

## Art. 10

L'ordinamento giuridico italiano si conforma alle **norme del diritto internazionale generalmente riconosciute**.

La **condizione giuridica** dello **straniero** è regolata dalla legge in conformità delle **norme e dei trattati internazionali**.

Lo straniero, al quale sia impedito nel suo paese l'effettivo esercizio delle libertà democratiche garantite dalla Costituzione Italiana, ha **diritto d'asilo** nel territorio della Repubblica secondo le condizioni stabilite dalla legge.

Non è ammessa l'**estradizione** dello straniero per reati politici [26].

\* La l. cost. 21 giugno 1967, n. 1, recante "Estradizione per i delitti di genocidio", ha disposto che l'ultimo comma del presente articolo non si applica ai delitti di genocidio.

L'art. 10, co. 1, riconosce l'operatività nel nostro ordinamento delle **consuetudini internazionali**. Si tratta di norme giuridiche non scritte del diritto internazionale, che si formano a seguito del costante ripetersi nel tempo di un determinato comportamento da parte degli Stati che compongono la Comunità internazionale. L'adattamento automatico del diritto interno a queste norme del diritto internazionale pone una limitazione della sovranità dello Stato, prevista dall'art. 11 Cost. L'art. 10 si riferisce al solo diritto internazionale generale, con l'esclusione, quindi, della normativa di carattere convenzionale. Tale limite si spiega con la volontà del Costituente di avere un sistema di adattamento automatico rispetto a quelle norme che, per il fatto di godere di generale approvazione, esprimono le tendenze comuni dell'ordinamento internazionale. Le norme generali, a differenza dei trattati, non seguono un procedimento di formazione ben identificato. Ciò rende difficile un adattamento volta per volta. Peraltro, il loro carattere mutevole rende più appropriato un criterio di adattamento automatico.

L'efficacia riconosciuta dall'art. 10 alle consuetudini internazionali è particolarmente penetrante:

- tali norme, una volta formatesi al livello internazionale, entrano nell'ordinamento interno automaticamente, senza che sia necessaria alcuna attività degli organi statali diretta al loro recepimento (il recepimento è, invece, necessario per le norme dei trattati internazionali: essi, benché stipulati e ratificati, non sono efficaci nell'ordinamento interno finché lo Stato non provvede a far entrare le relative norme nell'ordinamento stesso attraverso lo strumento dell'ordine di esecuzione *v.*

*art. 80)*

- il loro recepimento avviene per espressa previsione costituzionale (art. 10, co. 1), per cui esse si collocano nella gerarchia delle fonti normative in posizione sovraordinata rispetto alla legge ordinaria, assumendo il medesimo rango costituzionale della norma che ne garantisce l'efficacia nell'ordinamento italiano. Sicché una prescrizione di legge che fosse in conflitto con una consuetudine internazionale si porrebbe in contrasto indiretto con l'art. 10, co. 1. Ne discenderebbe la sua illegittimità costituzionale, che potrebbe portare al suo annullamento da parte della Corte costituzionale.

La **condizione giuridica dello straniero** residente in Italia deve essere disciplinata dalla legge assicurando un trattamento non meno favorevole di quello previsto dalle norme (consuetudinarie) internazionali e dai trattati internazionali. A norma dell'art. 117, comma 2, lett. a) e b) la disciplina della condizione giuridica dello straniero e dell'immigrazione è di competenza esclusiva statale. La garanzia per lo straniero è costituita, oltre che dalla riserva di legge, dal vincolo derivante dal rispetto del diritto internazionale. Questa norma, alla luce dei diversi accordi internazionali (primariamente la Convenzione europea dei diritti dell'uomo) che riconoscono espressamente a tutti gli individui standard (minimi) di tutela dei diritti umani, consente di superare il problema relativo all'estendibilità agli stranieri di alcune libertà che la Costituzione testualmente riconosce solo ai cittadini, come nel caso della libertà di circolazione e di soggiorno (*v. art. 16*), di riunione (*v. art. 17*), di associazione (*v. art. 18*).

