevole opinione, l'ulteriore obbligo di verificare la rispondenza della norma consuetudinaria alla effettiva pratica conforme di tutti gli Stati, la sua appartenenza cioè al nucleo fondamentale di principi e valori giuridici consuetudinari effettivamente condivisi all'interno della comunità internazionale<sup>37</sup>. Risorge a questo proposito l'interrogativo se davvero solo le norme consuetudinarie siano suscettibili di esprimere i caratteri fondamentali dell'ordinamento internazionale. Al di là della chiara posizione espressa dalla Corte costituzionale e dalla maggior parte della dottrina italiana (che comunque prendeva in prevalente considerazione le sole teorie del Quadri), sembra che la strada di una più attenta considerazione del significato da attribuire alla limitazione al solo diritto internazionale “generalmente riconosciuto” del meccanismo di adattamento automatico apra la porta a valutazioni innovative. In particolare, se realmente il rinvio fosse da intendere diretto più che ad una categoria formale di fonti normative (le consuetudini internazionali) agli effettivi principi di base della coesistenza internazionale, verrebbe naturale osservare che questi ultimi sempre più spesso trovano espressione in norme scritte (in particolare convenzioni multilaterali: si pensi alla Carta delle Nazioni Unite), più che in usi<sup>38</sup>. Sul punto torneremo più avanti nel testo.

L'adattamento al diritto internazionale tramite dispositivo automatico, oltre che, appunto, *automatico* (non richiede cioè ulteriori norme di esecuzione oltre alla norma di rinvio), è anche *immediato* (opera nel momento stesso in cui la norma internazionale si forma),

---

dell'uomo e delle libertà fondamentali, cui ha aderito l'Italia con l. 4 agosto 1955 n. 848”. Sulla questione del rango costituzionale delle norme di adattamento al diritto internazionale (pattizio o consuetudinario), v. oltre nel testo.

<sup>37</sup> L. Condorelli, “Il ‘riconoscimento generale’ delle consuetudini internazionali nella Costituzione italiana”, in *Rivista di diritto internazionale*, 1979, pp. 5 - 30. Cfr. pp. 16-17: “Il giudice internazionale, al pari del resto di qualsiasi altro operatore giuridico che si collochi nell'orbita dell'ordinamento internazionale (o anche di un ordinamento interno che si adegui automaticamente e senza limiti al diritto internazionale non scritto) mantiene il potere, comparando le prassi difformi e valutandone la prevalenza, di rilevare quella che a suo avviso deve considerarsi norma consuetudinaria vigente e di applicarla. Invece l'operatore che agisca sotto l'imperio dell'art. 10 Cost. versa in una condizione radicalmente diversa. Ogni qual volta identifichi una norma internazionale che, pur da lui ritenuta vigente come norma generale, manchi a suo giudizio di generale riconoscimento, egli si trova obbligato dalla stessa costituzione a non considerarla immessa attraverso il trasformatore dell'art. 10. In altre parole, il congegno di adattamento automatico dell'art. 10 non funziona al suo riguardo: l'adattamento dell'ordinamento italiano a quella norma potrà perciò essere eventualmente realizzato solo con una misura legislativa apposita di rango appropriato, cioè nel contesto dei c.d. procedimenti ordinari di adattamento”. Secondo questa interpretazione, che segue alcune indicazioni offerte da G. Barile, *Diritto internazionale e diritto interno. Rapporti tra sistemi omogenei ed eterogenei di norme giuridiche*, Giuffrè, Milano, 1958, “di fronte a norme internazionali generalmente riconosciute (e come tali accertate dal giudice), la Costituzione, pur consentendo anzi imponendo al parlamento e al governo (ma anche a tutti gli altri operatori interni, pubblici e privati) di agire per assicurare il loro rispetto nell'ordinamento nazionale, dà al giudice (o al binomio giudice-Corte costituzionale) il potere di valutare e di controllare che esse siano veramente rispettate, e se del caso il potere di contraddire con voce prevalente il potere politico [annullando la legge di attuazione per incostituzionalità]. Di fronte a norme generali che non possano definirsi generalmente riconosciute [un esempio citato dal Condorelli è la norma secondo cui gli Stati stranieri godono del diritto all'immunità assoluta dall'esecuzione sui loro beni], invece, il giudice – una volta accertata in piena indipendenza e senza alcun vincolo di subordinazione la ricorrenza di questa ipotesi – si vede impartito dalla Costituzione l'ordine di astenersi dal contraddire le scelte (espresse in atti normativi) operate dal potere politico e di conformarsi ad esse [l'eventuale inosservanza della norma internazionale non comportando illegittimità costituzionale ex art. 10 1° comma]” (*Ibidem*, p. 23).

<sup>38</sup> Osserva opportunamente Cannizzaro E. (*Trattati internazionali e giudizio di costituzionalità*, Giuffrè, Milano, 1992, p. 286) come “oggetto di tutela costituzionale non sarebbero le norme ‘generalmente riconosciute’ di per sé, bensì la funzione da esse svolta in seno all'ordinamento internazionale”, ossia la funzione di regolamento giuridico fondamentale della coesistenza tra Stati.

*completo e continuo* (traduce nell'ordinamento interno interamente e 'in tempo reale', per così dire, tutte le variazioni delle norme internazionali: se queste mutano il loro contenuto, le norme interne di adattamento ne seguono i cambiamenti). L'art. 10 1° comma contiene dunque una norma *sulla* produzione giuridica, e non costituisce un atto di legislazione materiale (o *di* produzione giuridica)<sup>39</sup>. Il rinvio al diritto internazionale contenuto nel disposto dell'art. 10 è di tipo *mobile* o *formale*: rinvia ad una categoria di fonti giuridiche (le consuetudini internazionali), e non a determinate norme. Carattere mobile del rinvio o automaticità dell'adattamento sono dunque, in sintesi, le qualificazioni peculiari dello strumento di adattamento introdotto dall'art. 10 Cost. E' da notare che in numerose Costituzioni esiste una norma del tipo descritto; dove essa non è presente, il principio dell'adattamento automatico al diritto internazionale sembra comunque costituire contenuto implicito della costituzione materiale dello Stato (così per es. si ritiene fosse in Italia al tempo dello Statuto Albertino).

### *L'ordine di esecuzione*

12. L'adattamento dell'ordinamento italiano alle norme di diritto internazionale pattizio si realizza invece (limitatamente, come sappiamo, alle norme *self-executing*, o alla parte *self-executing* di una norma) attraverso il procedimento speciale dell'ordine di esecuzione<sup>40</sup>. L'ordine di esecuzione è dato con un atto normativo contenente la formula "piena ed intera esecuzione è data al trattato / convenzione / accordo ...". Tale formula contiene il rinvio all'atto internazionale considerato, il quale è pubblicato in annesso all'ordine di esecuzione.

L'ordine di esecuzione non è disciplinato dalla Costituzione italiana, né da alcun'altra norma sulla produzione giuridica; la materia è dunque regolata dalla prassi e dall'opportuna estensione delle norme costituzionali riguardanti in generale l'emanazione degli atti normativi. Neanche lo Statuto Albertino prescriveva regole specifiche riguardanti le forme dell'adattamento al diritto internazionale tramite rinvio. All'inizio del XX secolo, in effetti, la prassi italiana, così come quella della maggior parte dei paesi, non prevedeva meccanismi particolari assimilabili all'odierno ordine di esecuzione: il trattato diventava esecutivo con la sua pubblicazione (con ciò distorcendo evidentemente il significato corrente della pubblicazione delle leggi, che è quello di rendere conoscibile una fonte giuridica già perfetta e consentire agli operatori giuridici di ricavarne le norme, senza influire sull'esistenza e il contenuto delle norme stesse). La prassi dell'ordine di esecuzione viene incontro da un lato all'esigenza di garantire il controllo da parte del potere legislativo sulla attività di produzione di norme giuridiche internazionali, in gran parte affidata all'esecutivo, ma nondimeno suscettibili di esecuzione anche

---

<sup>39</sup> La necessità di utilizzare questa forma di adattamento, continuo e completo, al diritto internazionale discende proprio dalle particolarità del diritto consuetudinario, le cui norme, per loro natura, variano costantemente con il tempo, si possono formare anche in modo "istantaneo" e la loro vigenza deve costantemente essere valutata dall'operatore giuridico (e in particolare dai giudici interni) alla stregua di una complessa interpretazione delle circostanze di fatto. Su quest'ultimo punto e sul ruolo dei giudici insiste con particolare chiarezza Conforti B., *Diritto internazionale*, cit., p. 305 (ma anche *passim*).

<sup>40</sup> Sul meccanismo dell'ordine di esecuzione un ampio studio (ancorché ormai risalente) cui si può rinviare è C. Fabozzi, *L'attuazione dei trattati internazionali mediante ordine di esecuzione*, Giuffrè, Milano, 1961.

nell'ordinamento interno con conseguente coinvolgimento dei parlamenti;<sup>41</sup> dall'altra, al permanere del pregiudizio sul monopolio statale del diritto, che richiedeva comunque l'interposizione di una norma statale (in omaggio al dualismo) anche quando meccanismi come quello dell'art. 80 della nostra Costituzione potevano essere giudicati sufficienti a garantire in modo soddisfacente e in via preventiva le prerogative parlamentari e il principio di sovranità popolare<sup>42</sup>.

La natura giuridica dell'ordine di esecuzione è quella, per citare le parole del Perassi, di "atto di produzione giuridica che statuisce norme giuridiche il cui contenuto è determinato indirettamente mediante rinvio al trattato"<sup>43</sup>. E' dunque un atto normativo (*di* produzione, non *sulla* produzione<sup>44</sup>), che ha la speciale funzione di adattare l'ordinamento interno a quello internazionale, senza creare norme nuove che riproducano quelle internazionali, ma più semplicemente rinviando a queste ultime. Il rinvio è prevalentemente inteso dalla dottrina italiana, sulla scia del Morelli e in omaggio al dualismo, come rinvio non ricettizio,<sup>45</sup> per cui esso non si limita a riprodurre le norme del trattato o dello strumento di diritto internazionale, ma crea necessariamente norme nuove, che l'interprete interno (specialmente i giudici) ricaverà dalle norme internazionali cui è fatto rinvio.

Il rinvio alle norme del trattato effettuato dal diritto interno comporta comunque che le norme prodotte attraverso l'ordine di esecuzione seguano da vicino le vicende delle norme internazionali verso le quali è disposto l'adattamento. Così, le norme introdotte nell'ordinamento dovranno essere interpretate secondo i criteri ermeneutici del diritto internazionale; le modificazioni delle norme internazionali (dal punto di vista del contenuto così come da quello soggettivo, legato al variare degli Stati parti del trattato) troveranno continua rispondenza in una parallela modificazione delle norme statalizzate;

---

<sup>41</sup> Per una sintetica ricostruzione dal punto di vista storico-istituzionale delle regole costituzionali sull'adattamento al diritto internazionale viste come espressione del naturale conflitto tra potere esecutivo e potere legislativo nelle vicende politiche dello stato liberale post-rivoluzione francese si veda Floridia G.G., *Diritto interno e diritto internazionale. Profili storico-comparatistici* [versione provvisoria], relazione al Convegno "Regioni, diritto internazionale e diritti comunitario", Genova, 23 marzo 2002 (disponibile on-line: [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it) - visitato aprile 2003).

<sup>42</sup> "Data la premessa della necessità del 'comando' statale per l'efficacia interna del trattato, si fanno conseguire all'ordine di esecuzione emanato con legge ordinaria sia interno valore di legge ordinaria del trattato sia cedevolezza del trattato medesimo a fronte di una *lex posterior* eventualmente confliggente" (Sperduti G., "Indirizzo ai giuspublicisti per una riconsiderazione dell'efficacia interna dei trattati", in *Rivista di diritto internazionale*, 1979, pp. 101-110, alla p.106. L'opinione dello Sperduti è che esista un principio generale implicito nel nostro ordinamento ma esplicitato in ordinamenti come quello francese, in cui l'art. 55 della Costituzione del 1958 riconosce che i trattati o accordi internazionali regolarmente ratificati o approvati hanno a partire dalla loro pubblicazione un'autorità superiore a quella delle leggi, il quale appunto afferma che "l'ordinamento giuridico assicura in generale agli impegni internazionali assunti con regolarità costituzionale dallo Stato l'efficacia interna propria per la loro piena osservanza". La prassi dell'ordine di esecuzione, secondo questo Autore, non farebbe che esprimere questo principio, una volta che venga depurata dalle incrostazioni dottrinarie che ne fanno una sorta di bandiera del dualismo.

