



Europa e Corti Internazionali*" class="voce">

La radice umanitaria dei diritti fondamentali e le scelte politiche come limite “valicabile” dal giudice nazionale. La lezione, ancora attuale, della vicenda legata al bombardamento NATO sulla Radiotelevisione serba dell’aprile 1999.

di [Roberto Conti](#)

30 novembre 2019

La radice umanitaria dei diritti fondamentali e le scelte politiche come limite “valicabile” dal giudice nazionale. La lezione, ancora attuale, della vicenda legata al bombardamento NATO sulla Radiotelevisione serba dell’aprile 1999.

di Roberto Giovanni Conti

SOMMARIO: 1. Premesse. 2. La vicenda del ponte di Varvarin e le decisioni del giudice tedesco. 3. Corte dir.uomo, 14 dicembre 2006, GC, *Markovic c.Italia*. 4. Qual è la lezione del caso *Markovic*. 5. Qualche conclusione.

1. Premesse.

In questi ultimi concitati frangenti si è tornato a parlare sempre più spesso, in Italia, di atto politico, della sua sindacabilità da parte del giudice e della sua “resistenza” ad incursioni giudiziarie patrocinate dall’esigenza di rispettare i diritti fondamentali.

L’occasione che mi è stata concessa, assai importante e al contempo onerosa, di rendere omaggio alla figura professionale ed umana di Paulo Pinto De Albouquerque nel momento in cui egli si appresta a lasciare la carica di giudice della Corte europea dei diritti dell’uomo intendo onorarla con il ricordo di una vicenda giudiziaria che ha coinvolto, a vario titolo, le giurisdizioni nazionali e sovranazionali, dalla quale penso possano trarsi rilevanti insegnamenti per il futuro o, meglio, per affrontare al meglio l’attuale contesto socio-politico che le democrazie occidentali si trovano a dovere fronteggiare, impegnate in situazioni più o meno emergenziali nelle quali i governi nazionali e le istituzioni sovranazionali sono chiamate a scelte delicate nelle quali si confrontano rilevanti interessi nazionali agganciati spesso a opzioni di matrice populista e, appunto, i diritti fondamentali delle persone.

Si tratta, per chi scrive, di una scelta che ripercorre alcune riflessioni rese all’indomani della pubblicazione di una pronunzia delle Sezioni Unite (Cass.S.U. n.8157/2002)[\[1\]](#), (colpevolmente?) sottovalutata dalla dottrina dell’epoca che non ritenne di dedicare alcun approfondimento specifico. Una pronunzia, insomma, incredibilmente sfuggita al grande pubblico degli operatori del diritto, archiviata velocamente anche in relazione al “seguito” che essa produsse innanzi alla Corte ed è con la pronunzia che pure sarà qui ricordata.

Un silenzio assordante che, ancora oggi, sembra trovare matrice ultima nel fatto che, in definitiva, i diritti in quel caso in gioco e reclamati non avevano riguardato i “cittadini” italiani, ma “persone straniere”, come tali titolari di diritti fondamentali da riconoscere comunque in scala, se e in quanto meritevoli di protezione agli occhi dello Stato[\[2\]](#) e per i quali non era necessario intraprendere battaglie di opinione, organizzare dibattiti scientifici e riflettere sulle conseguenze particolari e di sistema.

Il fine delle riflessioni che seguono è, allora, quello di “fare memoria” su quella ferita ancora aperta e sanguinante, anche solo per il rispetto delle persone che persero la vita in quel bombardamento e che continuano, ancora oggi, a distanza di vent’anni a meritare.

Per procedere nel senso appena indicato si proverà dunque a ripercorrere un fatto accaduto ormai quasi trent’anni fa quando, nella notte del 23 aprile 1999, mentre dal palazzo della radiotelevisione serba *Radio Televizija Srbije* di Belgrado veniva trasmessa un’intervista rilasciata dall’allora Presidente Milosevic ad un’emittente americana, un missile lanciato da aerei

della NATO decollati dalla base di Aviano centrava la sede televisiva, provocando non solo il temporaneo oscuramento delle trasmissioni, ma anche la morte di 11 civili, rimasti travolti dal crollo dell'edificio ed il ferimento di cento persone che lavoravano al momento dell'attacco.

“Sulla Aberdareva ulica, l'entrata posteriore dove il missile si è infilato in verticale, negli uffici scoperchiati c'è anche sangue. Una grande chiazza rossa, dovuta a chissà quale resto umano che la violenza dello scoppio ha scagliato contro il muro, si nota in mezzo al bianco dell'intonaco spezzato”[\[3\]](#). Così resocontava il cronista di guerra.

L'attenzione degli occidentali fu all'epoca catalizzata non tanto dal sacrificio umano che quell'atto determinò, quanto dall'opportunità e legittimità di un'offensiva militare orientata a colpire i mezzi di informazione del regime che si intendeva abbattere per ragioni umanitarie[\[4\]](#), peraltro ben presto fallita per l'immediata riattivazione delle trasmissioni televisive ordinata dal governo jugoslavo. Nelle cronache di guerra che a quel tempo arrivavano dal fronte i morti civili, dopo qualche sussulto inorridito, vennero così ben presto dimenticati.

Per altro verso, la Serbia ed il Montenegro, subentrati *medio tempore* alla ex Repubblica Federale Jugoslava, intrapresero un'offensiva giudiziaria iniziata il 26 aprile 1999 con la dichiarazione di accettazione della giurisdizione della Corte internazionale di giustizia dell'Aja e proseguita con il deposito, in data 29 aprile 1999, di dieci ricorsi nei confronti dell'Italia e di altri nove dei 19 Stati membri della NATO, contestarono l'avvenuta violazione di precetti internazionali[\[5\]](#) fra i quali l'ingiustificato attacco di obiettivi non militari - ospedali, scuole stazioni della radio e della televisione- la distruzione di abitazioni[\[6\]](#) e l'uccisione di un numero imprecisato di civili, chiedendo l'adozione di misure cautelari.

La Corte Internazionale di giustizia, con una decisione adottata a maggioranza, ritenne insufficienti i presupposti – e quindi *prima facie* la giurisdizione della Corte stessa - per adottare misure interinali poiché non era stato dimostrato, allo stato degli atti, l'elemento dell'intenzionalità dei bombardamenti che dunque non costituivano di per sé atto di genocidio [\[7\]](#).

In questo contesto le Sezioni Unite della Cassazione furono chiamate a pronunziarsi su un regolamento di giurisdizione promosso dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri nell'ambito di un'azione civile intentata dal procuratore speciale di alcuni cittadini serbi, congiunti di due persone decedute nel bombardamento della radiotelevisione jugoslava.

Alcuni congiunti delle vittime, sostenendo che l'avere scelto come bersaglio l'edificio di un'emittente televisiva costituiva un modo di conduzione delle ostilità rivolto deliberatamente a

colpire civili e dunque contrario al Protocollo I aggiuntivo alla Convenzione di Ginevra, avevano infatti convenuto innanzi al Tribunale di Roma la Presidenza del Consiglio dei Ministri, il Ministero della Difesa ed il Comando delle Forze Alleate dell'Europa Meridionale – Afsouth – per sentirli condannare in solido al risarcimento dei danni, patrimoniali e non, patiti.

All'Italia, come Paese membro della NATO, veniva contestata la violazione del Protocollo I aggiuntivo alla Convenzione di Ginevra dell'Agosto 1949 e dell'art.174 del codice penale militare di guerra, per avere concorso all'individuazione delle modalità di conduzione delle ostilità e fornito le basi da cui erano partiti gli aerei impiegati nel bombardamento della stazione radio televisiva di Belgrado. Il che avrebbe dovuto radicare la giurisdizione del giudice ordinario ai sensi dell'art.VIII, par.5 della Convenzione di Londra del 19 giugno 1951, ratificata con la legge 30 novembre 1955 n.1335.

Le amministrazioni dello Stato convenute eccepirono il difetto assoluto di giurisdizione e, nel successivo regolamento preventivo di giurisdizione, sostennero che l'azione non era proponibile innanzi al giudice italiano, essendo lo Stato italiano chiamato in causa nella sua unitaria e specifica soggettività di diritto internazionale. Aggiungevano che nemmeno la giurisdizione poteva radicarsi alla stregua della Convenzione di Londra del giugno 1951, poiché l'art.VIII riguardava soltanto i danni causati dallo stato di soggiorno.

Il Procuratore Generale della Cassazione concluse nel senso che col regolamento di giurisdizione si era inteso impropriamente contestare l'esistenza nell'ordinamento giuridico italiano di norme e principi che astrattamente contemplassero la posizione di diritto soggettivo fatta valere in giudizio-, ivi prospettando dunque inammissibilmente questioni di merito e non di giurisdizione.

Con l'ordinanza n.8157/2002 le S.U. dichiararono inammissibile il ricorso, osservando che nella controversia venivano in discussione le modalità di conduzione di un conflitto armato e che tali atti, espressione di una funzione politica, non potevano essere sottoposti al sindacato giudiziale circa il modo in cui la funzione era stata esercitata, non essendo configurabile veruna situazione di interesse protetto.

Secondo Cass.S.U. n.8157/2002 le disposizioni della Convenzione di Ginevra e della Convenzione europea dei diritti dell'uomo regolavano rapporti tra Stati, indicavano le Corti internazionali competenti ad affermarle, né erano state trasposte nell'ordinamento interno norme espresse che consentissero alle persone offese di chiedere allo Stato la riparazione dei danno loro derivati dalla violazione delle norme internazionali. Nè la giurisdizione interna poteva radicarsi alla stregua della Convenzione di Londra poiché in contestazione non era la commissione di un

singolo atto ma una più complessa operazione militare che le parti private avevano chiesto fosse sottoposta ad un vaglio di liceità.

