

Immunità anno zero: la Germania torna a L'Aia e l'Italia corre ai... ristori

di Nicola Colacino

professore associato di diritto internazionale nell'Università degli Studi Niccolò Cusano, Roma

L'espromissione del debito della Germania per crimini di guerra commessi dal terzo Reich: si tratta davvero dell'ultimo capitolo ?

1. Cenni introduttivi

La vicenda dei risarcimenti dovuti agli internati militari italiani per i crimini commessi dalla Germania nazista durante il secondo conflitto mondiale ha conosciuto di recente nuovi e significativi sviluppi, apparentemente finalizzati a imprimere una svolta per la definizione del contenzioso riaperto a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 238/2014, ma – a ben vedere – destinati a scavare un solco ancora più profondo tra le opposte interpretazioni sull'ammissibilità di un'eccezione alla regola dell'immunità giurisdizionale dello Stato straniero innanzi ai tribunali nazionali chiamati a tutelare le vittime della violazione di norme imperative del diritto internazionale¹.

Gli elementi di novità ai quali si fa riferimento sono costituiti, anzitutto, dal secondo ricorso promosso innanzi alla Corte internazionale di giustizia dal governo tedesco il 29 aprile scorso² con lo scopo di censurare la perdurante violazione dell'immunità dello Stato nei giudizi di cui si discute e di restituire piena effettività alla precedente decisione favorevole emessa dalla Corte dell'Aia nel 2012³, neutralizzata dall'intervento del Giudice delle leggi italiano.

Il ricorso – che non giunge inatteso, rappresentando la naturale prosecuzione di una dialettica giurisprudenziale tra posizioni difficilmente conciliabili – è stato accompagnato dalla richiesta di misure cautelari interdittive delle azioni esecutive intraprese per soddisfare la pretesa risarcitoria riconosciuta all'esito dei giudizi di cognizione, stante il rifiuto dello Stato soccombente di provvedere spontaneamente. Richiesta poi ritirata a seguito della decisione, da parte del governo italiano, di istituire un fondo speciale «per il ristoro dei danni subiti dalle vittime di crimini di guerra e contro l'umanità per la lesione di diritti inviolabili della persona, compiuti sul territorio italiano o comunque in danno di cittadini italiani dalle forze del Terzo Reich nel periodo tra il 1° settembre 1939 e l'8 maggio 1945»⁴.

¹ Per una disamina a più voci della sentenza della Corte costituzionale 22 ottobre 2014, n. 238 si rinvia al numero monografico di questa *Rivista*, n. 1/2015, in particolare *Obiettivo 2: I diritti fondamentali tra obblighi internazionali e Costituzione*, pp. 51-104. Sia consentito, altresì, rinviare a N. COLACINO, «Quanto resterebbe di un diritto»... senza un giudice che lo tuteli? Controlimiti costituzionali all'immunità giurisdizionale degli Stati e adattamento al diritto internazionale generale secondo la Consulta, in *GiustiziaCivile.com*, n. 3/2015, pp. 1-33, e alla bibliografia ivi citata. Ulteriori e autorevoli contributi di riflessione sul tema si trovano in V. VOLPE, A. PETERS, S. BATTINI (eds.), *Remedies against Immunity? Reconciling International and Domestic Law after the Italian Constitutional Court's Sentenza 238/2014*, Berlino, 2021 (disponibile alla consultazione su <https://link.springer.com/book/10.1007/978-3-662-62304-6>).

² Il ricorso, riguardante *Certain questions of jurisdictional immunity and enforcement of judgments*, è disponibile sul sito internet della Corte internazionale di giustizia (<https://www.icj-cij.org>). I primi commenti sono di P. FRANZINA, *Jurisdictional Immunities: Germany v. Italy, Again*, <https://eapil.org>, post del 4 maggio 2022; L. GRADONI, *Is the Dispute between Germany and Italy over State Immunities Coming to an End (Despite Being Back at the ICJ)?*, <https://www.ejiltalk.org>, post del 10 maggio 2022; G. BERRINO, *Un'istantanea del nuovo ricorso della Repubblica federale tedesca alla Corte internazionale di giustizia per violazione delle immunità giurisdizionali da parte dello Stato italiano*, <http://www.sidiblog.org>, post del 16 maggio 2022.

