

plicazione dei principi posti nel trattato». Era inoltre necessario aggiungere, secondo la Corte «che per i non militari il venir meno del carattere di mano d'opera locale (con il che viene meno anche la giurisdizione del giudice nazionale) si ha non quando, in base ai criteri approntati dalla nostra giurisprudenza per il diritto interno, potrebbe aversi rapporto di impiego pubblico, anziché rapporto di impiego previsto, bensì quando la persona assunta rientra tra gli "elementi civili" al seguito della forza armata, vale a dire tra i civili che (art. I par. 1 lett. b) sono al seguito di una forza armata di un Paese contraente e si trovano in un Paese che non sia quello di loro nazionalità o di loro residenza». La Corte ha quindi respinto il ricorso e dichiarato la giurisdizione del giudice italiano (p. 575).

Sezione 5 — DINAMICA DELLE FONTI INTERNAZIONALI

1. Dottrina del *persistent objector*

120. Sentenza della Corte Suprema degli Stati Uniti del 1825 nel caso *The Antelope*.

Nel 1819, una nave corsara che navigava su commissione del Venezuela, entrò nel porto di Baltimora, fece salire a bordo clandestinamente un equipaggio di 30-40 uomini e ritornò in mare battendo bandiera di Artegan con il nome di *Arraganta*. Proseguendo il viaggio lungo le coste dell'Africa, con ufficiali e gran parte dell'equipaggio di cittadinanza statunitense, la nave fermò diverse navi, fra cui una americana, diverse portoghesi e una spagnola, *The Antelope*, dalle quali catturò un considerevole numero di africani che si trovavano a bordo. Le due navi, *Arraganta* e *The Antelope*, navigarono poi verso la costa del Brasile dove la nave *Arraganta* naufragò e il suo capitano, insieme alla gran parte dell'equipaggio, furono fatti prigionieri. Il resto dell'equipaggio e l'armamento furono trasferiti alla nave *The Antelope* che, con a bordo tutti gli africani catturati dalla *Arraganta* e sotto il comando dello statunitense John Smith, assunse il nome di *General Ramirez*. La nave fu poi individuata da un guardacoste vicino alla costa degli Stati Uniti e condotta nel porto di Savannah per essere sottoposta a giudizio. I consoli del Portogallo e della Spagna rivendicarono la restituzione degli africani che si trovavano a bordo della nave *The Antelope* come loro «proprietà» in base alle regole sul commercio degli schiavi. Dal canto loro, gli Stati Uniti non avanzarono pretese di proprietà sugli africani, invocando al contrario il loro diritto alla libertà. I giudici americani furono quindi chiamati a stabilire, al fine di risolvere la questione della «proprietà» degli africani e della loro eventuale restituzione, se il commercio di schiavi fosse contrario, come gli Stati Uniti sostenevano, o meno al diritto internazionale¹.

Nella sentenza del 1825, la Corte Suprema ha anzitutto osservato che «il fatto che le opinioni sul commercio degli schiavi siano incerte non deve sorprendere» considerando che «le nazioni cristiane e civili del mondo con le quali abbiamo i rapporti più stretti lo hanno tutte praticato». Secondo la Corte «per quanto orribile possa apparire ad una mente i cui sentimenti non sono offuscati da tale pratica, il commercio di schiavi è stato sanzionato in epoca moderna dalle leggi di tutte le nazioni che possiedono colonie distanti dalla madrepatria, ciascuna delle quali lo ha praticato alla stregua di un comune affare commerciale con il quale nessun altro poteva legittimamente interferire». È chiaro, secondo la Corte, che «quel commercio, autorizzato e protetto dalle leggi di tutte le nazioni aventi interessi commerciali, non poteva ritenersi contrario al diritto internazionale, un commercio il cui esercizio era al contempo rivendicato e permesso da ciascuna nazione». La Corte ha quindi osservato che il «primo controllo» al commercio degli schiavi fu condotto proprio dagli Stati che formarono l'Unione degli Stati Uniti, una volta acquistata l'indipendenza, e «il traffico fu proibito dalla gran parte di essi». È all'inizio del XIX

