GIUSTIZIA INSIEME

Diritto Umani

La Corte di cassazione nega la giustiziabilità del diritto a far valere il divieto costituzionale di offesa alla libertà del popolo palestinese

Nota all'Ordinanza delle SS.UU. n. 34688 del 29 dicembre 2025

di **Michele Carducci**

19 gennaio 2026

Sommario: 1. **Un'Ordinanza in contrasto con l'art. 11 Cost. e l'art. 15 CEDU?** – 2. **Sintesi del ricorso dell'Avvocato Paccione** – 3. **I cardini ("a-costituzionali" e "a-umanitari") dell'argomentazione delle Sezioni Unite** – 4. **Lo sbocco (incostituzionale) della decisione: lo svuotamento del "divieto" dell'art. 11 Cost.** – 5. **La violazione dell'art. 15 CEDU**

1. Un'Ordinanza in contrasto con l'art. 11 Cost. e l'art. 15 CEDU?

Con l'Ordinanza n. 34688 del 29 dicembre 2025, le Sezioni Unite della Corte di cassazione hanno dichiarato il difetto assoluto di giurisdizione nel ricorso promosso dall'Avvocato Luigi Paccione

davanti al TAR del Lazio, promosso ai sensi degli artt. 31 e 117 del Codice del processo amministrativo (Cpa) nei confronti della Presidenza del Consiglio dei ministri, del Ministero dell'economia e delle finanze e della società Leonardo Spa.

Pur riconoscendo la «*novità della questione trattata*» (cfr. p. 25), la decisione del Supremo Collegio si presta a una lettura critica non tanto per il suo esito, quanto per il suo argomentare, appiattito su precedenti giurisprudenziali estranei per l'appunto alla «*novità della questione trattata*» e per di più utilizzati in modo selettivo nei loro contenuti.

Ne è derivata una rappresentazione del sistema costituzionale italiano tendenzialmente contraria alla lettera degli artt. 10, primo comma, e 11 della Costituzione, oltre che incostituzionalmente disapplicativa dell'art. 15 della CEDU, nei modi e per le evidenze, che si cercherà di rappresentare a breve.

2. Sintesi del ricorso dell'Avvocato Paccione

Per comprendere appieno la questione costituzionale affrontata dalle SS.UU., non si può non partire dall'iniziativa promossa dall'Avvocato, invero inedita nel panorama italiano**[1]**.

L'Avvocato Paccione ha adito il TAR Lazio in qualità di titolare, in base al Codice deontologico forense, «*del diritto soggettivo perfetto alla vigilanza sul rispetto, da parte del proprio Governo, degli inviolabili principi della Carta Costituzionale*», oltre che dell'obbligo di «*concorrere alla costruzione di una società più giusta e solidale*» (art. 2 Cost.) e *«di essere fedele alla Repubblica e di osservarne la Costituzione e le leggi*» (art. 54 Cost.).

In tale veste, egli aveva inviato alla Presidenza del Consiglio dei ministri, in proprio e in rappresentanza di altri quattro cittadini italiani, un'istanza formale, recante l'invito ad adempiere agli obblighi imposti allo Stato italiano dalle fonti costituzionali e sovranazionali e a cooperare con l'ONU per rendere effettivi i principi di diritto sanciti nel Parere del 19 luglio 2024 della Corte Internazionale di Giustizia (CIG), sull'illegittimità dell'occupazione dei territori palestinesi da parte dello Stato di Israele**[2]**.

In ragione del maturato silenzio del Governo, aveva, quindi, chiesto all'adito TAR Lazio di accertare e dichiarare l'illegittimità del silenzio-inadempimento opposto dal Consiglio dei ministri a seguito dell'anzidetto atto di invito e di ordinare allo stesso «*l'adozione dei doverosi provvedimenti amministrativi conseguenti al Parere della Corte Internazionale di Giustizia reso in data 19.07.2024, tenuto conto dei vincoli giuridici derivanti dalla Carta delle Nazioni Unite, dagli*

articoli 10 e 11 della Carta Costituzionale e dall'art. 1 della legge n. 185/1990».

L'iniziativa, dunque, aveva preso le mosse da un responso della CIG, adottato a seguito della Risoluzione 77/247 dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite del 30 dicembre 2022.

In tale richiesta, venivano indirizzati al Giudice internazionale due specifici quesiti:

> il primo, sulle conseguenze giuridiche della persistente violazione, da parte dello Stato di Israele, del diritto del popolo palestinese all'autodeterminazione, violazione consumata attraverso l'occupazione militare, la colonizzazione e la prolungata annessione del territorio palestinese a far data dal 1967;
> il secondo, sul contenuto degli obblighi degli Stati membri dell'ONU al cospetto della condotta illecita israeliana.