Allo stesso risultato interpretativo (cioè il riconoscimento anche agli stranieri dei diritti che gli artt. 16, 17 e 18 sembrano riservare ai soli cittadini) si perviene considerando che le predette libertà rientrano nel novero dei diritti fondamentali della persona (“diritti inviolabili dell'uomo”), che l'art. 2 riconosce come propri di ogni essere umano senza distinzioni di sorta. A partire dai diritti inviolabili la Corte Costituzionale ha derivato l'effetto espansivo (sentt. n. 199/1986 e n. 10/1993), arrivando a sostenere che lo straniero è titolare di “tutti i diritti che la Costituzione riconosce spettanti alla persona” (sent. n. 148/2008) e che, comunque, esiste un “ambito inviolabile della dignità umana”, per esempio quello correlato al diritto alla salute, che deve essere riconosciuto agli stranieri sebbene non regolarmente soggiornanti (sent. n. 269/2010).

Deve, peraltro, osservarsi che l'eguaglianza dello straniero nel godimento dei diritti inviolabili costituisca un principio e non una regola tassativa in quanto non è vietato al legislatore di prevedere limitazioni particolari a carico degli stranieri, purché siano ragionevolmente giustificabili sulla base della loro condizione di straniero (“per quanto concerne l'ingresso e la circolazione nel territorio nazionale (art. 16 Cost.), la situazione dello straniero non è uguale a quella dei cittadini ... la regolamentazione dell'ingresso e del soggiorno dello straniero nel territorio nazionale è collegata alla ponderazione di svariati interessi pubblici, quali, ad esempio, la sicurezza e la sanità pubblica, l'ordine pubblico, i vincoli di carattere internazionale e la politica nazionale in tema di immigrazione e tale

ponderazione spetta in via primaria al legislatore ordinario, il quale possiede in materia un'ampia discrezionalità, limitata, sotto il profilo della conformità a Costituzione, soltanto dal vincolo che le sue scelte non risultino manifestamente irragionevoli” (Corte cost. 16 maggio 2008, n. 148).

### Parole chiave

**Norme del diritto internazionale generalmente riconosciute:** o consuetudini internazionali, norme non scritte poste al vertice delle fonti del diritto internazionale, che si formano in forza della ripetizione costante e uniforme di determinati comportamenti da parte della generalità Stati, che li accettano come giuridicamente dovuti. Poiché le consuetudini internazionali hanno rango costituzionale (in quanto il loro recepimento avviene per espressa disposizione costituzionale, ossia in forza dell'art. 10, co. 1), si pone il problema relativo al rapporto tra le norme consuetudinarie internazionali e le disposizioni costituzionali nelle ipotesi di conflitto. A tale proposito la Corte costituzionale (18 giugno 1979, n. 48), chiamata a giudicare in ordine al contrasto tra la norma consuetudinaria che concede l'immunità dalla giurisdizione civile ad agenti diplomatici, Stati ed organizzazioni internazionali e l'art. 24 della Costituzione, ha operato una distinzione tra:

- consuetudini preesistenti all'entrata in vigore della Costituzione, le quali prevarrebbero su ogni norma costituzionale in base al criterio di specialità (secondo cui *lex specialis derogat generalis*, sicché *lex posterior generalis non derogat priori specialis*), come nel caso della norma sull'immunità diplomatica dalla giurisdizione civile rispetto all'art. 24;
- consuetudini successive, che non prevarrebbero sui principi fondamentali della Costituzione.