2. La vicenda del ponte di Varvarin e le decisioni del giudice tedesco.

Giova ricordare che un’azione per molti aspetti sovrapponibile a quella ora ricordata venne intentata dagli eredi e aventi causa delle vittime di un bombardamento NATO che aveva colpito, il 30 maggio 1999, la cittadina serba di Varvarin, situata a 180 Km a sud di Belgrado, distruggendo un ponte sul fiume Mortava e causando la morte ed il ferimento di diversi civili[\[8\]](#). Anche in quell’occasione le istanze giudiziarie promosse dagli eredi delle vittime innanzi alla giustizia tedesca prospettando la violazione del diritto internazionale umanitario non ottenero alcun risultato favorevole, nemmeno innanzi alla Corte costituzionale federale. In tale occasione la Corte costituzionale federale, con sentenza del 2 novembre 2006, riconobbe in astratto il diritto delle persone di far valere posizioni giuridice soggettive riconosciute allo stesso dal diritto internazionale proprio in ragione della prestatualità della dignità umana e della sua protezione, ma escluse l’art.3 della Convezione dell’Aja sulle leggi e usi della guerra terrestre del 18 ottobre 1907 e l’art.92 fel I Protocollo dell’8 giugno 1977 sulla protezione delle vittime dei conflitti armati internazionali addizionale alle Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949, non contenevano un diritto self-executing al risarcimento per la violazione del diritto internazionale umanitario azionabile dai singoli dinanzi a i giudici statali[\[9\]](#).

3. Corte dir.uomo, 14 dicembre 2006, GC, *Markovic c. Italia*.

In esito alla decisione delle S.U. i congiunti si rivolgevano alla Corte dei diritti umani, lamentando la lesione dei diritti sanciti dagli artt.6 e 1 della Convenzione.

La Grande Camera della Corte dei diritti umani – alla quale è stata rimessa la decisione della questione in ragione della delicatezza e rilevanza delle questioni sollevate, potendosi verificare contrasti rispetto a precedenti posizioni assunte dal giudice europeo (art.30 CEDU) – con la sentenza resa 14 dicembre 2006[\[10\]](#), ha anzitutto ritenuto che la vicenda sollevata dai congiunti delle vittime della strage della rediotelevisione serba doveva inquadrarsi nell’ambito di una controversia relativa a diritti di carattere civile, osservando che la deduzione difensiva del Governo italiano, secondo la quale non era profilabile un diritto dei congiunti dei danneggiati alla tutela invocata secondo l’ordinamento interno era una valutazione che solo la decisione delle Sezioni Unite avrebbe reso manifesta.

Detto questo in punto di ammissibilità il giudice europeo, con una maggioranza di 10 voti a sette, ha escluso l'esistenza di una violazione dell'art.6 CEDU, ritenendo che la decisione delle Sezioni Unite non aveva vulnerato il diritto all'accesso alla giustizia sancito da tale disposizione.

La Corte ha inteso ribadire che i compiti ad essa riservati dall'art.19 CEDU erano quelli di accertare il rispetto degli impegni intrapresi dalle parti contraenti alla convenzione e non di occuparsi degli errori in fatto o in diritto commessi da una corte nazionale a meno che essi avessero creato una lesione dei diritti protetti dalla Convenzione. La responsabilità principale per implementare ed attuare i diritti e le libertà garantite dalla Convenzione, prosegue la Corte europea, è riservata alle autorità nazionali, essendo il ruolo della Corte europea meramente sussidiario al sistema nazionale di protezione dei diritti umani.

Così procedendo, il giudice europeo ha escluso che la decisione che ha dichiarato il difetto assoluto di giurisdizione fosse in grado di vulnerare i diritti garantiti dalla CEDU, non integrando una forma di immunità per lo Stato in spregio alle regole ordinarie previste nell'ordinamento interno.

Procedendo, fra l'altro, ad interpretare il Protocollo alla Convenzione di Londra già ricordato, la Corte ha ritenuto, in sintonia con la decisione delle Sezioni Unite, che lo stesso fosse applicabile solo per gli atti commessi nello Stato richiesto e non fosse così applicabile per le condotte realizzate in Serbia – e non in Italia –.

Non ravvisando, in tal modo, in base alle regole interne l'esistenza di un diritto alla riparazione, la Corte non ha trovato nemmeno ostacoli a bypassare la deduzione, richiamata nelle difese dei ricorrenti, secondo la quale la giurisprudenza delle Sezioni Unite (Cass.S.U. n.5044/2004[\[11\]](#)) aveva superato i principi espressi da Cass.S.U. n.8157/2002, affermando che dalla violazione dei diritti umani fondamentali non poteva che scaturire i diritti al risarcimento dei danni in favore delle vittime. In quell'occasione i giudici di legittimità ebbero in effetti a riconoscere, dopo un *excursus* normativo e giurisprudenziale assolutamente sganciato dall'esperienza normativa interna ed invece proiettato alla difficile ricerca delle radice comuni del diritto, il principio della *giurisdizione universale* nelle controversie riguardanti la responsabilità di uno Stato per *crimini contro l'umanità*. Con ciò individuando nei precetti delle norme di diritto internazionale dei valori parametri normativi – come tali dotati di forza precettiva e non *meramente programmatica* – sui quali fondare l'ingiustizia del danno alla stregua di Cass.S.U.n.500/1999. Fu dunque ritenuto che il riconoscimento dell'immunità dello Stato dalla giurisdizione di altro Stato trovava limite per effetto del valore di principio fondamentale dell'ordinamento internazionale

assunto dall'obbligo di rispetto dei diritti inviolabili della persona umana. In tali casi, anche l'esercizio della sovranità non resta coperto dalla immunità quando si risolva in comportamenti dello Stato estero lesivi di quei valori universali di rispetto della dignità umana che trascendono gli interessi delle singole comunità statuali.

Orbene, osservano i giudici europei, il successivo *revirement* giurisprudenziale del 2004 non poteva far ritenere che il diritto reclamato dagli attori esistesse prima del diverso orientamento espresso dalle Sezioni Unite nel 2002.

Né la decisione delle Sezioni Unite del 2002 poteva dirsi integrare una forma di immunità, nemmeno di fatto, poiché il giudice nazionale aveva richiamato la propria pacifica giurisprudenza in ordine all'insindacabilità degli atti di guerra.

Sicchè l'inesistenza, affermata in via generale, del diritto al risarcimento del danno da parte dell'autorità giurisdizionale interna non poteva far ritenere sussistente una forma di immunità.

Anche la decisione “in rito” sulla giurisdizione adottata dalle autorità italiane non concretava una violazione del diritto all'accesso alla giustizia tutelato dall'art.6 CEDU, avendo il giudice nazionale evidenziato le ragioni che dovevano condurre all'esclusione del diritto reclamato dai ricorrenti, senza pertanto conculcare il diritto dei ricorrenti ad ottenere una decisione sulla domanda proposta[\[12\]](#).

Rispetto alla decisione assume capitale importanza l'opinione difforme espressa dal giudice Vladimiro Zagrebelsky, condivisa da altri giudici della Corte Edu, nella quale si è ritenuto che la decisione espressa dalla maggioranza ha rappresentato un colpo tremendo al fondamento stesso della Convenzione, proprio nella parte in cui ha condiviso l'affermazione del giudice nazionale che impedisce la risarcibilità di un diritto garantito dalla CEDU quando a cagionarlo è stato un atto politico discostandosi, peraltro, dalla tradizione della stessa Corte, favorevole al riconoscimento di un diritto *effettivo* alla tutela giurisdizionale- v. sul punto l'opinione parzialmente difforme giudice Costa-.

Zagrebelsky ricordava nella sua opinione dissenziente che il ricorso all'esame della grande Camera sollevava una questione di estrema importanza nel quadro della Convenzione, icasticamente evocando il tema della “ posizione dell'individuo di fronte all'autorità”. L'autorità nella sua forma più temibile: l'autorità basata sulla “ragione di Stato”.

Dopo avere precisato che al centro dell'istituzione della Corte Edu vi era stata, come ricordato nel suo discorso all'Assemblea parlamentare il 19 agosto 1949, da P. H. Teigten, l'esigenza di ridurre