³ V. la sentenza della Corte internazionale di giustizia sul caso *Jurisdictional Immunities of the State: (Germany v. Italy: Greece Intervening)* del 3 febbraio 2012, in *I.C.J. Reports*, 2012, p. 99 ss. e sul sito internet della Corte, cit.

⁴ Così la rubrica dell'articolo 43 del decreto-legge 30 aprile 2022, n. 36, recante *Ulteriori misure urgenti per l'attuazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR)*, G.U, Serie Generale, n.100 del 30 aprile 2022.

L'istituzione del fondo costituisce la seconda peculiare novità, rilevante non solo per la scelta del nostro esecutivo di farsi carico anticipatamente (rispetto a un possibile pronunciamento in senso conforme della Corte dell'Aia) degli oneri finanziari gravanti sullo Stato tedesco in forza delle decisioni avverse assunte dai tribunali italiani, ma anche per la sua collocazione in un decreto-legge emanato con tutt'altre finalità, e per le caratteristiche del procedimento attraverso il quale i titolari del diritto al risarcimento potranno accedere al fondo e ottenere quanto loro riconosciuto in sede giudiziaria a titolo di «ristoro».

Prima di esaminare in dettaglio i contenuti del ricorso e del decreto-legge, tra loro collegati – come anticipato – non solo in ragione della vicinanza temporale, sembra opportuno richiamare brevemente i precedenti più significativi della vicenda in argomento.

2. Dalla sentenza *Ferrini* all'intervento della Corte internazionale di giustizia

In estrema sintesi, e come ampiamente noto, la rilevata eccezione all'applicazione della regola dell'immunità dello Stato straniero nei giudizi celebrati innanzi ai tribunali nazionali per risarcire le vittime di crimini internazionali era stata originariamente sostenuta dalla Corte di cassazione a Sezioni Unite nella sentenza sul caso *Ferrini* del 2004⁵, aprendo la strada a una serie di ricorsi contro il governo tedesco, tutti conclusi con sentenze favorevoli alle vittime.

In risposta alla reiterata soccombenza in sede di cognizione e all'avvio delle azioni esecutive su beni immobili presenti sul territorio italiano⁶, la Germania si era rivolta alla Corte internazionale di giustizia, che aveva accertato la violazione della norma generale sull'immunità dello Stato da parte italiana, in ragione dell'assenza di una prassi conforme al riconoscimento dell'eccezione prospettata dalla Corte di cassazione. La Corte aveva sostenuto, in particolare, l'inammissibilità del bilanciamento tra la regola dell'immunità, rilevante alla stregua di condizione preliminare ostativa all'esercizio della giurisdizione del giudice nazionale qualora venga in rilievo lo scrutinio di *acta iure imperii*, e la legittima esigenza di tutela delle vittime di crimini internazionali, il cui soddisfacimento, tuttavia, non avrebbe potuto realizzarsi mediante una mera disapplicazione della regola anzidetta in assenza dell'individuazione di una norma generale avente la medesima natura e destinata ad assumere prevalenza concreta nella circostanza.

Per una critica a prima lettura delle disposizioni dell'articolo 43, si rinvia alle osservazioni di G. BOGGERO, *La reazione del governo italiano al (nuovo) ricorso tedesco di fronte alla CIG. Prime note sugli effetti dell'art. 43 d.l. 30 aprile 2022, n. 36*, <http://www.sidiblog.org>, post del 25 maggio 2022.

⁵ È utile ricordare come l'orientamento seguito dalla Suprema Corte prima della sentenza 11 marzo 2004, n. 5044, fosse radicalmente chiuso all'ipotesi di ammettere (nuove) deroghe alla regola dell'immunità giurisdizionale dello Stato straniero, riconosciuta applicabile sia nel caso della strage del Cermis (SS.UU., sentenza 3 agosto 2000, n. 530, laddove la Corte affermò espressamente che la regola dell'immunità «è stata recepita nel nostro ordinamento nella sua interezza; e che, rispetto ad essa, non si pone, né si può porre, la questione di compatibilità con il nostro sistema costituzionale»), sia nel caso del mancato rimborso dei *bond* argentini (SS.UU., ordinanza del 27 maggio 2005, n. 6532), in cui la Corte attribuì rilievo pubblicistico, con conseguente riconoscimento dell'immunità, alla moratoria adottata dal Governo di Buenos Aires nelle more della scadenza del pagamento dei titoli del debito pubblico precedentemente collocati sul mercato internazionale. Nel mezzo si colloca la decisione sul caso *Markovic*, riguardante le riparazioni richieste al governo italiano per i danni provocati dai bombardamenti delle forze dell'alleanza atlantica su Belgrado (SS.UU., ordinanza 5 giugno 2002, n. 8157, in cui la Corte – applicando il medesimo ragionamento rispetto ad atti *iure imperii* imputabili anche al nostro Stato ribadì che «rispetto ad atti di questo tipo nessun giudice ha il potere di sindacato circa il modo in cui la funzione è stata esercitata».