Autorevole dottrina, al contrario, osserva che:

- in caso di contrasto originario (tra le previsioni costituzionali e il diritto internazionale preesistente), sarebbero le disposizioni costituzionali a prevalere sulle norme consuetudinarie, in base alla evidente volontà espressa dal Costituente (nell'introdurre una norma non conforme alle consuetudini internazionali vigenti) di derogare al principio posto dall'art. 10, co. 1;
- in caso di contrasto susseguente (tra previsioni costituzionali e diritto internazionale consuetudinario formatosi in epoca successiva all'entrata in vigore della Costituzione), invece, occorrerebbe riconoscere la prevalenza delle norme internazionali sulla base della considerazione che alla creazione della consuetudine internazionale contrastante partecipa anche lo Stato italiano quale componente della Comunità internazionale, il quale in tal modo mostrerebbe di disconoscere la norma costituzionale originariamente posta.

**Adattamento del diritto italiano all'ordinamento internazionale:** espressione che si riferisce ai veicoli attraverso i quali le regole di diritto internazionale fanno il loro ingresso e trovano applicazione all'interno dello Stato. I meccanismi di adattamento servono a traghettare nell'ordinamento interno le norme internazionali che, così, diventano fonti di diritti ed obblighi per gli organi statali e per tutti i soggetti pubblici e privati che operano all'interno dello Stato. L'ordinamento italiano ha approntato due principali meccanismi di adeguamento:

- il meccanismo di adattamento automatico permanente: in virtù dell'art. 10, comma 1, Cost., che opera come un trasformatore permanente, le norme internazionali consuetudinarie entrano direttamente nel nostro ordinamento, senza la necessità di un atto interno che le recepisca. Come diretta conseguenza di siffatto meccanismo l'ordinamento statale è tenuto a dare esecuzione alle norme internazionali generali che non hanno un contenuto precettivo completo (non *self-executing*), tale cioè da risultare immediatamente applicabili nell'ordinamento interno; inoltre il contrasto fra leggi interne e diritto internazionale generale dà origine ad un vizio di illegittimità costituzionale che deve essere accertato dalla Corte costituzionale secondo il procedimento previsto dall' art. 134 della Costituzione; infine, in presenza di norme interne suscettibili di duplice interpretazione si deve preferire quella conforme alla norma di diritto internazionale generale.
- il meccanismo di adattamento *ad hoc*: nel caso del diritto internazionale pattizio (trattati) viene adottato un meccanismo di rinvio materiale o fisso o recettizio, che consiste nel recepimento di uno specifico e singolo atto. Le eventuali modifiche apportate al trattato recepito devono essere a loro volta recepite in un altro apposito atto. In Italia l'adattamento alle norme pattizie internazionali avviene sempre caso per caso.

**Straniero (condizione giuridica dello):** soggetto privo della cittadinanza italiana o di altro Paese dell'Unione europea. Nella nozione di straniero non rientrano i cittadini di altri Stati membri dell'Unione europea: essi infatti godono della cittadinanza europea, che si acquisisce in ragione del possesso della cittadinanza di uno degli Stati-membri, da cui deriva il riconoscimento di alcuni diritti civili e politici, tra i quali il diritto di entrare, risiedere e circolare liberamente in ogni Stato membro dell'Unione europea e l'esercizio dell'elettorato attivo e passivo limitatamente alle elezioni comunali ed a quelle per il Parlamento europeo.

Lo straniero, al contrario, non ha di regola un diritto di ingresso e di soggiorno in altri Stati, ma può entrarvi e soggiornarvi solo conseguendo determinate autorizzazioni e, per lo più, per un periodo determinato. Nella legislazione ordinaria la disciplina della condizione giuridica dello straniero è contenuta nel d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286 (modificata dalla l. n. 189/2002), che prevede procedure anche specifiche per l'ingresso, il soggiorno e l'espulsione di stranieri extracomunitari.

Allo straniero, comunque presente nel territorio, dunque indipendentemente da un suo arrivo irregolare, la legge italiana riconosce i diritti fondamentali della persona umana previsti dal diritto interno, dalle convenzioni internazionali e dai principi di diritto internazionale generalmente riconosciuti. Nondimeno, l'ingresso e il soggiorno illegale costituiscono reato, in specie un reato contravvenzionale di immigrazione clandestina, punito con un'ammenda, che non si estingue tuttavia con l'oblazione della stessa (introdotta nel testo unico dalla l. n. 94/2009).