la prima minaccia alla libertà rappresentata dalla “eterna ragione di Stato” che aleggia sempre là come perenne tentazione, Zagrebelsky non mancò di stigmatizzare la decisione della Corte di Cassazione allorchè aveva affermato che “alle funzioni di tipo politico non si contrappongono situazioni soggettive protette”. Sostenne, infatti, che “le funzioni politiche e i diritti individuali non possono, pertanto, coesistere, dato che non si possono esercitare dei diritti in relazione ad atti politici.” La conclusione alla quale era giunto il giudice di legittimità risultava pertanto incompatibile con la Convenzione “...e almeno equivoca in base al diritto nazionale, come riflesso nelle relative disposizioni della costituzione (vedi paragrafo 20 della sentenza), per il fatto che il campo di applicazione dell’articolo 31 del Decreto n. 1024 è limitato alla sola giurisdizione amministrativa con poteri di riesame (Consiglio di Stato) e in assenza di esempio tra le sentenze della Corte di Cassazione citate dal Governo di una situazione comparabile a quella ottenuta nel caso di specie (vedi paragrafo 100 della sentenza). La decisione della Corte Edu era quindi criticabile poiché anche se i ricorrenti hanno avuto accesso ai tribunali italiani, ciò era accaduto solo “per farsi dire che né i tribunali civili né un altro tribunale italiano avevano giurisdizione per udire il loro ricorso.” In modo assolutamente adamantino Zagrebelski aggiungeva che “La Corte di Cassazione ha pertanto ristretto per tutti i fini pratici la portata del diritto generale al risarcimento contenuto nell’articolo 2043 del Codice civile. Inoltre, *a differenza dei tribunali interni del ricorso Z e Altri, essa non ha ponderato i concorrenti interessi in gioco e non ha tentato di spiegare perché nelle specifiche circostanze del ricorso dei ricorrenti il fatto che l’atto contestato fosse di natura politica avesse annullato la loro azione civile.* È facile vedere come la natura discrezionale – a volte completamente discrezionale – degli atti politici o di governo può condurre all’esclusione di qualsiasi diritto di contestarli. Il punto è, dunque, che *per essere compatibile con il principio dello stato di diritto e il diritto di accesso ai tribunali insito in esso, la portata dell’esclusione non può chiaramente estendersi oltre i limiti stabiliti nelle norme giuridiche che disciplinano e circoscrivono l’esercizio delle relative attribuzioni governative (atto di governo).* Il predetto fine legittimo non può oltrepassare il campo della discrezione che l’autorità governativa ha il diritto di esercitare entro i limiti imposti dalla legge. *Nel ricorso di specie, i ricorrenti hanno sostenuto nei tribunali nazionali che le azioni delle autorità italiane avevano violato le norme del diritto interno e del diritto consuetudinario internazionale in materia di conflitti armati.* Così facendo, essi hanno sollevato la questione dei limiti da porre alla nozione di una “ragione di stato” libera da qualsiasi controllo giudiziario.

Se, dunque, era preoccupante che né la Corte di Cassazione né la Corte EDU avessero fornito una definizione di che cosa potesse qualificarsi come “atto di governo” o “atto politico” da ciò sarebbe conseguito che “...qualsiasi atto di un’autorità pubblica sarà, direttamente o indirettamente, il

risultato di una decisione politica, che essa sia generale o specifica nel contenuto. In definitiva, la Corte di Cassazione è pervenuta a questa conclusione senza tenere conto della natura della richiesta proposta dai ricorrenti: essa non riguardava direttamente la partecipazione dell'Italia al conflitto armato della NATO e il loro fine non era l'annullamento di un atto di governo. Esso era semplicemente ottenere il risarcimento per le remote conseguenze dell'atto politico in questione, conseguenze che erano puramente potenziali e non collegate alla finalità degli atti. Nonostante la natura generale del diritto esposto nell'articolo 2043 del Codice civile italiano, la Corte di Cassazione ha infine rifiutato di accettare che nel diritto interno un giudice italiano avesse giurisdizione per udire le pretese dei ricorrenti, solamente perché la decisione di partecipare alle suddette operazioni militari era di natura politica. La Corte di Cassazione è andata perciò oltre ogni legittimo fine che può essere riconosciuto alla dottrina dell'atto politico e ben oltre ogni proporzionalità.” Concludeva pertanto esprimendo il proprio rammarico a che”che la maggioranza della Corte abbia accettato una soluzione che colpisce le fondamenta stesse della Convenzione”.

4. Qual è lezione del caso *Markovic*.

Paulo Pinto di Albuquerque si è dimostrato assai attento al tema della protezione delle persone dai crimini contro l'umanità.

Sul tema, di straordinario rilievo le opinioni rese nei casi *Mocanu e a c.Romania* (ric.n.10865/09, 45886/07 e 3243/08)[\[13\]](#) e *Perincek c. Svizzera* (ric.n.27510/08, quest'ultima insieme al giudice Vucinic).

Un atteggiamento, quest'ultimo, che se condiviso non avrebbe certo consentito alla Corte EDU di chiudere la vicenda *Marcovich* nel modo che invece la Grande Camera ha inteso adottare, pur con le assai efficaci e persuasive opinioni dissidenti già ricordate.

Ma sono proprio quelle opinioni dissidenti[\[14\]](#) a consentire una riflessione sistematica che tende, in definitiva, a trarre il ruolo del giudice nelle dinamiche che sempre di più lo chiamano ad essere arbitro di diritti che fuoriescono dalla dimensione individuale della singola vicenda, producendo ricadute ben più ampie.

La prima considerazione non può che muovere dal valore della CEDU nell'ordinamento interno.

Occorre quindi accostarsi al principio, divisato dalla ordinanza delle S.U. civili del 2002 sul bombardamento alla RTV di Belgrado che postula l'influenza, ai fini della decisione in punto di giurisdizione, delle norme contemplate dalla Convenzione europea sui diritti dell'uomo,

ratificata in Italia con la legge 4 agosto 1955 n.848.

Il riferimento, rispetto al caso di specie, corre agli artt.2 e 15 par.2 della CEDU che tutelano in via assoluta ed inderogabile il diritto alla vita, impedendone ogni violazione anche in caso di guerra e salvo il caso di decesso causato da legittimi atti di guerra.

È dunque in questo contesto che si inserisce la pronunzia in epigrafe, escludendo l'efficacia diretta degli artt.2 e 15 par.2 della CEDU in quanto *norme di diritto internazionale regolanti rapporti fra Stati* alle quali non era seguita alcuna norma attributiva del diritto al risarcimento del danno.

Per la Cassazione, solo la Corte europea dei diritti dell'uomo, in quanto competente a valutare “tutte le questioni concernenti l'interpretazione e l'applicazione della Convenzione e dei suoi protocolli” (art. 32, 1 CEDU), può valutare l'esistenza di una *qualsiasi* violazione della Convenzione commessa da uno degli Stati contraenti che abbia comportato una lesione, per effetto della violazione *de qua*, di un diritto riconosciuto al soggetto interessato dalla CEDU.

A sostegno del superiore assunto i giudici di legittimità richiamarono la nota vicenda delle ipotesi di irragionevole durata dei processi italiani che, riguardando le violazioni all'art.6 della CEDU, aveva richiesto l'adozione di una specifica disciplina normativa volta a riconoscere il pregiudizio sofferto – l.n.89/2001 –, in mancanza della quale l'unico rimedio era rappresentato dal ricorso alla Corte dei diritti dell'uomo.

La prospettiva allora recepita dalle Sezioni Unite non ci sembrò persuasiva.

Ed infatti, la decisione ometteva di considerare l'evoluzione, profonda, subita dalla CEDU per effetto del Protocollo n.11 entrato in vigore l'11 novembre 1998 che, nel giurisdizionalizzare in modo completo il sistema europeo del controllo dei diritti umani, ha inteso apprestare un notevole grado di effettività alla tutela dei diritti attraverso il ricorso individuale alla Corte – per il quale è pure stato eliminato il filtro di controllo statale (art. 34) – che ora si affianca al ricorso interstatuale (art. 33). Anzi, in ragione del principio di sussidiarietà è stata imposta la regola del previo esaurimento dei ricorsi interni (art.35) proprio per confutare il convincimento secondo cui la tutela garantita dagli organismi sopranazionali ai diritti fondamentali fosse l'unica esperibile dal cittadino nei confronti dello Stato.

Se dunque si leggono le disposizioni appena evocate a tutela del diritto inviolabile alla vita insieme agli artt.1 e 13 della CEDU e si considera, altresì, che le norme convenzionali fanno parte a pieno titolo dell'ordinamento interno (in quanto recepite con la legge di esecuzione) e come tali devono essere fatte osservare dal giudice interno chiamato ad applicarle, deve ritenersi

opinabile l'affermazione che al singolo è vietato azionare innanzi alla giurisdizione nazionale una pretesa fondandola direttamente sul diritto riconosciuto dalla CEDU quando una fattispecie concreta non trovi nelle altre norme dell'ordinamento una disciplina specifica.

Ciò avrebbe forse potuto legittimare il giudice nazionale a fare applicazione della norma convenzionale – impregiudicato, ovviamente, l'esito finale del giudizio – considerando che la responsabilità dello Stato per violazione dell'art.2 della Convenzione non abbisognava di alcuna norma di recepimento, esistendo un principio giuridico che impone al responsabile di un danno di risarcire le conseguenze negative da questo prodotto.

L'ingiustizia del danno, in altri termini, traendo luogo dalla norma convenzionale sovranazionale, poteva non richiedere alcuna norma interna diretta a prevedere la riparazione dei danni a carico dello Stato che, quand'anche adottata, sarebbe stata meramente riproduttiva di principi giuridici già assolutamente radicati nell'ordinamento interno.

In effetti, l'esistenza nell'ordinamento interno di una clausola generale, rappresentata dall'art.2043 c.c. nella lettura espansiva offerta dalla storica sentenza delle Sezioni Unite n.500/1999^[15], che impone anche allo Stato il divieto del *neminem laedere*, se correlata alle previsioni che tutelano in modo incondizionato il diritto alla vita e che impegnano, con forza di legge, lo Stato a sottostare ai già ricordati principi contenuti nella Convenzione di Ginevra sul diritto internazionale umanitario- integrativi del principio sovranazionale che scrimina la violazione del diritto alla vita solo in presenza di un legittimo atto di guerra (art.15, par.2 della CEDU), non poteva fare ritenere esclusa l'esistenza di un quadro normativo già dotato di precettività.

Ed infatti, il collegamento della clausola generale del *neminem laedere* con i diritti inviolabili dell'uomo sembrerebbe creare un sistema di tutela civile in sé compiuto dal quale promana, in via generale, il diritto del danneggiato a reclamare il risarcimento dei danni subiti dalla persona umana.