⁶ Le azioni esecutive e cautelari sui beni tedeschi siti in territorio italiano hanno inizialmente interessato il Centro italo-tedesco per il dialogo europeo, avente sede a Villa Vigoni sul Lago di Como, di proprietà della Repubblica federale per lascito ereditario. Sull'immobile era stata iscritta ipoteca giudiziale dalla Prefettura di Firenze a seguito dell'*exequatur* da parte della Corte d'Appello della sentenza emessa dalla Corte di cassazione greca relativa ai risarcimenti dovuti alle vittime della strage di Distomo del 1944. Con sentenza 8 giugno 2018, n. 14885, la Corte di cassazione, sez. III civ., richiamandosi all'orientamento delle Sezioni Unite, sentenza 12 gennaio 1996, n. 173, ha dichiarato l'immobile impignorabile per via dell'impossibilità di esercitare la giurisdizione interna rispetto ad azioni esecutive su beni appartenenti a Stati stranieri e destinati ad attività pubblicistiche. Nel 2019, tuttavia, una nuova ipoteca giudiziale è stata iscritta sul medesimo bene per effetto della condanna dello Stato tedesco da parte del Tribunale di Sulmona per la strage di Roccaraso.

L'adempimento agli obblighi di cessazione e riparazione dell'illecito accertato dalla Corte internazionale di giustizia determinava l'intervento del legislatore nazionale per estinguere il contenzioso pendente mediante una declaratoria generale di difetto di giurisdizione (rilevabile d'ufficio in qualunque stato e grado del processo e operante, altresì, come causa eccezionale di revocazione nei casi di sentenze passate in giudicato)⁷. Ciò non impediva, tuttavia, al Tribunale di Firenze di valutare il conflitto di cui trattasi sotto un diverso profilo⁸ e di sollevare una conforme questione di legittimità costituzionale davanti al Giudice delle leggi, per dirimere il contrasto emergente, nel caso di specie, tra la regola internazionale dell'immunità giurisdizionale dello Stato straniero recepita *ex* articolo 10, 1° comma, della Carta fondamentale e il diritto inviolabile di ogni individuo alla tutela giurisdizionale dei propri diritti e interessi legittimi.

Diversamente da quanto prospettato dalla Suprema Corte, la tesi avanzata del giudice rimettente non era orientata a riaffermare la cedevolezza della norma sull'immunità in caso di conflitto con il divieto imperativo di commettere crimini internazionali, bensì a valorizzare il carattere «inviolabile» assegnato dal nostro ordinamento costituzionale al diritto di accesso alla tutela giurisdizionale. Nella circostanza, tale diritto era, invece, negato in radice, per effetto dell'applicazione di una regola consuetudinaria posta a protezione dell'attività pubblicistica degli Stati e, per ciò stesso, indifferente a qualsiasi valutazione riguardo alla gravità delle condotte in cui tale attività si manifesta in concreto.