Agli stranieri regolarmente soggiornanti (in possesso di permesso di soggiorno per periodi di tempo determinati o della carta di soggiorno che garantisce una permanenza illimitata) sono riconosciuti gli stessi diritti civili di cui è titolare il cittadino italiano, nonché il diritto di

partecipare alla vita pubblica locale.

Tutti i lavoratori stranieri regolarmente soggiornanti hanno parità di trattamento e piena uguaglianza di diritti rispetto ai lavoratori italiani. Allo straniero è inoltre garantita parità di trattamento con il cittadino rispetto alla tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi legittimi nei rapporti con la pubblica amministrazione e nell'accesso ai pubblici servizi.

**Trattati (o convenzioni) internazionali:** accordi tra due o più Stati mediante i quali essi assumono determinati obblighi e riconoscono determinati diritti. La formazione dei trattati avviene attraverso una prima fase di negoziazione tra gli organi esecutivi dei diversi Stati contraenti, alla quale seguono la firma, priva di effetto vincolante, e la ratifica, cioè l'accettazione definitiva degli obblighi contenuti nel trattato da parte del Capo dello Stato. In Italia la ratifica degli accordi internazionali di maggiore importanza stipulati dall'esecutivo deve essere autorizzata dal Parlamento, che in tal modo partecipa alla definizione della politica estera e controlla la gestione dei rapporti internazionali da parte del Governo (sul punto v. *art. 80*).

Ai sensi dell'art. 117, co. 1, gli organi legislativi sono vincolati al rispetto degli obblighi internazionali derivanti dai trattati: ciò significa che, una volta recepite all'interno dell'ordinamento nazionale attraverso l'ordine di esecuzione (v. art. 80), le norme convenzionali assumono un'efficacia superiore a quella delle norme di legge nazionale in quanto il conflitto di queste ultime con le prescrizioni contenute in un trattato internazionale (recepito nell'ordinamento interno) si traduce in una violazione indiretta dell'art. 117, co. primo, con conseguente incostituzionalità della disposizioni di legge nazionale contrastanti.

**Diritto d'asilo:** qualificato dall'art. 14 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo come "diritto di cercare e di godere in altri paesi asilo dalle persecuzioni", il diritto d'asilo, inteso come vero e proprio diritto soggettivo, è riconosciuto allo straniero che lasci il proprio paese non per ragioni di studio o lavoro, ma perché è nella condizione di non poter esercitare le libertà democratiche assicurate dalla nostra Costituzione. La domanda di asilo è volta riconoscimento dello *status* di rifugiato, per il quale non è sufficiente che nel Paese di origine siano generalmente conculcate le libertà fondamentali, ma il singolo richiedente deve aver subito, o avere il fondato timore di poter subire, specifici atti di persecuzione. È considerato rifugiato qualsiasi cittadino di un paese terzo al quale è stato riconosciuto lo *status* definito dalla convenzione di Ginevra e cioè chiunque nel giustificato timore d'essere perseguitato per la sua razza, la sua religione, la sua cittadinanza, la sua appartenenza a un determinato gruppo sociale o le sue opinioni politiche, si trova fuori dello Stato di cui possiede la cittadinanza e non può o, per tale timore, non vuole domandare la protezione di detto Stato. Con il riconoscimento dello *status* di rifugiato si ottengono gli stessi diritti e doveri di cui godono i cittadini italiani, ad esclusione dei diritti che presuppongono la cittadinanza italiana. Al rifugiato si applicano tutte le norme civili, penali e amministrative vigenti in Italia.

Alla previsione di cui all'articolo 10 Cost. non è stata data attuazione in quanto il nostro ordinamento non si è ancora dotato di una legge organica, né in giurisprudenza si è consolidato un orientamento uniforme rispetto a tale diritto.