Ciò quanto meno nel caso in cui dalle norme della Convenzione si possa inferire una regola positiva idonea a disciplinare la fattispecie concreta^[16]. E non par dubbio che l'art. 2 CEDU contiene l'affermazione di un diritto assolutamente inviolabile alla vita – salvi i casi del par.2 –, considerato incoercibile se non per atti legittimi di guerra proprio in ragione dell'art.15 par.2 CEDU^[17].

Per tali ragioni il giudice nazionale avrebbe potuto (e dovuto) fare applicazione della norma convenzionale – impregiudicato, ovviamente, l'esito finale del giudizio – considerando che la

responsabilità dello Stato per violazione dell'art.2 della Convenzione non abbisognasse di alcuna norma di recepimento, esistendo un principio giuridico che impone al responsabile di un danno di risarcire le conseguenze negative da questo prodotto.

Dalla diversa conclusione divisata dalla Corte di Cassazione traspariva un ritorno a posizioni che sembravano ormai superate – oltretutto aspramente criticate in dottrina^[18] – poiché la Corte, ancora una volta colpita dalla “sindrome del carattere programmatico delle norme della Convenzione”^[19], sembrò volere riaffermare che le cennate disposizioni hanno unicamente natura di “norme-principio” e dunque non contengono il modello di un atto interno completo nel suoi elementi essenziali tale cioè da potere senz'altro creare obblighi^[20].

Si faceva dunque un salto indietro nel tempo, fino a ritenere che il diritto interno non permette di rimuovere le conseguenze di una violazione alle norme della CEDU^[21].

Né era agevole comprendere quale ulteriore attuazione lo Stato avrebbe dovuto realizzare per dare riconoscimento al diritto inviolabile alla vita, una volta che la norma convenzionale l'ha riconosciuto come assolutamente incoercibile e che è la stessa CEDU a sancire l'obbligo del rispetto di tale situazione soggettiva, per tutelare la quale deve essere garantito un ricorso effettivo davanti ad un'istanza nazionale -art.13 CEDU-^[22].

Va allora sottolineato come Cass., S.U. n.5044/2004, già ricordata, abbia avuto, pochi anni dopo, la forza di discostarsi dall'indirizzo espresso nell'ordinanza del 2002 sul bombardamento alla radiotelevisione serba, riconoscendo espressamente, a proposito dell'azione risarcitoria proposta nei confronti della Germania dagli eredi di persone deportate nei campi di concentramento tedeschi che “...l'insindacabilità delle modalità di svolgimento delle attività di suprema direzione della cosa pubblica non è di ostacolo all'accertamento degli eventuali reati commessi nel corso del loro esercizio e delle conseguenti responsabilità, sia sul piano penale che su quello civile (artt 90 e 96 Cost.; **art. 15, l. Cost. 11 marzo 1953, n. 1; art. 30, l. 25 gennaio 1962, n. 20**)”. In quella stessa occasione non si mancò ancora di precisare che “in forza del principio di adattamento sancito dall'art. 10, primo comma, della nostra Carta Costituzionale, le norme di diritto internazionale "generalmente riconosciuti" che tutelano la libertà e la dignità della persona umana come valori fondamentali e configurano come "crimini internazionali" i comportamenti che più gravemente attentano all'integrità di tali valori, sono divenute "automaticamente" parte integrante del nostro ordinamento e sono, pertanto, pienamente idonee ad assumere il ruolo di parametro dell'ingiustizia del danno causato da un fatto" doloso o colposo altrui.” Fu in tal modo che le S.U. decisero espressamente di superare i principi espressi dal Cass.S.U. n.8157/2002,

affermendo che “i principi contenuti in detta pronuncia non possono venire in considerazione nel caso di specie.” Indirizzo, quello appena ricordato, che in dottrina è stato positivamente salutato, evidenziandosi che in base ad esso sarebbe pienamente legittimo il riconoscimento del pregiudizio subito per la violazione di norma di diritto internazionale umanitario nel quadro di operazioni belliche[\[23\]](#)

Non meno nette sembrano essere le riflessioni critiche da esprimere a proposito della ritenuta natura politica degli atti bellici indirizzati contro civili inermi cha la Corte di Cassazione ha finito col ritenere immuni da ogni controllo.

Si è visto, infatti, che nella pronunzia n.8157/2002 delle Sezioni Unite particolare attenzione venne riservata alla natura politica dell’atto di conduzione delle ostilità nei confronti degli obiettivi individuati dalla NATO in territorio jugoslavo. Così facendo la Corte escluse la sindacabilità della modalità di conduzione dell’atto di guerra richiamando la propria giurisprudenza in tema di atto politico.

Ora, l’insindacabilità dell’atto politico, a rime alternate affermata da tutte le giurisdizioni interne [\[24\]](#), trovò la sua origine nell’art.31 del R.D. n.1054/1924, a tenore del quale è escluso il sindacato giurisdizionale amministrativo avverso gli atti o provvedimenti emanati dal Governo nell’esercizio del potere politico.

Nel corso degli ultimi lustri si è dubitato della vigenza dell’art.31 T.U.Cons.Stato per effetto dell’entrata in vigore della Costituzione italiana[\[25\]](#), ipotizzando la radicale incostituzionalità di quegli atti che finiscano con travalicare diritti e libertà costituzionalmente tutelate[\[26\]](#), anche se secondo l’art. 7, comma 1, c.p.a. (d.lgs.n.104/2010) “non sono impugnabili gli atti o provvedimenti emanati dal Governo nell’esercizio del potere politico”.

Sulla questione occorre probabilmente procedere avendo di vista il tema che riguarda, in generale, l’eventuale lesione di un diritto fondamentale ad opera di un atto ritenuto politico.

Per un verso va riconosciuto che, promanando da un organo costituzionale nell’esercizio della funzione di governo e dunque nell’attuazione dell’indirizzo politico, l’atto *politico* non è espressione di funzione amministrativa e dunque si sottrae, in generale, al sindacato giurisdizionale[\[27\]](#). In questa prospettiva suole ricordarsi che l’atto politico[\[28\]](#) esprime “l’attività di direzione suprema della cosa pubblica (cioè l’indirizzo politico) e l’attività di coordinamento e controllo delle singole manifestazioni in cui la direzione stessa si estrinseca” [\[29\]](#).

Assolvendo dunque ad una funzione superiore, l'atto politico si disegna come atto libero nel fine, pur dotato di natura discrezionale che mira a tutelare l'interesse generale dello Stato nella sua unita', secondo il libero apprezzamento dell'autorità governativa determinato da detto interesse e dalla convenienza.

Ora, la categoria dell'atto politico è stata tradizionalmente individuata in negativo attraverso una casistica giurisprudenziale[30] che ha via via eroso la portata del concetto – e con essa delle posizioni di privilegio ad esse connesse[31]–, tanto da richiedere come elemento essenziale la riconducibilità dell'atto esclusivamente ad organi costituzionali.

Anche la giurisprudenza della Cassazione ha avuto occasione di riconoscere l'insindacabilità di atti politici in modo da negare ogni tutela a situazioni con essi contrastanti[32].

In tempi più recenti si è tuttavia assistito ad un ridimensionamento della categoria dell'atto politico.

Cass.S.U. nn.11502/2019, 11588/2019 e n.18829/2019, ricordando le prese di posizione della Corte costituzionale[33]– fra le altre, **Corte Cost. n. 339 del 2007** e C.Cost.n.52/2016[34] – non hanno mancato di osservare che “l'esistenza di aree sottratte al sindacato giurisdizionale va necessariamente confinata entro limiti rigorosi”[35].

È stato peraltro da tempo sottolineato che la scelta politica ha come presupposto per la non riferibilità di alcuna responsabilità diversa da quella appunto politica e dunque come intrinseco limite quello del rispetto dei principi generali dell'ordinamento[36].

Tra questi, il canone dell'effettività della tutela giurisdizione costituisce uno dei baricentri dell'ordinamento costituzionale nazionale.

Per queste stesse ragioni l'esito giudiziario della vicenda del bombardamento sulla quale qui ci si è lungamente soffermati si pone, dunque, in netta e mancata contrapposizione con la costante posizione espressa dalla Corte costituzionale in tema di effettività della tutela giurisdizionale[37] , la cui matrice *multilevel* è stata dallo stesso giudice costituzionale a più riprese sottolineata[38].

Né può sottacersi, la più volte commentata Corte cost.n.238/2014 che, intervenendo proprio nelle vicende successive agli effetti prodotti dalla ricordata sentenza Ferrini delle S.U. del 2004 sulla tutela giurisdizionale riconosciuta a livello interno alle azioni risarcitorie volte a risarcire il pregiudizio prodotto da crimini contro l'umanità, ha operato una *summa* dei principi espressi dal giudice costituzionale in materia[39], pur pervenendo a soluzioni anch'esse non compiutamente appaganti quanto all'immediata disapplicazione innanzi al giudice comune della

disposizione di legge contraria a norma consuetudinaria di matrice internazionale[\[40\]](#).

Il tema, del resto, è tornato all'attenzione degli operatori giudiziari in relazione alle vicende legate al tema delle migrazioni, ai provvedimenti adottati dal Governo sui c.d. porti chiusi[\[41\]](#) e alle condotte assunte da ONG per porre in salvo migranti accolti dopo il salvataggio in mare. Tema che si è scontrato con le decisioni governative assunte in materia di chiusura dei porti, riguardando altresì la rilevanza delle condotte di esponenti delle ONG inosservanti dei divieti di attraccare intimati dalle vedette della Guardia di Finanza[\[42\]](#).

