

Capitolo 3°

La legge penale nel tempo e nello spazio

3.1. Successioni di legge penali nel tempo.

Si ha successione di leggi quando una norma si estingue e un'altra le subentra. Il fenomeno successorio delle leggi penali è regolato, nel codice penale, dall'art. 2 che distingue tre distinti casi¹.

3.1.1. La nuova norma configura come reato un fatto che in precedenza non era previsto come tale.

Quando la legge configura come reato un fatto che in precedenza non era previsto come tale, si applica il principio della irretroattività delle leggi penali incriminatrici.

3.1.1.1. Il principio di irretroattività.

Per il principio di irretroattività della legge penale è vietata l'applicazione di norme penali incriminatrici a fatti commessi prima della loro entrata in vigore².

Il principio di irretroattività, nel nostro ordinamento, riguarda in generale, la legge³; per la materia penale esso è sancito

- all'art. 2, co. 1°, c.p.: “Nessuno può essere punito per un fatto che, secondo la legge del tempo in cui fu commesso⁴, non costituiva reato”;
- ed è assurta al rango di principio costituzionale, attraverso la formulazione dell'art. 25, co. 2°, Cost.: “Nessuno può essere punito se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso”.

3.1.2. La nuova norma non prevede più come reato un fatto che in precedenza era considerato tale.

Se invece, la nuova norma non prevede più come reato un fatto che in precedenza era considerato tale, si applica, il principio di non ultrattività.

¹ Al riguardo bisogna subito evidenziare che fino al 2006 l'art. 2 del c.p. si componeva di 5 commi. Sennonché nel 2006 la L. n.85 introduce un nuovo comma dopo il secondo, spostando in avanti tutti i successivi commi: in pratica l'originario terzo comma è diventato il quarto, l'originario quarto comma è diventato il quinti, e infine l'originario quinto comma è diventato il sesto..

² Vigè l'irretroattività sia nell'ipotesi in cui la legge istituisca un nuovo titolo di reato, sia quando il mutamento degli elementi costitutivi di preesistenti fattispecie criminose rende punibili fatti che prima non lo erano.

³ Art. 11 delle disposizione di legge in generale: “la legge non dispone che per l'avvenire: esso non ha effetto retroattivo”.

⁴ Il tempo in cui fu commesso il fatto dev'essere stabilito, per i fini che qui interessano, avendo riguardo al tempo in cui si è realizzata nel mondo esterno la condotta che la norma sopravvenuta qualifica come reato. Se, infatti, ci si riferisse all'evento (cioè il risultato lesivo, casualmente connesso all'azione, e di regola necessario per il configurarsi dell'illecito penale) si potrebbe incorrere proprio in un'applicazione della legge penale, in flagrante contrasto con la ratio del divieto di irretroattività.



3.1.2.1. Il principio di non ultrattività.

Secondo il principio di non ultrattività della norma penale, essa non si applica ai fatti commessi dopo la sua abrogazione, e i suoi effetti cessano anche rispetto ai fatti, commessi durante la sua vigenza e per i quali sia intervenuta una sentenza di condanna, passata in cosa giudicata (*abolitio criminis*).

Queste conseguenze della c.d. *abolitio criminis* sono disciplinati dall'art. 2, co. 2, c.p. che stabilisce: “Nessuno può essere punito per un fatto che, secondo una legge posteriore, non costituisce reato⁵; e, se vi è stata condanna, ne cessano l'esecuzione e gli effetti penali”.

La norma viene spiegata sul rilievo che l'abolizione della incriminazione di un fatto significa che questo non è più ritenuto contrastante con gli interessi della comunità: l'applicazione della pena, in conseguenza della sua realizzazione, viene allora a mancare di fondamento.

3.1.3. La nuova norma, senza introdurre nuove reati o abolire reati preesistenti, si limita a modificare il trattamento penale del fatto.

Un'ultima ipotesi è quella di successione di leggi modificative, cioè di leggi che senza introdurre nuove reati o abolire reati preesistenti, si limitano a modificare il trattamento penale del fatto, che conserva inalterato il suo carattere di illecito penale (commi 3 e 4).

3.1.3.1. Il comma 3: pena detentiva trasformata in pena pecuniaria

Il comma 3 dell'art. 2 c.p., introdotto dalla legge. 24 febbraio 2006, n.85, prevede che “Se vi è stata condanna a pena detentiva e la legge posteriore prevede esclusivamente la pena pecuniaria, la pena detentiva inflitta si converte immediatamente nella corrispondente pena pecuniaria, ai sensi dell'articolo 135”.