<sup>43</sup> Perassi T., *Lezioni di diritto internazionale*, II, Cedam, Padova, 1957, p. 82.

<sup>44</sup> Sulle concezioni che si oppongono a questa qualificazione e che interpretano l'ordine di esecuzione come norma sulla produzione, si rinvia a Cannizzaro E., voce "Trattato internazionale (Adattamento al)", in *Enciclopedia del diritto*, XLIV, Milano, 1992, pp. 1405-1412.

<sup>45</sup> L'ordine di esecuzione crea norme necessariamente diverse da quelle internazionali, poiché una cosa è l'efficacia giuridica e il contenuto di una norma nell'ordinamento internazionale, altra cosa è la sua efficacia e contenuto nelle mani di operatori giuridici interni. La necessaria differenza nascerebbe dalla circostanza che mentre le norme internazionali regolano (in gran parte) rapporti inter-statali, quelle interne, comprese quelle create dall'ordine di esecuzione, sono inter-individuali. (Morelli V.G., *Nozioni di diritto internazionale*, Cedam, Padova, 1967, pp. 91-92.)

l'estinzione del trattato comporterà la cessazione dell'efficacia *ex nunc* delle norme create dall'ordine di esecuzione, anche se una formale abrogazione non sia intervenuta.

L'ordine di esecuzione assume la forma di atto legislativo in tutti i casi in cui l'adozione di una legge (o decreto-legge o decreto legislativo) è necessaria, dal punto di vista del diritto interno, per dare effettiva esecuzione al trattato. Ciò si verificherà necessariamente nei casi in cui è prevista una riserva di legge e in quelli di cui all'art. 80 Cost., ossia quando la ratifica del trattato da parte del Presidente della Repubblica deve essere autorizzata dal Parlamento tramite un'apposita legge (quando si tratti di convenzioni di natura politica o che prevedono arbitrati o regolamenti giudiziari o importano variazioni del territorio o oneri per la finanza o modificazione di leggi).

In questi casi la prassi italiana riunisce in un unico atto legislativo autorizzazione alla ratifica e ordine di esecuzione. Questa riunione in uno stesso provvedimento legislativo di atti così diversi per struttura e funzioni crea alcuni problemi, poiché può avvenire che la ratifica dello Stato riguardi un trattato che, per mancanza del numero minimo di ratifiche da parte di altri Stati, non è ancora entrato in vigore nell'ordinamento internazionale. Si parla di *ordine di esecuzione anticipato*, per indicare appunto il fatto che, fino all'avvenuta entrata in vigore sul piano internazionale della convenzione, l'ordine di esecuzione è sottoposto ad una clausola sospensiva *ex nunc*.

In determinati casi, l'ordine di esecuzione dovrà essere dato con legge costituzionale, quando comporti modifiche alla Costituzione, ovvero con decreto presidenziale, quando riguardi materie regolate da norme regolamentari<sup>46</sup>.

### *Previsione costituzionale delle forme di adattamento e posizione gerarchica delle fonti che contengono norme di origine internazionale*

13. Si è potuto vedere, nei paragrafi precedenti, che il fenomeno dell'adattamento al diritto internazionale si basa essenzialmente su una norma consuetudinaria interna al nostro ordinamento che stabilisce in via generale che il nostro ordinamento deve adattarsi alle norme internazionali; a questa norma si aggiunge quella dell'art. 10 1° comma Cost. che introduce il dispositivo di adattamento automatico alle "norme di diritto internazionale generalmente riconosciute". Dopo la riforma del Capitolo V della seconda parte della Costituzione, il panorama è mutato: l'art. 117, 1° comma ha infatti allargato il blocco di norme che vincolano il legislatore (nazionale e regionale), menzionano esplicitamente, accanto alla Costituzione, l'ordinamento comunitario e gli obblighi internazionali. Altre norme costituzionali che pure riguardano la materia del diritto

---

<sup>46</sup> In questo caso, una prassi derogatoria divenuta regola consuetudinaria sulla produzione, esclude che il decreto debba ricevere il parere obbligatorio del Consiglio di Stato. Sul tema v. Lillo P., *L'adattamento...*, cit., pp. 194-197 (nota 192).

internazionale<sup>47</sup> non risultano rilevanti ai nostri fini, in quanto non concernono il fenomeno dell'adattamento, ma riguardano le modalità di azione sulla scena della comunità internazionale del nostro paese, attraverso organi statali e regionali (vedremo comunque più avanti come, in via generale, il tema dei valori internazionalistici espressi dalla nostra Costituzione anche all'interno di norme di questo tipo, non sia estraneo al problema dell'adattamento).

Per le disposizioni introdotte dal meccanismo che fa capo all'art. 10 Cost, non sembrano esservi dubbi, in dottrina e in giurisprudenza, quanto al loro carattere superlegislativo. Esse, da un punto di vista passivo, resistono alle disposizioni contrarie contenute in leggi statali e impongono una valutazione di incostituzionalità delle norme legislative interne con esse incompatibili per violazione dell'art. 10<sup>48</sup>; dal lato attivo, hanno la forza di innovare il sistema costituzionale<sup>49</sup>.

14. L'adattamento dell'ordinamento interno al diritto internazionale che non avvenga attraverso l'art. 10 Cost, si realizza con lo strumento dell'ordine di esecuzione (adattamento speciale), ovvero con quello della riproduzione dei valori giuridici internazionali in strumenti normativi interni privi di esplicito collegamento con l'ordinamento internazionale (adattamento ordinario).

In questi casi, secondo la dottrina precedente la riforma dell'art. 117, il dato formale (lo strumento formale con cui viene operato l'adattamento: atto normativo o ordine di esecuzione) condizionava in larga misura il giudizio relativo alla posizione della norma così creata nella gerarchia delle fonti statali. Se lo strumento formale con cui era operato l'adattamento consisteva in un atto legislativo, il rango delle norme di origine internazionale sarebbe stato quello della legge ordinaria; se era di altro tipo (legge costituzionale, decreto presidenziale, ecc.), avrebbe avuto la forza e il valore propri degli analoghi atti normativi di diritto interno<sup>50</sup>. In effetti, mancava nell'ordinamento italiano una norma espressa che affermasse la prevalenza della normativa pattizia di origine internazionale, come fa ad esempio l'art. 55 della Costituzione francese del 1958.<sup>51</sup>

<sup>47</sup> Il richiamo è all'art. 10 2° e 3° comma; art. 11; art. 35, 3° comma; art. 80; art. 87, 7° comma; art. 117, ultimo comma.

<sup>48</sup> V. la prima sentenza in materia della Corte costituzionale, la n. 67 del 22 dicembre 1961, nonché la successiva n. 48 del 18 aprile 1967.

<sup>49</sup> Corte Costituzionale, sentenza del 18 giugno 1979 n. 48. In tale sentenza la Corte utilizza il criterio di specialità per riconoscere alle norme di origine internazionale una prevalenza su quelle costituzionali "ordinarie": di qui la rilevata costituzionalità delle regole internazionali in materia di immunità diplomatiche anche quando contrastino con i normali standard fissati dalla Costituzione. Sono fatti salvi comunque i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale (benché curiosamente e abbastanza inopinatamente si ammetta che anche questi cedono di fronte a regole consuetudinarie formatesi prima della Costituzione italiana). Per un utilizzo di tali criteri si veda anche, per es., Cass. civ. sez. un. 8 giugno 1994 n. 5565.

<sup>50</sup> Affermano chiaramente questo criterio, fondato sulla forza formale dell'atto fonte cui le norme di adattamento ineriscono, la già citata sentenza n. 188 del 1980 della Corte costituzionale e, tra le altre, la sentenza della Corte di cassazione n. 1773 dell'8 giugno 1972.

<sup>51</sup> Nel sistema francese, come noto, i trattati o accordi internazionali regolarmente ratificati o approvati hanno, a partire dalla loro pubblicazione (e quindi senza la necessità di un ulteriore intervento di filtro quale è l'ordine di esecuzione) un'autorità superiore a quella delle leggi. In caso di contrasto con una norma di legge interna, è allo stesso giudice ordinario che spetta di disapplicare la legge statale (v., per es. la sentenza del *Conseil constitutionnel* del 15 gennaio 1975 e quella, concordante, del *Conseil d'Etat* del 20 ottobre 1989, *Nicolo*). Nei sistemi di tipo britannico, in mancanza di qualunque norma generale in materia, la regola è che le norme internazionali hanno lo stesso rango di quelle ordinarie e cedono di fronte a norme statali successive; l'adattamento al diritto internazionale pattizio avviene, in questi sistemi, secondo il meccanismo ordinario, cioè (salvo talune eccezioni) diventano vincolanti solo in seguito alla loro "incorporazione" nell'ordinamento interno. In tali casi, l'aderenza



E' sempre stata presente tuttavia la tendenza a riconoscere alle norme aventi origine internazionale (convenzionale) una certa maggiore resistenza rispetto alle norme interne formalmente poste sullo stesso piano gerarchico. Gli argomenti portati in dottrina per giustificare questa supremazia hanno generalmente posto l'accento sulla prevalente volontà statale di dare attuazione, attraverso appositi atti, agli impegni internazionalmente assunti. Di fronte a questo imperativo, considerazioni imperniate sul formalismo dello strumento di adattamento (art. 10 Cost., ordine di esecuzione) dovevano considerarsi superate. Sembra tuttavia accettato che solo in alcuni casi particolari l'efficacia delle norme internazionali possa dirsi rafforzata per l'intervento di precise disposizioni costituzionali. Le norme di cui si tratta sono rappresentate dagli articoli 10 2° comma (condizione giuridica dello straniero) e 11 Cost. (limitazioni alla sovranità statale e adesione a organizzazioni internazionali). Si può dire che legiferando in questi campi, il parlamento italiano deve sottostare sia alle norme consuetudinarie sia a quelle convenzionali di diritto internazionale. V'è peraltro da osservare che tale conclusione, abbastanza agevole per il 2° comma dell'art.10<sup>52</sup>, veniva e viene tuttora riferita, per quanto riguarda l'art. 11, solo al fenomeno dell'Unione europea (sulla scorta della ormai risalente sentenza della Corte costituzionale n. 183 del 27 dicembre 1973). Se una legge interna contrastasse con i valori fondamentali della costruzione europea, essa andrebbe quindi considerata costituzionalmente illegittima per violazione dell'art. 11<sup>53</sup>. Anche la sentenza *Granital* in fondo, pur innovando significativamente in tema di prevalenza del diritto comunitario, manteneva l'art. 11 Cost. quale necessario *trait d'union* tra diritto interno e ordinamento comunitario, la base su cui riposa il rapporto tra i due ordinamenti.<sup>54</sup> Da notare che la "costituzionalizzazione" via art. 11 Cost. di norme internazionali limitative della sovranità non è stata però utilizzata per comprendere altri fenomeni organizzativi realizzatisi su scala internazionale, a cui pure più direttamente la norma parrebbe riferirsi, in quanto rivolti più direttamente di quanto non fosse per l'Unione alla realizzazione degli obiettivi dell'art. 11 (pace e giustizia tra le Nazioni)<sup>55</sup>.

---

dell'ordinamento interno all'obbligo internazionale è comunque garantita sul piano giudiziario dalla regola, generalmente contenuta negli strumenti interni di adattamento, che impone la conformità della scelta giudiziaria agli specifici standard internazionali, conformità da garantire attenendosi alla giurisprudenza degli eventuali organi internazionali di controllo. Un chiaro esempio di questo meccanismo è fornito dallo Human Rights Act 1998 del Regno Unito. In materia v. Clayton R – Tomlinson H., *The Law of Human Rights*, Oxford, Oxford Un. Press., 2000. Sui diversi atteggiamenti degli ordinamenti statali si rinvia a Cassese A., "Modern Constitutions and International Law", in *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, 1985 III.

<sup>52</sup> V. la sentenza della Corte costituzionale n. 120 del 23 novembre 1967, in cui era espressamente citata una fonte internazionale pattizia (la Convenzione europea di salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, artt. 5 e 6), con la quale veniva confrontata la vigente normativa italiana.

<sup>53</sup> Anche nella successiva sentenza 170 dell'8 giugno 1984 *Granital*, "fondativa" del modo di intendere il rapporto tra diritto italiano e ordinamento comunitario, la Corte ha ribadito che permane di sua competenza solo il giudizio sulle norme statali che siano suscettibili di "impedire o pregiudicare la perdurante osservanza del trattato europeo, in relazione al sistema o al nucleo essenziale dei suoi principi".