Proprio nel contesto appena ricordato, nel quale si sono fronteggiate posizioni divaricate sulla liceità delle condotte inosservanti degli ordini impartiti dall'autorità governativa e/o militare[\[43\]](#), Roberto Bin non ha mancato di efficacemente rilevare che «[l']atto è politico se e perchè non ha effetti lesivi per le persone:per cui gli effetti lesivi della decisione di Salvini nel caso Diciotti sono la dimostrazione chenon si può trattare di un atto politico»[\[44\]](#). E ancora più icasticamente non ha mancato di sottolineare, sempre a proposito della vicenda della nave Diciotti, paradossalmente che se per raggiungere un obiettivo politico un ministro ordinasse un omicidio, si finirebbe per ripetere l'idea sostenuta da Mussolini rispetto all'omicidio Matteotti.[\[45\]](#)

Orbene, non può disconoscers l'estrema complessità e delicatezza del tema che coinvolge il limite dell'atto politico[\[46\]](#) e con esso quello del bilanciamento fra contrapposti diritti ed interessi di rilievo nazionale. La riconduzione operata dalle S.U. nella vicenda del bombardamento alla RTV serba delle modalità operative del conflitto iniziato per ragioni umanitarie nei confronti della ex Jugoslavia alla funzione politica appare difficilmente controvertibile, attenendo alla gestione di un conflitto che lo Stato italiano – e quegli altri che vi hanno preso parte – gestirono nell'interesse dell'intera comunità internazionale proprio per tutelare gli obblighi *erga omnes* di cui si è detto.

Desta tuttavia notevoli perplessità il richiamo operato in quell'occasione dalle Sezioni Unite a Cass.S.U.n. 2452/1968[\[47\]](#), ove il giudice del riparto aveva ritenuto che gli atti compiuti dallo Stato nel regolamento delle relazioni internazionali si sottraggono totalmente al sindacato sia della giurisdizione amministrativa che di quella ordinaria, in quanto nei confronti dei predetti, stante la preminenza assoluta degli interessi della collettività organizzata a Stato che con tali atti vengono tutelati – non sono configurabili né interessi legittimi né diritti soggettivi, restando l'interesse del singolo pienamente sacrificato di fronte all'interesse della collettività, nei rapporti interstatali e ponendosi la responsabilità degli organi di Governo per gli atti internazionali esclusivamente sul piano politico.

Se può dunque convenirsi sul fatto che l'attività militare svolta in Italia dagli organi della NATO era stata attuata ai fini della tutela della sovranità degli Stati aderenti al Patto, attenendo alla sfera del diritto pubblico, doveva qualificarsi come *jure imperii*[48], occorre sottolineare che non venne probabilmente focalizzata la differenza fra natura politica dell'atto – ed in questo senso la partecipazione dell'Italia alla campagna militare contro la Repubblica Federale Jugoslava non sembra essere soggetta ad alcun tipo di sindacabilità da parte della giurisdizione – e le singole operazioni militari eseguite nell'ambito della partecipazione al conflitto, soprattutto quando si assume che queste abbiano leso diritti inviolabili dell'uomo.

Un conto è affermare che la funzione politica è attribuita agli organi costituzionali, altro è sostenere che la Costituzione imponga l'insindacabilità assoluta degli atti politici allorché questi siano – in tesi – contrari ai diritti dell'uomo. E in questa direzione assolutamente rilevanti risultano le riflessioni di Zagrebelsky sopra ricordate, destinate a valere ben al di fuori della vicenda che si è qui ricordata ed invece decisamente orientate a valere come pietra miliare per il dispiegarsi di un corretto rapporto fra fonti interne e CEDU.

5. Qualche breve conclusione.

La vicenda dalla quale hanno preso le mosse le riflessioni qui espresse dimostra, ancora una volta, la centralità del ruolo dell'ordine giudiziario nel processo di tutela dei diritti fondamentali, altresì denotando gli evidenti rischi che esso corre all'atto stesso dell'esercizio delle funzioni allo stesso costituzionalmente garantite.

Funzioni che possono, a volte, condurre l'autorità giudiziaria ad intercettare, nei percorsi di verifica di una condotta ai fini della sua rilevanza penale o del suo rilievo ai fini civilistici, scelte di natura politica adottate a livello interno e, quindi, ad intraprendere decisioni che possono essere strumentalmente accusate di essere anch'esse di natura politica, tentando di appannare il ruolo di terzietà ed indipendenza dell'ordine giudiziario medesimo.

Anche in tempi recenti si tende infatti a far passare l'idea che come le scelte securitarie del legislatore in materia migratoria hanno una valenza politica, allo stesso modo le decisioni dell'ordine giudiziario che incidono sulle prime, comprimendone la portata, sarebbero soggette al medesimo tipo di valutazione, politica, appunto. Il che dovrebbe condurre alla conclusione che queste ultime avrebbero superato il “limite” entro il quale la giurisdizione ha la competenza per svolgerla in modo corretto la propria funzione.

Ora, tale assunto va recisamente e con fermezza contrastato proprio alla luce delle riflessioni che si è qui tentato di svolgere.

Come il giudice può resistere all'accusa di politicità rispetto a talune scelte giudiziarie?

Questa “possibilità di resistenza” si ritrova nell'essere le fonti che riconoscono la tutela dei diritti dotate di valenza costituzionale e sovranazionale che le scelte dell'esecutivo e dei Parlamenti non possono mai disattendere.

Il giudice nazionale sta dunque lì a svolgere la sua funzione di *guardiano indipendente*, trovando nel *diritto vivente* delle Corti superiori nazionali e sovranazionali la linfa sulla quale orientare il proprio operato nell'interpretazione della legge[49]. Si arriva, così, ancora una volta al nocciolo rappresentato dal significato che la legge ha nella sua applicazione concreta. Risultato al quale solo il giudice del caso concreto può giungere per il tramite dell'interpretazione che alla legge occorre dare per trasformare la disposizione normativa astratta in norma applicabile al caso concreto. Basilari, sul punto, le riflessioni recentemente offerte da Gaetano Silvestri[50].

Di straordinaria chiarezza le parole di recente usate da Franco Ippolito per tratteggiare ruolo del diritto e dei giudici, quando egli ci ricorda che «La garanzia dell'indipendenza non assicura affatto che i giudici siano davvero indipendenti. Ma consente a giudici indipendenti di poterlo essere davvero anche quando la politica o altre alte istituzioni si arrendono alle pressioni dell'alleato più forte e realizzano attività di favore della potenza egemone. Anche quando i Governi sono costretti a “sporcarsi le mani” con manipolazioni di ogni tipo per neutralizzare l'effetto dell'esercizio doveroso dell'azione penale, il fatto che la giurisdizione tenga dritta la barra del diritto costituisce il presupposto per salvare la democrazia costituzionale»[51]. Espressioni vive da scolpire nella mente di ciascun giudice attento al proprio ruolo.

È dunque attorno al concetto di indipendenza che il *giudiziario* deve continuare a *girare*, forte del giusto rilievo che ad esso anche la giurisprudenza della Corte di Giustizia, nella sua articolazione più autorevole – Corte giust., 27 febbraio 2018, C-64/16, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, Corte di Giustizia UE, Grande Sezione, 24 giugno 2019, n. C-619/18 , *Commissione europea c. Repubblica di Polonia*, Corte giust.(GC), 5 novembre 0219, C-192/18, *Commissione c.Repubblica di Polonia* – è di recente tornata a sottolineare, ricordando che la garanzia di indipendenza dei giudici nazionali è essenziale per il buon funzionamento del sistema di cooperazione giudiziaria costituito dal meccanismo del rinvio pregiudiziale di cui all'articolo 267 TFUE, presupponendo che l'organo eserciti le sue funzioni giurisdizionali in piena autonomia, senza vincoli gerarchici o di subordinazione nei confronti di alcuno e senza ricevere

ordini o istruzioni da alcuna fonte, e che esso sia quindi tutelato da interventi o pressioni dall'esterno idonei a compromettere l'indipendenza di giudizio dei suoi membri e ad influenzare le loro decisioni. Appare evidente la finalità che la Corte di giustizia affida alla garanzia di indipendenza. Non si tratta, a ben considerare di una prerogativa che la Corte intende riconoscere in astratto alle giurisdizioni nazionali, ma è strettamente collegata al sistema di tutela giurisdizionale dei diritti di matrice UE.

Con l'indipendenza dei giudici la Corte UE guarda in realtà al controllo giurisdizionale, autentica “garanzia prima” dello Stato di Diritto e dell'effettività della tutela dei diritti fondamentali, disegnando una triangolazione che trova il suo quadro giuridico di riferimento negli artt.2 TUE, art.19 TUF e 47 della Carta UE-. Preminenza del diritto rispetto dei diritti fondamentali ed indipendenza delle Corti costituiscono un'endiadi e non possono che andare di pari passo.

Sicchè l'attentato all'indipendenza del giudice - *recte*, dei giudici - non si traduce in una semplice violazione del diritto UE o della CEDU, ma determina un problema capace di minare l'ordine democratico del Paese e renderlo incompatibile con le premesse indispensabili per la sua partecipazione al sistema UE ed al meccanismo europeo di tutela dei diritti umani.

Il requisito dell'indipendenza dei giudici attiene al *contenuto essenziale del diritto fondamentale a un equo processo*, che riveste importanza cardinale quale garanzia della tutela *dell'insieme dei diritti* derivanti al singolo dal diritto dell'Unione e della salvaguardia dei valori comuni agli Stati membri enunciati all'articolo 2 TUE, segnatamente, del valore dello *Stato di diritto*. L'Unione è, infatti, un'Unione di diritto in cui i singoli hanno il diritto di contestare in sede giurisdizionale la legittimità di ogni decisione o di qualsiasi altro provvedimento nazionale relativo all'applicazione di un atto dell'Unione nei loro confronti.