Tale comma e disciplina una specifica ipotesi di modifica nel tempo del trattamento sanzionatorio ovvero qualora la legge successiva favorevole abbia introdotto la sola sanzione pecuniaria in luogo della previgente sanzione detentiva. In tali casi, data la particolare intensità del sopravvenuto trattamento di favore per il condannato, viene travolto anche il giudicato, diversamente da quanto previsto in via generale dal comma 4 del medesimo articolo

3.1.3.2. Il comma 4: il principio del *favore rei*.

Tale ipotesi è disciplinata dall'art. 2, comma 4, il quale stabilisce che “se la legge del tempo in cui fu commesso il reato e le posteriori sono

⁵ Secondo l'opinione dominante ricade nel fenomeno in esame anche l'abolizione della norma (non penale) integratrice di una norma penale in bianco, mentre è controverso se si abbia *abolitio criminis* anche nel caso in cui muti un elemento normativo della fattispecie (si pensi al delitto di calunnia, che consiste nell'inculpare falsamente qualcuno di un reato, ove il fatto costituente il reato falsamente attribuito cessa di essere considerato tale) o una norma integrativa extragiuridica (si pensi al venir meno, nella coscienza sociale, del carattere di oscenità di taluni comportamenti). Va in ogni caso ricordato che l'abrogazione di una norma di portata più specifica può far riespandere altre norme di portata più generale che incriminano comunque il comportamento oggetto della norma abrogata (es.: la condotta dell'abrogata procurata impotenza può ricadere nel reato di lesione personale).



diverse, si applica quella le cui disposizioni sono più favorevoli⁶ al reo salvo che sia stata pronunciata sentenza irrevocabile⁷ (c.d. principio del *favor rei*).

Possono allora aversi due ipotesi:

- la nuova legge apporti modificazioni sfavorevoli al reo: in questo caso si applicherà la legge precedente;
- la nuova legge apporti, invece, modificazioni favorevoli al reo: in tal caso si applicherà la nuova legge, la quale avrà, quindi, efficacia retroattiva.

La *ratio* della norma risiede nel “principio superiore che al cittadino è assicurato il trattamento penale più mite tra quelli stabiliti dalla legge a partire dal momento della commissione del fatto fino alla sentenza irrevocabile”.

3.1.4. Successione di leggi temporanee, eccezionali.

L'art. 2, comma 5, esclude l'operatività del principio di retroattività in favore del reo riguardo a leggi temporanee⁸ ed eccezionali⁹. In questi casi si applica solo e sempre la disposizione in vigore nel tempo in cui è stato commesso il fatto¹⁰.

La *ratio* della differente applicazione è che, se per le leggi temporanee ed eccezionali non trovasse rigorosa applicazione il principio «*tempus regit actum*», gli autori dei reati ivi descritti avrebbero la possibilità di eludere le corrispondenti sanzioni, specialmente per i fatti commessi nell'imminenza dello scadere del termine o verso la fine dello stato eccezionale.

3.1.5. Trattamento da riservare ai decreti legge non convertiti.

Fino alla sentenza costituzionale n. 51/85 C. Cost. era fortemente controversa in dottrina la questione del trattamento da riservare, nel quadro della disciplina della successione di leggi penali, alle norme penali contenute in un decreto legge non convertito in legge dalle Camere,

⁶ Per stabilire tra due leggi quale sia la più favorevole al reo, occorre porre a confronto i risultati che deriverebbero dall'applicazione di ciascuna delle due norme alla fattispecie concreta: più favorevole sarà quella che, applicata al fatto oggetto dell'esame del giudice, condurrà a conseguenze meno gravose per il reo. Una volta individuata la legge più favorevole, essa dovrà essere applicata in toto, non essendo possibile disciplinare alcuni aspetti mediante l'applicazione di una legge ed altri applicando una disposizione legislativa diversa. La determinazione del carattere più o meno favorevole di una norma nei confronti di un'altra va fatta tenendo conto non solo delle rispettive pene edittali, ma del trattamento sanzionatorio che in concreto deriverebbe dall'applicazione dell'una o dell'altra. Ad esempio, se la nuova legge prevede, rispetto alla precedente, una pena più ridotta nel massimo ma più elevata nel minimo, si applicherà la legge precedente o successiva, a seconda, rispettivamente, che il giudice intenda applicare al caso concreto la pena edittale minima o massima. Va infine sottolineato che la regola della applicabilità della legge più favorevole non concerne soltanto i rapporti fra norme incriminatrici speciali, ma altresì le variazioni intervenute in norme di parte generale da cui scaturisca un regime più favorevole al reo. Un esempio può essere costituito dall'elevazione del limite di pena suscettibile di essere sospesa condizionalmente (art. 163 e segg. c.p.) e dalla contestuale modificazione delle condizioni che ostano alla sospensione stessa (cfr. art. 11 D. l. 11 aprile 1974, n. 99 e art. 1041. 24 novembre 1981, n. 689).

⁷ **Sentenza irrevocabile**: è la sentenza passata in giudicato imm modificabile, in quanto tutti i mezzi di impugnazione sono stati esperiti (per cui non è più ammessa impugnazione diversa dalla revisione), o non sono più proponibili per il decorso dei termini per impugnare.

⁸ Sono, invece, **temporanee** quelle che hanno vigore entro un limite di tempo da esse determinato.

⁹ Le **leggi eccezionali** sono emanate in situazioni anormali (guerre, epidemie, terremoti) e non vanno confuse con le leggi eccezionali di cui all'art. 14 preleggi che contengono eccezioni a regole generali.