<sup>54</sup> Una base che è stata definita uno "strapuntino", ormai, a confronto con le disposizioni ben più esplicite e dirette che molti paesi europei hanno adottato in questi anni per dare conto a livello di Costituzione del fenomeno dell'integrazione europea: basti citare la Francia, con il nuovo titolo XV della Costituzione, la Germania, con il nuovo art. 23 della Carta fondamentale nonché, più recente, il nuovo art. 28 della Costituzione greca. L'immagine dello "strapuntino" è in Ferrari Bravo L. – Moavero Milanese E., *Lezioni di diritto comunitario*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2000, p. 172.

<sup>55</sup> Il riferimento è naturalmente all'Organizzazione delle Nazioni Unite. E' indubbio che tali obiettivi rientrano sempre di più nella sfera di azione dell'Unione (e la Carta europea dei diritti fondamentali lo dimostra esplicitamente, così come l'estensione e l'approfondimento delle competenze degli altri pilastri dell'Unione. Sul punto v. per tutti Ferrari G.F. (a cura di), *I diritti umani dopo la Carta di Nizza*, Milano, 2001.

15. Inevitabilmente, tuttavia, le ricostruzioni giuridiche del fenomeno tecnico dell'adattamento al diritto internazionale fatte in vista di assicurare a quest'ultimo una qualche prevalenza sulla normativa interna fondata su considerazioni formali, si sono scontrate, fino alla riforma dell'art. 117, con la carenza di indicazioni esplicite contenute a questo riguardo nella Carta costituzionale e dunque sulla relativa labilità dei criteri interpretativi proposti.

Si è già detto dell'opinione favorevole a riconoscere rango costituzionale a tutte le norme di origine internazionale, anche pattizie, facendo comprendere nel rinvio automatico dell'art. 10 1° comma la regola *pacta sunt servanda*. Tale ricostruzione non è stata accolta in Italia né dalla prevalente dottrina, né dalla giurisprudenza della Corte costituzionale.

Un altro criterio interpretativo fa leva sulla particolarità della procedura richiesta per la produzione di norme di adattamento a determinate categorie di trattati per affermare una particolare forza formale delle fonti che contengono norme di origine internazionale, considerandole fonti rinforzate<sup>56</sup>. Le norme introdotte con trattati che ex art. 80 Cost. devono essere ratificati dal Capo dello Stato previa autorizzazione del Parlamento, godrebbero di una particolare forza passiva dei confronti di altre leggi ordinarie successive. Con l'ordine di esecuzione (che del resto è generalmente contestuale all'autorizzazione alla ratifica) alle norme di origine internazionale verrebbe attribuita in questi casi, in forza del particolare iter costituzionalmente previsto per il loro recepimento, un particolare regime giuridico che le sottrarrebbe, tra l'altro, alla possibilità di essere abrogate attraverso referendum (art. 75 2° comma Cost.)<sup>57</sup>. Di qui, estendendo il principio, si può pensare ad una *atipicità* della fonte normativa individuata dal complesso trattato – autorizzazione alla ratifica – ordine di esecuzione, la quale giustificerebbe la resistenza delle norme così introdotte rispetto ad ogni altra norma interna che non fosse adottata seguendo lo stesso procedimento formale. Appare chiaro tuttavia che dal riconoscimento di una atipicità nel procedimento di produzione normativa con riferimento alle norme di origine internazionale all'affermazione che da questo fatto deriverebbe un particolare regime giuridico per le norme così introdotte, il passo, in punto di logica, non è del tutto agevole. Infatti è pur sempre un atto con valore legislativo quello che rende possibile inserimento dei valori giuridici internazionali nel nostro ordinamento, e nulla lascia intendere che a tale atto debba venir riconosciuta una formale prevalenza sugli altri provvedimenti dello stesso tipo<sup>58</sup>.

<sup>56</sup> Sono leggi rinforzate le “leggi formali ordinarie ed altri atti equiparati caratterizzati da un *procedimento particolare di formazione*” (C. Lavagna, *Istituzioni di diritto pubblico*, Utet, Torino, 1984, p. 225)

<sup>57</sup> Art. 75 2° comma: “Non è ammesso il referendum per le leggi tributarie e di bilancio, di amnistia e di indulto, di autorizzazione a ratificare trattati internazionali”. V. anche l'art. 72 4° comma: “La procedura normale di esame e di approvazione diretta da parte della Camera è sempre adottata per i disegni di legge in materia costituzionale ed elettorale e per quelli di delegazione legislativa, di autorizzazione a ratificare trattati internazionali, di approvazione di bilanci e consuntivi”.

<sup>58</sup> “L'assenza nel sistema costituzionale di un vincolo nei confronti della legge ordinaria posto a favore dei trattati, nonché la previsione di un atto legislativo inserito nel procedimento di formazione dei trattati sembrano indicare la sfera legislativa come quella nella quale la normativa di origine internazionale è destinata a operare [...] Si vede come non vi è posto, in questa ricostruzione, per un sistema di prevalenza del trattato [...] E' difficile pensare che l'atto legislativo possa di per sé garantire l'efficacia dei trattati in corrispondenza ad un valore normativo superiore a quello che gli è proprio” (Cannizzaro E., “Gerarchia e competenza...”, cit., pp. 351-372, p. 362; dello stesso Autore si veda anche, sul punto, la voce “Trattato internazionale (adattamento al)”, cit. pp. 1394ss.).

Una diversa interpretazione utilizza il criterio di specialità per sostenere la generale resistenza delle norme di origine internazionale alle norme interne espresse in fonti normativi dello stesso tipo di quelle con cui è realizzato l'adattamento. In questo caso, il diritto interno prevarrebbe solo quando riveli la volontà di abrogare la norma di origine internazionale e di sottrarre quindi lo Stato agli obblighi che si assumono con la ratifica del trattato. Deve essere presente, in altre parole, la volontà (espressa o implicita) del legislatore o comunque dell'autorità che emette l'atto normativo, di violare il trattato internazionale o di sospenderne gli effetti<sup>59</sup>. Questa posizione, indubbiamente di grande buon senso, lascia comunque impregiudicato il problema di sapere se esistono motivi per ritenere comunque prevalente una norma internazionale anche in presenza di una espressa "smentita" sancita dal legislatore interno. Il requisito del carattere esplicito dell'abrogazione appare, in altre parole, come un apprezzabile tentativo di limitare la discrezionalità del giudice nell'apprezzare la norma di origine internazionale, ma non incide sulla discrezionalità del potere politico (legislativo ed esecutivo) nell'intervenire su questioni regolate dal diritto internazionale.

16. Il problema di limitare la sfera di sovranità statale in determinate materie alla luce della contestuale presenza di una normativa extrastatale è stato affrontato, come è noto, con riguardo ai rapporti tra diritto interno e diritto della Comunità – Unione europea. In questa sede possono essere fatti solo pochi cenni ad una che è tra le questioni più studiate e dibattute della problematica giuspublicistica europea. La posizione della nostra Corte costituzionale su questo punto è negli anni maturata nel senso indicato dalla Corte di giustizia delle Comunità europee in forme particolarmente nette nella sentenza *Simmenthal* del 9 marzo 1978 (causa 106/77), pur senza accoglierlo completamente. La già citata sentenza della Corte costituzionale 170/84 afferma così che "l'ordinamento italiano – in virtù del particolare rapporto con l'ordinamento della CEE, e della sottostante limitazione della sovranità statale – consente [...] che nel territorio nazionale il regolamento comunitario spieghi effetto in quanto tale e perché tale [...] ad esso si riconosce l'efficacia di cui è provvisto nell'ordinamento di origine"<sup>60</sup>. Tale efficacia, che comporta la sistematica prevalenza del diritto comunitario su quello interno, attraverso il meccanismo particolare della disapplicazione della norma interna incompatibile, si fonda su un doppio criterio: un criterio di competenza funzionale, per cui lo Stato si ritira preventivamente dalle materie attribuite dai trattati comunitari agli organi europei, e un criterio, legato al precedente, di deenfaticizzazione della sovranità statale, riconnesso dalla

<sup>59</sup> "Il principio, pur sempre di carattere interpretativo, è [...] che la norma internazionale, se formalmente valida dal punto di vista dell'ordinamento statale, prevale finché non si dimostri la volontà della norma interna di venir meno agli impegni internazionali. tale principio è [...] un principio di specialità sui generis [...]: la specialità consiste per l'appunto nel fatto che la norma internazionale è sorretta non solo e non tanto dalla volontà che certi rapporti siano regolati in un certo modo, quanto dalla volontà che gli obblighi internazionali siano rispettati. Così inteso [...] il principio di specialità dei trattati è applicabile anche quando l'adattamento ad un trattato abbia avuto luogo con procedimento ordinario" (Conforti B., *diritto internazionale*, cit., p. 316).

<sup>60</sup> La successiva sentenza del 18 gennaio 1990 n. 614 ha chiarito, recependo le indicazioni tradizionalmente avanzate dalla Corte di giustizia delle Comunità europee, che non solo i regolamenti ma anche le direttive possono, a certe condizioni, pretendere di essere direttamente applicate nell'ordinamento statale con prevalenza sulle norme interne. V. anche la sent. 18 aprile 1991 n. 168. L'applicabilità diretta anche delle sentenze interpretative della Corte di Lussemburgo è stata affermata dalla Consulta con la sent. 23 aprile 1985 n. 113: "La normativa comunitaria [in forza della sent. 170/1984] entra e permane in vigore, nel nostro territorio, senza che i suoi effetti siano intaccati dalla legge ordinaria dello Stato; e ciò tutte le volte che essa soddisfa il requisito dell'immediata applicabilità. Questo principio [...] vale non soltanto per la disciplina prodotta dagli organi della C.E.E. mediante regolamento, ma anche per le statuizioni risultanti, come nella specie, dalle sentenze interpretative della Corte di Giustizia".

stessa Corte all'art. 11 Cost. Le “limitazioni alla sovranità” che esso prevede legittimano “le limitazioni dei poteri dello Stato in ordine all'esercizio delle funzioni legislativa, esecutiva e giurisdizionale, quali si rendevano necessarie per la istituzione di una Comunità tra gli Stati europei, ossia di una nuova organizzazione interstatuale, di tipo sovranazionale [...] Alla CEE [...] l'Italia e gli altri Stati promotori hanno conferito e riconosciuto determinati poteri sovrani, costituendola come istituzione caratterizzata da un ordinamento giuridico autonomo e indipendente [...] E' stato così attuato da ciascuno degli Stati membri un parziale trasferimento agli organi comunitari dell'esercizio della funzione legislativa, in base ad un preciso criterio di ripartizione di competenze per le materie analiticamente indicate nelle parti seconda e terza del Trattato [...]”<sup>61</sup>.

Questo modo di affrontare il problema sembra fare piazza pulita in maniera fin troppo drastica (con un richiamo all'art. 11 come *grundnorm* sulla produzione che taluno ha ritenuto non raccomandabile<sup>62</sup>) della problematica dell'adattamento al diritto internazionale. E' stato giustamente osservato che questo modo di disporre sui rapporti tra ordinamento statale e ordinamento comunitario ricalca in fondo il modo di disporre del diritto internazionale privato, che opera attraverso il meccanismo del rinvio formale alla legge straniera nel caso in cui sussistano determinati criteri di collegamento<sup>63</sup>. Nel caso del diritto comunitario, infatti, l'esistenza di una serie di rapporti giuridici nei fatti regolati, con apprezzabile grado di effettività, dalle norme dell'ordinamento extrastatale, ha reso agevole l'equiparazione tra diritto comunitario e diritto dello Stato estero. Ciò ha facilitato il riconoscimento da parte degli Stati europei della propria limitazione di sovranità, che andava a definirsi da un lato come “normale” conseguenza di un conflitto di leggi (legge interna e legge comunitaria), governabile in analogia con i collaudati meccanismi del diritto internazionale privato in base ad un principio di divisione delle competenze; dall'altro come speciale riconoscimento della condizione particolare che, alla luce del fenomeno comunitario, si trova ad attraversare l'assetto giuridico del nostro

<sup>61</sup> Sentenza n. 183 del 27 dicembre 1973.

