

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 08/04/2013

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/34897-vicenda-mar-l-india-viola-la-convenzione-di-vienna-del-1961-limitazione-di-movimento-e-revoca-dell-immunit-all-ambasciatore-italiano>

Autore: Paccione Giuseppe

Vicenda Marò: l'india viola la convenzione di vienna del 1961 limitazione di movimento e revoca dell'immunità all'ambasciatore italiano

VICENDA MARÒ: L'INDIA VIOLA LA CONVENZIONE DI VIENNA DEL 1961. LIMITAZIONE DI MOVIMENTO E REVOCA DELL'IMMUNITÀ ALL'AMBASCIATORE ITALIANO

di Giuseppe Paccione

1. *Introduzione*; 2. *L'ordinamento indiano in contrasto con le norme erga omnes, come la Convenzione di Vienna del 1961*; 3. *La rinuncia all'immunità diplomatica problema dello Stato di invio e non di quello di residenza*; 4. *L'immunità diplomatica quale scudo dell'individuo che rappresenta il suo Stato oltreoconfine*; 5. *L'atteggiamento dell'India di aver revocato l'immunità diplomatico e trattenuto l'ambasciatore viola le norme di diritto inter-nazionale e diplomatico.*

1. Sulla vicenda della *Enrica Lexie*¹ e dei due Fucilieri della Marina militare italiana, La Torre e Girone, è scattato un immenso interesse circa gli ultimi sviluppi di una questione che dura da più di un anno e che vede protagonisti due Stati: l'Italia e l'India. Quest'ultimo ha acconsentito ai due marò di tornare, per la seconda volta, in Italia per partecipare al diritto di voto per le elezioni politiche, che si sono svolte verso la fine di febbraio, con la garanzia di farvi rientro per essere processati. terminate le elezioni e alla scadenza imminente del beneficio di 30 giorni concessi ai due militari dall'India, le autorità italiane decidevano per il non rientro dei due marò, in precedenza predisposto. A tale atteggiamento italiano, le autorità indiane presentavano una nota di protesta al governo italiano e, in seguito, decidevano di limitare la libertà di movimento e l'obbligo all'ambasciatore italiano Daniele Mancini di non lasciare il territorio indiano². Limitazione e revoca dell'immunità che, successivamente, sono state tolte.

Questo mio breve scritto affronta la posizione dell'India se poteva, sul piano del diritto internazionale arrestare oppure detenere legalmente il rappresentante diplomatico italiano, ma pure revocargli l'immunità diplomatica. Va posto in chiaro, sin dall'inizio, che l'ambasciatore italiano aveva firmato una lettera come garanzia – ci si riferisce all'*affidavit*³ intesa quale dichiarazione giurata con cui ci si impegnava a far rientrare i due militari in India.

Il capo missione italiano Daniele Mancini, come ogni diplomatico che opera per conto del proprio Stato, ha dei privilegi che sono garantiti dalla Convenzione di Vienna sulle relazioni diplomatiche del 1961 e la sua persona, in quanto agente diplomatico, è assoluta ed inviolabile.

Come ho avuto già modo di affrontare tale questione nel mio precedente scritto inerente l'invulnerabilità personale del rappresentante diplomatico italiano, il tutto è iniziato nel momento in cui le autorità del governo italiano hanno deciso e dato ordine ai due marò della marina militare italiana di non rientrare in India, sostenendo che *il caso dei suoi due Fucilieri di Marina debba essere risolto secondo il diritto internazionale*⁴.

¹ G. Paccione, *La questione dei due marò detenuti in India nel diritto internazionale*, in *La Gazzetta italo-brasiliana*, ed. 31, giugno 2012, p. 44-45; G. Paccione, *Un mare di abusi – La vicenda della Enrica Lexie e dei nostri due marò nel diritto internazionale*, in *Pubblica Sicurezza*, Ott./Nov./Dic. 2012, Milano, p. 50 ss.

² http://www.repubblica.it/esteri/2013/03/14/news/india_ambasciatore_italiano-54522723/?ref=HREC1-1

³ Negli ordinamenti di common law l'*affidavit* (in latino *diede affidamento, giurò*) è una dichiarazione scritta, resa da una persona (detta *affiant* o *deponent*) attorno a uno o più fatti giuridici e confermata dal giuramento davanti a un *commissioner for oaths*, che può essere un *notary public* (figura diversa dal notaio cosiddetto latino dei paesi di *civil law*), avvocato, giudice di pace o altro soggetto autorizzato.

⁴ In relazione agli sviluppi in India della vicenda Marò, il Ministero degli Affari Esteri, a nome del Governo, fa presente quanto segue: **1) violazione immunità diplomatiche**: La decisione della Corte Suprema di precludere al nostro Ambasciatore di lasciare il Paese senza il permesso della stessa Corte costituisce una evidente violazione della

L'ordine della Suprema Corte di obbligare il diplomatico italiano a non lasciare l'India e la potenziale possibilità di procedimenti per oltraggio nei riguardi dell'ambasciatore sono da considerare illeciti ovvero senza un fondamento giuridico. Indubbiamente, le autorità del governo italiano hanno depositato un'istanza scritta per il tramite dell'ambasciatore e hanno sottoposto un *affidavit* – cioè una dichiarazione giurata – asserendo che i due marò avrebbero fatto rientro, dopo le elezioni politiche, in India⁵. Tuttavia, quei fatti assieme alla *nota verbale*⁶ del governo italiano, in cui veniva deciso per il non ritorno in India dei due Fucilieri della Marina militare