¹ In <http://supreme.justia.com/us/23/66/case.html> (23 U.S. 66, 122).

sec., secondo la Corte, che «diversi cittadini britannici illuminati e sensibili al senso di umanità si dedicarono alla causa degli africani e, attraverso frequenti appelli alla nazione, in cui veniva svelata e resa di pubblico dominio l'enormità di questo commercio, sorse alla fine un sentimento generale ostile e il senso di giustizia e di umanità, riguadagnando la sua ascendenza perduta da così lungo tempo, prevalse al Parlamento britannico al punto da ottenere una legge abolitrice». Da allora «sono stati fatti con assiduità i massimi sforzi da parte del governo britannico, così come da parte di quello degli Stati Uniti, per la sua soppressione». Il commercio degli schiavi «è stato denunciato da entrambi con la massima durezza e le più severe pene che il diritto possa contemplare sono state inflitte a chi lo praticava». Allo stesso tempo, i due governi «oltre ad imporre queste misure ai propri cittadini, hanno altresì usato tutta la loro influenza per ricondurre entro lo stesso regime altre nazioni e per vietare il commercio di schiavi con il consenso di tutti». Inoltre, in entrambi i paesi «il sentimento pubblico è... andato al passo con le misure adottate dai rispettivi governi e l'opinione largamente (se non universalmente) seguita è che questo traffico innaturale debba essere soppresso». È vero, la Corte ha precisato, «che la sua illegalità è affermata da alcuni governi ma non viene riconosciuta da tutti, mentre il disdegno nei suoi confronti cresce ogni giorno, e persino le nazioni che lo tollerano in realtà quasi sconfessano la loro stessa condotta e più che legalizzare non fanno che connivere con gli atti dei loro cittadini». Tuttavia, «le opinioni contrarie al commercio degli schiavi dovrebbero essere sostenute in quei precisi casi in cui le nostre leggi possono influire sulla prassi degli altri e limitarla». Non vi sarebbe da sorprendersi, ad avviso della Corte, se «in seguito a questa innovativa serie di casi, persino le corti giudiziarie sviluppano in certi casi il principio della soppressione più di ciò che una maggiore considerazione sulla questione possa giustificare» (pp. 115-116).

Nessun dubbio esiste, secondo la Corte, che il commercio di schiavi «sia contrario al diritto naturale». Secondo la Corte «che ogni uomo abbia il diritto naturale ai frutti del proprio lavoro è generalmente ammesso, e che nessun altro possa privarlo di tali frutti e appropriarsi di essi contro la sua volontà sembra una conclusione inevitabile». La Corte ha proseguito rintracciando le origini della schiavitù fra i diritti che, in ambito di guerra, avevano incontrato l'acquiescenza di tutti gli Stati e in particolare il diritto per cui «il vincitore può ridurre in schiavitù il vinto». Confermando che una prassi a favore di tale diritto era di fatto riscontrabile «nell'uso di tutti», la Corte ne ha dedotto di non poterla considerare come «ripugnante per il diritto delle nazioni [law of nations], il quale deve essere certamente accertato attraverso il test dell'uso generale». In altre parole, secondo la Corte, «ciò che ha ricevuto l'assenso di tutti, deve essere il diritto di tutti» (pp. 120-121). La Corte ha continuato osservando che «la schiavitù ha le sue origini nella forza e dal momento che il mondo ha concordato che si tratta di un risultato legittimo della forza, lo stato delle cose che si è così creato attraverso il consenso generale non può essere considerato illecito». La Corte non ha peraltro mancato di precisare che «durante il periodo della Cristianità questa dura regola è stata screditata e non si ritiene più che la guerra attribuisca il diritto di rendere schiavi i prigionieri». Tuttavia, a suo avviso, «questo trionfo di umanità non è stato universale». Infatti, se è vero che «le parti al moderno diritto internazionale [the parties to the modern law of nations] non diffondono i loro principi con la forza», è altresì da osservare che in Africa «è ancora un principio di diritto internazionale che i prigionieri siano schiavi». La Corte si è allora chiesta se «chi ha ripudiato questo regime

