

ne da parte del Senegal del suo dovere di processare o in alternativa estradare Hissène Habré.

Nell'ordinanza del 28 maggio 2009 la Corte internazionale di giustizia ha ritenuto che non sussistesse la necessità di disporre alcuna misura provvisoria nei confronti del Senegal. La Corte ha riconosciuto in via preliminare la propria competenza ai sensi dell'art. 30, § 1 della Convenzione, in quanto « una controversia sull'interpretazione o l'applicazione della Convenzione tra le parti appare *prima facie* esistente » (§ 47), così come sembrava sussistere « una controversia in merito alla modalità con la quale il Senegal dovrebbe adempiere agli obblighi previsti dalla Convenzione » (§ 48). Sempre riguardo ai presupposti previsti dalla clausola compromissoria, i giudici hanno osservato che « il Belgio ha tentato di risolvere la controversia attraverso un negoziato », in particolare attraverso alcuni scambi di corrispondenza a livello diplomatico, con i quali si era anche proposto di risolvere la questione con un arbitrato (§ 49).

Venendo al punto della questione, la Corte ha sottolineato come l'oggetto della richiesta di misure provvisorie sia quello di « assicurare che il Senegal adotti tutte le misure nei suoi poteri per tenere Hissène Habré sotto la sorveglianza e il controllo delle autorità senegalesi, fintantoché la Corte non abbia raggiunto una decisione finale » (§ 61). L'esistenza di un diritto del Belgio a richiedere tali misure, fondato o meno che fosse, configurava comunque, ad avviso dei giudici, una « questione ricollegata alla possibile interpretazione della Convenzione contro la tortura » (§ 60). Rispetto ai veri e propri requisiti per l'adozione delle misure provvisorie, i giudici hanno osservato che queste possono essere adottate « solo in caso di urgenza, nel senso che vi sia un reale ed imminente rischio che un pregiudizio irreparabile possa essere portato ai diritti oggetto della controversia, prima che la Corte abbia emesso la decisione finale » (§ 62).

Quanto alle preoccupazioni espresse dal Belgio in merito alla possibilità di fuga dal Senegal di Hissène Habré, che sarebbero state confermate da un'intervista rilasciata dal Presidente del Senegal, la Corte ha invece precisato che « il Senegal ha in più occasioni affermato di non avere alcuna intenzione di rimuovere le misure di controllo e sorveglianza adottate nei confronti di Habré », così come avrebbe dichiarato che « Habré non possiede un documento di viaggio valido, è controllato da un'unità speciale dell'esercito senegalese e le misure di sicurezza disposte dalle autorità sono conformi alle disposizioni della Convenzione e identiche alle misure provvisorie richieste dal Belgio » (§ 66).

La Corte internazionale di giustizia ha poi aggiunto che il Senegal aveva dichiarato che « le negoziazioni con l'Unione Europea e l'Unione Africana, finalizzate alla raccolta dei fondi necessari per giudicare Habré, stanno procedendo bene » (§ 67) e che comunque i profili economici non pregiudicavano le misure di sicurezza esistenti in quanto lo Stato africano aveva dichiarato solennemente, durante la prima udienza davanti alla Corte, che « il Senegal non ha intenzione di permettere a Habré di lasciare il proprio territorio mentre il presente caso è pendente dinanzi alla Corte » (§ 68).

Alla luce di tutte queste circostanze, i giudici hanno osservato che « il rischio di un pregiudizio irreparabile denunciato dal Belgio non è evidente al momento della presente ordinanza » e che quindi « non esiste alcuna urgenza tale da giustificare l'indicazione di

determinate misure provvisorie da parte della Corte » (§ 73). Si è tuttavia precisato che « tale decisione non influisce in alcun modo sul merito del caso o su altre questioni relative all'ammissibilità del ricorso » e « lascia inalterato il diritto del Governo del Belgio di presentare in futuro una nuova richiesta di misure provvisorie, ai sensi dell'art. 75, § 3, del Regolamento della Corte, basata su fatti nuovi » (§ 75).

La Corte ha pertanto deciso, con tredici voti contro uno, che le circostanze rappresentate non fossero tali da richiedere in quel momento l'esercizio dei poteri ai sensi dell'art. 41 dello Statuto al fine di disporre misure provvisorie.

95. Sentenza sulle eccezioni preliminari della Corte internazionale di giustizia del 1° aprile 2011 nel caso dell'Applicazione della Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale (Georgia c. Federazione Russa).