Convenzione di Vienna sulle relazioni diplomatiche che codifica principi universalmente riconosciuti. Continuiamo a far valere anche formalmente questo principio, fondamentale per le relazioni tra gli Stati, e principio-cardine di diritto consuetudinario e pattizio costantemente ribadito dalla Corte Internazionale di Giustizia. **2) prevalenza del diritto internazionale:** L'Italia continua a ritenere che il caso dei suoi due Fucilieri di Marina debba essere risolto secondo il diritto internazionale. In questo senso abbiamo proposto di deferire all'arbitrato o altro meccanismo giurisdizionale la soluzione del caso. **3) fondamento della nostra decisione:** La nostra richiesta alle Autorità indiane di avviare consultazioni ex art. 100 e art. 283 della Convenzione sul Diritto del Mare (UNCLOS) non ha sinora ricevuto riscontro. Tale percorso era stato indicato dalla stessa sentenza della Corte Suprema indiana del 18 gennaio e più volte in passato proposto dall'Italia. Diniego indiano abbiamo altresì registrato, nella medesima occasione, all'ulteriore nostra proposta di consultazioni tra esperti giuridici. Tale posizione da parte dell'India ha con nostra sorpresa e rammarico modificato lo scenario e i presupposti sulla base dei quali era stato rilasciato l'*affidavit*. Nelle mutate condizioni il rientro in India dei Fucilieri sarebbe stato in contrasto con le nostre norme costituzionali (rispetto del giudice naturale precostituito per legge, divieto di estradizione dei propri cittadini, art. 25, 26 e 111 della Costituzione). Le nostre tempestive richieste di rogatoria per consentire i procedimenti penali aperti in Italia rimangono tuttora prive di riscontro. Per questi motivi, il Governo italiano è giunto alla determinazione, dopo essersi a lungo impegnato per una soluzione amichevole della questione - nella quale tuttora crediamo convintamente - di formalizzare l'11 marzo l'apertura di una controversia internazionale. **4) dialogo:** L'Italia ribadisce la propria convinta volontà di pervenire a una soluzione della vicenda, avviando ogni utile consultazione. Ciò nello spirito delle amichevoli relazioni che desidera mantenere con l'India, nella consapevolezza della importanza dell'India, sia sotto il profilo bilaterale sia sul piano delle sfide e delle responsabilità globali che ci accomunano. In *Ministero Affari Esteri*, 18 marzo 2013.; G. Paccione, *La questione dei due marò detenuti in India nel diritto internazionale*, in *La Gazzetta italo-brasiliana*, ed. 31, giugno 2012, p. 44-45; G. Paccione, *Un mare di abusi – La vicenda dell'Enrica Lexie e dei nostri due marò nel diritto internazionale*, in *Pubblica Sicurezza*, Ott./Nov./Dic. 2012, Milano, p.50 ss.; M. Castellaneta, *Per la Corte ONU serve l'intesa*, in *Il Sole24*, 13-03-2013, p. 14.

⁵ *Order of Supreme Court of India which had allowed the Italian Marines to go back and had required them to return*, Petition(s) for Special Leave to Appeal (Civil) No(s).20370/2012, ITEM NO.42, COURT NO.1, SECTION XIA, February 22, 2013, in <http://onelawstreet.com/>

⁶ *Su istruzioni del Ministro degli Esteri Giulio Terzi, l'Ambasciatore d'Italia a New Delhi Daniele Mancini ha consegnato oggi alle Autorità indiane una nota verbale con la quale il Governo italiano, in relazione al caso dei Fucilieri di Marina Massimiliano Latorre e Salvatore Girone, ha reso noto al Governo indiano quanto segue:*

L'Italia ha sempre ritenuto che la condotta delle Autorità indiane violasse gli obblighi di diritto internazionale gravanti sull'India in virtù del diritto consuetudinario e pattizio, in particolare il principio dell'immunità dalla giurisdizione degli organi dello Stato straniero e le regole della Convenzione delle Nazioni Unite sul Diritto del Mare (UNCLOS) del 1982.

All'indomani della sentenza del 18 gennaio 2013 della Corte Suprema indiana, l'Italia ha proposto formalmente al Governo di New Delhi l'avvio di un dialogo bilaterale per la ricerca di una soluzione diplomatica del caso, come suggerito dalla stessa Corte, là dove richiamava l'ipotesi di una cooperazione tra Stati nella lotta alla pirateria, secondo quanto prevede la citata Convenzione UNCLOS. Alla luce della mancata risposta dell'India alla richiesta italiana di attivare tali forme di cooperazione, il Governo italiano ritiene che sussista una controversia con l'India avente ad oggetto le regole contenute nella predetta Convenzione e i principi generali di diritto internazionale applicabili alla vicenda. Per questi motivi, l'Italia ha ribadito formalmente al Governo indiano, con la nota verbale consegnata oggi dall'Ambasciatore Mancini, la propria disponibilità di giungere ad un accordo per una soluzione della controversia, anche attraverso un arbitrato internazionale o una risoluzione giudiziaria, chiedendo all'India di attivare le consultazioni previste dalla Convenzione UNCLOS. Con l'occasione, l'Italia ha informato il Governo indiano che, stante la formale instaurazione di una controversia internazionale tra i due Stati, i fucilieri di Marina Massimiliano Latorre e Salvatore Girone non faranno rientro in India alla scadenza del permesso loro concesso. La decisione, che è stata notificata anche all'Ambasciata indiana a Roma e su cui sono previsti contatti tra i due Ministri degli Esteri, è stata assunta d'intesa con i Ministeri della Difesa e della Giustizia e in coordinamento con la Presidenza del Consiglio dei Ministri.

italiana, non forniscono basi giuridiche sufficienti per agire contro il rappresentante diplomatico Daniele Mancini. L'ordine di trattenerne l'ambasciatore italiano ed l'oltraggio potenziale della procedure adottate dalla Corte sono una grave violazione degli obblighi dell'India ad attuare l'Istituto dell'immunità diplomatica enunciato nella Convenzione di Vienna del 1961⁷.