3. La sentenza della Corte costituzionale n. 238/2014

Con la citata sentenza n. 238/2014, la Corte costituzionale, pur rifiutandosi di avallare formalmente i dubbi di costituzionalità sollevati dal Tribunale di Firenze, li recepiva tuttavia pressoché integralmente nella sostanza. Nel dichiarare, infatti, la questione «non fondata», precisava che «la norma internazionale alla quale il nostro ordinamento si è conformato in virtù dell'art. 10, primo comma, Cost. *non comprende* [enfasi aggiunta, n.d.r.] l'immunità degli Stati dalla giurisdizione civile in relazione ad azioni di danni derivanti da crimini di guerra e contro l'umanità, lesivi di diritti inviolabili della persona, i quali risultano per ciò stesso non privi della necessaria tutela giurisdizionale effettiva». In tal modo, la regola generale accolta nel diritto internazionale, all'atto del suo recepimento nell'ordinamento costituzionale, veniva decurtata della parte che ne ammetteva la prevalenza sul piano applicativo anche nei casi di conflitto con il diritto inviolabile di accesso a un Tribunale per l'accertamento dei danni prodotti dalla commissione di crimini di guerra e contro l'umanità. Il Giudice delle leggi eludeva così l'obiezione principale su cui si fondava la critica della Corte dell'Aia all'orientamento delle Sezioni Unite, operando un bilanciamento tra norme omogenee – perché entrambe destinate a regolare sul piano procedurale, in senso espansivo o restrittivo, le condizioni di attivazione della funzione giurisdizionale – e risolvendolo a favore dell'impossibilità di impedire ai giudici nazionali l'esercizio di detta funzione qualora, in assenza di validi rimedi alternativi, venga in contestazione la violazione grave di diritti umani fondamentali, altrimenti lasciata priva di qualsiasi tutela.

Impregiudicata la sua rilevanza nel caso concreto, la sentenza della Corte costituzionale può annoverarsi tra gli elementi più incisivi della limitata prassi a sostegno del superamento della regola dell'immunità come oggi generalmente riconosciuta. Se, infatti, al netto del costante orientamento conforme della giurisprudenza statunitense (condizionato però dal peculiare assetto dei rapporti tra l'ordinamento federale e il diritto internazionale), si registra qualche isolato tentativo di rimetterne in discussione la validità⁹, non pare che l'auspicio formulato nella sentenza di «concorrere [...] ad

⁷ Così l'abrogato articolo 3 della legge 14 gennaio 2013, n. 5.

⁸ L'incidente di costituzionalità è stato sollevato con quattro distinte ordinanze del medesimo tenore, tre delle quali (nn. 84, 85 e 113 del 2014) esaminate dalla sentenza n. 238/2014.

⁹ Si fa riferimento alla decisione adottata dalla Corte distrettuale centrale di Seul l'8 gennaio 2021 (disponibile nella traduzione inglese al seguente indirizzo: https://womenandwar.net/kr/wp-content/uploads/2021/02/ENG-2016_Ga_Hap_505092_23Feb2021.pdf), con cui i giudici coreani hanno condannato il Giappone al pagamento di 100 milioni di *won* (circa 75.000 euro) nei confronti di ciascuna delle dodici vittime ridotte in schiavitù sessuale (*ccdd. comfort women*) durante l'occupazione del paese da parte dell'esercito nipponico, e della sentenza del Tribunale supremo federale del Brasile del 24 settembre 2021, con cui la Germania è stata condannata al risarcimento dei danni derivanti dall'affondamento di un peschereccio da parte di un sottomarino tedesco nel 1943 (la sentenza è reperibile, in lingua portoghese, all'indirizzo

un' [...] evoluzione del [...] diritto internazionale» possa ritenersi fin qui realizzato. Il che non ridimensiona comunque l'apporto fornito dal nostro Giudice delle leggi riguardo alla valorizzazione dell'unico elemento in grado di intaccare la solidità del principio di insindacabilità giurisdizionale degli atti sovrani stranieri (su cui, invariabilmente, dal 1648 si fondano le relazioni sviluppatesi *inter pares* nell'ambito della comunità internazionale), vale a dire il diritto di ottenere da un tribunale la tutela effettiva di quelle prerogative individuali riconosciute dal diritto internazionale come inviolabili ed esigibili *erga omnes*.

Che tale pretesa di tutela si rivolga ai tribunali nazionali è conseguenza inevitabile dell'assenza di un giudice naturale accessibile a livello internazionale (e dei limiti di competenza – o di... *intraprendenza?* – che caratterizzano le principali istanze giudiziarie internazionali), ed è proprio in questa prospettiva che l'ammissibilità di un'attenuazione della regola dell'immunità potrebbe svolgere un'essenziale funzione compensativa. Non necessariamente fino al punto di giustificare l'affermazione di una giurisdizione universale in materia civile, ma certamente nell'ottica di un ampliamento della portata applicativa della *tort exception*, già prevista dall'articolo 12 della Convenzione di New York del 2004 sulle immunità giurisdizionali degli Stati e dei loro beni, con cui la deroga ammessa dalla sentenza n. 238 condivide la finalità sostanziale, ossia l'esigenza di punibilità del danno ingiusto cagionato da uno Stato straniero sul territorio dello Stato del foro, *a fortiori* qualora la lesione integri la soglia di gravità dei crimini internazionali.