Il 12 agosto 2008 la Georgia aveva avanzato ricorso alla Corte internazionale di giustizia per le violazioni commesse dalla Russia nel territorio dell'Abkhazia e dell'Ossezia del Sud durante il conflitto iniziato il 7 agosto 2008, denunciando la violazione della Convenzione internazionale sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale del 21 dicembre 1965 (entrata in vigore tra le due parti il 2 luglio 1999), sotto il profilo della discriminazione razziale dell'entità georgiana, e fondando la giurisdizione della Corte sulla clausola compromissoria contenuta dall'art. 22 della Convenzione. La Russia il 1° dicembre 2009 aveva avanzato quattro eccezioni preliminari, ribadite il 15 settembre 2010, in particolare in relazione al difetto di giurisdizione della Corte rispetto ai due Stati in merito all'applicazione della Convenzione del 1965 ma solo tra Georgia, Abkhazia e Ossezia del Sud; in base alla seconda non sarebbero comunque soddisfatte le condizioni richieste dall'art. 22 della Convenzione; in base alla terza la Corte sarebbe incompetente *ratione loci* in quanto la presunta condotta illecita si sarebbe realizzata al di fuori del territorio georgiano; ed in base alla quarta la Corte non sarebbe in ogni caso competente a giudicare i fatti avvenuti prima dell'entrata in vigore della Convenzione tra le due parti, ovvero il 2 luglio 1999.

Nella sentenza del 1° aprile 2011 la Corte ha deciso sulle eccezioni preliminari presentate dalla Federazione Russa, riconoscendo il proprio difetto di giurisdizione rispetto al ricorso avanzato dalla Georgia. Con riguardo alla prima eccezione sollevata, alla quale è stata destinata maggiore attenzione, la Corte ha anzitutto analizzato le argomentazioni della Russia in merito al concetto di « controversia ». Secondo la Federazione Russa, infatti, il concetto di « controversia » ai sensi dell'art. 22 della Convenzione « ha un significato più ristretto rispetto a quello che si trova nel diritto internazionale generale ed è più difficile da verificarsi (§ 26). In questo senso, non potrebbe parlarsi di una controversia nell'ambito della Convenzione, se non quando « una "questione" tra le parti sia stata cristallizzata attraverso un processo a cinque tappe, secondo le procedure stabilite dalla Convenzione » e alla luce delle distinzioni terminologiche contenute dagli artt. da 11 a 16 della Convenzione (§ 26). Ad avviso della Corte, invece, « il termine "controversia" contenuto nell'art. 22 della Convenzione figura nella stessa veste con la quale figura in

¹ In <http://www.icj-cij.org/doccket/files/144/15149.pdf>.

² In <http://www.icj-cij.org/doccket/files/140/16398.pdf>.

altre clausole compromissorie inserite in molte convenzioni internazionali precedenti e successive alla Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale, come nell'art. 1 del Protocollo facoltativo della Convenzione sul diritto del mare del 1958, nell'art. 48 della Convenzione sulle droghe narcotiche del 1961 e nell'art. 64 della Convenzione per il regolamento delle controversie relative agli investimenti del 1965» (§ 29). La Corte ha aggiunto che «in ogni caso la Federazione Russa non ha spiegato in quale diverso senso andrebbe interpretato il termine ai sensi dell'art. 22 della Convenzione», concludendo quindi per il rigetto della tesi della difformità del significato del termine rispetto a quello generalmente contemplato nel diritto internazionale. Proprio sotto questo profilo, i giudici hanno richiamato la decisione della Corte permanente di giustizia internazionale nel caso delle Concessioni Mavromatis del 30 agosto 1924³, ove la Corte aveva definito una «controversia» come «un disaccordo su un punto di diritto o di fatto, un conflitto di punti di vista giuridici o di interessi tra due persone» (§ 30). È stata inoltre richiamata la sentenza resa dalla Corte internazionale di giustizia nel caso Africa del Sud-ovest (Etiopia c. Sud Africa; Liberia c. Sud Africa) del 21 dicembre 1962⁴, in occasione della quale la Corte aveva osservato che «deve essere dimostrato che vi sia un reclamo di una parte e che esso sia contestato con azioni positive dall'altra» (§ 30). Nell'applicare tali principi al caso di specie, la Corte ha sottolineato come «una controversia deve esistere in principio al momento della presentazione del ricorso alla Corte» e con specifico riguardo all'art. 22 della Convenzione, tale controversia «deve riguardare l'interpretazione o l'applicazione della Convenzione» (§ 30). Secondo i giudici, tuttavia, deve essere comunicato l'oggetto della controversia «con sufficiente chiarezza in modo da consentire allo Stato contro il quale viene presentato un reclamo di comprendere che vi è o vi può essere una controversia riguardo a una certa questione» (§ 30). Una dichiarazione espressa in questo senso, per stessa ammissione delle parti, non vi sarebbe invece stata.