2. Nella Costituzione indiana si richiede al Parlamento di introdurre un decreto legge al fine di dare effetto agli accordi o trattati internazionali⁸. Alla luce di questa disposizione, il Parlamento ha emanato la ratifica ed esecuzione della Convenzione di Vienna del 1961 nel proprio ordinamento nel 1972, al fine di porre in essere gli obblighi da parte dell'India di rispettare e mettere in pratica quanto sancito nella Convenzione di Vienna sulle Relazioni Diplomatiche. In questa struttura giuridica nell'attuale contesto sorgono due punti: il primo concerne se vi erano fondamenti giuridici per la Suprema Corte di ordinare all'ambasciatore italiano di non lasciare il suolo indiano; il secondo riguarda se il procedimento per oltraggio alla Corte possa essere istituito nei riguardi della persona dell'agente diplomatico italiano per non aver aderito all'impegno sottoscritto nell'*affidavit* e depositato presso la cancelleria dell'Alta Corte.

L'ordine dell'Alta Corte di trattenerne il diplomatico italiano è in contrasto con la garanzia ovvero l'assicurazione dell'inviolabilità personale degli agenti diplomatici⁹. Infatti, proprio nell'articolo 29 si delinea che la persona dell'agente diplomatico è inviolabile. Egli non può essere sottoposto ad alcuna forma di arresto o di detenzione e lo Stato accreditario lo tratta con il rispetto dovutogli e provvede adeguatamente ad impedire ogni offesa alla persona, libertà e dignità dello stesso. Sebbene sia chiaro che, in questo caso, l'ambasciatore italiano aveva agito nella sua veste ufficiale mentre presentava il c.d. *affidavit*, cioè l'atto scritto di garanzia o giuramento all'alta Corte, l'articolo, di cui si sta trattando, andrebbe a proteggerlo da ogni forma di arresto e detenzione anche se le sue azioni possano essere considerate di natura personale. È precisamente per evitare di considerare un agente diplomatico responsabile per gli atti dello Stato d'invio che l'articolo 29 dà protezione dall'essere soggetto ad ogni forma di arresto e detenzione. Il significato letterale di quest'articolo, inoltre, sta nella ragione che un ambasciatore, debitamente accreditato, non può essere detenuto in qualsiasi modo. Mentre il linguaggio pare fare riferimento ad un arresto

⁷ *Item no.mm-a court no.1 section xia Supreme Court of India: RECORD OF PROCEEDINGS* I.A. No.4/2013 Petition(s) for Special Leave to Appeal (Civil) No(s).20370/2012 (From the judgement and order dated 29/05/2012 in WPC No.4542/2012 of The HIGH COURT OF KERALA AT ERNAKULAM) **Massimilano LA TORRE AND ORS. Petitioner(s) versus Union of India and ORS Respondent(s)** (With appln(s) for directions) Date: 14/03/2013 This Petition was called on for hearing today. CORAM : HON'BLE THE CHIEF JUSTICE HON'BLE MR. JUSTICE ANIL R. DAVE HON'BLE MR. JUSTICE VIKRAMAJIT SEN For Petitioner(s) Mr. Jagjit Singh Ohhabra, AOR For Respondent(s)/ Mr. Goolam E. Vahanvati, A.G. U.O.I. Mr. Anupam Prasad, Adv. Mr. S.A. Haseeb, Adv. Mr. B.K. PRASAD, AOR UPON hearing counsel the Court made the following **ORDER**: On mentioning by the learned Attorney General, let this matter be taken on board. This matter has been mentioned in view of Note Verbale No.89/635 dated 11th March, 2013, received by the Ministry of External Affairs, Government of India, from the Embassy of Italy in New Delhi. Let notice issue on this application (I.A. No.4 of 2013) to each of the petitioners in Writ Petition (C) No.135 of 2012. In the event it is necessary so to do, notice may be served on the petitioner No.1 through its Ambassador in New Delhi. Let notice be served on Mr. Daniele Mancini separately, in view of the undertaking given by him on affidavit on 9th February, 2013, on behalf of the Republic of Italy. The notice is made returnable on 18th March, 2013, at 10.30 a.m. **Till then, Mr. Daniele Mancini shall not leave India without the permission of this Court.**

⁸ **Art.253.** *Legislation for giving effect to international agreements.— Notwithstanding anything in the foregoing provisions of this Chapter, Parliament has power to make any law for the whole or any part of the territory of India for implementing any treaty, agreement or convention with any other country or countries or any decision made at any international conference, association or other body.* Nella Parte XI della Costituzione dell'India, Relazioni legislative, approvata dall'assemblea costituente nel 1949 ed entrata in vigore nel 1950.

⁹ C.J. Lewis, *State and Diplomatic Immunity*, 3th ed., London, 1990, p.135 ss.; R. Vark, *Personal Inviolability and Diplomatic Immunity in Respect of Serious Crimes*, in *Juridica International*, VIII/2003, p.111 ss.; E. Denza, *Diplomatic Law*, 2th ed., Oxford, 2004, p. 210 ss.; C.C. Gialdino, *Lineamenti di Diritto Diplomatico e Consolare*, Torino, 2012, p.157.

formale, cioè a dire, impedire ad un agente diplomatico di lasciare lo Stato costituisce una vera e propria forma di detenzione. In aggiunta, non è possibile revocare l'immunità diplomatica, sancita proprio dall'articolo *de quo*, nel senso che, sebbene l'agente diplomatico ha piena libertà di movimento, alcun atto di coercizione può venire in essere nei suoi riguardi. L'unico *iter* che le autorità indiane potevano intraprendere era quella di dichiarare l'ambasciatore italiano Daniele Mancini *persona non grata*, pregandolo di abbandonare il suolo indiano. Infatti, in virtù dell'articolo 9 della Convenzione di Vienna sulle Relazioni Diplomatiche del 1961, lo Stato ricevente può, in ogni momento e senza dover motivare la propria decisione, dichiarare un qualsiasi membro del corpo diplomatico come *persona non grata* – ovvero inaccettabile – anche prima che questi arrivi all'interno dello Stato di residenza.