<sup>62</sup> V., per es., Ruggieri A., “Continuo e discontinuo nella giurisprudenza costituzionale, a partire dalla sent. 170/84, in tema di rapporti tra ordinamento comunitario e ordinamento interno: dalla ‘teoria’ della separazione alla ‘prassi’ della integrazione intersistemica?”, in Idem, *“Itinerari” di una ricerca sul sistema delle fonti. Studi degli anni 1987/91*, Giappichelli, Torino, 1992, pp. 235-287. Dello stesso Autore si veda anche “Nuovi diritti fondamentali e tecniche di positivizzazione”, in *Politica del diritto*, 1993, pp. 183-217; in particolare, sul punto accennato nel testo, v. p. 214, in nota. La soluzione della sentenza 170/84, che abilita i giudici ordinari a “disapplicare” le norme interne contrarie alle norme comunitarie, evitando il meccanismo dell'annullamento per incostituzionalità sembra in effetti un *escamotage* utilizzato per fini essenzialmente pratici. Le difficoltà di inquadramento teorico delle norme comunitarie nell'ambito dell'ordinamento italiano sono legate, come abbiamo cercato di suggerire, proprio all'utilizzazione dell'art. 11 in funzione di *grundnorm* (sulla produzione), invece che come più generale *Grundwerk* (principio fondamentale), che afferma i valori internazionalistici della nostra Carta costituzionale, senza proporsi come strumento di adattamento (quale è invece, e palesemente, l'art. 10 1° comma cost.

<sup>63</sup> “Del resto lo schema utilizzato dalla Corte costituzionale a partire dalla sentenza 170/84 è lo stesso che servì in passato a giustificare l'ingresso nel nostro ordinamento di norme straniere operato dalle norme del diritto internazionale privato: valutando, anche indipendentemente dall'intervento di organi giudiziari, un contratto tra due stranieri in base alla legge designata dai contraenti, oppure lo *status* di uno straniero in base alla sua legge nazionale, si riteneva che il legislatore si astenesse dall'imporre le proprie norme e si aprisse a quelle straniere. Solamente in un secondo tempo, fattasi più forte l'ideologia dell'assolutezza del potere dello Stato, la dottrina non fu più disposta a sottoscrivere la ‘confessione’ di limitatezza delle norme nazionali insita in questo schema e si manifestò la tendenza a portare l'applicazione del diritto straniero sul piano nomogenico, cioè ad incasellare il fenomeno nel sistema delle fonti nazionali” (Ballarino T., *Lineamenti di diritto comunitario e dell'Unione europea*, Padova, Cedam, 1997, p. 192). Si veda anche F. Sorrentino, *L'evoluzione della giurisprudenza costituzionale in tema di rapporti tra ordinamento comunitario e ordinamento interno*, in AA.VV., *La Corte costituzionale tra diritto interno e diritto comunitario*, Giuffrè, Milano, 1991, pp.157-161, alla p. 159.

Stato, che da Stato sovrano è evoluto verso un assetto che taluno definisce “prefederativo”<sup>64</sup>.

Il diritto internazionale non gode di questa speciale considerazione riservata al diritto comunitario. Si ammette che ad esso manchi quell'alto grado di effettività che, nel diritto comunitario, è garantito dall'azione penetrante degli organi di governo dell'Unione (in particolare della Commissione) e dalla puntigliosa difesa delle prerogative e della prevalenza del diritto comunitario rispetto a quello interno condotta dalla Corte di giustizia. Simili strutture istituzionali forti non trovano riscontro nel campo del diritto internazionale: solo per quest'ultimo continuano quindi a valere i principi dell'adeguamento o adattamento.<sup>65</sup>

17. In questo quadro generale si inseriva la sentenza della Corte costituzionale n. 10 del 1993. In questa sentenza la Corte giustifica il permanere in vigore delle norme dell'art. 14.3 del Patto internazionale sui diritti civili e politici e dell'art. 6.3 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, pur dopo la legge di riforma del codice italiano di procedura penale, fondandosi sulla motivazione che “si tratta di norme derivanti da una fonte riconducibile a una competenza atipica e, come tale, insuscettibili di abrogazione o di modificazione da parte di disposizioni di legge ordinaria”.<sup>66</sup>

La maniera più immediata di intendere tale pronuncia consiste nel trovare in essa una conferma all'opinione sulla natura “rinforzata” delle fonti che recepiscono norme internazionali. Abbiamo tuttavia visto poco sopra che una simile teoria non trova adeguate giustificazioni sul piano del diritto positivo italiano e dei meccanismi di produzione giuridica previsti dall'ordinamento. Le norme di adattamento, come afferma la stessa sentenza 10/93 poche righe sopra il testo citato, hanno “la forza di legge propria degli atti contenti i relativi ordini di esecuzione”, ossia forza di legge, qualunque siano state le peculiarità procedurali previste per la loro emanazione.

---

<sup>64</sup> V. A. Predieri, “La giurisprudenza della Corte costituzionale sulla gerarchia e sulla competenza di ordinamenti o di norme nelle relazioni fra Stato e Comunità europea”, in AA.VV., *La Corte costituzionale tra diritto interno e diritto comunitario*, cit., pp. 93-121. Cfr. pp. 96-97: “L'aggettivo ‘prefederativo’ [...] indica in negativo più che in positivo, per così dire, e cioè avendo d'occhio più che i connotati globalmente considerati il riferimento alla posizione di perdita di sovranità normativa rispetto alla struttura antecedente, la peculiare situazione degli Stati membri della Comunità che non fanno parte ancora né di una federazione né di una confederazione, secondo le classificazioni tradizionali, ma non hanno più la medesima forma di Stato [...] che avevano prima del Trattato di Roma, ormai mutata secondo una linea portante di cessione di potere (in senso del tutto generico) e di sovranità voluta dagli Stati che si sono sottordinati rispetto all'entità sovraordinata entro cui si avviano ad un'integrazione in attuazione (per quanto riguarda il nostro paese) dell'art. 11 Cost.”.

<sup>65</sup> Per una comparazione del diverso trattamento prestato dal diritto italiano all'ordinamento comunitario e al sistema pattizio della Convenzione europea dei diritti umani del Consiglio d'Europa si veda Montanari L., *Giudici comuni e fonti sopranazionali: rapporti tra sistemi* (versione provvisoria), relazione tenuta al Convegno “La Corte costituzionale e le Corti d'Europa”, Catanzaro, 31 maggio–1 giugno 2002 (anche in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it) - visitato aprile 2003).

<sup>66</sup> La sentenza afferma che il diritto alla difesa, espresso nell'art. 24 2° comma Cost. e rientrante fra i diritti inviolabili della persona umana ex art. 2 Cost., va interpretato alla luce dei “principi contenuti nelle convenzioni internazionali ratificate dall'Italia in materia di diritti della persona” (si richiamano, oltre agli articoli richiamati nel testo, anche l'art. 3.3.a) e l'art. 14.3.f) del citato Patto internazionale sui diritti civili e politici). Le norme internazionali considerate in questa sentenza sono richiamate non più solo *ad adiuvandum* l'argomentazione della Corte, fondata sulla decisiva considerazione delle sole norme costituzionali; la loro funzione non può essere ritenuta meramente “riempitiva”: nel caso considerato esse sono utilizzate per espandere la sfera di applicazione dell'art. 24 2° comma della Costituzione e rendere più puntuale il suo contenuto precettivo. V. anche Cannizzaro E., “Gerarchia e competenza...”, cit., pp. 368-371.

La sentenza citata della Corte costituzionale fu seguita di lì a poco da un'altra importante sentenza delle sezioni unite della Cassazione che chiudeva in qualche modo una divergenza intercorsa tra le varie sezioni circa il peso da riconoscere alle disposizioni della Convenzione europea dei diritti umani confliggenti con la legislazione interna. Non si trattava qui tanto della natura *self-executing* o meno della convenzione. Sul punto la Cassazione aveva fissato un criterio, sufficientemente chiaro sul piano logico quanto purtroppo abbastanza inconcludente sul piano pratico, nella precedente pronuncia in caso *Polo Castro*. La sentenza *Medrano*<sup>67</sup> risolve un problema di *lex posterior* apparentemente incompatibile con l'art. 8 della Convenzione europea affermando che “la convenzione europea ha una particolare forza di resistenza rispetto alla normativa ordinaria successiva, forza dovuta alla natura di principi generali dell'ordinamento che deve essere riconosciuta alle disposizioni della convenzione in conseguenza del loro inserimento nell'ordinamento italiano”. Anche la Cassazione dunque fa proprio il giudizio di “atipicità” a cui aveva fatto ricorso la Consulta per far salva la disposizione convenzionale. Aggiunge inoltre la Cassazione un'interessante discussione circa i criteri interpretativi della norma internazionale in questione elaborati dalla Corte di Strasburgo, lasciando intendere come una conformità dovrebbe essere ricercata non solo tra le normative interna e convenzionale, ma anche tra le rispettive giurisprudenze. Inoltre, un terzo profilo di interesse della sentenza risiede nel riferimento in essa esplicitato alla progressiva incorporazione della Convenzione europea del 1950 nel diritto comunitario, di cui concorre ad individuare i principi generali, analogamente a quanto avviene rispetto all'ordinamento italiano. La sentenza non pone sullo stesso piano il “sistema” di Strasburgo e quello comunitario, ma indubbiamente suggerisce che forse il giudice di merito dovrebbe dimostrare maggiore coraggio nel fare un uso attivo delle norme internazionali sui diritti umani, promuovendone ove possibile la diretta applicazione, alla stregua di quanto pacificamente avviene con il diritto comunitario.

Nelle due pronunce del 1993 appena considerate sembra emergere insomma un approccio alle norme internazionali oggetto di adattamento che non si limita a verificarne il profilo formale al fine di risolvere il problema della loro applicazione al caso concreto, ma si spinge a considerarne il merito, il fatto cioè che esse introducono nell'ordinamento nazionale valori giuridici “qualificati”, di natura sovraordinata rispetto alle norme standard contenute in fonti legislative ordinarie, ciò che fa di esse norme riconducibili a fonte, appunto, “atipica”. Per risolvere il problema della coerente interpretazione della pronuncia costituzionale e della parallela sentenza *Medrano*, risulta insomma necessario, a nostro parere, fare intervenire valutazioni che non tengano conto solamente dei meccanismi formali di adattamento del diritto interno, ma anche del contenuto sostanziale o assiologico delle norme che attraverso l'adattamento vengono a far parte del diritto interno. In altre parole, occorre vedere se, indipendentemente da quali sono i meccanismi formali di adattamento, alcune norme di origine internazionale per il loro particolare contenuto prescrittivo, possono essere considerate prevalenti rispetto alle norme italiane contenute in fonti di pari rango.

---

<sup>67</sup> Cass. pen. sez. I, 10 luglio 1993.

18. In questa direzione sembra spingere anche, a nostro parere, il nuovo art. 117, primo comma Cost.<sup>68</sup> Questa norma, come sopra accennato, impone alla legislazione interna il vincolo oltre che della Costituzione, anche dell'ordinamento comunitario e gli obblighi internazionali. Molti sono gli appunti mossi a tale disposizione dalla dottrina. Per es., quello di non avere specificato a quali obblighi internazionali ci si riferisce: se qualunque accordo internazionale (anche stipulato da organi regionali?) fosse idoneo a vincolare il legislatore statale e regionale, avremmo offerto al potere esecutivo (che generalmente negozia e conclude tali accordi) un comodo sistema di aggiramento della sovranità statale espressa dalle assemblee parlamentari. La presenza di questi e altri simili inconvenienti di coordinamento della norma ha indotto parte consistente della dottrina a “sterilizzare” il nuovo articolo 117.1, segnalando, in particolare, che si tratta di una norma collocata nel titolo dedicato a “Regioni, Province e Comuni” e quindi inadatta a riformare la materia dei rapporti tra Stato e ordinamento internazionale; osservando che essa comunque non si qualifica come norma di rinvio che possa sostituire (ovvero smentire) gli artt. 10.1 e 11 come fondamento dell'adattamento della legge nazionale al diritto internazionale, alterando gli equilibri tra ordinamento italiano e ordinamento comunitario faticosamente raggiunti per via giurisprudenziale; notando infine che essa non attribuisce esplicitamente valore costituzionale alle norme internazionali pattizie, giacché si limita a porre un vincolo dal basso, per così dire, senza pronunciarsi sul rango delle norme che stabiliscono quel vincolo (le quali anzi mantengono e esplicitano la propria diversa identità di norme appunto costituzionali, comunitarie e internazionali).<sup>69</sup>

Ci sembra che il “cordone sanitario” creato attorno al nuovo art. 117 nelle parti che riguardano il rapporto dello Stato e delle Regioni con il diritto internazionale sia eccessivo. In effetti, la norma non pretende di innovare (in un modo che sarebbe invero piuttosto radicale, anche al confronto degli assetti costituzionali di paesi tradizionalmente