¹⁰ In caso di successioni di leggi temporanee o eccezionali tra di loro, si ritiene applicabile il 3° o il 4° comma dell'art. 2, a seconda che la legge temporanea o eccezionale posteriore presenti la stessa o una diversa *ratio* di disciplina rispetto all'antecedente.



oppure convertito in legge, ma con emendamenti eliminativi di norme penali in esso contenute.

La difformità di opinioni aveva origine dall'evidente discrasia fra la disciplina costituzionale della materia e la norma contenuta nell'art. 2, co. 5 c.p. (oggi comma 6). Quest'ultima disposizione estendeva infatti la disciplina generale della successione di leggi penali ai casi di "decadenza e di mancata ratifica di un decreto legge e nel caso di un decreto legge convertito in legge con emendamenti". L'art. 77, co. 3, Cost. stabilisce, però, che i decreti "perdono efficacia sia dall'inizio, se non sono convertiti in legge entro sessanta giorni dalla loro pubblicazione".

La perdita di efficacia *ex tunc* sembrava, dunque, inibire lo stesso ingresso di un meccanismo di successione fra leggi, in quanto il fenomeno della successione presuppone per definizione una sia pur temporanea validità della legge preesistente, che l'art. 77 co. 3, Cost., viceversa, esclude.

3.1.5.1. La sentenza n. 51/85.

Con la ricordata sentenza n. 51/98, la Corte Costituzionale ha dichiarato illegittimo il co. 5 (oggi comma 6) dell'art. 2 c.p., nella parte in cui rende applicabili alle ipotesi da esso previste la disposizioni contenute nei commi 2 e 3 (oggi comma 4) dello stesso art. 2.

Facendo salvo il riferimento al co. 1 dell'art. 2, la sentenza n. 51 ha quindi attribuito al decreto legge non convertito la sola efficacia ricollegabile alla regola della irretroattività della norma penale incriminatrice, per l'evidente prevalenza dell'irriducibile principio fissato nell'art. 25, co. 2 Cost., anche rispetto alla previsione dell'art. 77; mentre ha escluso la rilevanza del decreto legge non convertito, rispetto al fenomeno della successione di leggi penali, così come regolato dai commi. 2 e 3 (oggi comma 4) dell'art. 2 c.p.

In altre parole, se con il d.l. è abrogata una incriminazione preesistente, la sua "reviviscenza" a seguito della caducazione del d.l. non potrà spiegare effetti rispetto alle condotte realizzate nel periodo di provvisoria vigenza della norma contenuta nel decreto, che resteranno non punibili, in quanto non costituenti reato "secondo la legge del tempo" in cui furono commesse (art. 2, co. 1 c.p.).

Ma né l'*abolitio criminis*, né la modificazione in senso più favorevole al reo potranno, invece, spiegare effetto nei confronti delle condotte antecedenti all'emanazione del decreto, la cui qualificazione giuridica resterà affidata alla legge previgente, o a quella posteriore al d.l. non convertito, se più favorevole.

3.2. L'efficacia della legge penale nello spazio.

3.2.1. I reati commessi nel territorio italiano: il principio di territorialità.

Secondo il principio della territorialità, tutti gli atti dello Stato, compresi quelli legislativi, incontrano nel territorio¹¹ il loro limite spaziale di efficacia. Il nostro legislatore ha accolto, per il diritto penale, il principio della territorialità, sancendo:

¹¹ Ai sensi dell'art. 4, co 2 c.p.: "Agli effetti della legge penale, è territorio dello Stato il territorio della Repubblica e ogni altro luogo soggetto alla sovranità dello Stato. Le navi e gli aeromobili italiani sono considerati come territorio dello Stato, ovunque si trovino, salvo che siano soggetti, secondo il diritto internazionale, a una legge territoriale straniera".



- al primo comma dell'art. 3 c.p.: “La legge italiana obbliga tutti coloro che, cittadini¹² o stranieri, si trovano nel territorio dello Stato, salve le eccezioni stabilite dal diritto pubblico interno o dal diritto internazionale” (principio di obbligatorietà della legge penale);
- al primo comma dell'art. 6 c.p.: “Chiunque commette un reato nel territorio dello Stato è punito secondo la legge italiana”.

3.2.1.1. Le immunità.

Le “eccezioni stabilite dal diritto pubblico interno o dal diritto internazionale”, di cui parla l'art. 3 co. 1 c.p., sono qualificate come immunità penali e si identificano con un complesso di situazioni tra loro diverse il cui effetto comune è la sottrazione di un soggetto all'applicazione della sanzione penale.

3.2.1.1.1. Nozione.

Le immunità sono particolari prerogative riconosciute a determinate persone (o classi di persone) che adempiono funzioni o ricoprono uffici di particolare importanza; esse si sostanziano nella esenzione di questi soggetti da ogni conseguenza penale, in ragione della loro qualifica personale.

La ratio delle varie ipotesi di immunità va individuata nell'esigenza di tutela di particolari funzioni costituzionali o delle relazioni internazionali, che richiedono determinate limitazioni della potestà punitiva dello Stato, essenzialmente nei confronti di rappresentanti ed agenti di Stati esteri.