Sulla questione se l'ordine al diplomatico italiano di non lasciare il suolo indiano equivale al fermo secondo l'articolo 29, il giudizio, ad esempio, emesso dalla Corte Internazionale di Giustizia nella vicenda *Repubblica Democratica del Congo c. Belgio*¹⁰ è molto significativa. La Corte dell'Aia poneva in evidenza che le misure che evocano il timore di essere arrestati anche se di fatto non interferivano, infatti, con il pieno adempimento delle attività diplomatiche andrebbero contro la garanzia dell'inviolabilità personale, in virtù dell'articolo 29¹¹. L'ordine dell'Alta Corte indiana di inibire all'ambasciatore italiano di allontanarsi dal territorio, vietando l'espatrio, in palese violazione del diritto consuetudinario e della Convenzione di Vienna del 1961 sulle relazioni diplomatiche, e l'allerta a tutti gli aeroporti di far in modo che il diplomatico italiano salga a bordo di qualsiasi compagnia aerea, vanno contro le garanzie sulla inviolabilità ed immunità diplomatica sancite nella Convenzione di Vienna del 1961. Tali misure, come ho già all'inizio evidenziato, sono state tolte, per cui l'ambasciatore italiano non è ostacolato dal muoversi all'interno del suolo indiano.

Gestire la struttura dell'Istituto dell'immunità diplomatica costituisce un gravoso compito al principio e che gli agenti diplomatici, i quali operano negli Stati esteri non possono essere considerati personalmente responsabili delle azioni dei loro governi che rappresentano. L'articolo 31, infatti, paragrafo 1, determina che l'agente diplomatico gode dell'immunità dalla giurisdizione civile e penale¹². Qui, a parere di chi scrive, viene delineato il concetto d'immunità diplomatico-giurisdizionale, nel senso che sia d'uopo contrapporlo a concetti che possono sembrare simili, ma che da esso si differenziano. L'immunità diplomatica viene considerata quale trattamento particolare che il diritto internazionale – ed anche quello diplomatico – impone a ciascuna entità statale, che costituisce la comunità internazionale, di rendere operativo a favore di quei soggetti privati, che sono investiti della titolarità di agenti diplomatici stranieri, e che gli ordinamenti interni di ogni Stato prevede con proprie norme di diritto processuale. Tali norme rappresentano, dunque, un'eccezione al principio generale della sottoposizione alla giurisdizione locale dei soggetti che vi risiedono nel territorio dello Stato. Si può sottolineare che l'immunità penale, come pure quella civile, di cui gode l'ambasciatore italiano, sia personalmente che in qualità di agente

¹⁰ *International Court of Justice Reports of judgments, advisory opinions and orders case concerning the arrest warrant of 11 april 2000 (democratic republic of the Congo v. Belgium) judgment of 14 February 2002*, in www.icj-cij.org.

¹¹ M. Frulli, *The ICJ Judgment on the Belgium v. Congo Case (14 February 2002): a Cautious Stand on Immunity from Prosecution for International Crimes*, in *German Law Journal*, 2002, p.138 ss.; S. Zappalà, *La sentenza della Corte Internazionale di Giustizia nel caso Congo c. Belgio in tema di immunità dalla giurisdizione del Ministro degli esteri*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, 2002, p. 24 ss.

¹² R. Miele, *L'immunità giurisdizionale degli organi stranieri*, Pisa, 1947, p.34 ss.; A. Maresca, *La Missione Diplomatica*, Milano, 1967, p. 233 ss.; E. Denza, *op. cit.*, Oxford, 2004, p. 229 ss.; G. Pacione, *Vicenda dei marò, India c. Italia: inviolabilità personale ed immunità diplomatica, limitazione di movimento dell'ambasciatore italiano viola la Convenzione di Vienna del 1961*, in www.giuristiediritto.it, 20 marzo 2013.

diplomatico, è assoluta. Esistono due eccezioni alla sua immunità civile, ma non hanno alcuna applicazione in questo caso. In pratica, gli agenti diplomatici possono, letteralmente parlando, lasciare il territorio anche se avessero l'accusa di omicidio o che l'abbiano consumato, a meno che non vi sia la rinuncia all'immunità diplomatica.

L'Alta Corte nell'udienza del 18 marzo nettamente non contestava la posizione, sebbene in normali circostanze l'ambasciatore italiano avesse l'immunità diplomatica. Tuttavia, la Corte indiana sembrava che avesse seriamente considerato che il diplomatico italiano avesse rinunciato la sua immunità diplomatica, che si basavano su due atti dell'ambasciatore italiano. Citano, *in primis*, la ragione che la dichiarazione scritta presentata sul comportamento dei due Fucilieri della Marina militare italiana veniva archiviata dall'ambasciatore Daniele Mancini e, secondariamente, evidenziare l'*affidavit* depositato dal diplomatico italiano, assicurando l'Alta Corte che i due marò avrebbero fatto rientro. Tuttavia, nessuno di questi due atti è stato sufficiente a determinare la rinuncia all'immunità. La Convenzione di Vienna del 1961 riconosce la possibilità di *rinuncia dell'immunità*, in virtù dell'articolo 32¹³. Tuttavia, ai sensi della presente disposizione, l'immunità è d'uopo che sia lo Stato d'invio a presentare espressamente la revoca e non c'è alcuna possibilità di dedurre una perdita di fatto dell'immunità in base agli atti del proprio rappresentante diplomatico. È evidente che le autorità italiane non hanno mai inviato alcun espresso segnale di voler rimuovere l'immunità diplomatica al proprio ambasciatore.