<sup>68</sup> Su tale nuova norma si è ormai accumulata una letteratura imponente, commisurata del resto alla vastità dei temi toccati dalla disposizione. Con esclusivo riferimento alle problematiche sollevate dal primo comma, si segnalano, senza pretesa di esaustività, i seguenti lavori: Bilancia P., “Un nuovo ruolo per le Regioni in materia di rapporti internazionali?”, in Osservatorio sul federalismo, 6 dicembre 2001, pubblicato online su: [www.statutiregionali.it](http://www.statutiregionali.it) (visitato: aprile 2003); Idem, “Ancora sulle competenze delle Regioni in materia di rapporti internazionali”, in Osservatorio sul federalismo, 7 gennaio 2002, pubblicato online su: [www.statutiregionali.it](http://www.statutiregionali.it) (visitato: aprile 2003); Cannizzaro E., “La riforma ‘federalista’ della costituzione e gli obblighi internazionali”, in *Rivista di diritto internazionale*, 2001, p. 927; Idem, “Gli effetti degli obblighi internazionali e le competenze estere di Stato e Regioni”, relazione alla conferenza *Regioni, diritto internazionale e diritto comunitario*, Genova, 23 marzo 2002 (disponibile online: [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it) - visitato aprile 2003); D'Atena A., “La nuova disciplina costituzionale dei rapporti internazionali e con l'Unione europea”, relazione al Seminario *Il nuovo Titolo V della Parte II della Costituzione – Primi problemi della sua attuazione*, Bologna, 14 gennaio 2002 (disponibile online: [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it) - visitato aprile 2003); Gemma G., “Rispetto dei trattati internazionali: un nuovo obbligo del legislatore statale”, in *Quaderni costituzionali*, 2002, p. 605; Guazzarotti A., “I giudici comuni e la CEDU alla luce del nuovo art. 117 della Costituzione”, in *Quaderni costituzionali*, 2003, p. 25; Mangia A., “Ancora sugli obblighi internazionali nel titolo V”, in *Quaderni costituzionali*, 2002, p. 806; Pizzetti F., “I nuovi elementi ‘unificanti’ del sistema italiano: il ‘posto’ della Costituzione e delle leggi costituzionali ed il ‘ruolo’ dei vincoli comunitari e degli obblighi internazionali dopo la riforma del titolo V della Costituzione”, paper, disponibile online: [www.giurcost.it](http://www.giurcost.it) - visitato aprile 2003); Randazzo B., “Giudici comuni e Corte europea dei diritti”, cit.; Ruggeri A., “Riforma del Titolo V e ‘potere estero’ delle Regioni (notazioni di ordine metodico-ricostruttivo)”, testo rielaborato di relazione svolta al Convegno Potere estero delle Regioni ed allargamento ad Est dell'Unione Europea. Prospettive per la Regione Friuli Venezia Giulia, Udine, 14 dicembre 2002 (disponibile online: [www.giurcost.it](http://www.giurcost.it) - visitato aprile 2003); Sorrentino F., “Nuovi profili costituzionali dei rapporti tra diritto interno e diritto internazionale e comunitario”, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2002, p. 1358; Ferrari G.F. – Pinelli C., “I limiti generali alla potestà legislativa statale e regionale e i rapporti con l'ordinamento internazionale e con l'ordinamento comunitario”, in *Foro italiano*, 2001, V, p. 194;

<sup>69</sup> Sugli inconvenienti dell'art. 117.1 particolarmente efficace Cannizzaro E., “La riforma ‘federalista’...”, cit.

monisti) in tema di meccanismi *formali* di adattamento al diritto internazionale, quanto, a nostro avviso, di individuare un “blocco” di norme e principi che si presti a fungere da parametro *assiologico* per il legislatore nazionale e regionale, una volta venuto meno il ruolo “unificante (e in ambiti specifici anche ‘uniformizzante’) [...] non svolto dalla Costituzione [ma] integralmente affidato, e comunque di fatto concretamente esercitato, proprio dal legislatore statale”<sup>70</sup>.

In altre parole, ci sembra che l'importanza del nuovo art. 117.1 sia da rinvenire nel fatto di individuare i tre “sistemi” normativi della Costituzione, del diritto comunitario e degli accordi internazionali non nella loro qualità di fonti dotate di rango superlegislativo in senso formale, bensì come “sistemi” che definiscono lo spazio valoriale e istituzionale di riferimento per ogni soggetto che intenda cimentarsi nella produzione normativa. Il richiamo alla Costituzione, in questo senso, non è pleonastico nella misura in cui ciò che “vincola” allo stesso modo il legislatore statale (che in realtà dispone del potere di riformare la Costituzione stessa e di produrre leggi costituzionali) e quello regionale è il nucleo duro della Carta: i principi supercostituzionali in suscettibili di riforma e sostanzialmente rinvenibili nella Parte prima. Allo stesso modo, l'ordinamento comunitario si pone come un dato normativo e istituzionale ineludibile per ogni legislatore nazionale e subnazionale, in virtù della “prevalenza” che la normativa comunitaria si è conquistata e che l'ordinamento nazionale le ha riconosciuto. Per quanto concerne gli obblighi internazionali, la questione appare più delicata. Non qualsiasi obbligo dovrebbe, a nostro parere, rappresentare un vincolo per il legislatore. La distinzione tra obblighi “vincolanti” e non, non si pone tuttavia alla stregua di considerazioni di tipo formale, in relazione ai caratteri della fonte che veicola la norma internazionale, bensì, appunto, in ragione del loro contenuto sostanziale, capace di esprimere valori giuridici fondamentali sia per la comunità internazionale, sia per le collettività di cui i *law-makers* statali e regionali sono rappresentanti.<sup>71</sup>

In tale direzione, ci sembra ragionevole pensare che gli obblighi internazionali di cui è menzione nell'art. 117.1 siano quelli che appaiono già ora “cooptati” dalla Corte costituzionale come parametri di giudizio a integrazione delle norme della Costituzione stessa, in particolare quelle che tutelano i diritti inviolabili della persona e rispetto ai quali si è costantemente posto il problema di garantirne la resistenza rispetto a norme successive deteriori. Insomma, ci pare che, pur ammettendo che il nuovo art. 117.1 non sia idoneo a innovare in tema di meccanismi formali di adattamento al diritto internazionale pattizio, la sua previsione dovrebbe indurre perlomeno a superare i dubbi circa il valore sovraordinato delle norme internazionali suscettibili di affiancarsi alle garanzie della Carta costituzionale nella tutela della persona.

<sup>70</sup> Pizzetti F., “I nuovi elementi ‘unificanti’ del sistema italiano...”, cit.

<sup>71</sup> Si noti che il *contenuto* del diritto internazionale, e non solo determinate fonti, è oggetto di incorporazione nel nostro ordinamento alla seconda il meccanismo dell'art. 10 Cost. La limitazione dell'adattamento automatico alle sole “norme del diritto internazionale generalmente riconosciute” non voleva tanto privilegiare la fonte consuetudinaria su quella scritta, quanto piuttosto garantire che l'ordinamento italiano si conformasse con i *principi supremi* dell'ordinamento internazionale, lasciando alla discrezionalità del parlamento (e dell'esecutivo) l'adesione a singole norme positive. Tale posizione, propugnata in particolare da Dossetti e La Pira, connota sia la scelta operata all'art. 10.1, sia – forse ancora più chiaramente – quella dell'art. 11. Sul dibattito in Costituente e la posizione di Rossetti v. I Sottocommissione, seduta del 4 dicembre 1946, in Camera dei deputati – Segreteria generale, *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori*, VI, p. 752



19. Taluno ha prospettato, sulla scorta dell'art. 117.1 novellato, una sorta di equiparazione delle garanzie giudiziarie a tutela dei diritti garantiti dagli obblighi internazionali a quelle oggi operanti a tutela delle norme dell'ordinamento comunitario. Come si è già visto nelle pagine precedenti, in alcune occasioni le problematiche di contrasto tra norme internazionali sui diritti umani e leggi interne sono state presentate davanti alla Corte costituzionale in veste di presunta violazione (non dell'art. 10.1 né di altre norme della prima parte della Costituzione ma) dell'art. 11.<sup>72</sup> L'esito di tale ricostruzione potrebbe essere quello di avviare una prassi di disapplicazione delle norme interne in contrasto con convenzioni internazionali, analoga a quella invalsa in relazione alle norme comunitarie. E in effetti vi è già traccia in giurisprudenza di pronunce di giudici di merito che hanno operato in tal senso.<sup>73</sup> La base per queste ardite operazioni è data non solo (non tanto, si direbbe, secondo quanto viene annotandosi in dottrina) da una rafforzata utilizzazione delle norme internazionali sui diritti umani (la Convenzione europea, ma non solo), quanto dalla circostanza che le norme sui diritti umani e, nello specifico, la Convenzione europea del 1950 sono state espressamente "comunitarizzate" dall'art. 6 del Trattato sull'Unione. I giudici interni, dunque, che sono anche "giudici comunitari", dovendo dare diretta applicazione al diritto dell'Unione, dovrebbero applicare la Convenzione europea sui diritti dell'uomo e le libertà fondamentali come fosse parte integrante del diritto comunitario, operando con gli stessi poteri processuali che attribuisce loro il diritto comunitario (compreso il potere di sindacare la legge nazionale alla stregua della Convenzione europea sui diritti umani e disapplicarla se del caso).

In realtà, questa possibilità di disapplicare la legge nazionale senza prima sollevare la questione pregiudiziale ex art. 234 del Trattato sulla Comunità Europea non sussiste, a meno che non vi sia già stato sul punto un chiaro precedente fornito dalla Corte di giustizia.<sup>74</sup> La possibilità di "spogliare" la Corte costituzionale e la stessa Corte europea dei diritti umani di buona parte della loro competenza, facendo confluire nell'alveo del diritto comunitario la gran parte delle questioni in materia di diritti umani che costituiscono il "pane quotidiano" di tali istituzioni, non appare d'altro canto realistica. La Corte del Lussemburgo non può considerare le norme della Convenzione europea sui diritti umani che in relazione al diritto comunitario e quindi molte delle questioni di cui tratta la Convenzione del 1950 continueranno ad interessare la Corte costituzionale e arriveranno a Strasburgo solo successivamente, in omaggio alla natura sussidiaria della giurisdizione della Corte, come espressa dalla regola del previo esaurimento delle vie di ricorso interne (art. 34).

Se è vero quindi che la disapplicazione della legge nazionale per contrasto con la Convenzione europea del 1950 non è nei poteri del giudice comune, poiché nella fattispecie corrisponderebbe ad un inammissibile annullamento della legge per via giudiziaria, è anche evidente che, in modo massiccio dopo la riforma dell'art. 117.1, una discreta massa di questioni di costituzionalità potranno pervenire alla Corte costituzionale in relazione a leggi interne che non sono adeguate a dare attuazione agli standard sui

<sup>72</sup> Cfr. sentenza 28 aprile 1994 n. 168 e 6 luglio 2001 n. 231 (*supra*, nota 21).

<sup>73</sup> Trib. Genova, sent. 4 giugno 2001, in *Foro Italiano*, 2001, I, p. 2653; Corte d'app. Roma, sez. lav. Ordinanza 11 aprile 2002. Su questa giurisprudenza in termini critici si veda Randazzo B., "Giudici comuni...", cit.; Guazzarotti A., "I giudici comuni e la CEDU...", cit.

<sup>74</sup> Sul punto v. Guazzarotti A., "I giudici comuni e la CEDU...", cit., p. 47-49.

diritti umani stabiliti non solo dalla Convenzione europea sui diritti umani, ma anche da varie altre convenzioni internazionali in materia.<sup>75</sup> Potrebbe non essere escluso a questo punto che ragioni di economia processuale e pressioni esercitate dalla stessa Corte di Strasburgo conducano a dare vita, per via giurisprudenziale, ad una forma di rinvio pregiudiziale alla Corte europea dei diritti umani o a forme di controllo diffuso sulla rispondenza alla Convenzione europea di leggi interne assimilabili a quelle introdotte per la materia comunitaria dalla sentenza *Granital*<sup>76</sup>, soprattutto se dovesse parallelamente procedere la riforma della struttura della Corte di Strasburgo tendente a trasformarla sostanzialmente in una corte di tipo “costituzionale”, con un più rigoroso filtro ai ricorsi individuali e la possibilità di concentrarsi sulle questioni di maggior rilevanza giuridica e più innovative.<sup>77</sup>

In definitiva, allo stato attuale, la principale raccomandazione che sembra emergere dall'esame della possibile incidenza del nuovo art. 117.1 consiste nel promuovere presso tutte le corti (e in generale presso gli operatori del diritto) un più attivo ricorso alle norme internazionali che, inquadrandosi nella funzione di garanzia dei diritti umani, rientrano nella previsione di vincolatività dell'art. 117.1. E' importante precisare che il richiamo al diritto internazionale in questi casi non dovrebbe limitarsi alle norme che lo individuano, ma anche alle prassi, soprattutto giurisprudenziali, che ad esso danno concreta attuazione poste in essere dagli organismi internazionali di riferimento.