3.2.1.1.2. Tipologia.

In relazione all'oggetto di tale immunità si suole distinguere tra quelle a carattere assoluto che comprendono qualunque reato commesso dal titolare, senza distinzione tra attività compiuta nell'esercizio della funzione e attività extrafunzionale (è tale, ad es., l'immunità del Pontefice)¹³ e quelle a carattere relativo che operano per i soli reati commessi in costanza di carica.

In relazione all'efficacia si suole, invece, distinguere tra immunità sostanziali (o funzionali) e processuali: le prime riguardano, di regola, l'attività funzionale ed escludono definitivamente la punibilità per atti compiuti, le opinioni espresse e i voti dati nell'esercizio di funzioni (di diritto pubblico interno o internazionale); le seconde attengono all'attività extrafunzionale e consistono nella frapposizione di ostacoli (es.: l'autorizzazione a procedere) o di limiti all'esercizio del potere giurisdizionale nei confronti dei soggetti immuni.

¹² Il 1° co. dell'art. 4 c.p. fornisce la nozione di cittadino italiano, ai fini della obbligatorietà della legge penale, ricomprendendovi “gli appartenenti per origine o per elezione ai luoghi soggetti alla sovranità dello Stato e gli apolidi residenti nel territorio dello Stato”.

¹³ Le immunità assolute, inoltre, impediscono l'applicazione della pena e di ogni altra conseguenza penale anche dopo il cessato esercizio della funzione.



Infine in relazione alla fonte si distinguono le immunità derivanti dal diritto pubblico interno e le immunità derivanti dal diritto internazionale.

3.2.1.1.3. Le immunità derivanti dal diritto pubblico interno

Tali immunità hanno carattere funzionale, essendo legate alla titolarità di una pubblica funzione; esse riguardano:

- il Capo dello Stato (e il Presidente del Senato quando svolge funzioni di supplenza): secondo l'art. 90 Cost., questi «non è responsabile degli atti compiuti nell'esercizio delle sue funzioni, tranne che per alto tradimento o per attentato alla Costituzione»;
- i membri del Parlamento e i Consiglieri regionali: costoro non possono essere perseguiti per le opinioni espresse e i voti dati nell'esercizio delle loro funzioni, in base rispettivamente agli artt. 68 e 122 Cost.;
- i giudici della Corte Costituzionale ed i componenti del Consiglio Superiore della Magistratura (anch'essi per le opinioni espresse ed i voti dati nell'esercizio delle loro funzioni).

3.2.1.1.4. Le immunità derivanti di diritto internazionale.

Tali immunità trovano generale fondamento nel diritto internazionale, hanno carattere personale, e sono giustificate da ragioni di opportunità politica; tra esse, per il loro rilievo, occorre ricordare quelle riguardanti:

I Capi di Stato esteri ed i Reggenti che si trovano in tempo di pace, nel territorio della Repubblica;

- il Sommo Pontefice (art. 8 del Trattato Lateranese);
- i Ministri degli affari Esteri e i Membri stranieri dei Tribunali Arbitrali;
- gli Agenti diplomatici esteri accreditati presso il Capo dello Stato;
- i Consoli, i Vice consoli e gli Agenti consolari;
- i reparti di truppe straniere che si trovano nel territorio dello Stato con autorizzazione di quest'ultimo;
- i diplomatici stranieri accreditati presso la Santa Sede;
- i Membri del Parlamento Europeo;
- il giudice della Corte dell'Aja e, in misura minore, i membri della Corte Europea dei diritti dell'uomo;
- norme particolari regola infine la giurisdizione penale rispetto ai militari stranieri appartenenti alle forze NATO di stanza in Italia.

Occorre tener presente che un soggetto, pur beneficiario di una delle indicate immunità di diritto internazionale, può ben essere considerato penalmente responsabile delle azioni compiute secondo la legislazione vigente nello Stato di appartenenza.

3.2.1.2. Il luogo del commesso reato.

L'art. 6 c.p., precisa, al co. 2 : “Il reato si considera commesso nel



territorio dello Stato, quando l'azione o l'omissione, che lo costituisce, è ivi avvenuta in tutto o in parte, ovvero si è ivi verificato l'evento che è la conseguenza dell'azione od omissione”.

Ciò significa che si applicherà la legge penale italiana, ad esempio, sia all'ipotesi dell'omicidio compiuto da chi, al di qua del confine di Stato, spara e uccide una persona che si trova al di là del confine, sia all'ipotesi inversa; e che dovrà considerarsi “commesso nel territorio dello Stato” anche quel reato, di cui solo un segmento si sia ivi realizzato: si pensi al transito in Italia di un pacco postale contenente droga, proveniente da uno Stato estero e destinato a persona residente in altro Stato estero.