Poiché la CIG aveva risposto dichiarando l'occupazione israeliana del territorio palestinese illegale e lesiva delle norme di diritto internazionale generale, umanitario e dei diritti umani, con connesso obbligo, da parte di tutti gli Stati membri dell'ONU, di non prestare aiuto o assistenza allo Stato di Israele in pendenza dell'antigiuridicità accertata, in quanto fatto illecito permanente, il ricorrente ne aveva dedotto,

> da un lato, l'insorgenza di un dovere-potere comunque obbligatorio, perché radicato negli artt. 10, primo comma, e 11 della Costituzione, vincolante lo Stato italiano, in nome appunto della sua fedeltà costituzionale *ex* 54 Cost, a rispettare e far rispettare il diritto all'autodeterminazione dei popoli (nello specifico quello palestinese), accertato offeso dalla condotta illecita israeliana, e,
> dall'altro, il diritto/interesse di qualsiasi cittadino, in nome della medesima fedeltà costituzionale *ex* 54 Cost., ad agire in giudizio per far valere l'ottemperanza a tale obbligo costituzionale.

In una parola, il ricorrente non chiedeva al Governo di adempiere all'obbligo della CIG, bensì agli obblighi internazionali accertati esistenti dalla CIG, in quanto rientranti nell'ordinamento italiano attraverso le clausole dell'art. 10, primo comma, e 11 della Costituzione.

In tale prospettiva, pertanto, egli identificava la «*norma di diritto astrattamente idonea a tutelare l'interesse dedotto in giudizio*» (base stessa della giustiziabilità di qualsiasi pretesa soggettiva) direttamente nella Costituzione, in quanto norma giuridica produttiva di divieti (il "ripudio" dell'offesa alla libertà dei popoli, ai sensi dell'art. 11 Cost.) e di obblighi (di fedeltà ai contenuti di tali divieti) *erga omnes* (cittadini e titolari di funzioni pubbliche, ai sensi dell'art. 54 Cost.).

Di conseguenza, il ricorso mirava a chiedere al Giudice amministrativo di esprimersi chiaramente sulla portata delle disposizioni costituzionali in tema di rispetto del diritto internazionale umanitario e dei diritti umani (art. 10, primo comma, Cost.), divieto di offesa alla

libertà degli altri popoli (art. 11 Cost.) e fedeltà costituzionale *erga omnes* (art. 54 Cost.), a seguito delle interpretazioni della CIG, le quali, ancorché non vincolanti di per sé, contenevano pur sempre l'accertamento di un fatto illecito permanente, ossia di una situazione contraria non solo al diritto internazionale pattizio, ma anche allo *ius cogens* dell'autodeterminazione dei popoli[3] e al diritto internazionale generale e umanitario; fatto illecito internazionale, di per sé costitutivo dell'insorgenza dell'obbligo di diritto consuetudinario «*a prendere atto della illegalità dell'occupazione militare della Palestina e a non prestare aiuto o assistenza allo Stato di Israele sino a quando perdurerà tale antigiuridica situazione*».

In definitiva, il *petitum* del ricorrente si sostanziava in questo: nel far rispettare, da parte del Governo italiano, l'obbligo, di matrice consuetudinaria internazionale per come accertato dalla CIG, di non concorrere alla commissione di un illecito internazionale altrui, in virtù degli artt. 10, primo comma, 11 e 54 Cost.[4].

A seguito dell'eccezione del difetto assoluto di giurisdizione, sollevata dall'Avvocatura dello Stato per le amministrazioni convenute, il ricorrente ha esperito il regolamento di giurisdizione, nei modi dell'art. 41 del Codice di procedura civile.

Su di esso, quindi, si sono espresse le SS.UU. della Corte di cassazione con l'Ordinanza in commento.

3. I cardini ("a-costituzionali" e "a-umanitari") dell'argomentazione delle Sezioni Unite

L'impostazione delle Sezioni Unite non sembra seguire l'ordito costituzionale del ricorrente. Essa si impernia sul postulato, rivelato sin dalle prime pagine delle ragioni della decisione (pp. 6 ss.), del difetto di giustiziabilità della pretesa azionata per assenza dell'obbligo giuridico a provvedere, da rintracciare solo ed esclusivamente nella legge[5]. Di riflesso, essa colpisce per tre ragioni:

- per l'espunzione della Costituzione dalla cornice di inquadramento degli obblighi del Governo;
- per la conseguente mancata considerazione del divieto consuetudinario internazionale, vincolante l'Italia in forza dell'art. 10, primo comma, Cost., a cooperare con un altro Stato nella commissione di un illecito internazionale;
- per la decontestualizzazione delle leggi applicabili al caso (*in primis*, la legge n. 185/1990 richiamata dal ricorrente[6]) dal sistema multiordinamentale europeo (CEDU e non solo

UE).

In effetti, nella decisione in commento, la Costituzione è citata solo nove volte e mai come limite o vincolo al potere del Governo.