giuridico possa partecipare ai suoi effetti acquistando gli esseri umani che ne sono vittime». Ritenendo che «il giurista debba ricercare la soluzione giuridica nei principi che sono sanciti dall'uso, dagli atti nazionali e dall'assenso generale di quella porzione del mondo della quale si considera parte e alle cui leggi fa appello», la Corte Suprema ha poi dichiarato che, basandosi su «questo criterio come test del diritto internazionale, la questione è da decidersi a favore della liceità del commercio di schiavi». Infatti, a suo avviso «sia l'Europa che le Americhe lo hanno praticato e per circa due secoli è stato condotto senza opposizioni e senza censure»; stando così le cose, «un giurista non può affermare che una prassi che presenta un tale supporto sia illecita e che coloro i quali la praticano possono essere puniti personalmente o attraverso la privazione dei loro beni» (pp. 121-122).

La Corte si è quindi chiesta «in quale modo questo diritto possa venire meno» e se, ammesso che «ciascuno possa rinunciarvi per i propri cittadini... tale rinuncia possa produrre effetti su altri». Poiché secondo la Corte «nessun principio di diritto generale è più universalmente accettato di quello che stabilisce la perfetta eguaglianza delle nazioni», secondo cui «la Russia e Ginevra hanno gli stessi diritti», e conseguendo da ciò che «nessuno può legittimamente imporre una norma agli altri», doveva ritenersi che «ciascuno legifera per sé, ma la sua legislazione opera soltanto nei suoi confronti», mentre «un diritto conferito a tutti attraverso il consenso di tutti [vested in all by the consent of all] può essere revocato [divested] soltanto attraverso il consenso». Applicando tali principi al commercio di schiavi, la Corte ha dunque precisato che «questo commercio, al quale tutti hanno partecipato, deve rimanere lecito per coloro che non possono essere indotti ad abbandonarlo». In altri termini, «poiché nessuna nazione può prescrivere una norma agli altri, nessuno può creare un diritto internazionale e questo commercio rimane lecito per coloro i cui governi non lo hanno proibito». La Corte ha poi concluso ritenendo «quasi superfluo osservare... che il diritto di attivare un giudizio in tempo di pace, anche quando la nave appartiene ad una nazione che ha proibito il commercio, non può esistere» dal momento che «i giudici di nessun paese eseguono le leggi penali di un altro», sì che «una nave straniera che pratica il commercio di schiavi africani, catturata in alto mare in tempo di pace da un incrociatore americano e sottoposta a giudizio, deve essere restituita» (pp. 122-123). Sulla base di detto principio la Corte ha così deciso che la gran parte degli africani a bordo della nave spagnola *The Antelope* dei quali era stata provata la proprietà della Spagna dovessero essere ad essa restituiti, la restante parte dovendo invece rimanere negli Stati Uniti che ne avrebbero disposto in base al diritto ivi vigente.

121. Sentenza della Corte internazionale di giustizia del 18 dicembre 1951 nel caso delle *Peschiere norvegesi (Regno Unito c. Norvegia)*.

Il 12 luglio 1935 la Norvegia aveva emanato un regio decreto, emendato il 10 dicembre 1937, con il quale delimitava la zona di ~~pesca norvegese~~ ~~fondandosi su «titoli~~ nazionali ben stabiliti», su «condizioni geografiche esistenti nella costa norvegese», sulla protezione di «interessi vitali degli abitanti delle regioni situate nelle parti più settentrionali del paese», oltre che su precedenti regi decreti del 22 febbraio 1812, del 16 ottobre 1869, del 5 gennaio 1881 e del 9 settembre 1889. Il decreto del 1935 prevedeva