3.2.2. I reati commessi all'estero: deroghe al principio di territorialità.

Il secondo comma del ricordato art. 3 stabilisce che: “La legge penale italiana obbliga altresì tutti coloro che cittadini o stranieri si trovano all'estero, ma limitatamente ai casi stabiliti della legge medesima o dal diritto internazionale”;

Il capoverso dell'art. 3 prevede quindi la possibilità di deroghe al principio di territorialità: ciò si verifica allorché sono puniti dallo Stato italiano e secondo leggi italiane i reati commesso all'estero.

3.2.2.1. Reati commessi all'estero, sia dal cittadino che dallo straniero, incondizionatamente punibili.

L'art. 7 c.p. sancisce l'applicabilità della legge penale italiana ad alcune categorie di reati, ancorché commessi interamente in territorio estero, sia dal cittadino che dallo straniero. Si tratta, in particolare:

- dei delitti contro la personalità dello Stato;
- dei delitti di contraffazione del sigillo dello Stato e di uso di tale sigillo contraffatto;
- dei delitti di falsità in monete aventi corso legale nello Stato e di falsità in valori di bollo o in carte di pubblico credito italiane;
- dei delitti commessi da pubblici ufficiali a servizio dello Stato, con abuso dei poteri o violazione dei doveri inerenti alle loro funzioni;
- di ogni altro reato per il quale speciali disposizioni di legge o convenzioni internazionali stabiliscono l'applicabilità della legge penale italiana.

3.2.2.2. Delitti politici commessi all'estero, commessi sia dal cittadino che dallo straniero, punibili a richiesta dal Ministro della Giustizia.

L'art. 8 1° e 2° co. c.p. afferma che: “Il cittadino o lo straniero, che commette in territorio estero un delitto politico non compreso tra quelli indicato nel numero 1 dell'articolo precedente, è punito secondo la legge italiana, a richiesta del Ministro della Giustizia.

Se si tratta di delitto punibile a querela della persona offesa, occorre, oltre tale richiesta



anche la querela”.

3.2.2.1. La nozione di “delitto politico” ai sensi dell’art. 8 c.p.

Il co. 3 dell’art. 8, stabilisce: “Agli effetti della legge penale, è delitto politico ogni delitto, che offende un interesse politico dello Stato, ovvero un diritto politico del cittadino. È altresì considerato delitto politico il delitto comune determinato, in tutto o in parte, da motivi politici”.

Come si vede, la definizione che del delitto politico fornisce l’art. 8, co. 3, è molto ampia. Da essa si ricavano, tradizionalmente, due distinte categorie di delitti politici:

- il delitto oggettivamente politico: che è quello che offende un interesse politico dello Stato, nella sua nozione comprensiva di popolo, territorio, sovranità, forma di governo, ecc.; si ritiene generalmente che non rientrino, invece, nella categoria dei delitti oggettivamente politici quelli che offendono lo Stato-amministrazione o il potere giudiziario. Sono altresì delitti oggettivamente politici - per espressa statuizione dell’art. 8, co. 2 - quelli che offendono un diritto politico del cittadino, inteso come diritto di partecipare alla formazione della volontà dello Stato: elezione delle rappresentanze politiche, associazione in partiti politici, ecc.¹⁴;
- il delitto soggettivamente politico è invece il delitto comune che sia “determinato, in tutto o in parte, da motivi politici”¹⁵.

3.2.2.3. Delitti comune commesso all’estero dal cittadino italiano.

L’art. 9 c.p. afferma che: “Il cittadino, che, fuori dei casi indicati nei due articoli precedenti, commette in territorio estero un delitto per il quale la legge italiana stabilisce l’ergastolo, o la reclusione non inferiore nel minimo a tre anni, è punito secondo la legge medesima, sempre che si trovi nel territorio dello Stato.

Se si tratta di delitto per il quale è stabilita una pena restrittiva della libertà personale di minore durata, il colpevole è punito a richiesta del Ministro della giustizia ovvero a istanza o a querela della persona offesa.

Nei casi preveduti dalle disposizioni precedenti, qualora si tratti di delitto commesso a danno di uno Stato estero o di uno straniero, il colpevole è punito a richiesta del Ministro della giustizia, sempre che l’extradizione di lui non sia stata concessuta, ovvero non sia stata accettata dal Governo dello Stato in cui egli ha commesso il delitto”

¹⁴Una fattispecie generale esemplificativa è costituita al riguardo dall’art. 294 c.p. («Attentati contro i diritti politici del cittadino») stabilisce: «Chiunque con violenza, minaccia o inganno impedisce in tutto o in parte l’esercizio di un diritto politico, ovvero determina taluno a esercitarlo in senso difforme dalla sua volontà, è punito con la reclusione da uno a cinque anni».

¹⁵ Secondo la giurisprudenza prevalente perché un reato comune possa essere ritenuto soggettivamente politico è necessario che sia qualificato da un movente strettamente ed esclusivamente politico; è necessario, cioè, che il reo sia stato spinto a delinquere al fine di potere, a mezzo della sua azione, incidere sulla esistenza, costituzione o funzionamento dello Stato, oppure favorire o contrastare idee, tendenze politiche, sociali o religiose, al precipuo scopo di realizzare una precisa idea politica. Rientrano in questa categoria il cd. delitto anarchico e quello commesso per finalità di terrorismo.