L'art. 54 Cost. è del tutto sottaciuto con riferimento ai titolari delle funzioni pubbliche, per essere richiamato solo nel suo primo comma, a sostegno della tesi che esso si rivolgerebbe «*a ciascun appartenente alla comunità nazionale senza, tuttavia, fondare la titolarità di una posizione giuridica qualificata di interesse personale*» (cfr. p. 21). Nelle tesi della Cassazione, il diritto a far rispettare la Costituzione e la fedeltà ad essa, richiesta dall'art. 54 Cost., non assurgerebbero a "interesse personale" del singolo cittadino italiano, bensì a inammissibile «*forma di controllo sulle politiche internazionali adottate dal governo*» (cfr. p. 22).

Del tutto omessa risulta consequenzialmente la lettura combinata dell'art. 54 Cost. con gli artt. 10, primo comma, e 11 Cost., pur proposta dal ricorrente, con l'effetto di estromettere, dal panorama degli obblighi governativi, tutti quelli derivanti sia dall'adattamento automatico dell'ordinamento italiano al diritto internazionale generalmente riconosciuto, attivato dall'art. 10 Cost., sia dalle cessioni di sovranità, abilitate per l'appunto dall'art. 11 Cost.

In questo modo, l'azione del ricorrente viene apoditticamente negata nella sua funzione di "difensore dei diritti umani", come effettivamente sarebbe stato plausibile inquadrare proprio alla luce di quel combinato disposto di articoli costituzionali, con buona pace della Carta internazionale dei diritti dell'uomo, pur vigente in Italia nella modalità di fonte interposta ai sensi dell'art. 117, primo comma, Cost., nella sua connessione con la "*Dichiarazione sui difensori dei diritti umani*", adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite l'8 marzo 1999 con voto favorevole dell'Italia alla Risoluzione 53/144, e dall'Italia esplicitamente fatta propria insieme alle *Linee Guida OCSE sui Difensori dei diritti umani***[7]**.

Con una siffatta sfoltitura dei parametri normativi, nessun obbligo in capo al Governo viene dedotto, malgrado l'adattamento automatico del diritto italiano al diritto internazionale generalmente riconosciuto, e, men che meno, nulla viene argomentato sul divieto costituzionale di «*offesa alla libertà degli altri popoli*», impresso negli enunciati dell'art. 11 Cost.

Addirittura proprio il tema dell'autodeterminazione dei popoli, cardine degli accertamenti della CIG sull'illiceità permanente della condotta di Israele nei territori occupati e sul conseguente divieto consuetudinario di non cooperazione, è totalmente taciuto**[8]**.

Insomma, per le Sezioni Unite, cooperare con Israele non sarebbe affatto un atto costituzionalmente e internazionalmente illegittimo, bensì un atto "politico", ascrivibile alla «

materia delle relazioni e della politica internazionali» (cfr. p. 21), non coinvolgente la «*violazione di norme internazionali di ius cogens*» (p. 23), manifestazione di una «*zona franca*» addirittura « *oggetto di tutela costituzionale*» e «*non sottoposto dall'ordinamento a vincoli di natura giuridica*» (cfr. p. 9), perché "democratico" in quanto «*'spazio', residuale ma incomprimibile, della 'Politica', … il cui orientamento, tuttavia, non può prescindere dall'ineludibile e responsabile ascolto delle istanze presenti nella realtà sociale, nel loro dinamico dispiegarsi in base ai processi democratici consentiti*» (cfr. p. 9).

L' "ineludibile" e "responsabile" consenso democratico emanciperebbe il Governo dall'osservanza dei divieti internazionali consuetudinari e dalla stessa fedeltà costituzionale al sistema delle fonti, che a quei divieti dà ingresso nell'ordimento.

Si tratta di un bel cortocircuito, rispetto a quanto dalle stesse Sezioni Unite precedentemente asserito nell'invocare tanto le norme di diritto internazionale generalmente riconosciute quanto la stessa Costituzione, quali limiti e vincoli di qualsivoglia potere politico, ancorché legittimato dal consenso democratico.

Non a caso, l'Ordinanza in commento si guarda bene dall'evocare propri precedenti, puntualmente riferiti al diritto internazionale e alla Costituzione.

Ignorate sono le SS.UU. n. 5044/2004, dove si trova affermato quanto segue: «*in forza del principio di adattamento sancito dall'articolo 10, primo comma, della nostra Carta costituzionale, le norme di diritto internazionale "generalmente riconosciute" 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*».