La Corte è poi passata all'analisi degli elementi della presunta controversia tra le parti, osservando che «i contrasti vennero in essere sicuramente tra il giugno 1992 e l'agosto 2008, in relazione agli eventi accaduti in Abkhazia e Ossezia del Sud» e «riguardarono alcune questioni tra le quali lo status dell'Abkhazia e dell'Ossezia del Sud, il conflitto armato divampato e le conseguenti violazioni del diritto internazionale umanitario e dei diritti umani, inclusi i diritti delle minoranze» (§ 32). Rispetto all'oggetto della controversia, la Corte ha evidenziato come la Georgia abbia distinto «tra le azioni che ebbero luogo tra il 7 e il 12 agosto 2008... e quelle precedenti al 2 luglio 1999» e in riferimento a queste ultime lo Stato avrebbe precisato che esse «non costituiscono la base per il reclamo della Georgia contro la Federazione Russa, ma una prova che la controversia con la Russia per la pulizia etnica perpetrata sia risalente nel tempo e legittima, e non un'azione recente» (§ 34). I giudici a questo riguardo hanno ricordato che «il 24 giugno 1992 Georgia e Federazione Russa avevano concluso l'Accordo di Sochi, con il quale si era stabilito un cessate-il-fuoco tra le parti e il ritiro delle forze armate russe», istituendo la Commissione di controllo congiunta «per controllare la realizzazione dell'accordo» (§ 40). Il Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite aveva poi deciso con

la risoluzione n. 858 del 24 agosto 1993⁵ il dispiegamento della missione di osservazione UNOMIG. La Corte ha tuttavia concluso, rispetto a questa prima fase degli eventi, che «nessuno dei documenti presentati dalla Georgia può fornire una base per dimostrare che vi fosse una controversia avente ad oggetto una discriminazione razziale fino al luglio 2009» (§ 63). In ogni caso, ad avviso dei giudici, «anche ove vi fosse stata una controversia, questa non sarebbe stata relativa all'interpretazione o all'applicazione della Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale, l'unico tipo di controversia rispetto alla quale la Corte ha giurisdizione ai sensi dell'art. 22 della Convenzione» (§ 64).

Quanto invece al periodo successivo all'entrata in vigore della Convenzione tra le parti e il luglio 2008, si è osservato che «sulla base dei documenti forniti dagli Stati non è sorta alcuna controversia giuridica tra i due Paesi durante quel periodo in relazione al rispetto da parte della Federazione Russa degli obblighi derivanti dalla Convenzione» (§ 105). Quanto poi al terzo periodo, coincidente con l'agosto 2008, e alle accuse di uso illecito della forza e di pulizia etnica da parte della Russia, la Corte ha affermato che «il decreto presidenziale georgiano sullo stato di guerra del 9 agosto 2008... non dimostra che la Federazione Russa stesse violando gli obblighi relativi all'eliminazione della discriminazione razziale», bensì «l'uso illecito della forza armata» (§ 108). Anche negli altri documenti prodotti dalla Georgia, come il discorso fatto dal rappresentante della Georgia al Consiglio di sicurezza del 10 agosto 2008, ci si era riferiti al «processo di sterminio della popolazione georgiana», e un riferimento esplicito alla discriminazione razziale era giunto anche dal discorso del rappresentante della Russia, che aveva parlato a sua volta di... «pulizia etnica» posta in essere dalle autorità georgiane» (§ 109). I giudici hanno così sostenuto che le denunce della Georgia degli illeciti russi «erano principalmente incentrati sull'uso illecito della forza, ma anche riferiti esplicitamente alla contestata pulizia etnica condotta dalle forze russe» (§ 113). Tali denunce, in particolare, «erano rivolte direttamente nei confronti della Federazione Russa e non di altri Stati, ed erano state contestate dalla Federazione Russa», tanto da dimostrare che «esisteva una controversia tra la Georgia e la Federazione Russa riguardo al rispetto da parte di quest'ultima degli obblighi derivanti dalla Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale, come sostenuto dalla Georgia» (§ 113). La Corte ha pertanto rigettato la prima eccezione preliminare sollevata dalla Russia.