Se, dunque, il giudice nazionale costituisce l'avamposto della Corte di giustizia nell'ordinamento interno, è la Corte a pretendere che quello stesso organo sia salvaguardato nelle sue prerogative di base fra le quali vi è quella dell'indipendenza che si declina, anzitutto, come indipendenza dagli altri organi nazionali dello Stato che dovessero frapporre degli ostacoli al pieno dispiegarsi dei diritti che l'ordinamento UE riconosce e pretende siano tutelati in maniera effettiva.

Un'indipendenza che è dunque la stessa che la Corte di giustizia individua come prerogativa ad essa stessa riferibile in quanto giudice dell'Unione e che assume i tratti di non bilanciabilità, di assolutezza almeno se si guarda alla prospettiva che sembra animare le decisioni della Corte stessa ai fini dell'esercizio della giurisdizione.

La strada maestra alla quale ispirarsi è dunque quella della continua opera di costruzione di un sistema normativo ispirato alla protezione dei diritti della persona che i giudici hanno il diritto ed il dovere di garantire senza condizionamenti di sorta, in una prospettiva volta a perseguire il “metaprincipio” della massimizzazione della tutela^[52].

Peraltro, la circostanza che la giurisprudenza nazionale e della Corte Edu sopra ricordate abbiano assecondato una prospettiva esattamente contraria a quella improntata alla salvaguardia dei diritti fondamentali, barbaramente calpestati dal bombardamento della radiotelevisione di Belgrado, costituisce un forte monito rivolto a tutti gli operatori giudiziari, affinchè essi siano a tal punto indipendenti da sapere improntare il proprio operato, anche alla luce dei successivi sviluppi giurisprudenziali maturati all'interno delle S.U., all'ombra del faro dei dirdiciotti

itti fondamentali. Prospettiva imprescindibile tanto ieri come oggi, essa costituendo la base stessa delle democrazie moderne.

È dunque importante che gli operatori del diritto in questo cammino, mai conchiuso ma anzi continuamente in movimento, abbiano l'opportunità di “intercettare” personalità di spicco come quella di Paulo Pinto De Albuquerque capaci di offrire, anche andando controcorrente, prospettive ed orizzonti universali senza i quali quelle stesse democrazie rimangono più vulnerabili.

[1] R. Conti, *La guerra umanitaria>> in Kosovo:nessuna tutela per le vittime civili dei bombardamenti N.A.T.O.*, in *Corr.giur.*,2003,627.

[2] Per una critica insuperabile alla visione che riconduce ai non cittadini solo il nocciolo duro dei diritti fondamentali v. A. Ruggeri, *Cittadini, immigrati e migranti, alla prova della soldarietà*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, f.2/2019.

[3] Cfr.il resoconto dell'episodio di cronaca tratto dal quotidiano *Il Corriere della Sera* del 24 aprile 1999 nell'articolo di Renzo Cianfanelli, *Missile sulla tv serba, strage di civili* cui hanno fatto seguito, sulle colonne della stessa testata dei giorni 25 e 26 aprile 1999, gli articoli a firma di Massimo Nava e Gianluca Di Feo.

[4] L’Organizzazione di giornalisti “Reporter senza frontiere” condannava il *raid* definendolo un caso che poteva “stabilire un pericoloso precedente per la stampa”.

[5] In particolare, veniva richiamato l’art.2 Convenzione sul genocidio del 9 dicembre 1948

[6] Cfr. ricorso proposto dalla Repubblica Federale Jugoslava contro l’Italia, in *I diritti dell’uomo, cronache e battaglie*, 1998, 3, 99; ibidem, 1998, 67 v.A. Saccucci, *Il ricorso della Jugoslavia davanti alla Corte Internazionale di giustizia*.

[7] cfr. Corte Internazionale di Giustizia, 2 giugno 1999, nel giudizio promosso nei confronti dell’Italia, in *Riv.dir.inter.*, 1999, 810.V. anche Saccucci, *Le prime statuzioni della Corte Internazionale di giustizia sul ricorso della Jugoslavia*, in *I diritti dell’uomo, cronache e battaglie*, 1999, 4, 65 che analizza specificamente le dieci ordinanze rese dalla Corte con motivazioni diverse. Infatti, furono cancellati dal ruolo i procedimenti nei confronti della Spagna e degli Stati Uniti che all’atto di aderire alla Convenzione sul genocidio avevano formulato una riserva, accettata dagli altri aderenti, che impediva la devoluzione alla giurisdizione della Corte internazionale senza una previa manifestazione di consenso di quei Paesi, mentre per i restanti la Corte si riservò di esaminare l’esistenza della propria giurisdizione con il successivo esame di merito. Successivamente, la Corte internazionale di giustizia ha emesso il 15 dicembre 2004 una sentenza sulle eccezioni preliminari nella quale ha sancito di non aver giurisdizione in merito ai ricorsi presentati nel 1999 da Serbia e Montenegro nei confronti di dieci Stati membri della NATO in relazione ai bombardamenti da questi compiuti nel corso del 1999 durante il conflitto in Kosovo.

[8] V. Focarelli, *Lezioni di diritto internazionale*, vol. II - Prassi, Padova, 2008, 91 ss.

[9] Analoga soluzione venne adottata in anni successivi in altra pronunzia del 13 agosto 2013 della medesima Corte costituzionale federale tedesca -

https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2013/08/rk20130813_2bvr.html . Per l’abstract in lingua inglese v.

https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2013/08/rk20130813_2bvr.html

Ringrazio il Prof. Marongiu Bonaiuti per avermi fornito gli estremi delle pubblicazioni dei provvedimenti adottati dalla giurisprudenza tedesca.

[10] In *Foro it.*, 2007, IV, 125, con nota di commento di F. Amato, *Se la Corte europea rinnega i diritti dell’uomo*. V. anche B. Randazzo, *Responsabilità dello Stato per atti di guerra: la Corte di Strasburgo ‘tradisce’ la sua consolidata giurisprudenza sul diritto di accesso ad un tribunale?*, in *Forum quaderni costituzionali*. V. anche, volendo, R. Conti, *Anche dopo Markovic, the king can do*

not wrong:ma fino a quando?, in Corr. Giur., 2007, 10, 1375.

[11] La sentenza è stata pubblicata su diverse riviste giuridiche. V., i commenti di P. De Sena, Immunità degli Stati della giurisdizione e violazioni di diritti dell'uomo: la sentenza della Cassazione italiana nel caso Ferrini, in Giur.it., 2005, 250, R. Baratta, L'esercizio della giurisdizione civile sullo Stato straniero autore di un crimine di guerra., in Giust. civ., 2005, I, 1191.

[12] La Corte edu non mancò peraltro di sottolineare l'erroneità dei passaggi motivazionali con i quali Cass.S.U. n.8157/2002 aveva sostenuto la natura programmatica della CEDU, osservando che “in virtù dell'art.1... l'applicazione de la consacrazione dei diritti e delle libertà garantiti dalla Convenzione spettano in primo luogo alle autorità nazionali. Il meccanismo di ricorso davanti alla Corte riveste dunque un carattere sussidiario in rapporto ai sistemi di salvaguardia dei diritti dell'uomo”.

[13] V.la ora riportata in P. Pinto de Albuquerque, *I diritti umani in una prospettiva europea. Opinioni concorrenti e dissidenti*(2011-2015), a cura di D. Galliani, Torino, 2015,125.

[14] Sulla valenza delle opinioni dissidenti nella giurisprudenza convenzionale v., di recente ed utilmente, A. Fusco, *L'indipendenza dei custodi*, Napoli, 2019, 119 ss.

[15] Cass., sez. un., 22 luglio 1999, n. 500, in *Foro it.*, 1999, I, 2487, con osservaz. di Palmieri e Pardolesi.

[16] V. Il contributo della Corte internazionale di giustizia al rispetto degli obblighi erga omnes in materia di diritti umani”, in La comunità internazionale, 2000, 36, che pur riconoscendo che allo stato attuale del diritto internazionale è problematico riconoscere che gli individui siano titolari di diritti soggettivi internazionali richiama, sub nota 108, i testi pattizi che hanno ampliato il ruolo dell'individuo in ambito internazionale.

[17] Né può disconoscersi che la ratifica ed esecuzione del Protocollo I aggiunto alla Convenzione di Ginevra dell'agosto 1949 di cui si è detto *supra* ha introdotto nell'ordinamento dei principi giuridici in tema di liceità – ed illiceità - degli atti bellici che, indipendentemente dalla loro idoneità a costituire diritti soggettivi per i singoli costituiscono, per effetto della loro ratifica, diritto positivo che il giudice è chiamato ad applicare. V., del resto, la **legge 12 luglio 1999 n. 232. contenente la Ratifica ed esecuzione dello Statuto Istitutivo della Corte Penale Internazionale adottato dalla Conferenza Diplomatica delle Nazioni Unite il 17 luglio 1998, in cui l'art.8 disciplina la fattispecie del crimine di guerra facendo rientrare, fra l'altro, le**

gravi violazioni delle leggi e degli usi applicabili all'interno del quadro consolidato del diritto internazionale, nei conflitti armati internazionali (dirigere deliberatamente attacchi contro popolazione civili in quanto tali o contro civili che non prendano direttamente parte alle ostilità; *dirigere deliberatamente attacchi contro proprietà civili e cioè proprietà che non siano obiettivi militari; attaccare o bombardare con qualsiasi mezzo, città, abitazioni o costruzioni che non siano difesi e che non costituiscano obiettivo militari*) –v.art.8 par.2, lett.b),I,II e V–.