Gli stranieri che abbandonano il paese d'origine perché in pericolo di essere perseguitati, ad esempio per la loro appartenenza religiosa o politica, possono chiedere rifugio in base alla

Convenzione di Ginevra del 1951 e al Protocollo di New York del 1967. Presso le Nazioni unite opera l'alto commissariato per i rifugiati, agenzia specializzata nella protezione dei rifugiati sul piano internazionale. Il cuore della tutela internazionale dei rifugiati è costituito dal principio del *non-refoulement* (non respingimento). Infatti, ai sensi dell'art. 33 della Convenzione di Ginevra a un rifugiato non può essere impedito l'ingresso sul territorio né può esso essere deportato, espulso o trasferito verso territori in cui la sua vita o la sua libertà sarebbero minacciate. Sul fronte europeo l'avvio, a partire dagli anni ottanta, delle politiche in materia di immigrazione e asilo coincide con l'eliminazione dei controlli alle frontiere interne (Convenzione di Schengen). Nel 1990 viene firmata la Convenzione di Dublino avente l'obiettivo di arginare il fenomeno dei "rifugiati in orbita", cioè di individui rinviati da uno Stato membro ad un altro senza che nessuno di questi Stati si riconosca competente per l'esame della domanda di asilo. Nel 1999 il Trattato di Amsterdam comunitarizza le materie di asilo e immigrazione. Nel 2003 viene adottato il regolamento 343 noto come Dublino II. Con il Trattato di Lisbona (art. 78 TFUE) l'Unione sviluppa una politica comune in materia di asilo. Nel 2013 viene adottato il regolamento 604 (Dublino III), seguito dal regolamento 118/2014. La disciplina italiana del diritto d'asilo e sul riconoscimento dello *status* di rifugiato si trova nel d.l. n. 416/1989 (legge Martelli), nel d.lgs. n. 286/1998 (Testo unico Turco-Napolitano) modificati dalla l. n. 189/2002 (Bossi-Fini), nel d.lgs. n. 251/2007 (attuativo della direttiva 2004/83/CE), modificato con d.lgs. n. 18/2014 in attuazione della direttiva 2001/95/UE, e nel d.lgs. n. 25/2008 (attuativo della direttiva 2005/85/CE). La legge n. 47/2017 disciplina la protezione dei minori stranieri non accompagnati. Infine, la legge n. 138/2018, che converte il d.l. n. 113/2018 (c.d. "decreto Sicurezza"), rende più difficile ai richiedenti asilo restare in Italia, più facile togliere loro lo status di protezione internazionale, in specie se hanno commesso reati; inoltre, crea risparmi sulla gestione della presenza in Italia degli immigrati. La riforma principale è la cancellazione dei permessi di soggiorno umanitari, una delle tre forme di protezione che potevano essere accordate ai richiedenti asilo (insieme all'asilo politico vero e proprio e alla protezione sussidiaria). La protezione umanitaria durava per due anni e dava accesso al lavoro, alle prestazioni sociali e all'edilizia popolare. Al suo posto la misura introduce una serie di permessi speciali (per protezione sociale, per ragioni di salute, per calamità naturale nel paese d'origine), della durata massima di un anno.

**Estradizione:** è uno strumento di cooperazione internazionale finalizzato alla repressione dei crimini e consiste nella consegna di un cittadino, imputato o condannato, all'autorità giudiziaria di un altro Paese, per essere sottoposto a procedimento penale ovvero a esecuzione di misura restrittiva della libertà personale. La Costituzione, nell'ambito della cooperazione tra Stati nella repressione dei reati comuni, contempla l'extradizione dello straniero. Non si dà luogo ad estradizione quando lo straniero sia perseguito per reati politici, con l'esclusione di quel peculiare reato politico che è il genocidio (v. l. cost. 1/1967). Inoltre, l'extradizione non può essere concessa quando vi è ragione di ritenere che l'imputato o il condannato verrà sottoposto ad atti persecutori o discriminatori per motivi di razza, di religione, di sesso, di nazionalità, di lingua, di opinioni politiche o di condizioni personali o sociali ovvero a pene o trattamenti crudeli, disumani o degradanti o comunque ad atti che configurano violazione di uno dei diritti fondamentali della persona (art. 698 c.p.p.). Tale

divieto è strettamente collegato con il diritto di asilo sancito dal terzo comma dello stesso art. 10 Cost., basato sulla tendenziale universalizzazione della libertà e della democrazia. Sarebbe contraddittorio riconoscere il diritto dello straniero a trovare rifugio contro discriminazioni e persecuzioni politiche in atto nel suo Paese di origine e, nello stesso tempo, consegnarlo nelle mani dei suoi potenziali persecutori.