3.2.2.4. Delitto comune commesso all'estero da uno straniero.

L'art. 10 afferma che: “L o s t r a n i e r o , che, fuori dei casi indicati negli articoli 7 e 8, commette in territorio estero, a danno dello Stato o di un cittadino, un delitto per il quale la legge italiana stabilisce l'ergastolo, o la reclusione non inferiore nel minimo a un anno, è punito secondo la legge medesima, sempre che si trovi nel territorio dello Stato, e vi sia richiesta del Ministro della giustizia, ovvero istanza o querela della persona offesa.

Se il delitto è commesso a danno di uno Stato estero o di uno straniero, il colpevole è punito secondo la legge italiana, a richiesta del Ministro della giustizia, sempre che:

- si trovi nel territorio dello Stato;
- si tratti di delitto per il quale è stabilita la pena dell'ergastolo ovvero della reclusione non inferiore nel minimo a tre anni;
- l'estradizione di lui non sia stata concessuta, ovvero non sia stata accettata dal Governo dello Stato in cui egli ha commesso il delitto, o da quello dello Stato a cui egli appartiene.”

3.2.3. Rinnovamento del giudizio.

3.2.3.1. Per i reati commessi nel territorio italiano.

In relazione ai reati commessi nel territorio italiano il comma 1 dell'art. 11 afferma che: “Nel caso indicato nell'articolo 6, il cittadino o lo straniero è giudicato nello Stato, anche se sia stato giudicato all'estero”.

Il comma 1 della norma risponde all'esigenza di garantire in ogni caso l'applicazione della legge italiana con riferimento ai reati realizzati nel territorio della Repubblica, conformemente al principio di territorialità sancito nell'art. 6¹⁶.

In riferimento all'ipotesi in esame, l'art. 138 c.p. afferma che “Quando il giudizio seguito all'estero è rinnovato nello Stato, la pena scontata all'estero è sempre computata, tenendo conto della specie di essa; e, se vi è stata all'estero custodia cautelare¹⁷, si applicano le disposizioni dell'articolo precedente”¹⁸.

3.2.3.2. Per i reati commessi fuori dal territorio dello Stato.

Mentre per i reati commessi fuori dal territorio dello Stato l'art. 11 2° co. afferma che “Nei casi indicati negli articoli 7, 8, 9 e 10 il cittadino o lo straniero, che sia stato giudicato all'estero, è giudicato nuovamente nello Stato, qualora il Ministro della giustizia ne faccia richiesta”.

Dunque per i fatti commessi fuori dal territorio dello Stato (comma 2) l'esigenza di garantire l'applicazione della legge italiana è meno imperiosa ed è perciò sottoposta ad una

¹⁶ Sul punto è stata sollevata una questione di legittimità costituzionale in relazione all'art. 10, c. 1, Cost. La Corte Costituzionale ha ritenuto infondata la questione in base alla considerazione che il principio del *ne bis in idem* (divieto del doppio giudizio per il medesimo fatto) non può essere considerato norma di diritto internazionale generalmente riconosciuta (sentenza 18-4-1967, n. 48).

¹⁷ *C u s t o d i a c a u t e l a r e*: tra le misure cautelari personali, di tipo coercitivo, rappresenta la forma piena di privazione della libertà. Essa ha luogo in un istituto penitenziario, sicché è detraibile dalla carcerazione definitiva eventualmente da espriare.

¹⁸ Art. 137. “La custodia sofferta prima che la sentenza sia divenuta irrevocabile si detrae dalla durata complessiva della pena temporanea detentiva o dall'ammontare della pena pecuniaria. La custodia cautelare è considerata, agli effetti della detrazione, come reclusione od arresto.



preventiva valutazione politica che si estrinseca nella richiesta del Ministro della giustizia. In ogni caso, la pena scontata all'estero è sempre computata e detratta da quella irrogata in Italia (art. 138 c.p.).

Inoltre in riferimento all'ipotesi in esame l'art. 201 c.p. 1° co. afferma che “Quando, per un fatto commesso all'estero, si procede o si rinnova il giudizio nello Stato, è applicabile la legge italiana anche riguardo alle misure di sicurezza.”

3.2.4. Riconoscimento delle sentenze penali straniere.

Il principio di territorialità del diritto penale importerebbe la inapplicabilità e ineseguitabilità in Italia delle sentenze dei tribunali stranieri; tuttavia in alcuni casi è ammesso eccezionalmente il riconoscimento delle sentenze straniere.