Solo parzialmente sono evocate le SS.UU. della decisione n. 15601/2023, dove pur si legge che « *non può essere esclusa in casi estremi la garanzia della giustiziabilità e dell'intervento del giudice comune* [...] *per sanzionare le conseguenze di un fatto illecito, perché offensivo di quel comune sentimento di giustizia rappresentato dal tessuto di principi attraverso i quali si esprimono, secondo la Costituzione, le condizioni della convivenza*»,

Richiamata senza contenuto è, infine, la rilevante decisione delle SS.UU. n. 5992/2025, in cui la Costituzione è riconosciuta quale fonte giuridica di limite alla politica, dato che «*l'azione del Governo, ancorché motivata da ragioni politiche, non può mai ritenersi sottratta al sindacato giurisdizionale quando si ponga al di fuori dei limiti che la Costituzione e la legge gli impongono*».

Un accorto "*cherry picking*" sorregge la logica del Giudice[9] nei riguardi della ricostruzione giuridica del ricorrente, mentre le «*relazioni internazionali con lo Stato d'Israele*» vengono descritte come situazioni indifferenti alla Costituzione e persino al diritto internazionale umanitario: "a-costituzionali", da un lato, in quanto sottratte a qualsiasi «*vincolo giuridico a provvedere … che, dunque, ne segni i confini o ne indirizzi l'esercizio nei termini ipotizzati dal ricorrente*» (cfr. pp. 20-21), come se la Costituzione non fungesse da "vincolo giuridico"; "a-umanitarie", perché, per la Corte di cassazione, nel Parere della CIG, non si rinverrebbero «*quei necessari "vincoli posti da norme giuridiche" che segnano i confini e conformano l'esercizio del potere che connota l'azione di governo di indirizzo politico – nel caso, di politica estera -, tali quindi da consentirne la giustiziabilità*» (cfr. p. 15), malgrado gli inequivoci accertamenti sull'illiceità delle condotte israeliane e sulla persistente violazione dei "vincoli" di diritto internazionale e umanitario, gravanti anche sugli Stati terzi, a garanzia dei diritti delle popolazioni occupate[10].

4. Lo sbocco (incostituzionale) della decisione: lo svuotamento del "divieto" dell'art. 11 Cost.

Ma non solo.

Eliminata la Costituzione dal novero dei "limiti" all'azione politica del Governo, le uniche fonti evocabili nei rapporti fra Italia e Israele sarebbero:

- il diritto europeo (cfr. pp. 17-20),
- la legge «*e soltanto essa*» (cfr. p. 9),
- il «*rispetto degli obblighi internazionali dell'Italia*» con Israele (cfr. pp. 15-16).

Il tutto dentro una "materia", quella dei "rapporti internazionali fra Stati" (pp. 20 e 24), non meglio inquadrata (ma solo evocata con precedenti del Consiglio di Stato totalmente differenti e distanti dalla «*novità della questione trattata*»[11]) e, invero, anch'essa manifestamente disgiunta dalla lettera della Costituzione, per la quale non esiste affatto il primato della "relazioni fra Stati" in quanto "sovrani", bensì, in forza degli artt. 1 e 11 Cost.

- una sovranità del popolo, che, nel suo esercizio secondo i «*limiti della Costituzione*» (art. 1),
- si riconosce nel "divieto" di «*offesa alla libertà degli altri popoli*»,
- e nella «*parità con gli altri Stati* [per le] *limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni*».

Nondimeno, per le Sezioni Unite, questo costrutto sembra non esistere: il "rispetto" della "materia" dei "rapporti internazionali" con Israele prescinderebbe dal "rispetto" della lettera della Costituzione.

Con siffatto atto di deferenza, però, i Giudici supremi finiscono con lo svuotare di contenuto precettivo proprio l'art. 11 Cost. Nello specifico, vanificano l'intero costrutto costituzionale della disposizione sul "ripudio della guerra".

Per provare a dimostrarlo, si deve partire proprio dalla ignorata lettera dell'art. 11 Cost., unica al confronto con qualsiasi altra Costituzione al mondo**[12]**:

«*L'Italia ripudia la guerra come strumento di offesa alla libertà degli altri popoli e come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali; consente, in condizioni di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni; promuove e favorisce le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo*».

In modo molto semplice, è difficile negare che la disposizione voglia intendere, a partire per l'appunto dalla sua formulazione lessicale, che l'Italia, la cui sovranità appartiene al popolo e non allo Stato (art. 1 Cost.),

> "ripudia la guerra" innanzitutto come "strumento" di "offesa alla libertà di altri popoli", prima ancora che come "mezzo di risoluzione" delle "controversie internazionali";
> e "consente", a "condizioni di parità con gli altri Stati", alle "limitazioni di sovranità" per il solo "scopo" della "pace e giustizia fra le Nazioni".