Nel decidere la seconda eccezione, la Corte ha affermato che la Federazione Russa avrebbe denunciato «il mancato rispetto da parte della Georgia di due precondizioni procedurali contenute nell'art. 22 della Convenzione, ovvero l'obbligo di negoziare e di rispettare le procedure previste dalla Convenzione» (§ 116). In primo luogo la Corte ha sostenuto che «l'art. 22 della Convenzione configura un diritto di sottoporre una controversia alla giurisdizione della Corte quando essa "non sia stata regolata" con i mezzi di risoluzione pacifica specificati dalla Convenzione» (§ 133), pur evidenziando che «se una questione è stata regolata non esiste più una controversia» (§ 134). Con riguardo specifico alla natura della clausola compromissoria, secondo la Corte «le clausole che contengono un riferimento alla negoziazione non sono sempre uniformi», ma ha osservato che comunque, nella propria giurisprudenza, la Corte «ha sempre interpretato il riferimento alle negoziazioni come una precondizione per l'esercizio della giurisdizione»

³ In <http://www.icj-cij.org/pej/serie_A/A_02/06_Mavromatis_en_Palastine_Arret.pdf>.

⁴ In <<http://www.icj-cij.org/doccker/files/46/4887.pdf>>.

⁵ In <<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3500f15a0.html>>.

(§ 140). Dopo aver ripercorso senza molta utilità i lavori preparatori al fine di rintracciare il significato dell'art. 22 della Convenzione, i giudici hanno affermato che ad ogni modo l'esame « deve essere limitato solo all'aspetto delle negoziazioni... in quanto la Georgia non ha denunciato di aver fatto ricorso alle procedure espressamente fornite dalla Convenzione » (§ 148). Sul concetto di « negoziazione » la Corte ha sottolineato come esso si distingue dal concetto di « controversia », in quanto il primo « include in sé un autentico tentativo di una delle parti di avviare una discussione con le altre, con lo scopo di risolvere una controversia » (§ 157). Pertanto, se ne deduce, « qualora non si rinvenga un autentico tentativo di negoziare, il presupposto della negoziazione non può dirsi realizzato » (§ 159). Nel caso di specie, ad avviso dei giudici, « era possibile negoziare la controversia solo nel periodo compreso tra il 9 agosto e il 12 agosto, ovvero il periodo durante il quale la Corte ha verificato l'esistenza di una controversia tra le parti ricollegibile all'applicazione della Convenzione » (§ 168). Tuttavia, dall'analisi dei documenti presentati dalle parti « per la Corte è impossibile valutare come autentici tentativi da parte della Georgia di negoziare le questioni ricadenti nell'applicazione della Convenzione » (§ 181), con la conseguenza che « la Corte non può convenire con quanto denunciato dalla Georgia circa il presunto "rifiuto di negoziare da parte della Federazione Russa" (§ 182). In definitiva, « i requisiti richiesti dall'art. 22 della Convenzione non sono stati soddisfatti » e quindi tale norma « non può fondare la giurisdizione della Corte nel caso di specie ». Ciò ha portato i giudici a concludere per l'accoglimento della seconda eccezione preliminare della Russia (§ 184).

La Corte non ha pertanto ritenuto necessario procedere con l'esame della terza e quarta eccezione e ha deciso, con dodici voti contro quattro, di rigettare la prima eccezione preliminare sollevata dalla Federazione Russa, e, con dieci voti contro sei, di accogliere invece la seconda e di dichiarare il proprio difetto di giurisdizione.

96. Sentenza del Tribunale di Firenze del 14 marzo 2012 nel caso *Toldo c. Repubblica Federale di Germania*.

Nel 1944 il generale Michele Toldo, sospettato dalle autorità tedesche di collaborare con la resistenza, era stato deportato in Germania, internato in campi di concentramento (Natzweiler, Dachau, Flossenbürg, Groeditz), costretto a lavorare gratuitamente per una fabbrica di armi tedesca, sottoposto a continue violenze fisiche e psicologiche, costretto a vivere in condizioni disumane ed infine, all'approssimarsi dell'esercito sovietico, portato in una cava ed ucciso. In occasione della sua cattura, era stato preso in ostaggio il figlio Paolo, allora quattordicenne, per ottenere dal generale la costruzione volontaria. Molti anni più tardi, Paolo Toldo aveva promosso un'azione civile contro la Repubblica Federale di Germania chiedendo il risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali subiti. Proposto *pendente lite* regolamento di giurisdizione, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, con ordinanza del 6 maggio 2008 n. 14202/08, avevano affermato la sussistenza della giurisdizione del giudice ordinario italiano e rinviato al Tribunale di Firenze, che si è pronunciato con sentenza del 14 marzo 2012⁶. La sentenza è stata emessa a poco più di un mese dall'emanazione della sentenza della Corte interna-