In particolare l'art. 12 1° co. c.p. prevede che Alla sentenza¹⁹ penale straniera pronunciata per un delitto può essere dato riconoscimento:

- per stabilire la recidiva²⁰ o un altro effetto penale della condanna, ovvero per dichiarare l'abitualità²¹ o la professionalità²² nel reato o la tendenza a delinquere²³;
- quando la condanna importerebbe, secondo la legge italiana, una pena accessoria²⁴;

¹⁹ **Sentenza**: è il provvedimento del giudice contenente la decisione che esaurisce il processo penale o quanto meno una sua fase (es.: il primo grado di giudizio). Essa può avere un contenuto meramente processuale, ad esempio quando dichiara l'incompetenza; ovvero un contenuto di merito allorché si pronuncia sulla fondatezza o meno della pretesa punitiva, affermando o negando la colpevolezza dell'imputato. Nel primo caso la sentenza è di condanna, nel secondo caso di assoluzione.

²⁰ **Recidiva**: rientra tra circostanze inerenti alla persona del colpevole e, comporta la possibilità di infliggere un aumento di pena a chi, dopo essere stato condannato per un reato, ne commette un altro. È uno degli effetti penali della condanna.

²¹ **Abitualità nel reato**: è la condizione personale di chi con la sua persistente attività criminosa dimostra di aver acquistato una materiale attitudine a commettere reati. Si tratta di una forma specifica di pericolosità sociale. Rispetto alle contravvenzioni poi, l'abitualità non è mai presunta, ma deve essere dichiarata dal giudice, allorché un soggetto, dopo essere stato condannato alla pena dell'arresto per tre contravvenzioni della stessa indole, riporti condanne per un'altra contravvenzione, anche della stessa indole e venga, perciò, considerato dedito al reato. In seguito alla dichiarazione di abitualità nel reato il soggetto può essere sottoposta a misura di sicurezza; è interdetto in via perpetua dai pubblici uffici; non può usufruire del beneficio della sospensione condizionale della pena.

²² **Professionalità nel reato**: è una forma specifica di pericolosità sociale. Per l'esistenza della professionalità nel reato la legge richiede che il reo riporti una condanna, trovandosi già nelle condizioni richieste per la dichiarazione di abitualità; che avuto riguardo alla natura dei reati, alla condotta del reo e delle altre circostanze previste dal capoverso dell'art. 133, si debba ritenere che il reo viva abitualmente anche in parte, soltanto dei proventi del reato, c.d. sistema di vita. Tale requisito deve essere accertato, di volta in volta, non esistendo professionalità presunta. Essa comporta la misura di sicurezza dell'assegnazione ad una colonia o casa agricola per la durata minima di tre anni. La dichiarazione di professionalità nel reato si estingue per effetto della riabilitazione.

²³ **Tendenza a delinquere**: è uno dei tre aspetti, assieme all'abitualità e professionalità nel reato, della pericolosità sociale. La tendenza può essere dichiarata soltanto con la sentenza di condanna. Alla dichiarazione consegue, come effetto, la misura di sicurezza dell'assegnazione ad una colonia agricola o casa di lavoro, nonché gli altri effetti che conseguono alla dichiarazione di abitualità e professionalità. La tendenza a delinquere non può essere dichiarata se l'inclinazione al delitto, è originata da vizio totale o parziale di mente.

²⁴ **Pene accessorie**: sono tali quelle che comportano una limitazione di capacità, attività o funzioni oppure rendono maggiormente afflittiva la pena principale (la cui irrogazione è presupposto necessario per l'applicazione delle pene accessorie). Esse conseguono di diritto alla condanna come effetti penali di essa tanto che, qualora siano state omesse dal giudice che ha pronunciato la sentenza di condanna, possono essere applicate



- quando, secondo la legge italiana, si dovrebbe sottoporre la persona condannata o prosciolta, che si trova nel territorio dello Stato, a misure di sicurezza personali. In questo caso l'art. 201 2° c.p. afferma che "l'applicazione delle misure di sicurezza stabilite dalla legge italiana è sempre subordinata all'accertamento che la persona sia socialmente pericolosa".
- quando la sentenza straniera porta condanna alle restituzioni²⁵ o al risarcimento del danno²⁶, ovvero deve, comunque, esser fatta valere in giudizio nel territorio dello Stato, agli effetti delle restituzioni o del risarcimento del danno, o ad altri effetti civili.

Per farsi luogo al riconoscimento, la sentenza deve essere stata pronunciata dall'autorità giudiziaria di uno Stato estero col quale esiste trattato di estradizione. Se questo non esiste, la sentenza estera può essere egualmente ammessa a riconoscimento nello Stato, qualora il Ministro della giustizia ne faccia richiesta²⁷. (tale richiesta non occorre se viene fatta istanza per il riconoscimento agli effetti indicati nell'ultimo punto dell'elenco).

3.2.5. L'extradizione.

3.2.5.1. Nozione di estradizione.

L'extradizione è un istituto del diritto internazionale, consistente nella consegna di un individuo, da parte dello Stato, ad un altro Stato, perché sia da questo giudicato (extradizione processuale) o sottoposto all'esecuzione della pena, se già condannato (extradizione esecutiva).

3.2.5.2. Tipi.

L'extradizione può essere:

- attiva, quando è lo Stato italiano che richiede ad uno Stato estero la consegna di un individuo imputato o condannato in Italia;
- passiva, quando è lo Stato italiano che riceve da uno Stato estero, la richiesta di consegna.