### *Il “punto di vista sostanziale”.*

20. Le pagine che precedono dovrebbero aver dimostrato che oltre alla dimensione formale o procedurale nell'osservazione del fenomeno dell'adeguamento del diritto interno al diritto internazionale, va considerata anche la dimensione *sostanziale*, il suo inserirsi nella dialettica dei valori giuridici dell'ordinamento internazionale e di quello costituzionale italiano. Considerazioni di natura assiologica possono avere delle conseguenze sul piano formale, in particolare sul piano del rango che devono assumere le

---

<sup>75</sup> Il pericolo di un eccessivo aggravio dei compiti della Corte costituzionale è richiamato come una possibile conseguenza negativa della riforma dell'art. 117.1 da Cannizzaro E., “La riforma ‘federalista’...”, cit. Nella nostra interpretazione, tuttavia, poiché il blocco degli obblighi internazionali vincolanti è ridotto a quelli che affiancano le disposizioni costituzionali di garanzia dei diritti, il pericolo di intasamento dovrebbe presentarsi meno grave, tanto più se si accede in via ordinaria al principio di conformità alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo e degli altri organismi internazionali chiamati ad interpretare il contenuto delle disposizioni internazionali sui diritti umani.

<sup>76</sup> La prospettiva non sembra del tutto esclusa da G. Zagrebelski (citato in Randazzo B., “Giudici comuni...”, cit., nota 160), ma viene rigettata da V. Onida (*ibidem*).

<sup>77</sup> Cfr. Wildhaber L., “A Constitutional Future for the European Court of Human Rights?”, in *Human Rights Law Journal*, 2002, p. 161. L'autore, che è attuale presidente della Corte europea dei diritti umani, menziona in particolare la proposta di riforma avanza dal gruppo di valutazione costituito con decisione del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa del 7 febbraio 2002 e contenuta nel rapporto EG (2001)1 del 27 settembre 2001.

norme di origine internazionale nell'ordinamento interno. Il nuovo art. 117.1 Cost. ha aperto una via che, però, da un lato era già stata esplorata prima che intervenisse la riforma del Titolo V, dall'altro non è stata percorsa dal legislatore costituzione in modo impeccabile e conseguente.

Nelle pagine che seguono si cercherà di approfondire l'impostazione qui presentata, evidenziando in particolare come, di contro ad un sostanziale conservatorismo sul fronte dei principi formali che presiedono all'adattamento del diritto interno al diritto internazionale, nella dimensione sostanziale si stia attuando progressivamente una saldatura tra tali ordinamenti, incentrata sui comuni valori di rispetto e promozione della persona.

### *Principi internazionalistici di diritto interno e apertura al diritto internazionale dei diritti umani*

21. Se è vero che un effettivo consistente arretramento della sovranità statale si realizza, sul piano della produzione normativa, nei confronti del solo ordinamento comunitario (e di quello degli Stati stranieri), è anche vero, tuttavia, e sottolineato unanimemente in letteratura, che in questi anni si ampliano e moltiplicano le aperture degli ordinamenti statali verso il diritto internazionale<sup>78</sup>. Questa apertura è resa possibile dall'affermarsi, nelle Costituzioni contemporanee degli Stati e nell'interpretazione che delle norme interne viene seguita dagli organi giurisdizionali (in particolare dalle Corti costituzionali), di *valori internazionalistici*.

Per valori internazionalistici intendiamo riferirci a valori espressi da norme interne ma che, per la loro stessa natura, richiedono di essere attuati su scala internazionale, nell'ambito cioè di quella particolare "formazione sociale" in cui si esplica la soggettività della persona costituita dalla comunità internazionale (regionale o mondiale)<sup>79</sup>. Tali sono i valori della pace e della soluzione pacifica dei conflitti internazionali e della integrazione internazionale, vista come strumento per il conseguimento di obiettivi di pace e giustizia tra le nazioni (art. 11 Cost). Dalla nostra Costituzione, inoltre, si evincono valori internazionalistici di tipo interindividuale, che riguardano cioè non l'azione e la collocazione dello Stato italiano in quanto tale nella comunità internazionale, ma i caratteri che la comunità internazionale stessa dovrà assumere dal punto di vista della promozione della personalità umana (tutela dei diritti umani fondamentali) per poter

---

<sup>78</sup> "L'esclusività (che caratterizza, insieme alla *universalità*) gli ordinamenti originari, va intesa come una esclusività (o universalità) potenziale, della quale l'ordinamento può fare o non fare uso. Per le esigenze del commercio giuridico internazionale nei confronti degli ordinamenti stranieri, o per non vanificare la partecipazione dello Stato alla comunità internazionale (o ad organizzazioni internazionali, come le Comunità europee) nei confronti dell'ordinamento internazionale (o di quello comunitario), l'ordinamento interno rinuncia, in determinati settori, alla sua esclusività potenziale e si 'apre' ad altri ordinamenti originari (o derivati da un ordinamento originario)" (A. Ruini, *Diritto interno e diritto internazionale nella teoria dei rapporti fra ordinamenti*, in AA.VV., *Costituzione dello Stato e norme internazionali*, a cura di U. Leanza, Giuffrè, Milano, 1988, p. 315).

<sup>79</sup> Per un approfondito ragionamento sui valori internazionalistici con particolare riguardo alla Costituzione italiana rinviamo al già citato E. Cannizzaro, *Trattati internazionali...*, *passim*, in particolare pp. 277-363. Si veda anche L. Chieffi, *Il valore costituzionale della pace*, Liguori, Napoli, 1990.

vedere riconosciuta la propria legittimità dall'ordinamento dello Stato italiano<sup>80</sup>. Tali valori relativi ai rapporti interindividuali sono compendati nella norma dell'art. 2 Cost.

E' importante notare, peraltro, che i valori internazionalistici delle Costituzioni statali (in particolare quelli della nostra Costituzione, espressi essenzialmente dagli artt. 11 e 2) e i principi e le norme del diritto internazionale, sono venuti in buona misura a coincidere. Si sta realizzando una saldatura tra principi fondamentali di diritto interno e principi fondamentali di diritto internazionale tale per cui la legge interna che viola i principi del diritto internazionale costituisce anche violazione della norma costituzionale interna che fissa l'apertura internazionalista dell'ordinamento, e la norma internazionale contrastante con taluni principi costituzionali interni risulta invalida non solo sul piano dello Stato, ma anche, almeno tendenzialmente, su quello dell'ordinamento internazionale in cui è sorta. Questa saldatura si sta verificando nella sfera delle norme e dei principi riguardanti la tutela dei diritti umani.

La materia della promozione e protezione dei diritti umani si sta costituendo come un settore specializzato del diritto internazionale in cui l'integrazione tra normativa interna e normativa internazionale ha prodotto risultati particolarmente interessanti, che si manifestano da un lato nella struttura delle norme internazionali in materia, dall'altro nella considerazione peculiare in cui tale norme sono tenute da parte della giurisprudenza costituzionale degli Stati.

a) Per quanto riguarda il primo punto, si può osservare che, l'irruzione del tema dei diritti umani, ha destabilizzato il tradizionale assetto formale delle norme di diritto internazionale. Si sta affermando un principio di soggettività internazionale dell'individuo e di altre formazioni sociali non statuali (non solo le organizzazioni intergovernative ma anche i popoli, le organizzazioni nongovernative, l' "umanità", ecc.);<sup>81</sup> si elaborano e sperimentano forme istituzionali di controllo sovranazionale che in taluni casi ambiscono ad una rilevanza propriamente giurisdizionale (dalla Corte europea dei diritti dell'uomo alla Corte penale internazionale e ai Tribunali penali internazionali ad hoc, dai Comitati istituiti da alcune convenzioni internazionali per il controllo successivo dei comportamenti degli Stati parti<sup>82</sup>, ai comitati di controllo preventivo degli enti statali

---

<sup>80</sup> Di valori internazionalisti di tipo interindividuale parla E. Cannizzaro, *Trattati internazionali*, cit., pp. 274-275. In altri termini, si potrebbe parlare di "applicazione extraterritoriale della Costituzione [riferendoci ossia] alla possibilità di applicare in maniera unilaterale principi costituzionali al di fuori dell'ambito della sovranità dello Stato a fattispecie di tipo interindividuale" (*Ibidem*). Opportunamente l'Autore precisa che "una applicazione extraterritoriale dei principi costituzionali non è necessariamente una manifestazione di 'imperialismo ideologico'".

<sup>81</sup> Cfr. Otto D., "Nongovernmental Organizations in the United Nations System: The Emerging Role of International Civil Society", in *Human Rights Quarterly*, 1996, pp. 107; Grossman C. – Bradlow D., "Are We being Propelled Towards a People-Centred Legal Order?", in *American University Journal of International Law and Policy*, 1993, p. 1; Falk R. – Strauss A., "On the Creation of a Global Peoples Assembly: Legitimacy and the Power of Popular Sovereignty", in *Stanford Journal of International Law*, 2000, p. 191; Alston P., "Rafforzare la responsabilità per i diritti umani nell'era della globalizzazione", in Alston P. – Cassese A., *La sfida dei diritti umani nel XXI secolo*, Ed. Gruppo Abele, Torino, (in corso di pubblicazione).

<sup>82</sup> Comitato dei diritti umani (istituito dal Patto internazionale sui diritti civili e politici); Comitato sui diritti economici, sociali e culturali (istituito in forza del Patto sui diritti economici, sociali e culturali); comitato contro la discriminazione razziale (creato dalla Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale), Comitato per l'eliminazione della discriminazione nei confronti delle donne (istituito dalla Convenzione omonima), Comitato contro la tortura (istituito dalla Convenzione contro la tortura e le altre pene crudeli, inumane o degradanti), Comitato dei diritti dell'infanzia (istituito dalla Convenzione omonima). Su queste strutture v. Alston P. (editor), *The United Nations and the Human Rights. A Critical Appraisal*, Clarendon Press,

che sono a rischio di violazione dei diritti fondamentali<sup>83</sup>); si mette in moto un ampio processo di partecipazione “dal basso” alle strategie di politica internazionale dell’Onu e delle sue Agenzie specializzate nel campo dell’attuazione delle norme internazionali sui diritti umani (di cui sono significative protagoniste le organizzazioni internazionali nongovernative, il cui ruolo consultivo si spinge fino a suggerire riforme strutturali dell’Onu stessa e a condizionarne l’azione con una notevole visibilità politica, specie in occasione di Conferenze mondiali, Summit, ecc.)<sup>84</sup>.

b) Sull’altro versante, verifichiamo una certa evoluzione, cui già sopra si è accennato, nella giurisprudenza della nostra Corte costituzionale in materia di trattamento delle norme sui diritti umani di origine internazionale, un’evoluzione che verosimilmente dovrebbe proseguire con l’adozione del nuovo Titolo V della Costituzione, con un ruolo significativo che potrà essere svolto anche dalle Regioni.

22. Abbiamo già visto sopra che talune norme internazionali sui diritti umani, anche se non ancora entrate in vigore sul piano internazionale, e quindi prima ancora di aver raggiunto un’esistenza giuridica nei rapporti interstatuali, per il semplice fatto di essere deliberate nell’ambito di un’organizzazione internazionale come l’Onu, possono essere utilizzate, secondo la Corte, come “criterio di interpretazione delle norme vigenti nell’ordinamento internazionale e delle norme di diritto interno proprie degli Stati appartenenti all’Onu”<sup>85</sup>.