zionale di giustizia del 3 febbraio 2012 nel caso delle *Immunità giurisdizionali dello Stato* che ha condannato l'Italia proprio per il diniego alla Germania dell'immunità dalla giurisdizione e dall'esecuzione in una serie di azioni risarcitorie analoghe al caso Toldo promosse dinanzi a numerosi tribunali italiani⁷.

Il Tribunale di Firenze era dunque chiamato a stabilire se la sentenza della Corte internazionale di giustizia (che vincola tutti gli Stati membri delle Nazioni Unite, come l'Italia, ai sensi dell'art. 94 della Carta ONU) fosse applicabile nell'ordinamento interno e prevalesse sulle sentenze della Corte di cassazione che, a partire dalla sentenza *Ferrini* dell'11 marzo 2004 n. 5044⁸, avevano affermato in questi casi la sussistenza della giurisdizione italiana, benché tali sentenze fossero passate in giudicato. Il Tribunale di Firenze ha dichiarato la domanda del ricorrente inammissibile ritenendo che l'art. 94 della Carta ONU vincoli tutti gli organi dello Stato, compresi i giudici, e prevalega, in combinazione con l'art. 11 Cost., sulle norme di legislazione ordinaria (artt. 2909 cod. civ. e 324 cod. proc. pen.) relative all'effetto del giudicato, senza peraltro con ciò implicare un'efficacia diretta della sentenza della Corte internazionale di giustizia nei rapporti privati e, in particolare, nel rapporto in giudizio. Il Tribunale ha quindi concluso per l'insussistenza della giurisdizione italiana.

Secondo il Tribunale, da un lato, « è indubitabile... che la sentenza [rectius, ordinanza del 6 maggio 2008 n. 14202 del 2008⁹] pronunciata dalle Sezioni Unite ai sensi dell'art. 41 CPC costituisce giudicato interno sulla sussistenza della giurisdizione »; dall'altro, « [tuttavia, il caso in esame presenta una forte peculiarità data dal fatto che, ai sensi dell'art. 94 Carta ONU, gli Stati membri delle Nazioni Unite sono obbligati a conformarsi alle sentenze della CIJ, mentre l'art. 11 della Costituzione consente le limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni ». Per il Tribunale « [s]iamo dunque davanti a norme che portano a conclusioni opposte: — da una parte, la combinazione dell'art. 324 CPC e dell'art. 2909 CC impone di considerare *res iudicata* la sussistenza della giurisdizione, affermata dalla Suprema Corte, sì che la questione del principio dell'immunità degli Stati per gli *acta iure imperii* non sarebbe nemmeno più soggetta a valutazione all'interno di questo processo; — da un'altra parte, la combinazione dell'art. 94 Carta ONU e dell'art. 11 Costituzione impone di conformarsi alla pronuncia della CIJ, con la conseguenza che la domanda dovrebbe essere dichiarata inammissibile per insussistenza di un potere giurisdizionale in capo al giudice ordinario nazionale ». Infatti, ad avviso del Tribunale, « [l]addove l'art. 94 Carta ONU afferma che gli Stati membri sono obbligati a conformarsi alle sentenze della CIJ... non si riferisce ad una particolare istituzione statale (Governò, Parlamento), ma all'insieme delle istituzioni e degli organi che formano lo Stato, tra le quali deve essere annoverata anche la Magistratura ». Ne deriva che « [q]uesto giudice si trova... davanti a due normative che, nella presente fattispecie, gli impongono obblighi contrapposti » (p. 6).

Secondo il Tribunale « [n]on resta che risolvere il conflitto sulla base della considerazione della diversa forza cogente delle norme menzionate ». A tal fine, il Tribunale

⁷ *Supra*, § 49.

⁸ C. FOCARELLI, *Lezioni di diritto internazionale - Prassi*, cit., pp. 362-365.

⁹ In <<http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/3237.php>>. Per un'ordinanza sostanzialmente identica (n. 14201 del 6 maggio 2008) v. C. FOCARELLI, *Lezioni di diritto internazionale - Prassi*, cit., pp. 368-371.