L'argomento è stato anche sollevato, onde questa posizione sulla revoca è stata modificata dalla legislatura parlamentare introdotta per l'entrata in vigore della Convenzione di Vienna del 1961 sulle Relazioni Diplomatiche. Tale affermazione va considerata veritiera nella misura in cui l'*Act* (nel senso di legge) indiano del 1972 ammette o, meglio, riconosce che, in concerto con lo Stato d'invio, il capo missione può anche rinunciare all'immunità diplomatica che gli è garantita. Tuttavia, ciò che la legge del 1972 non pone in chiaro è il requisito secondo cui deve esserci una rinuncia espressa dell'immunità diplomatica. Tanto è vero che non vi è stata tale rinuncia o revoca sia da parte delle autorità governative italiane che dall'ambasciatore Daniele Mancini.

3. La presentazione di una domanda scritta, mercé il Capo missione italiano sul comportamento dei due marò, non può essere considerata come una specie di revoca o rinuncia dell'immunità diplomatica. In tutti i procedimenti fatti sinora, è stata la posizione italiana ad avere la meglio, visto che l'India non ha giurisdizione territoriale per provare la responsabilità dei marò con l'affermazione che i due Fucilieri italiani sono protetti dall'immunità sovrana. Ciò porterebbe ad assurde conseguenze se il punto dibattuto sulla partecipazione di porre in discussione la giurisdizione venisse interpretato come rinuncia o revoca dell'immunità diplomatica. Allo stesso modo, venendo meno alla garanzia data all'Alta Corte indiana nell'*affidavit*, non può essere la base per avviare un procedimento nei confronti del diplomatico italiano per aver mancato ad un impegno giurato e sottoscritto; in un certo senso, l'ambasciatore è stato accusato anche di vilipendio alla Corte¹⁴. Presentare tale dichiarazione giurata non soddisfa il requisito di un mero

¹³ **1.** Lo Stato accreditante può rinunciare all'immunità giurisdizionale degli agenti diplomatici e delle persone che ne godono in virtù dell'articolo 37. **2.** La rinuncia deve essere sempre espressa. **3.** Un agente diplomatico o una persona fruente dell'immunità giurisdizionale in virtù dell'articolo 37, che promuova una procedura, non può invocare questa immunità per alcuna domanda riconvenzionale connessa con la domanda principale. **4.** La rinuncia all'immunità giurisdizionale per un'azione civile o amministrativa non implica una rinuncia quanto alle misure d'esecuzione del giudizio, per la quale è necessario un atto distinto.

¹⁴ "Della vicenda si vedono gli effetti innanzitutto sul piano dei rapporti diplomatici. Tanto in occasione della prima licenza, quanto in occasione della seconda, l'ambasciatore italiano, che nel frattempo è cambiato, ha dovuto rilasciare una dichiarazione giurata (*affidavit* nella terminologia di *common law*), con cui s'impegnava a far rientrare i marò in India. Niente di più sbagliato. Un ambasciatore non giura, ma firma (o sigla e basta), come ha sostenuto su queste

esplicito di una espressa rinuncia, in virtù dell'articolo 32 paragrafo 2 della Convenzione di Vienna sulle Relazioni Diplomatiche del 1961. La logica della rinuncia da parte dello Stato di invio o, in ogni modo, mercé l'espressa autorizzazione di esso, da un lato, si poggia sulla ragione che il fine inerente i privilegi e le immunità non è quello di favorire i soggetti ovvero gli individui, ma di garantire l'efficace svolgimento delle funzioni delle missioni diplomatiche in quanto rappresentanti gli Stati, e dall'altro, che il beneficiario dei privilegi e dell'immunità *non può rinunciare* ad un diritto di cui non è titolare. Se la rinuncia concerne il Capo missione – in tal caso l'ambasciatore italiano accreditato presso lo Stato indiano – dovrà provvedervi il Ministero degli Esteri; in tutti gli altri casi, è possibile considerare che la rinuncia possa essere effettuata dall'ambasciatore, sebbene rappresentante del governo ed *ex officio* a ciò delegato dallo stesso Dicastero degli Esteri che lo ha inviato in India¹⁵. Si è detto che la rinuncia *deve essere sempre espressa*, nel senso che non può presumersi che possa essere data sotto forma tacita per la ragione che tale possibilità non è stata accolta durante la conferenza di Vienna¹⁶. In sostanza, si dispone che la rinuncia all'immunità diplomatica deve emanare dallo Stato d'invio ed essere sempre in forma espressa. È importante sottolineare che l'ordine partito dall'Alta Corte di revocare l'immunità all'ambasciatore italiano è fortemente in contrasto con la norma *de quo*, inserita nella Convenzione di Vienna del 1961, giacché avrebbe ricollegato al semplice comportamento del diplomatico italiano il valore di una rinuncia implicita alla stessa immunità diplomatica. In sostanza, la rinuncia dell'agente diplomatico deve essere espressamente autorizzata dal proprio governo. Tanto è vero che i Tribunali di altri Paesi hanno asserito che un impegno assunto da un agente diplomatico in un processo non equivarrebbe ad una espressa rinuncia dell'immunità nei processi di vilipendio od oltraggio alla Corte.

Tuttavia, in base all'articolo 32 paragrafo 3 della Convenzione di Vienna del 1961, l'immunità non può essere invocata da un agente diplomatico nel momento in cui la domanda riconvenzionale sia connessa con la domanda principale¹⁷. Per rendere tale eccezione all'applicabile immunità diplomatica in questo caso, qualsiasi potenziale sprezzo di ricorso giurisdizionale contro l'ambasciatore italiano dovrà essere visto come riconvenzionale nella dichiarazione scritta depositata sul comportamento dei due Fucilieri della Marina militare italiana. Pertanto, la legge inerente l'oltraggio alla Corte non consente tale lettura.