Quali sono i meccanismi normativi che rendono possibile in questi casi l’utilizzo delle norme internazionali come criteri di legittimità (sia pure indiretti, poiché filtrati dall’interposizione di una norma costituzionale interna) delle leggi dello Stato? Anche dopo la riforma dell’art. 117.1 Cost non sembra agevole parlare di meccanismi legati al fenomeno dell’adattamento inteso quale procedura tecnico-formale di produzione normativa. Valgono infatti, sotto questo riguardo, tutte le riserve proposte nelle pagine precedenti, e compendiabili nel riconoscimento che non esiste nel diritto italiano una norma che attribuisca *in modo esplicito e diretto* rilevanza superprimaria alle norme derivanti da fonti internazionali.<sup>86</sup> L’attribuzione di un valore superlegislativo alle norme internazionali, chiamate a integrare il precetto costituzionale e a fungere da criterio di costituzionalità delle norme interne, si fonda prevalentemente sulla considerazione del particolare contenuto sostanziale delle norme in parola, ossia sul loro riguardare il blocco di “materia costituzionale” individuato in forma ellittica dall’art. 117.1<sup>87</sup>.

---

Oxford, 1992. Per un’esauriente presentazione della machinery delle Nazioni Unite nella particolare prospettiva dei diritti umani delle donne v. Degani P., *Nazioni Unite e ‘genere’: il sistema internazionale di protezione dei diritti delle donne*, Padova, Research Paper del Centro interdipartimentale di ricerca e servizi sui diritti della persona e dei popoli, Università di Padova, 2001.

<sup>83</sup> Comitato per la prevenzione della tortura: cfr. Legge 2 gennaio 1989, n. 7 (in Suppl. ordinario alla Gazz. Uff., n. 12, del 16 gennaio). - Ratifica ed esecuzione della convenzione europea per la prevenzione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti, adottata a Strasburgo il 26 novembre 1987.

<sup>84</sup> Su questi temi v., tra gli altri, De Stefani P., *Il diritto internazionale dei diritti umani*, Cedam, Padova, 1994, e indicazioni bibliografiche ivi contenute.

<sup>85</sup> Cfr. le già più volte citate sentenze della Corte costituzionale 62/1992 e 128/1987.

<sup>86</sup> Parla di una “revisione obliqua” dei principi di cui agli artt. 10.1 e 11 Ferrari G.F., “Art. 117 Cost. primo comma e tutela internazionale dei diritti”, relazione al convegno *Regioni, diritto internazionale e diritti comunitario*, Genova, 23 marzo 2002 (citato in Ruggeri A., “Riforma del Titolo V...”, cit., nota 56).

<sup>87</sup> Cfr. Ruggeri A., *‘Nuovi’ diritti...*, cit., p. 201: “Giusta, pertanto, in premessa, una *gerarchia su basi di valore* interna al corpo costituzionale (fra i principi fondamentali e le ‘comuni’ o ‘ordinarie’ norme costituzionali), da essa coerentemente deve farsi discendere una complessiva ricomposizione, su basi parimenti assiologiche, dell’intero sistema. E dove dovesse dimostrarsi [...] l’esistenza di un rapporto di *diretta, immediata ed inscindibile*

Volendo mantenere l'impianto dualista del nostro ordinamento complessivo, di cui le regole sulla procedura di adattamento sopra considerate forniscono ampia testimonianza, risulta necessario individuare in alcune norme costituzionali, quelle che contengono l'espressione più decisa dei valori internazionalistici dell'ordinamento, il canale attraverso cui i valori fissati nelle norme del diritto internazionale possono accedere nella sfera interna e svolgervi la funzione di rilevanza costituzionale sopra descritta. Non sembra che a tale scopo l'art. 117 sia di particolare ausilio. Le norme costituzionali che consentono questa immissione di valori internazionale di rilievo costituzionale restano a tutt'oggi l'articolo 2, relativo ai diritti fondamentali della persona umana (diritti umani) e l'articolo 11. Il carattere superprimario delle norme internazionali che interpretano i valori internazionalistici richiamati da queste due norme, discenderà esattamente dal fatto che la loro violazione da parte di una norma di legge interne comporterà illegittimità costituzionale di quest'ultima, per violazione, di volta in volta, dell'art. 2 o 11 Cost.

L'impianto dualista o di separazione netta tra gli ordinamenti tende tuttavia ad essere superato, proprio in forza delle convergenze che si è venute a creare tra norme interne e norme internazionali a livello di principi fondamentali, in particolare nella materia (tipicamente "costituzionale") dei diritti.

23. Anche qui il diritto comunitario sembra fare da battistrada. Nato come ordinamento nettamente limitato alla regolamentazione di specifici rapporti di tipo economico e commerciale, esso ha ben presto finito per pretendere un proprio fondamento anche a livello di tutela dei diritti. Da questo punto di vista il diritto comunitario si è andato *costituzionalizzando*, riconoscendo, dapprima grazie essenzialmente all'opera della Corte di Lussemburgo, la presenza tra i suoi principi generali di un complesso di norme sui diritti umani, tratte in parte dai trattati istitutivi ma soprattutto ricavate da fonti non scritte (i principi generali degli ordinamenti degli Stati membri) e dalle fonti internazionali (trattati sui diritti umani: soprattutto la Convenzione europea del 1950, cui la Comunità ha per un certo tempo pensato di aderire)<sup>88</sup>. L'affinamento progressivo delle procedure giudiziarie e delle stesse funzioni legislative previste nell'ambito comunitario hanno convinto talune Corti costituzionali a limitare ulteriormente l'area di sindacabilità che pure si erano riservata sulle normative comunitarie, generalmente circoscritta alla questione dei diritti inalienabili della persona umana. La sentenza 22 ottobre 1986<sup>89</sup> della Corte

---

connessione strutturale-funzionale tra alcune fonti (*rectius*: norme) comunque subcostituzionali ed i principi di base, li quelle sarebbero da considerare ad ogni modo protette, convertendosi altrimenti [...] la loro violazione in incisione irreparabile di questi. Si ha così conferma che *ogni qualvolta vi sia, ed effettivamente vi sia, una 'copertura' di valore, li possono (ancorché in circostanze non comuni) 'saltare' le sistemazioni usuali secondo forma*: proprio siccome la 'forma' si mostra, allora, essa stessa quale *disvalore, mezzo* incoerente rispetto al *fine* costituzionale al quale sempre dovrebbe tendere e che solo ne può, dunque, giustificare l'esistenza". V. anche Idem, *Fonti, norme, criteri ordinatori. Lezioni*, Giappichelli, Torino, 2001, *passim*.

<sup>88</sup> Di un proficuo scambio tra la Corte di Strasburgo e l'Unione europea è testimone Wildhaber L., "A Constitutional Future...", cit., p. 165. Si menziona, tra l'altro, il fatto che con la Dichiarazione di Laeken del 15 dicembre 2001 l'Unione ha ufficialmente chiesto alla Convenzione che predisporrà la costituzione europea di considerare l'eventualità per l'Unione stessa di aderire alla Convenzione europea sui diritti dell'uomo e le libertà fondamentali.

<sup>89</sup> *Europarecht*, vol. 73, pp. 339ss. In essa, come noto, si riconosce la incompetenza della Corte federale a ricevere ricorsi contro l'applicazione in Germania di norme comunitarie per contrasto con i diritti fondamentali della persona. Con ciò viene superato l'orientamento di una precedente sentenza (cd. *solange I* del 29 maggio 1974 (*Europarecht*, vol. 37, pp. 271ss.) in cui si stabiliva che fintantoché (*solange*) la Comunità non si fosse data, attraverso procedure di produzione normativa democraticamente legittimate, un 'catalogo' di diritti

costituzionale federale tedesca (c.d. *Solange II*) e la sentenza n. 232 del 21 aprile 1989 della nostra Corte costituzionale<sup>90</sup> riconoscono, sia pure facendone derivare gradi diversi di “apertura” al diritto comunitario, che in quest’ultimo i diritti fondamentali, protetti dalle rispettive Costituzioni nazionali, si pongono quale “parte integrante dell’ordinamento”. A tali passi sul piano giurisprudenziale si può oggi dire che hanno fatto seguito l’adozione (anche in questo caso, in forma più o meno inequivoca) di misure di tipo legislativo, quali il già ricordato *Europartikel* (art. 23 G.G.) e l’art. 117.1 Cost.

24. L’ordinamento internazionale generale potrebbe ambire ad un analogo processo di costituzionalizzazione? Rispetto alla situazione in cui si trova attualmente il diritto comunitario esso gode di alcune condizioni di vantaggio, ma di più numerosi handicap.

Le difficoltà nascono dalla scarsa effettività delle norme internazionali, scarsa se paragonata a quella di cui godono le norme comunitarie. La rinuncia a quote di sovranità da parte degli Stati opera con buona efficienza nei riguardi dell’ordinamento comunitario, in cui si riconosce l’operare di principi e valori giuridici omogenei a quelli nazionali, ma fatica ad affermarsi con riguardo ad altre organizzazioni internazionali (in particolare le Nazioni Unite), i cui meccanismi istituzionali e normativi si mantengono perciò in una fase di insufficiente sviluppo. Manca, in particolare, a questo livello, un’istituzione giurisdizionale efficiente che renda effettivo sul piano giudiziario il riconoscimento dei valori internazionalistici interindividuali affermati contemporaneamente da norme internazionali (i trattati sui diritti umani) e dalle norme supreme degli Stati.

Il punto a proprio vantaggio che il diritto internazionale generale può vantare riguarda l’esistenza, nel suo ambito, di un corpus robusto di norme sulla materia costituzionale dei diritti umani. La possibilità di riconoscere a queste norme una effettività adeguata e che ad esse venga attribuita una diretta applicabilità nell’ambito del diritto interno degli Stati (in analogia con quanto accade con le norme comunitarie), dipende certo da come si atteggiavano gli ordinamenti giuridici (e i poteri politici) interni agli Stati, ma anche da quanto coraggiose saranno le future scelte della comunità internazionale, in campo giuridico ma soprattutto politico, a favore di un riconoscimento di poteri sovranazionali all’Organizzazione delle Nazioni Unite. Negli ultimi mesi sono giunti segnali contrastanti. Alla realizzazione di importanti e quasi storici progetti multilaterali (si pensi all’adozione e alla recente entrata in vigore dello Statuto di Roma della Corte penale internazionale, ma anche al riuscito coordinamento delle misure di lotta al terrorismo internazionale adottate dopo l’11 settembre 2001), si accompagnano le clamorose *debâcles* delle organizzazioni intergovernative, generalmente inadeguate a sostenere le pressioni politiche della superpotenza americana.

---

fondamentali paragonabile a quello sancito dalla Legge fondamentale tedesca, la Corte costituzionale di quel paese sarebbe stata legittimata a sindacare le norme comunitarie dal punto di vista del rispetto dei diritti umani.

<sup>90</sup> La sentenza riconosce che il giudice costituzionale italiano resta competente a giudicare delle possibili violazioni da parte di norme comunitarie dei principi fondamentali o dei diritti inalienabili della persona sanciti dalla Costituzione del nostro paese, benché giudichi tale evento “sommamente improbabile”.