Se questa è la lettera della Costituzione, in base a quali parametri normativi (*rectius*, costituzionali) è possibile affermare la sussistenza di una "materia" dei "rapporti internazionali fra Stati" totalmente prescissa dalla Costituzione e identificabile, al contrario, quale «*espressione di una funzione sovrana apicale*», per di più dalle Sezioni Unite confermata (cfr. p. 20) non dalla giurisprudenza costituzionale sull'art. 11, bensì dal Consiglio di Stato con riguardo a temi del tutto estranei a quell'articolo? Che cosa c'entrano le ricostruzioni del Consiglio di Stato con la "materia" della "offesa alla libertà di altri popoli" (nel caso specifico il popolo palestinese accertato "offeso" da Israele, nella decisione della CIG)? Forse che la "materia" dei "rapporti internazionali" include pure quella della "offesa alla libertà degli altri popoli" e della "risoluzione delle controversie internazionali", affidandole entrambe alla "funzione sovrana apicale" del Governo? Ma se così fosse, che senso ha avuto averle formulate in Costituzione dentro la prospettiva della "limitazione" della sovranità e non certo della "funzione sovrana apicale"?

Per rispondere a queste domande, bisognerebbe verificare l'esistenza di fonti giuridiche in grado di suffragare la sussunzione dei "ripudi" e delle "limitazioni" dell'art. 11 Cost. alla "materia" dei "rapporti internazionali fra Stati" in termini di «*espressione di una funzione sovrana apicale*».

Le Sezioni Unite si sono ben guardate dal farlo.

Del resto, queste fonti non esistono.

Esistono, piuttosto, riscontri di fonti giuridiche che militano in senso diametralmente opposto alle approssimative, semplificanti e banalizzanti ricognizioni della Corte di cassazione.

Innanzitutto, il costrutto "offesa alla libertà di altri popoli" rinvia manifestamente al principio dell'autodeterminazione dei popoli, consolidato dall'art. 1 della Carta delle Nazioni Unite, resa esecutiva in Italia con la legge del 17 agosto 1957, n. 848: una delle leggi che anche Governo e pubblica amministrazione sarebbero tenuti ad adempiere. Tra gli obblighi imposti ai Governi da quell'art. 1, si elencano il «*reprimere gli atti di aggressione o le altre violazioni della pace*» e lo «*sviluppare tra le nazioni relazioni amichevoli fondate sul rispetto e sul principio dell'eguaglianza dei diritti e dell'autodeterminazione dei popoli*». Si tratta di formule chiaramente non ottative, perché contenenti precisi comandi di condotte materiali di *neminem laedere* dei diritti di persone umane (i popoli con i loro diritti)**[13]**. Ma non solo: l'art. 4 della medesima Carta codifica il principio internazionale generale della "buona fede", dato che gli Stati «*devono adempiere in buona fede gli obblighi da loro assunti in conformità al presente Statuto*», sicché a quell'art. 4 l'Italia, con i suoi organi politici, si dovrebbe adattare automaticamente ai sensi dell'art. 10, primo comma, della Costituzione.

Ma per le Sezioni Unite, tutto questo non conta. Ad esse non sembrano interessare neppure gli enunciati del "ripudio della guerra" come "mezzo" di "risoluzione" delle "controversie internazionali", ancorché pure questi lessemi riscontrino spiegazioni nella Carta delle Nazioni Unite e nelle conseguenti condotte materiali di *neminem laedere* in "buona fede" (per esempio, con gli artt. 2 e 33 della Carta e la qualificazione del "ripudio della guerra" come "divieto dell'uso della forza"). Ancor meno, i Giudici romani si interrogano sul dato della "limitazione" della sovranità statale, per effetto della "buona fede" quale principio di diritto internazionale generale.

Nell'Ordinanza della Cassazione conta esclusivamente la giurisprudenza del Consiglio di Stato da cui evincere l'«*espressione di una funzione sovrana apicale*» (altro che "limitata"), ancorché del tutto estranea alla questione costituzionale del possibile illecito concorso italiano alla "offesa alla libertà" (dunque ai diritti e all'autodeterminazione) di un popolo (quello palestinese).

Un "*cherry picking*" del tutto irrilevante prende il sopravvento su tutto e, grazie ad esso, le condotte materiali di "buona fede" del Governo e della pubblica amministrazione, invece di essere esaltate a garanzia dei diritti di un popolo, accertato "offeso" dalla CIG, vengono annesse addirittura alla "zona franca" della "Politica" (con la "P" maiuscola: cfr. p. 25).

La circostanza che le pubbliche amministrazioni siano comunque tenute ad agire in "buona fede" (art. 2, secondo comma, legge n. 241/1990), che, tra le leggi sulla "buona fede" a tutela del *neminem laedere* dei diritti delle persone, ci sia quella di esecuzione della Carta ONU, fonte interposta ai sensi dell'art 117, primo comma, Cost., che "buona fede" e "fedeltà" alla Costituzione possano integrarsi, non ha alcun peso: la "zona franca" della "Politica" con la "P" maiuscola vince.