L'articolo 129 della Carta costituzionale indiana autorizza *l'Alta Corte a punire per offesa alla stessa istituzione giudiziaria*¹⁸. È stato asserito che questa disposizione costituzionale deve prevalere sull'immunità diplomatica, come viene enunciato nella sezione n.2 della legge sulle relazioni

colonne un nostro ex ambasciatore in India, che si è occupato del caso. Sarebbe stato opportuno limitarsi ad inviare una nota al Ministro degli affari esteri indiano.

Tranne che non si voglia sostenere che l'affidavit sia invalido per qualche vizio della volontà di chi lo ha sottoscritto, il mancato ottemperamento apre la via alla pretesa indiana di sottoporre il rappresentante diplomatico italiano alla giurisdizione penale locale per "*contempt of the Court*" (oltraggio alla Corte).

Pretesa tuttavia inconsistente. L'agente diplomatico gode nello stato di accreditamento dell'immunità assoluta dalla giurisdizione penale, secondo la Convenzione di Vienna sulle relazioni diplomatiche del 1961, e non si può sostenere, come si afferma da parte indiana, che con l'affidavit egli abbia implicitamente rinunciato all'immunità. Sul punto la Convenzione di Vienna è assolutamente chiara: la rinuncia deve essere esplicita e i precedenti giurisprudenziali depongono in questo senso." N. Ronzitti, *Il caso marò. Una via negoziale per lo scontro Italia vs. India*, in <http://www.affarinternazionali.it/articolo.asp?ID=2268>, 18 marzo 2013.

¹⁵ C.C. Galdino, *op.cit.*, Torino, 2012, p. 166 ss.

¹⁶ A/Conf. 20/C. 1/L. 217, *UN Conference*, vol. II, p.30 ss.; R. Miele, *op.cit.*, Pisa, 1947, p.107 ss.; A. Tanzi, *L'immunità dalla giurisdizione degli agenti diplomatici*, Padova, 1991, p. 144 ss.; G. Paccione, *L'immunità dalla giurisdizione degli agenti diplomatici e degli agenti consolari*, in www.diritto.net, sez. *Diritto Diplomatico e Consolare*, 2010.

¹⁷ J. Craig Braker, *The abuse of diplomatic privileges and immunities*, Aldershot, 1996, p.119 ss.

¹⁸ articolo129: The Supreme Court shall be a court of record and shall have all the powers of such a court including the power to punish for contempt of itself. In <http://lawmin.nic.in/coi/coiason29july08.pdf>.

diplomatiche che rammenta l'effetto prevalente della Convenzione di Vienna su ogni altra norma che escluda la costituzione indiana¹⁹. Nel frattempo che l'Alta Corte indiana è ancora al lavoro per dare dei chiarimenti in merito al problema poc'anzi evidenziato, gli Stati Uniti d'America l'hanno già affrontato e data la risoluzione. In una causa in cui l'aiuto domestico di un agente diplomatico del Bangladesh ha cercato di far valere un proprio diritto contro la schiavitù, attenendosi al XIII emendamento, la Corte distrettuale di New York, nella causa *Ashik Ahmed vs. AHM Sadiqul Hoque* ha seguito quanto è stato determinato dalla Corte Suprema statunitense nel ritenere che il reclamo ovvero il ricorso costituzionale non ha alcuna prevalenza sulla norma internazionalmente riconosciuta come l'immunità diplomatica²⁰. La Corte distrettuale statunitense ha ritenuto che era divenuta dottrina non solo mediante un decreto del Congresso, ma, dagli obblighi contenuti nel Trattato internazionale, accolto dal potere esecutivo con l'assenso del Congresso.

Non si dimentichi che l'India – in tal caso il governo – è stata firmataria della Convenzione di Vienna sulle Relazioni Diplomatiche del 1961, attraverso i poteri che le vengono indicati nella Costituzione, che ha, successivamente, accolto nel proprio ordinamento interno, secondo la procedura prevista dalla loro Costituzione.

Ovviamente, i comportamenti delle autorità italiane hanno dimostrato una ferma volontà di indifferenza assoluta davanti agli occhi dell'Alta Corte indiana e sono stati considerati una vera e propria violazione della buona fede e del protocollo diplomatico. Tuttavia, nulla di tutto ciò dia al Governo che all'Alta Corte dell'India la possibilità di ricorrere o, meglio, di adottare provvedimenti di restrizione al Capo missione italiano. Questa vicenda va risolta direttamente a livello politico. Si può aggiungere che le autorità indiane abbiano posto in pericolo l'Istituto della immunità diplomatica, facendo prevalere il loro ordinamento interno su quello internazionale.

4. La norma inerente l'immunità diplomatica viene applicata su ogni azione civile e penale²¹. Questo sta ad indicare che un membro di un diplomatico o membro della sua famiglia non possono essere tratti in arresto ed accusati di reati criminosi, anche se li abbia commessi in modo flagrante sul suolo dello Stato ricevente, in quanto godono dei privilegi ed immunità menzionati negli articoli 29 e 36 della CVRD del 1961. Questo è un incredibile scudo che può portare ad una estrema ingiustizia alla famiglia della vittima.