Coerentemente con il divieto previsto dall'art. 27, comma 4, Cost., l'estrazione deve essere negata se il fatto per il quale è domandata è punito con la pena di morte secondo la legge dello Stato estero. La Corte costituzionale ha svolto un importante ruolo nella definizione dei limiti cui soggiace l'istituto dell'estradizione. Nella sentenza n. 280/1985 si legge che "le indiscutibili e crescenti esigenze della lotta contro la criminalità sul piano internazionale, pur sollecitando una sempre più fattiva e leale collaborazione tra gli Stati, non possono in nessun caso andare a detrimento dei valori che la Costituzione dichiara inviolabili". Con riferimento alla pena di morte la sentenza n. 223/1996 ha dichiarato non sufficiente la garanzia dello Stato richiedente l'estradizione che la pena di morte non venga in concreto irrogata, e che comunque non sarà eseguita, in quanto il bando della pena di morte è un principio supremo dell'ordinamento costituzionale e non una semplice tutela empirica del mantenimento in vita del condannato.

L'estradizione è regolata dalle convenzioni, dagli usi internazionali e dalla legge penale italiana (art. 13 c.p. e artt. 697-722 c.p.p.). L'estradizione del cittadino italiano è disciplinata all'art. 26 Cost. L'art. 696 c.p.p., come modificato dal d.lgs. n. 149/2017 in attuazione della delega contenuta nella legge n. 149/2016 di Ratifica ed esecuzione della Convenzione relativa all'assistenza giudiziaria in materia penale tra gli Stati membri dell'Unione europea, fatta a Bruxelles il 29 maggio 2000, disegna una sorta di gerarchia applicativa delle fonti: nei rapporti con gli Stati membri dell'Unione europea le estradizioni sono disciplinate dalle norme del Trattato sull'Unione europea e del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, nonché dagli atti normativi adottati in attuazione dei medesimi e, in loro assenza, dalle norme delle convenzioni internazionali in vigore per lo Stato e dalle norme di diritto internazionale generale; nei rapporti con Stati diversi da quelli membri dell'Unione europea le estradizioni sono disciplinate dalle norme delle convenzioni internazionali in vigore per lo Stato e dalle norme di diritto internazionale generale. In assenza di normative europee o internazionali si applicano le disposizioni del libro XI del c.p.p. che, dunque, riveste carattere residuale.

Da non confondere con l'estradizione è l'espulsione dello straniero, regolata dagli artt. 13-16 del d.lgs. n. 286/1998, che è l'atto col quale si allontana lo straniero dal territorio italiano. L'espulsione ha luogo: a) in conseguenza dell'ingresso o del soggiorno illegale nel territorio nazionale; b) quale misura di sicurezza e a titolo di sanzione sostitutiva o alternativa alla detenzione, su ordine del giudice; c) per motivi di ordine pubblico o sicurezza dello Stato, disposta dal Ministro dell'interno. L'espulsione è disposta dal prefetto con decreto motivato immediatamente esecutivo, convalidato dal giudice di pace alla presenza di un difensore, contro cui si può ricorrere al tribunale (giudice monocratico). La misura è eseguita dal questore tramite l'accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica. Lo straniero irregolare può essere trattenuto in un centro di identificazione ed espulsione per un massimo di 18 mesi, in condizioni che tutelino il pieno rispetto della sua dignità, in attesa dell'accompagnamento alla frontiera.