[18] Cfr. B. Conforti, *Diritto internazionale*, Napoli, 1997, 298; Buonuomo, *L'equo processo costituzionale e giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Doc.giust.*, 2000, 162.

[19] L'espressione è di M. De Salvia, *Esistono norme vaghe nella Convenzione Europea dei diritti dell'uomo?*, in *Jus*, 1999, 65.

[20] V. Cass., S.U., 3 agosto 2000 n.530, in *Giust. civ.* 2001, I, 747, che, in un giudizio promosso da un'organizzazione sindacale nei confronti degli Stati Uniti d'America – dopo la strage del Cermis per ottenere il risarcimento del danno provocato in occasione del sorvolo da parte di aerei americani in forza alla NATO del suolo italiano, ha escluso la giurisdizione italiana, dichiarando incidentalmente che l'art. 8 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo approvata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite del 10 dicembre 1948, nella parte in cui riconosce il diritto di ognuno di ricorrere davanti al competente giudice nazionale contro gli atti commessi in violazione dei diritti fondamentali riconosciuti dalla Costituzione e dalle leggi “non ha valore precettivo immediato ed è rivolta agli Stati”. Cass. 20 luglio 2002 n.11046, inedita, decidendo una controversia involgente la legge n.89/2001, dopo avere affermato che “i principi elaborati dalla Corte di Strasburgo non possono avere carattere direttamente vincolante per il giudice interno”, aggiunge che “il giudice nazionale resta vincolato al quadro normativo del proprio ordinamento, che non può disapplicare né censurare”.

[21] Sembra che le Sezioni Unite abbiano seguito l'indirizzo espresso da Cass. 12 gennaio 1999 n.254, in *Giust. civ.* 1999, I, 2363 - e prima ancora da Cass.S.U. 6.3.1992, *Giovannini*, in *Giust. pen.* 1993, III, 1 -, che, a proposito dell'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", ha statuito che la norma convenzionale 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. Diversamente v. Trib. Roma 7 agosto 1984, in *Temi rom.*, 1985, II,

977.

[22] Cfr.Cass. n.4297/2002.

[23] A. Balsamo, *Le corti europee e la responsabilità degli stati per i danni da operazioni belliche: inter arma silent leges?*, in *Cass. pen.*, fasc.5, 2007, 2186 che pure ricorda la conforme posizione espressa da A. Cassese, *Lineamenti di diritto internazionale penale. I. Diritto sostanziale*, Bologna, 2005, p. 60-63, nonché da P.De Sena –De Vittor, *Immunità degli Stati dalla giurisdizione e violazioni di diritti dell'uomo: la sentenza della Cassazione italiana nel caso Ferrini*, in *Giur. it.*, 2005, n. 2, c. 265, p. 265, nota 91 e da A.Gianelli, *Crimini internazionali ed immunità degli Stati della giurisdizione nella sentenza Ferrini*, in *Riv. dir. int.*, 2004, p. 677 ss.

[24] v. Cons. Stato, sez.IV, 21 dicembre 1973 n.1296, in *Foro amm.*, 1973,I,1217 che ha ritenuto ancora in vigore l'art.31 r.d.26 giugno 1924 n.1054; Corte Conti, sez. riun., 22 ottobre 1997, n. 75/A, in *Foro amm.* 1999, 519 che in materia di provvedimenti adottati dal Governo in tema di quote latte, ha ritenuto che non sussistono i presupposti della colpa grave e prima ancora del danno erariale sindacabile in sede di giurisdizione contabile, per gli atti posti in essere dal Ministro nella sua qualità di organo politico costituzionale e non quale vertice gerarchico di un dicastero.

[25] Così E. Guicciardi, *La giustizia amministrativa*, Milano, 1954, 20.

[26] G. Grottanelli De Santi, voce *Atto politico e atto di governo*, in Enc. giur., IV, 1988 4. V., inoltre, F. Bilancia, *Ancora sull’“atto politico” e sulla sua pretesa insindacabilità giurisdizionale. una categoria tradizionale al tramonto?*, in *RivistaAic*, n.4/2012, 2 ottobre 2012.

[27] Cfr. B. G. Mattarella, *L'attività*, in *Trattato di diritto amministrativo*, a cura di S. Cassese, Milano, 2000, t.I, 675.

[28] L'atto politico si collega al concetto d'indirizzo politico e di attivita' di governo, e si caratterizza a seconda della nozione che si accolga per definire l'indirizzo politico; così correttamente Grottanelli De' Santi, in *Atto politico e atto di governo*, in Enc. giur., IV, 1988. In merito all'evoluzione dottrinale sull'atto politico v. G. Di Gaspare, in *Considerazioni sugli atti di governo e sull'atto politico*, Milano, 1984.

[29] Cosi' A.M. Sandulli, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1984, 14; sul punto cfr., anche, E. Cheli, *Atto politico e funzione d'indirizzo politico*, Milano 1961.

[30] Cfr. Cass.n.16328/2018, ove si afferma che “Sulla nozione di atto politico si deve fare riferimento alla giurisprudenza del Consiglio di Stato secondo la quale "alla nozione legislativa di

atto politico concorrono due requisiti, l'uno soggettivo e l'altro oggettivo: occorre da un lato che si tratti di atto-provvedimento emanato dal governo, e cioè dall'autorità amministrativa cui compete la funzione di indirizzo politico e di direzione al massimo livello della cosa pubblica; dall'altro, che si tratti di atto provvedimento emanato nell'esercizio del potere politico, anzichè nell'esercizio di attività meramente amministrativa (Consiglio di Stato, sezione quarta, 4 maggio 2012, numero 2588), ovverosia debba riguardare la costituzione, la salvaguardia e il funzionamento dei pubblici poteri nella loro organica struttura e nella loro coordinata applicazione" (v. [**Consiglio di Stato, sezione qua, 18 novembre 2011 numero 6083**](#); Consiglio di Stato, sezione quarta, 12 marzo 2001 numero 1397; [**Consiglio di Stato, 8 luglio 2013 numero 3609**](#))."

[**\[31\]**](#) V.G. B. Garrone, *Atto politico (disciplina amministrativa)*, in *Digest., disc. Pubb.*, I, Torino, 1987, 548 ; B. G. Mattarella, op.cit., 676, che nelle note al testo enumera i precedenti della giurisprudenza amministrativa che hanno escluso il carattere politico di atti sottoponendoli quindi al sindacato giurisdizionale. Diversamente, Con.Stato sez.III, 28 marzo 1986 n.1167, in *Foro amm.*, 1986, 2854 ha ritenuto che gli atti del CIPI e del Ministro per le partecipazioni statali che dettano direttive in ordine all'acquisizione o allo smobilizzo di imprese relativamente al comparto pubblico dell'economia, attenendo alla sfera del pubblico interesse, insito della definizione delle linee di politica economica nell'esercizio della suprema funzione di governo, non sono in grado di fondare posizioni giuridicamente tutelabili di terzi.

[**\[32\]**](#) v. Cass., S.U., 8 Gennaio 1993 n°124, in *Giust. civ.* 1993, I, 1525. V. anche Cass. 11 ottobre 1995 n.10617, in *Foro it.* 1996,I, 503, anche in *Danno e resp.* 1996, 78, ove si afferma che di fronte all'esercizio del potere politico non sono configurabili situazioni soggettive protette dei singoli.

[**\[33\]**](#) Secondo la Corte costituzionale(sentenza n. 81 del 2012) "...gli spazi della discrezionalità politica trovano i loro confini nei principi di natura giuridica posti dall'ordinamento, tanto a livello costituzionale quanto a livello legislativo; e quando il legislatore predetermina canoni di legalità, ad essi la politica deve attenersi, in ossequio ai fondamentali principi dello Stato di diritto".

[**\[34\]**](#) Sulla pronunzia indicata nel test v., fra gli altri, A. Ruggeri, *Confessioni religiose e intese tra iurisdictio e gubernaculum, ovverosia l'abnorme dilatazione dell'area delle decisioni politiche non giustiziabili (a prima lettura di Corte cost. n. 52 del 2016, in www.federalismi.it., 7/2016, 30 marzo 2016.*

[35] Cass., S.U., n. 16305/13, [Cass., SU n. 21581 del 2011](#); Cass., n. 10416 del 2014; Cass. n. 10319 del 2016; Cass.n. 3146/2018.

[36] v.S. Gattamelata, *Quote latte ed insindacabilità degli atti di governo*, in *Foro amm.* 1999,II, 522;Grottanelli De' Santi, *Atto politico e atto di governo*,in *Enc.giur..,IV,ad vocem*, Roma,Ist. Enc.It.,1988.

[37] Sul punto vanno ricordate le puntuale osservazioni critiche espresse da B. Randazzo all'ordinanza delle S.U. n.8157/2002 ed alla sentenza della Grande Camera della Corte edu sul caso Markovic nella nota di commento già ricordata, cit.