Al di là di tale norma, è una fondamentale necessità del sistema internazionale, la capacità di creare e mantenere aperto i canali di comunicazione. L'abilità di avere un proprio rappresentante in un Paese straniero permette allo Stato d'invio di piegare l'orecchio, è un *modus dicendi*, del governo locale. Gli ambasciatori, essendo importanti rappresentanti di uno Stato, tendono ad

¹⁹ (1) *Notwithstanding anything to the contrary contained in any other law, the provisions set out in the Schedule to this Act of the Vienna Convention on Diplomatic Relations, adopted by the United Nations Conference on Diplomatic Intercourse and Immunities on the 14th day of April, 1961, shall have the force of law in India.* In The Diplomatic Relations (Vienna convention) Act, 1972 Act NO. 43 of 1972 [29th August, 1972.].

²⁰ United States District Court Southern District of New York, *Ashik Ahmed v. AHM Sadiqul Hoque and Sabhia Hoque*, Plaintiff, No. 01 Cv. 7224 (DLC), in <http://www.state.gov/documents/organization/38809.pdf>.

²¹ 1. *L'agente diplomatico gode dell'immunità dalla giurisdizione penale dello Stato accreditario. Esso gode del pari dell'immunità dalla giurisdizione civile e amministrativa dello stesso, salvo si tratti di:* a) *azione reale circa un immobile privato situato sul territorio dello Stato accreditario, purché l'agente diplomatico non lo possieda per conto dello Stato accreditante ai fini della missione;* b) *azione circa una successione cui l'agente diplomatico partecipi privatamente, e non in nome dello Stato accreditante, come esecutore testamentario, amministratore, erede o legatario;* c) *azione circa un'attività professionale o commerciale qualsiasi, esercitata dall'agente diplomatico fuori delle sue funzioni ufficiali nello Stato accreditario.* 2. *L'agente diplomatico non è tenuto a prestare testimonianza.* 3. *Contro l'agente diplomatico non può essere presa alcuna misura d'esecuzione, salvo nei casi di cui al paragrafo 1, capoversi a e c, purché non ne sia menomata l'inviolabilità della persona e della dimora.* 4. *L'immunità giurisdizionale di un agente diplomatico nello Stato accreditario non può esentarlo dalla giurisdizione dello Stato accreditante.* (Articolo 31 CVRD-1961).

essere degli individui di una certa importanza. Come tale, questi individui possono essere allettanti ostaggi o merce di scambio nei giochi dell'alta politica. Esattamente, nel momento in cui un agente diplomatico commette un reato o un crimine, ci può essere una forma di ingiustizia. D'altronde, è pur vero che non viene mai imputato tale reato nei confronti dell'agente diplomatico. Per di più, non sarebbe inaudito per uno Stato inventare accuse nei riguardi di un ambasciatore al fine di tenerlo ostaggio nel tentativo di ottenere dei vantaggi da parte dello Stato di invio. L'immunità serve per impedire allo Stato ricevente di essere capace di influenzare lo Stato di invio mercé le minacce all'ambasciatore.

Al fine di evitare queste controversie e problemi, la comunità internazionale ha adottato la norma sull'immunità dell'agente diplomatico ovvero dell'ambasciatore, che, in ogni modo, vige dall'antichità.

5. Come rilevato all'inizio di questo mio breve scritto, l'India ha minacciato di detenere il capo missione italiano in risposta alla decisione del governo italiano di non far ripartire i due Fucilieri della Marina militare, accusati di aver ucciso due pescatori indiani, nel febbraio del 2012. Il problema sta nel fatto se o meno l'India poteva avere ragioni legali per trattenere il diplomatico italiano. La risposta, a parere di chi scrive, non può essere che negativa.

L'ambasciatore italiano, in quanto agente diplomatico, gode delle norme enunciate nella Convenzione di Vienna del 1961, sebbene la sua persona è inviolabile²². Pertanto, l'ambasciatore non è sottoposto ad alcuna forma di arresto o detenzione. In aggiunta, in quanto ambasciatore, ha il totale diritto di lasciare e di ritornare nel suo Paese, un diritto garantito e in tempo di un conflitto armato e similmente in tempo di pace dove le tensioni sono molto meno²³.

Il diritto internazionale contemporaneo permette solo un modo per aggirare l'immunità di un agente diplomatico: rinuncia da parte dello Stato che è il suo beneficiario. In questo caso, in cui l'Italia essendo accusata di non rispettare o, meglio, onorare un vincolo internazionale, è molto plausibile – attualmente quasi impossibile avviare un dialogo che sembra avventato – che l'immunità del rappresentante diplomatico italiano venga revocata. Come mera conseguenza, qualsiasi procedimento contro il diplomatico o tentativo di ostacolarlo nel lasciare l'India sarà considerato un atto, sul piano internazionale, illecito, di cui l'India verrà ritenuta responsabile.

Vi è un punto che ho voluto evidenziare in questa mia breve analisi. Come ho già delineato all'inizio, l'ambasciatore italiano ha firmato un documento, nel momento in cui i due Fucilieri della Marina italiana avevano ottenuto l'autorizzazione di lasciare il territorio indiano. È arduo valutare la vicenda senza essere a conoscenza in modo netto del contenuto di tale documento o lettera. Un argomento sta facendo il giro che conteneva la revoca dell'immunità in questo genere di caso. Secondo il diritto diplomatico qualsiasi rinuncia deve essere espressa. È possibile, se anche probabile, che tale rinuncia sia stata fatta nella garanzia di rilascio. A parità di altre condizioni, lo Stato indiano non aveva alcun diritto di trattenere il diplomatico italiano e, tanto meno, revocargli l'immunità diplomatica, sebbene, come ho già avuto modo di sottolineare, il diplomatico italiano deve solo rispondere dei suoi atti allo Stato italiano.

Si era vicini ad una rottura delle relazioni diplomatiche tra l'Italia e l'India, spaccatura evitata grazie al rientro dei due Fucilieri in India. Più che questione di carattere diplomatico, ritengo che sia unicamente politica. Potrebbe, infatti, accadere che i rapporti fra i due governi possano arrivare ad un livello molto basso e tali rapporti sarebbero tenuti da *incaricati d'affari*, al fine di

²² R. Vark, *Personal Inviolability and Diplomatic Immunity in Respect of Serious Crimes*, in *Juridica International*, VIII/2003, p.110 ss.