Ecco perché i Giudici romani hanno svuotato totalmente l'art. 11 della Costituzione. Di fatto, essi hanno aderito all'interpretazione c.d. "degradante" del concetto di "ripudio della guerra", negandone il contenuto di "divieto" di condotte materiali offensive (per "uso della forza") della libertà dei popoli.

Si sa che, nel dibattito repubblicano sull'art. 11, si sono sempre fronteggiate due letture**[14]**.

La prima ha inteso qualificare il "ripudio", riferito alla guerra in quanto offesa alla libertà degli altri popoli, in coordinamento con la citata Carta dell'ONU sull' "uso della forza". In tale prospettiva, il "ripudio" è stato tradotto in un comando costituzionale di "divieto", rivolto agli organi dello Stato e ai suoi funzionari, speculare alla limitazione della sovranità italiana, in nome proprio dell'appartenenza all'ONU. Tale lettura è apparsa la più "fedele" non solo alla lettera della Costituzione ma anche all'intento originario degli estensori dell'articolo, documentato dall'ampio consenso in Assemblea costituente**[15]**. Tra l'altro, essa è risultata recentemente suffragata dalla Corte costituzionale, nella sentenza n. 238/2014 (anch'essa dalle Sezioni Unite utilizzata col misurino del "*cherry picking*").

La seconda interpretazione colloca l'art. 11 Cost. in uno scenario di continuità con il passato ossia con il diritto internazionale consuetudinario pre-ONU, reputato non "abrogato" o comunque non "superato" dalla Carta della nuova Istituzione e fondato sul primato dei "rapporti internazionali fra Stati", prima ancora che sui "diritti dei popoli", con l'effetto di "degradare" tutte le condotte materiali statali proprio a quella "zona franca" di sovranità "apicale", gradita alle Sezioni Unite (e al Consiglio di Stato). Stando a questa esegesi "tradizionalista", l'art. 11 Cost. non esprimerebbe alcun "divieto" giuridico, limitativo del potere, bensì solo una "opzione" lasciata alla disponibilità – a quel punto insindacabile – dello Stato.

Appare evidente da quale parte si sia schierata la Corte di cassazione. La rinuncia a rimarcare la precettività della Costituzione, limitativa e non invece solamente abilitativa del potere, ha spalancato le porte a una prospettiva regressiva sull'art. 11 Cost.

Non per caso, nell'evocare il primato dell'atto politico *nonostante* l'art. 11, la Corte di cassazione si affida alla tradizione pre-repubblicana e pre-costituzionale, «*presente nell'ordinamento, siccome risalente, dapprima, alla disposizione recata dall'art. 3, secondo comma, della legge 31 marzo 1889, n. 5992 (istitutiva della IV Sezione del Consiglio di Stato) e, poi, a quella di cui all'art. 31 del regio decreto 26 giugno 1924, n. 1054 (T.U. delle leggi sul Consiglio di Stato)*». La lunga "tradizione" pre-costituzionale sarebbe addirittura espressiva, per i Giudici, di una «*caratura*» resistente al tempo (cfr. p. 8), di talché sarebbe la «*caratura*» del concetto di "atto politico" ad assurgere a "valore" ordinamentale al posto dei principi scritti in Costituzione, con buona pace dell'insegnamento della Corte costituzionale, secondo cui, invece, l'accesso al giudice avrebbe segnato, per merito proprio dei principi costituzionali, la discontinuità valoriale più netta riguardo al passato, assestandosi «*tra i grandi principi di civiltà giuridica in ogni sistema democratico del nostro tempo*» (Corte cost. nn. 238/2014 e 26/1999)**[16]**.

5. **La violazione dell'art. 15 CEDU**

È accettabile un simile sbocco regressivo?

Invero, la tesi che colloca l'art. 11 Cost. nella "tradizione" pre-ONU ignora non solo le discontinuità assiologiche, scandite dalla Costituzione repubblicana, ma anche il quadro multi-ordinamentale, maturato nell'Europa del Secondo Dopoguerra. Nello specifico, ignora il dato normativo di adesione dell'Italia alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, quale strumento di promozione della pace attraverso la pratica dei diritti e l'accesso al giudice.

Lo si ricava dal *Preambolo*, soprattutto nella parte in cui statuisce che le «*libertà fondamentali … costituiscono le basi stesse della giustizia e della pace nel mondo e il cui mantenimento si fonda essenzialmente, da una parte, su un regime politico effettivamente democratico e dall'altra, su una concezione comune e un comune rispetto dei diritti dell'uomo di cui essi si valgono*», e dall'art. 15, i cui due primi commi chiariscono che solo «1. *In caso di guerra o in caso di altro pericolo pubblico che minacci la vita della nazione, ogni Alta Parte contraente può adottare delle misure in deroga agli obblighi previsti dalla presente Convenzione, nella stretta misura in cui la situazione lo richieda e a condizione che tali misure non siano in conflitto con gli altri obblighi derivanti dal*

diritto internazionale», e che «2. *La disposizione precedente non autorizza alcuna deroga all'articolo 2, salvo il caso di decesso causato da legittimi atti di guerra, e agli articoli 3, 4 § 1 e 7*» **[17]**.