[38] Cfr. Corte cost.n.262/2017, ove si è ricordato che secondo una giurisprudenza costante, il diritto a un ricorso effettivo può essere soggetto ad una limitazione purché, ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, tale limitazione sia prevista dalla legge, rispetti il contenuto essenziale di tale diritto e, nel rispetto del principio di proporzionalità, sia necessaria e risponda effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione europea o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui (Corte giust., 4 giugno 2013, ZZ, C-300/11, punto 51; Corte giust., 17 settembre 2014, *Liivimaa Lihaveis*, C562/12, punto 72; Corte giust., 6 ottobre 2015, *Schrems*, C-362/14, punto 95; 15 settembre 2016, Star Storage e a., C-439/14 e C-488/14, punto 49; Corte giust., 27 settembre 2017, *Puškár*, C-73/16, punto 62, e Corte giust., 20 dicembre 2017, *Protect Natur-, Arten- und Landschaftsschutz Umweltorganisation*, C-664/15, punto 90). Ma v. anche la più risalente Corte cost.n.20/2009:"...Gli articoli 24 e 113, Cost., enunciano il principio dell'effettività del diritto di difesa, il primo in ambito generale, il secondo con riguardo alla tutela contro gli atti della pubblica amministrazione. Entrambi tali parametri sono volti a presidiare l'adeguatezza degli strumenti processuali posti a disposizione dall'ordinamento per la tutela in giudizio dei diritti ed operano esclusivamente sul piano processuale (in tal senso, *ex plurimis*, le [sentenze n. 182 del 2008, nn. 180, 181, 282, 420 del 2007](#), [n. 101 del 2003](#) e [n. 419 del 2000](#)). A sua volta, il principio del giusto processo, consacrato nell'art. 111, Cost., è finalizzato ad assicurare che gli strumenti procedurali vigenti pongano accusa e difesa in una posizione di parità e offrano idonea tutela ai diritti sostanziali su cui si controvece nel processo, attraverso la piena attuazione del principio del contraddittorio, del principio di ragionevole durata del procedimento, della motivazione della decisione. Anche in tal caso si tratta di garanzie di carattere esclusivamente processuale. Gli stessi principî di effettività del diritto di difesa e del giusto processo sono espressi anche nella «Convenzione per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle libertà fondamentali» con esclusivo riferimento al piano processuale.”

[39] Cfr.Corte cost.n.238/2014: “Fin dalla sentenza n. 98 del 1965 in materia comunitaria, questa Corte affermò che il diritto alla tutela giurisdizionale «è tra quelli inviolabili dell'uomo, che la Costituzione garantisce all'art. 2, come si arguisce anche dalla considerazione che se ne è fatta nell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo» (punto 2. del Considerato in diritto). In una meno remota occasione, questa Corte non ha esitato ad ascrivere il diritto alla tutela giurisdizionale «tra i principi supremi del nostro ordinamento costituzionale, in cui è intimamente connesso con lo stesso principio di democrazia l'assicurare a tutti e sempre, per qualsiasi controversia, un giudice e un giudizio» (sentenze n. 18 del 1982, nonché n. 82 del 1996). D'altra parte, in una prospettiva di effettività della tutela dei diritti inviolabili, questa Corte ha anche osservato che «al riconoscimento della titolarità di diritti non può non accompagnarsi il riconoscimento del potere di farli valere innanzi ad un giudice in un procedimento di natura giurisdizionale»: pertanto, «l'azione in giudizio per la difesa dei propri diritti (...) è essa stessa il contenuto di un diritto, protetto dagli articoli 24 e 113 della Costituzione e da annoverarsi tra quelli inviolabili e caratterizzanti lo stato democratico di diritto» (sentenza n. 26 del 1999, nonché n. 120 del 2014, n. 386 del 2004 e n. 29 del 2003). Né è contestabile che il diritto al giudice ed a una tutela giurisdizionale effettiva dei diritti inviolabili è sicuramente tra i grandi principi di civiltà giuridica in ogni sistema democratico del nostro tempo. Nella specie, il giudice rimettente ha non casualmente indicato congiuntamente gli artt. 2 e 24 Cost., inestricabilmente connessi nella valutazione di legittimità costituzionale chiesta a questa Corte. Il primo è la norma sostanziale posta, tra i principi fondamentali della Carta costituzionale, a presidio dell'inviolabilità dei diritti fondamentali della persona, tra i quali, nella specie conferente a titolo primario, la dignità. Il secondo è anch'esso a presidio della dignità della persona, tutelando il suo diritto ad accedere alla giustizia per far valere il proprio diritto inviolabile.”

[40] V. tra le tante riflessioni sulla decisione, che pure ha condotto la Consulta ad opporre i "controlimiti" all'ingresso della norma internazionale consuetudinaria in materia di immunità degli Stati esteri dalla giurisdizione civile in caso di lesione del valore della dignità della persona, fino a qualificare come "inesistente" la norma interna di adattamento automatico, A. Ruggeri, *La Corte aziona l'arma dei "controlimiti" e, facendo un uso alquanto singolare delle categorie processuali, sbarra le porte all'ingresso in ambito interno di norma internazionale consuetudinaria (a margine di Corte cost. n. 238 del 2014)*, in *Consultaonline, Studi, 2014*; id., *Conflitti tra norme internazionali consuetudinarie e Costituzione, atto secondo: quali i possibili "seguiti" della 238 del 2014?* ib., *Studi, 2015/I*. Per una completa bibliografia sulla sentenza v. i commenti (ben 42) riportati in link sulla pagina di *Consultaonline* che ospita la sentenza n.238/2014.

[41] L. Brunetti, *Ancora sulla insindacabilità degli atti politici ministeriali. Può davvero una legge costituzionale permettere la violazione dei diritti fondamentali?*, cit.; A. Morelli, *Cosa rischia Salvini? Cosa rischia il Paese?*, in www.lacostituzione.info, 25 agosto 2018. A. Spataro, *L'immigrazione tra sicurezza e diritti*, spec.par.6, di imminente pubblicazione su in *I diritti dell'uomo. Cronache e battaglie*.

[42] Cfr. *Il ricorso della Procura di Agrigento. E' possibile ritenere scriminata l'azione della Capitana Rakete ?*, in <https://www.giustiziainsieme.it/it/attualita-2/713-e-possibile-ritenere-scriminata-l-azione-della-capitana-rakete>

[43] L. Masera, *Il caso della capitana Rackete e l'illegittimità della politica governativa dei porti chiusi per le ONG*, in <https://www.giustiziainsieme.it/it/diritto-processo-penale/703-il-caso-della-capitana-rackete-e-l-illegittimita-della-politica-governativa-dei-porti-chiusi-per-le-ong-2>; G. Spangher, *SEA WATCH 3: Rimangono forti dubbi*, in <https://www.giustiziainsieme.it/it/attualita-2/712-sea-watch-3-rimangono-forti-dubbi-di-giorgio-spangher>. Cfr., altresì, *Il ricorso della Procura di Agrigento. E' possibile ritenere scriminata l'azione della Capitana Rakete?*, in <https://www.giustiziainsieme.it/it/attualita-2/713-e-possibile-ritenere-scriminata-l-azione-della-capitana-rakete>.

[44] R. Bin, *Ancora sul caso Diciotti: ma qualcuno ha lettociò che ha scritto il Tribunale dei ministri?*, ivi, 13 febbraio 2019, p. 2. V. sul punto anche L. Brunetti, *Ancora sulla insindacabilità degli atti politici ministeriali. Può davvero una legge costituzionale permettere la violazione dei diritti fondamentali?*, in <http://www.astrid-online.it/static/upload/brun/brunetti.pdf>; id., *L'atto politico ministeriale come attopotenzialmente «esente da giurisdizione» (quand'anche astrattamente reato)*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 30 gennaio 2019. Del resto, ricorda puntualmente L. Carlassarre, *L'atto politico fra “qualificazione” e “scelta”: i parametri costituzionali*, in Giur. Cost., 2016,2, 554, "...Se gli atti politici fossero realmente «sempre e tutti insindacabili, si porrebbero come degli autentici limiti all'esercizio delle situazioni soggettive attive anche se garantite dalla Costituzione» diceva Paolo Barile (P. Barile, *Atto di governo (e atto politico)*, in *Enc. dir.*, vol. IV, Milano 1959, 220 ss.

[45] R. Bin, *Postilla*, in *Processare Salvini equivale a processare il Governo?* In www.lacostituzione.info, 30 gennaio 2019.

[46] La letteratura sul punto è notevole. V., fra gli altri, ultimamente, F.F. Pagano, *Gli atti emanati dal governo nell'esercizio del potere politico nella più recente giurisprudenza tra separazione dei poteri e bilanciamenti costituzionali*, in *Dir. pubbl.*, 2013, 885.

[47] Cass.S.U. 12 luglio 1968 n.2452, in *Foro amm.*,1969,I,39.

[48] v. Cass. S.U., 2 marzo 1964 n. 467, in *Giust.civ.*,1964,I,971; Cass. S.U. 13 maggio 1963 n. 1178, in *Giust.civ.*,1963, I, 1533; Cass.S.U. 17 ottobre 1955 n. 3223, in *Foro it.*,1955,1296.

[49] V. R. G. Conti, *Il giudice disobbediente nel terzo millennio*, Conclusioni, in Le Interviste di Giustizia Insieme a D. Galliani, V. Militello e G. Silvestri, a cura di R.G. Conti.

[50] Si rinvia, ancora, alle riflessioni espresse da G. Silvestri in *Il giudice disobbediente nel terzo millennio*, interviste a D. Galliani, V. Militello e G. Silvestri, a cura di R.G. Conti, in www.giustiziainsieme.it. V. anche sul medesimo sito, le interviste rese da G. Canzio, E. Lupo, G. Luccioli e R. Rordorf sul tema *Diritti fondamentali e doveri del giudice di legittimità*, sempre a cura di R. G. Conti.

[51] F. Ippolito, *Il ruolo del diritto e l'impegno dei magistrati, Considerazioni conclusive*, in Speciale *Questione giustizia, Terrorismo interazionale. Politiche della sicurezza. Diritti fondamentali*, 2016.

[52] Sul punto, a più riprese, A. Ruggeri, da ultimo nella intervista su *Giudice o giudici nell'Italia postmoderna*, a cura di R.G. Conti, in www.giustiziainsieme.it, 10 aprile 2019.