3.2.5.3. Estradizione passiva.

3.2.5.3.1. Condizioni.

Per l'extradizione passiva, il codice penale (art. 13) pone le seguenti condizioni:

d'ufficio in sede esecutiva, purché siano determinate dalla legge nella loro specie e durata. Esse, inoltre, soggiacciono al principio di riserva di legge, per cui la loro indicazione è tassativa, essendo espressamente previste dal codice penale e dalle leggi speciali. Nel loro computo non si tiene conto del tempo in cui il soggetto sconta la pena o è sottoposto a misura di sicurezza. La l. 19/90 ha sancito che la sospensione condizionale della pena si estende alle pene accessorie.

²⁵ Restituzione: consiste nel ripristino della situazione di fatto preesistente al reato e da esso modificata (c.d. *restitutio in integrum*).

²⁶ Risarcimento del danno: rappresenta la riparazione del pregiudizio arrecato dal reato per equivalente, cioè mediante la corresponsione di una somma di denaro; esso opera nei casi in cui non sia più possibile o non sia soddisfacente la restituzione.

²⁷ Richiesta: consiste, al pari della querela e dell'istanza, in una manifestazione di volontà punitiva. Formulata dalla pubblica autorità competente per legge, è condizione di sola promuovibilità (e non anche di perseguibilità) dell'azione penale.



- il fatto che forma oggetto della domanda di estradizione deve essere preveduto come reato sia dalla legge italiana che da quella straniera (c.d. requisito della doppia incriminabilità)²⁸;
- non si deve trattare di reato per il quale le convenzioni internazionali facciano espresso divieto di estradizione;
- l'estradando deve essere straniero; se la domanda di estradizione riguarda, al contrario, un cittadino italiano, l'extradizione è ammessa solo nei casi espressamente previsti dalle convenzioni internazionali.

3.2.5.3.2. Casi in cui non è ammessa.

In ogni caso, comunque, l'extradizione non può essere concessa:

- per reati politici (artt. 10 4° co.²⁹ e 26 Cost.³⁰)³¹, dal novero dei quali è escluso il delitto di genocidio;
- per motivi di razza, religione o nazionalità (L. n. 300/1963);
- per reati puniti all'estero con la pena di morte (vedi sent. Cort. Cost. 27 giugno 1996, n. 223);

3.2.5.4. Il c.d. "principio di specialità" in tema di estradizione.

Per un principio generale dell'ordinamento internazionale (principio che la dottrina chiama "d i s p e c i a l i t à") la richiesta di estradizione per determinati reati importa la preventiva accettazione da parte dello Stato richiedente:

- dell'obbligo di non processare l'estradato per un fatto anteriore e diverso da quello per il quale è stato chiesto l'extradizione;
- del dovere di non assoggettare lo stesso ad pena diversa da quella relativa al fatto per cui è stata concessa l'extradizione.

Il principio di specialità opera tanto nella estradizione attiva (art. 722 c.p.p.) quanto in quella passiva (art. 699 c.p.p.).

²⁸ Il c.p. non fa espressa menzione, invece, del c.d. principio di reciprocità – a cui si ispirano diverse legislazioni che consiste nel subordinare la concessione dell'extradizione alla condizione di analogo trattamento da parte dello Stato estero richiedente.

²⁹ Art. 10 4° co. Cost.: "Non è ammessa l'extradizione per reati politici."

³⁰ Art. 26 Cost.: "L'extradizione del cittadino può essere consentita soltanto ove sia espressamente prevista dalle convenzioni internazionali.

Non può in alcun caso essere ammessa per i reati politici".

³¹ Ora il problema che si pone a riguardo è di stabilire se la nozione costituzionale del reato politico sia la stessa che di esso fornisce l'art. 8, co. 2 c.p., e se, in tal caso le norme costituzionali contengano un mero rinvio (non recettizio) alla formula della legge ordinaria o senz'altro la sua "costituzionalizzazione" (con la conseguente necessità, in quest'ultimo caso, che si provveda con legge costituzionale alla ratifica di quelle convenzioni che derogano al divieto degli artt. 10 e 26 Cost.); o se, viceversa, dalla Carta costituzionale debba desumersi un concetto diverso e autonomo del delitto politico. Nella opinione della dottrina più recente ai fini della estradizione per reati politici (art. 10 e 26 Cost.) il concetto di delitto politico non coincide con quello delineato dall'art. 8 co. 3 c.p.: la nozione costituzionale del delitto politico deve considerarsi autonoma. Nelle norme costituzionali, infatti, il reato politico è posto a garanzia della persona umana, contro il pericolo di persecuzioni politiche o processi discriminatori. Questa è la ratio del divieto costituzionale, in relazione allo scopo per cui è stato posto. In tal senso l'art. 638 del nuovo c.p.p. ha ribadito il divieto di estradizione per i reati politici, in tutti casi in cui ci sia fondato motivo di temere che l'imputato verrà sottoposto ad atti discriminatori per motivi di razza, religione, nazionalità, lingua, opinioni politiche ovvero a pene o trattamenti disumani.