## Conclusioni

24. In conclusione a queste considerazioni potremmo fissare i seguenti punti.

a) Le norme di diritto internazionale che potrebbero avere una efficacia diretta nell'ambito del diritto interno sono ancora relativamente scarse, poiché relativamente poche sono le normative internazionali che si occupano di rapporti interindividuali; in questa categoria ritroviamo comunque, in primo luogo, le norme in materia di diritti umani. Tali norme sono inoltre per lo più di tipo programmatico.

b) Per il loro contenuto normativo, le norme considerate si collocano naturalmente, una volta inserite nell'ordinamento di uno Stato, ad un livello *sostanzialmente* costituzionale. E' a partire da questo loro contenuto sostanziale, piuttosto che fondandosi su criteri formalistici o di specialità *ratione materiae*, che si può sostenere la loro prevalenza sulle norme interne aventi forza di legge.

c) L'inserimento di tali norme nell'ordinamento italiano dovrebbe essere considerato, analogamente a quanto affermato in tema di rapporti tra diritto italiano e diritto comunitario, non tanto come una forma di adattamento, quanto come conseguenza di una limitazione di sovranità che lo Stato pone in essere per dare la maggior espansione possibile a determinati valori che costituiscono fondamento comune del proprio ordine costituzionale così come dell'ordine costituzionale internazionale (quest'ultimo in via di formazione, nei suoi contenuti in materia di rapporti interindividuali).

d) In questa operazione non viene del tutto rinnegato il dualismo fra diritto interno e diritto internazionale: esso viene lasciato operare sul piano delle normali regole di diritto e, in generale, in tutti i campi in cui la discrezionalità politica dei governi può manifestarsi liberamente. Ma dove si tratta di regole che interpretano i principi internazionalistici fondamentali della nostra Costituzione (la pace - e il ripudio della guerra -, la giustizia tra le nazioni, il riconoscimento e la garanzia dei diritti umani), si può rinvenire una sorta di obbligo incondizionato ad operare l'adattamento: lo stesso mancato adattamento a norme internazionali che realizzano i diritti umani o che promuovono la pace dovrebbe essere considerato, da questo punto di vista, contrastante con il dettato costituzionale. Tale adattamento va realizzato, come abbiamo detto, anche prescindendo da talune limitazioni (relativi al rango delle norme, per esempio) caratteristiche delle tradizionali procedure. In queste materie insomma si riconosce che sia intervenuto (o che comunque sia altamente auspicabile) un più alto grado di integrazione normativa tra gli ordinamenti, tale per cui la violazione delle norme di uno dei due complessi normativi implica violazione anche dell'altro e conseguente incostituzionalità degli atti che realizzano tale contrasto. E' in questi termini dunque che dovrebbe essere inteso l'accento della Corte costituzionale alla "competenza atipica" contenuto nella sentenza 10/93. Ed è a questa conclusione che a nostro giudizio conduce una lettura "progressiva" dell'art. 117.1 Cost.

e) L'insufficiente sviluppo a livello istituzionale dell'ordinamento internazionale (la mancanza di una vera giurisdizione internazionale e di una Corte suprema o



costituzionale che interpreti in modo vincolante per le stesse Corti nazionali il diritto internazionale) rende impraticabile l'idea di far operare le norme internazionali *in quanto tali* nell'ordinamento interno. In altre parole, nonostante la presenza già ricordata di organismi di controllo sui diritti umani e di veri e propri tribunali internazionali in materia, segnatamente la Corte europea dei diritti umani di Strasburgo e la Corte interamericana di S. José di Costarica, non si è ancora adeguatamente sviluppata una giurisdizione internazionale sui diritti umani accessibile agli individui e a cui le stesse corti interne possano fare rinvio: è ancora in gran parte attraverso i giudici nazionali che le stesse norme di origine internazionale sui diritti umani devono essere applicate.

f) Ne deriva, in conclusione, che nella presente fase spetta prevalentemente alle corti degli Stati farsi carico dell'applicazione del diritto internazionale dei diritti umani e, contestualmente, promuovere l'utilizzazione delle norme di origine internazionale nei casi in cui siano direttamente applicabili, ovvero utilizzarle nell'interpretazione delle norme interne o come parametro di legittimità costituzionale, richiamando opportunamente, ove possibile, la giurisprudenza delle corti internazionali, e operando in conformità con quest'ultima. Questo frequente richiamarsi alla normativa internazionale rafforza l'effettiva vigenza di tali norme e può creare una sorta di giurisprudenza diffusa sul complesso normativo in materia di diritti umani che supplisca alla mancanza di una 'Corte suprema internazionale'<sup>91</sup>.

25. Il tema dell'adattamento del diritto interno al diritto internazionale, specialmente se consideriamo di quest'ultimo le norme poste a tutela dei diritti umani, rinvia necessariamente alla problematica della integrazione sul piano dei valori giuridici e sul piano politico tra gli Stati e le nazioni, sulla base di organizzazioni internazionali che si presentino con un certo grado di omogeneità rispetto ai dati di struttura e valoriali propri degli Stati che vi accedono. La *costituzionalizzazione* dell'ordinamento internazionale (ossia il suo divenire omogeneo al modo di disporre delle costituzioni statali) inizia con l'assunzione, tra le materie in cui esso opera, della problematica dei rapporti interindividuali, regolati al livello appunto costituzionale delle garanzie dei diritti umani fondamentali (civili, politici, economici, sociali, culturali, come richiedono le irrinunciabili esigenze di stato sociale e di democrazia fatte proprie dalle Costituzioni dell'ultimo dopoguerra). Tale primo passo è stato compiuto con apprezzabili risultati dal diritto internazionale dei diritti umani.

Contestualmente al processo di costituzionalizzazione del diritto internazionale, e fondandosi sugli stessi valori, procede il fenomeno di internazionalizzazione delle Carte costituzionali, che fa leva essenzialmente sull'enucleazione di valori internazionalistici in base ai quali non solo deve essere funzionalizzata l'azione politica dei governi, ma anche orientata l'interpretazione e l'applicazione delle norme interne. In questa operazione, come abbiamo visto, tribunali e organi amministrativi interni sono chiamati ad attivarsi. Il raggiungimento della sostanziale saldatura tra i due ordinamenti sarà realizzato quando

---

<sup>91</sup> Si può intravedere anche in questo caso una specularità con la situazione del diritto comunitario, dove una corte accentrata (la Corte di giustizia delle Comunità europee di Lussemburgo) è stata chiamata a interpretare norme non scritte di diritto comunitario relative ai diritti fondamentali, non adottate da organi comunitari e non contenute nei trattati istitutivi ma ricavate per via di sintesi dagli ordinamenti degli Stati membri. Il rafforzamento istituzionale successivo

ciascuno dei due, comprimendo il proprio ambito di sovranità, riconoscerà all'altro la competenza esclusiva su basi di federalismo o di sussidiarietà.

Un processo di progressiva apertura alle norme internazionali sui diritti umani, che superi, sulla base del riconoscimento della loro natura costituzionale (di diritto internazionale e di diritto interno) le rigidità imposte dai tradizionali meccanismi dell'adattamento (che possono essere viceversa opportunamente mantenuti per quanto concerne altri tipi di norme internazionali), presenta innegabili risvolti positivi, sia per l'ordinamento interno, sia per quello internazionale. Alcuni di questi sono direttamente legati all'attuazione dei valori internazionalistici di cui sopra abbiamo parlato: rispetto dei diritti umani su scala mondiale e pace e giustizia tra le nazioni sono dei beni in sé, finalità che possono considerarsi inerenti a qualunque costruzione giuridica. Di altri risvolti positivi diremo sinteticamente nelle righe che seguono, come conclusione di questa nostra analisi.

Dal punto di vista dell'ordinamento interno, il riconoscimento nel senso sopra descritto della rilevanza speciale delle norme internazionali sui diritti umani potrà innanzitutto offrire ai cittadini ulteriori forme di garanzia giurisdizionale dei loro diritti fondamentali. Dalla semplice ratifica di taluni trattati può derivare l'attribuzione a individui di più o meno incisivi poteri di azione sul piano internazionale che si aggiungono a quelli di cui gode nell'ordinamento statale (si pensi, in particolare, alle Convenzioni sui diritti umani - civili e politici - sanciti dalla convenzione del Consiglio d'Europa del 1950 e alla Convenzione interamericana del 1969). Le norme internazionali, lungi dal poter essere utilizzate esclusivamente nel senso di circoscrivere le garanzie costituzionalmente previste a livello interno, dovrebbero inoltre poter essere impiegate per intendere in senso evolutivo ed espansivo le stesse norme interne: così suggerisce di fare, tra l'altro, la citata sentenza 10/93 della nostra Corte costituzionale<sup>92</sup>.

In più, si può osservare, da un punto di vista più generale, come un richiamo sistematico alla normativa internazionale può costituire una forma ulteriore di legittimazione dell'autorità dei pubblici poteri che non si ispiri alle tradizionali ideologie nazionalistiche o incentrate sull'idea di sovranità assoluta dello Stato: si prospetta piuttosto una ridefinizione delle funzioni e delle strutture di potere statale come preordinate a dei fini di promozione umana, sviluppo e democrazia, da perseguire a livello di comunità internazionale regionale e mondiale. Tale esplicita *funzionalizzazione e limitazione* (ovvero *costituzionalizzazione*)<sup>93</sup> dei poteri pubblici faciliterebbe l'apertura delle istituzioni statuali, fortemente sentita in questi ultimi anni in tutte le regioni del pianeta, non solo sulla sfera mondiale ma anche verso la dimensione substatale e locale. Non è stata affrontata nel

---

<sup>92</sup> “Il rilievo interpretativo delle convenzioni internazionali sui diritti dell'uomo è stato invero riconosciuto dalla giurisprudenza costituzionale prevalentemente [...] al fine [...] di ricavare l'indicazione di limiti non espressamente indicati dalla Costituzione ma desunti dalle convenzioni. Si tratta peraltro di una tendenza ormai in via di esaurimento, che non tiene in debito conto la circostanza che le convenzioni internazionali, mentre impongono l'adozione di una determinata sfera di tutela, si limitano a consentire talune forme di restrizione senza formulare alcun obbligo in questo senso. La sentenza 12 gennaio 1993 n. 10 prospetta un'utilizzazione della normativa nel significato [...] di espandere ed integrare la sfera di tutela enunciata da norme costituzionali” (E. Cannizzaro, *Gerarchia e competenza*... cit., p. 370).

<sup>93</sup> “Per un verso, la Costituzione è un sistema di valori (sostanziali); per l'altro, un sistema di procedure e, dunque, di limiti [...] La Costituzione reale/vivente è un 'sistema' di limiti giuridici fondamentali” (Spadaro A., *Contributo per una teoria della Costituzione. I. Fra democrazia relativista e assolutismo etico*, Giuffrè, Milano, 1994). V. anche Papisca A., “Infrastruttura diritti umani per il sistema democratico”, in Strumendo L. (a cura di), *Costituzione, diritti umani, garanzie. Forme non giurisdizionali di tutela e promozione*, Cedam, Padova, 1998, p. 27.

presente scritto la questione, di notevole rilevanza nel nostro paese come in altri Stati europei, dei collegamenti, sempre più stretti, tra ordine internazionale e ordinamenti regionali o addirittura locali; il tema meriterebbe comunque uno specifico approfondimento<sup>94</sup>. Questi collegamenti si manifestano anche nel fatto che frequentemente normative internazionali vengono richiamate da leggi e statuti regionali o statuti e atti a livello di Comuni e Province, e tra queste normative un posto importante è riservato alle convenzioni e agli altri strumenti internazionali sui diritti dell'uomo. Si sta delineando una saldatura trasversale, nel nome dei diritti umani internazionalmente riconosciuti, tra ordinamenti sovrani e ordinamenti di autonomia, dall'ambito internazionale a quello cittadino. Il richiamo ai diritti umani (*rectius*: ai diritti umani sanciti a livello internazionale nelle citate convenzioni) consente, in altri termini, allo Stato di non arroccarsi nella propria solipsistica condizione di sovranità esclusiva e di mantenere un indispensabile ruolo di cerniera tra le nuove soggettività giuridiche e politiche che si affacciano alla scena: la comunità "globale", le entità territoriali substatali (regioni, città...), le entità territoriali transnazionali (città aperte, territori sotto controllo Onu, "euroregioni" o altre aggregazioni frutto di accordi tra enti substatali...) e le entità nongovernative transnazionali (organizzazioni nongovernative di vario tipo).

Naturalmente anche il diritto internazionale riceverebbe impulsi positivi da un'evoluzione delle forme dell'adattamento nel senso sopra indicato. L'utilizzo più frequente delle norme internazionali nel commercio giuridico degli Stati riverbererebbe inevitabilmente sul modo di formazione delle norme e degli istituti del diritto internazionale, sotto forma di affinamento dal punto di vista tecnico-giuridico e di maggiore efficienza delle procedure di creazione e applicazione del diritto internazionale. Anche per quest'ultimo, inoltre, si pone in questi anni un problema di nuova legittimazione: il confronto con il modo di disporre e di operare degli ordinamenti statuali promuoverebbe l'istanza di democratizzazione delle strutture istituzionali di diritto internazionale, a cominciare dalla struttura delle Nazioni Unite. Con la maggiore attenzione al momento della democrazia e al funzionamento degli istituti partecipativi, anche le istituzioni internazionali e l'ordinamento giuridico nel quale si collocano riceverebbero un più convinto riconoscimento da parte della comunità e dell'opinione pubblica internazionale.

---

94 In ambito italiano la questione si prepara ad "esplodere" alla luce della riforma del Titolo V della Costituzione, e specie con riferimento all'ultimo comma dell'art. 117: "Nelle materie di sua competenza la Regione può concludere accordi con Stati e intese con enti territoriali interni ad altro Stato, nei casi e con le forme disciplinati da leggi dello Stato".

---

**1/2003 Research Papers**

**Paolo De Stefani**, *L'incorporazione dei diritti umani. L'adattamento al diritto internazionale e il nuovo articolo 117 della Costituzione*

© Centro interdipartimentale di ricerca e servizi sui diritti della persona e dei popoli,  
Università di Padova  
Maggio 2003