²³ M. Giuliano, *Le relazioni e immunità diplomatiche*, Milano, 1968, p.68 ss.; B. Sen, *A Diplomat's handbook of International law and practice*, The Netherlands, 1988, p.107 ss.; N. Ronzitti, *Diritto Internazionale dei Conflitti Armati*, Torino, 2011, p.238 ss.

dare mera risonanza ed importanza ai colloqui. Esiste una gradualità nella gestione della crisi e, aggiungerei, anche della tensione, cioè a dire che la rottura era giunta al passo più grave. Per prassi, l'agente diplomatico deve lasciare lo Stato indiano, ma, purtroppo, avviene il contrario. Come è ben noto, le autorità indiane hanno deciso non solo, come ho già evidenziato prima, di imporre all'ambasciatore italiano di non lasciare il territorio indiano, ma anche di togliergli l'immunità. Qui, ovviamente, siamo in presenza di mancanza da parte dell'India del rispetto della Convenzione di Vienna del 1961. *L'agente diplomatico gode nello Stato di accreditamento dell'immunità piena dalla giurisdizione penale, secondo la Convenzione di Vienna sulle relazioni diplomatiche del 1961, e non si può sostenere, come si afferma da parte indiana, che con l'affidavit egli abbia implicitamente rinunciato all'immunità. Sul punto la Convenzione di Vienna è assolutamente chiara: la rinuncia deve essere esplicita e i precedenti giurisprudenziali depongono in questo senso*²⁴. Non solo l'Italia ha duramente contestato il *modus facendi* dell'India in merito alla violazione di quanto determinato nella Convenzione di Vienna sulle relazioni diplomatiche del 1961, ma anche l'*alto Rappresentante* della politica estera dell'UE che ha sottolineato che ogni limitazione della libertà di movimento dell'ambasciatore d'Italia in India, sarebbe contraria agli obblighi previsti dalla Convenzione di Vienna e preoccupato per le ordinanze della Corte indiana e nota, con preoccupazione, le ordinanze del 14 e 18 marzo della Corte suprema indiana verso l'ambasciatore italiano con le quali si richiede al diplomatico di chiedere il permesso della Corte per lasciare il Paese fino a nuovi ordini, menzionando che la Convenzione di Vienna del 1961 sulle relazioni diplomatiche è la pietra angolare dell'ordine legale internazionale e che deve essere rispettata in ogni momento. Inoltre, ogni limitazione alla libertà di movimento dell'ambasciatore d'Italia in India sarebbe contraria agli obblighi internazionali previsti da tale Convenzione²⁵.

In merito a questo nodo, l'Italia poteva presentare ricorso davanti alla CIJ per violazione della *Convenzione di Vienna del 1961 sulle Relazioni Diplomatiche*, sebbene i due Paesi hanno ratificato il *Protocollo Opzionale sulla risoluzione delle controversie* che prevede all'art. I la possibilità di ricorso, anche unilaterale, alla Corte dell'Aia, nel caso di controversie relative all'interpretazione e applicazione della Convenzione stessa. Come ho già scritto sopra, la Corte Suprema indiana ha revocato le misure restrittive imposte all'ambasciatore italiano Daniele Mancini, per cui l'obiettivo di un ricorso italiano non sarebbe più quello dell'ottenimento di misure provvisorie da parte della Corte Internazionale di Giustizia, ma, piuttosto, quello di una sentenza dichiarativa di accertamento dell'avvenuta violazione della suddetta Convenzione di Vienna, accompagnata, eventualmente, da delle garanzie di non ripetizione del comportamento non lecito. È vero che il problema del trattamento dei diplomatici italiani da parte dell'India e del relativo contenzioso può essere ritenuta marginale rispetto alla controversia principale; e che il rimedio di una semplice sentenza dichiarativa di accertamento di una violazione della Convenzione di Vienna del 1961 sarebbero insoddisfacenti rispetto alle pretese complessive dell'Italia nell'intera vicenda dell'Enrica Lexie e dei due Marò. Ma il ricorso unilaterale alla Corte dell'Aia, circa le violazioni delle immunità diplomatiche, congiuntamente alla richiesta di costituzione di un *Tribunale arbitrale* del Diritto del Mare, sulla giurisdizione e sulle immunità funzionali dei due militari, potrebbero costituire un elemento di pressione significativa esercitata sull'India per la portata a termine di un compromesso arbitrale onnicomprensivo e che punti ad una risoluzione complessiva e definitiva della controversia tra i due Stati. Tanto più che per il Governo indiano, l'essere convenuti in

²⁴ N. Ronzitti, *Il caso marò: Una via negoziale per lo scontro Italia-India*, in *Affari Internazionali*, 18 marzo 2013. <http://www.affarinternazionali.it/articolo.asp?ID=2268>

²⁵ *Statement by the spokesperson of EU High Representative Catherine Ashton on the application of the Vienna Convention related to the case of Italian Marines in India*, in A147/13 EU.; G. Paccione, *L'immunità dalla giurisdizione degli agenti diplomatici e degli agenti consolari*, in *Diritto.net*, 2010.

giudizio potrebbe diventare l'argomento decisivo per compiere scelte più internazionaliste e per sottrarsi ai forti condizionamenti interni provenienti da una magistratura particolarmente assertiva e da un'opinione pubblica decisa a rivendicare giustizia per i due pescatori.

Giuseppe Dr. Paccione
Dottore in Scienze Politiche
Esperto di Diritto Internazionale e dell'UE
e di Diritto diplomatico-consolare

04 Aprile 2013