In sostanza, nella cornice CEDU non c'è posto per la "zona franca" dell'atto politico in nome dei "rapporti internazionali fra Stati" quale «*espressione di una funzione sovrana apicale*». La circostanza stessa che il diritto di accesso al giudice, di cui all'art. 6 CEDU, non possa essere escluso, ma solo disciplinato, dal c.d. "margine di apprezzamento" dei singoli Stati (unica condizione abilitante discrezionalità restrittive sui diritti convenzionali)**[18]**, non concede dubbi.

Al contrario, l'accesso al giudice non può essere mai impedito per far valere qualsiasi diritto CEDU, se non in caso di dichiarata sospensione ai sensi dell'art. 15. Né dottrine domestiche di insindacabilità, ancorché ancorate su risalenti tradizioni nazionali, possono sostituirsi o prevalere sugli obblighi internazionali contratti. È noto, infatti, alla luce dell'importante caso " *Walęsa c. Polonia*" del 2023, che nessuna "eccezione" alla CEDU può essere "costituzionalmente giustificata" da fonti e prassi domestiche, sicché non esistono, al cospetto della Convenzione, "contro-limiti" di diritto interno nei riguardi della "supremazia del diritto internazionale"**[19]**.

Ne deriva che la stessa "dottrina" giurisprudenziale italiana dell'atto politico, limitando di fatto l'applicazione dell'art. 6 CEDU per di più senza ricorso all'art. 15 CEDU, non può fungere da "contro-limite" alla piena e incondizionata applicazione della CEDU sempre e comunque nei riguardi di qualsiasi atto od omissione statale, a maggior ragione allorquando tale atto od omissione statale avalli, in nome degli insindacabili – secondo la Cassazione italiana – "rapporti internazionali fra Stati", la violazione, prima ancora della Costituzione, del diritto internazionale consuetudinario e dello *ius cogens* dell'autodeterminazione dei popoli.

Rispetto all'art. 15 CEDU, del tutto inconferente si porrebbe pure il precedente del caso "*Marković c. Italia*", deciso dalla Gran Camera del 14 dicembre 2006, con opinione dissenziente del Giudice italiano Vladimiro Zagrebelsky**[20]**. In quella occasione, i ricorrenti lamentarono esclusivamente la lesione dei diritti sanciti dagli artt. 6 e 1 della Convenzione e la Corte rigettò il ricorso, argomentando che il compito, a essa riservato dall'art.19 CEDU, non fosse quello di occuparsi degli errori in fatto o in diritto commessi da una Corte nazionale o di definire la dichiarazione di difetto assoluto di giurisdizione come violazione della CEDU per affermazione dell'immunità dello Stato, bensì di accertare il rispetto o meno degli impegni, procedurali e sostanziali, contratti dalle parti aderenti alla Convenzione, incluso evidentemente l'art. 15 quale unico strumento di limitazione dell'accesso al giudice in nome dei "rapporti internazionali fra Stati".

Tutto questo lascia intravedere un possibile seguito alla decisione delle Sezioni Unite, che l'art. 15 CEDU ha implicitamente disapplicato al caso, con un coinvolgimento diretto della Corte europea dei diritti umani nello stabilire se esista o meno, nel sistema della CEDU e al di fuori del ricorso appunto all'art. 15, il diritto di accesso al giudice nazionale per far valere il divieto a non offendere la libertà di altri popoli, incombente sui Governi non solo per i "ripudi" (divieti) di diritto costituzionale nazionale, ma anche e soprattutto per "supremazia" di un diritto internazionale, vocato non più a garantire l'«*espressione di una funzione sovrana apicale*», bensì a limitarla (come appunto recita l'estromesso art. 11 Cost.), in nome della pace e del rispetto dei diritti di tutti, qui e altrove.

---

[1] Si rinvia a M. Carducci, *La fedeltà costituzionale come interesse ad agire in giudizio per la pace*, in *LaCostituzione.info*, 12 gennaio 2025.

[2] Tutti i passaggi dell'iniziativa dell'Avvocato Paccione sono documentati nel sito **dirittointernazionaleagaza.org**.

[3] La *Corte internazionale di giustizia* ha descritto, in più occasioni, l'autodeterminazione dei popoli come un principio fondamentale con obblighi *erga omnes* (cioè verso tutta la comunità internazionale), sicché molti autorevoli commentatori (in Italia, A. Cassese, *Self-Determination of Peoples. A Legal Reappraisal*, New York, Cambridge University Press, 1995) ne hanno desunto l'inquadramento come *ius cogens.*

[4] Infatti, il divieto di uno Stato di **aiutare, assistere o cooperare** con un altro Stato nella commissione di un illecito internazionale è considerato di fondamento consuetudinario sia dalla giurisprudenza della CIG (per esempio nel celebre caso "*Nicaragua c. Stati Uniti*" del 1986) sia dagli artt. 16, 40 e 41 del Progetto di articoli **sulla responsabilità internazionale degli Stati** (ARSIWA), elaborato dalla Commissione di diritto internazionale ONU nel 2001 (cfr. *Yearbook of the International Law Commission*, 2001, vol. II-Part Two).

[5] Sulle oscillanti declinazioni del concetto di "giustiziabilità della pretesa" nei formanti giurisprudenziali italiani, si v. la ricostruzione di L. Buscema, *Atti politici e giustiziabilità dei diritti e degli interessi*, in *Rivista AIC*, 1, 2014, 1-63.

[6] Sui contenuti della legge n. 185/1990 e sulla sua applicazione nei rapporti con Israele, cfr. L. Cardelli, *Quei contratti nulli con Israele, che invece sopravvivono nell'elusione dello ius cogens*, in *giustiziainsieme.it*, 19 settembre 2025.

[7] Lo si legge sul sito del MAECI, nella sezione **L'Italia e i Diritti Umani – Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale**.

[8] Tra l'altro, è risaputo che, al Parere della CIG sui territori palestinesi illegittimamente occupati da Israele, hanno fatto seguito ulteriori accertamenti ONU sulla probabile natura genocidaria di quella condotta a Gaza (in merito, rinvio a M. Carducci, *Genocidio e democrazia*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, 3, 2025, 5-18).

[9] "*Cherry picking*" è termine utilizzato in logica e argomentazione per descrivere la fallacia del selezionare solo i dati o gli esempi che supportano una determinata tesi, ignorando quelli che potrebbero contraddirla o indebolirla. Sul suo utilizzo da parte dei giudici, cfr. V. Manes, *Dalla "fattispecie" al "precedente": appunti di "deontologia ermeneutica"*, in *Diritto penale contemporaneo*, 17 gennaio 2018.

[10] Nel Parere della CIG, il tema della violazione del diritto umanitario da parte di Israele è uno dei più diffusamente trattati nel suo intreccio con la responsabilità degli Stati terzi, come agevolmente desumibile dalla sua lettura. Cfr. M. Milanovic, *The Notion of an Illegal Occupation in the ICJ's Palestine Advisory Opinion*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 74(3), 2025. 517-553.

[11] Infatti, sono citate due decisioni della IV Sezione del Consiglio di Stato, le nn. 5543/2021 e 3399/2022, nessuna delle quali riguardante gli obblighi e divieti internazionali e costituzionali, derivanti dagli artt. 10, primo comma, e 11 Cost.

[12] Sull'unicità della Costituzione italiana col suo artt. 11, si v. M.G. Losano, *Le tre Costituzioni pacifiste*, Frankfurt a.M., Max Planck Institute for European Legal History, 2020.

[13] Per ulteriori spunti, si rinvia a M. Carducci, A.S. Bruno, *Atto politico, offesa alla libertà di altri popoli e art. 15 CEDU nella giurisprudenza italiana in tema di fornitura di materiali d'armamento*, in *giustiziainsieme.it*, 5 settembre 2025.

[14] Cfr. M. Dogliani, *Il divieto costituzionale della guerra*, in *costituzionalismo.it*, 1, 2003, 1-9.

[15] Cfr. L. Bonanate, *Costituzione italiana: articolo 11*, Roma, Carocci, 2018, Cap. 1.

[16] Cfr. A. Lollo, *Atto politico e Costituzione*, Napoli, Jovene, 2020.

[17] Sull'interpretazione dell'art. 15 CEDU da parte della Corte europea, si v. la *Guida sull'articolo 15 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, aggiornata al 31 dicembre 2019, Strasburgo, 2020.

[18] Come chiarito a partire dal caso "*Golder c. UK*" del 21 febbraio1975. Sul tema, si v. Fra, Echr, CoE, *Manuale di diritto europeo in materia di accesso alla giustizia*, trad. it., Lussemburgo, Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali e Consiglio d'Europa, 2016.

[19] Cfr. L. Acconciamessa, *Nessuna "eccezione costituzionalmente giustificata" alla CEDU*, in *SIDIBlog*, 8 marzo 2024.

[20] Sulla vicenda, si v. B. Randazzo, *Responsabilità dello Stato per atti di guerra: la "ragion di stato" alla Corte di Strasburgo?*, in *Quaderni costituzionali*, 3, 2007, 473-675; R. Conti, *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*, in *giustiziainsieme.it.*, 30 novembre 2019.