Tornando all'analisi della vicenda di cui trattasi, non può omettersi di ricordare che l'intervento della Corte costituzionale, per effetto della duplice declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 3 della legge 14 gennaio 2013, n. 5 e dell'art. 1 della legge 17 agosto 1957, n. 848 «limitatamente all'esecuzione data all'art. 94 della Carta delle Nazioni Unite, esclusivamente nella parte in cui obbliga il giudice italiano ad adeguarsi alla pronuncia della Corte internazionale di giustizia (CIG) del 3 febbraio 2012», ha determinato la riapertura dei procedimenti già estinti e l'instaurazione di nuovi giudizi di risarcimento, definiti in senso favorevole alle vittime e ai loro eredi. Ciò sebbene il rigetto della questione principale non obbligasse i giudici aditi, ad eccezione del rimettente, a uniformarsi all'interpretazione della Corte.

In proposito, assume un certo significato la fedeltà dimostrata dalla Suprema Corte verso l'impianto argomentativo originario della sentenza *Ferrini*. Quando, infatti, la Corte d'Appello di Firenze ha voluto disattendere le valutazioni del Giudice delle leggi e riconoscere l'immunità giurisdizionale alla Repubblica federale tedesca, le Sezioni Unite, nel riformare tale decisione, non hanno seguito l'impostazione della sentenza n. 238¹⁰, bensì sostenuto «la prevalenza del principio e meta-valore del rispetto dei diritti inviolabili a fronte di *delicta imperii*, cioè di atti compiuti in violazione di norme internazionali di *ius cogens* tali da determinare la rottura di un potere sovrano riconoscibile come tale; con conseguente recessione del principio dell'immunità statale, che non costituisce un diritto quanto piuttosto una "prerogativa" dello Stato nazionale, cosicché il principio del rispetto della "sovrana uguaglianza" degli Stati deve restare privo di effetti nell'ipotesi di crimini contro l'umanità, cioè compiuti in violazione di norme internazionali di *ius cogens*, in quanto tali lesivi di valori universali che trascendono gli interessi delle singole comunità statali e la cui vera sostanza consiste in un abuso della sovranità statale»¹¹.

Esaurita la fase di cognizione, l'interesse delle parti vittoriose si è concentrato sulla possibilità di esperire nuove azioni esecutive – e quindi sull'individuazione di nuovi beni aggredibili – tenuto conto che, dopo la pubblicazione della sentenza n. 238/2014, il nostro legislatore aveva provveduto a sottrarre all'iniziativa dei beneficiari dei risarcimenti le somme disponibili sui conti correnti delle rappresentanze diplomatiche¹². Le procedure di espropriazione forzata si sono, quindi, indirizzate

<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15347973404&ext=.pdf> e annotata da E. BRANCA, *Immunità degli stati e violazioni dei diritti umani. Riflessioni a margine della sentenza "Changri-la" del supremo Tribunal federal brasiliano*, <http://www.sidiblog.org>, post del 24 gennaio 2022).

¹⁰ Se non per sottolinearne il carattere vincolante, nei limiti della preclusione di una possibile «reiterazione dell'interpretazione anticostituzionale» da parte dei giudici comuni, come chiarito dalle Sezioni Unite nella sentenza 16 dicembre 2013, n. 27986.

¹¹ Così il par. 1.5 della sentenza. Per un commento, v. C. VENTURINI, *Sezioni Unite, sentenza n. 20442 del 2020: il «contrappunto fugato» della sent. 238/2014 Corte cost.*, <http://www.sidiblog.org>, post del 18 dicembre 2020.

¹² Art. 19-bis della l. 10 novembre 2014, n. 162, di conversione del d.l. 12 settembre 2014, n. 132.

verso altri immobili di proprietà dello Stato tedesco presenti sul nostro territorio, segnatamente l'Istituto Archeologico Tedesco, il *Goethe Institut*, l'Istituto Storico Germanico e la Scuola Germanica.

Come nel caso di Villa Vigoni, la Germania ha eccepito la destinazione pubblicistica di detti beni, che ne avrebbe precluso la pignorabilità in applicazione della norma generale sull'immunità dalla giurisdizione esecutiva, recepita dagli articoli 18, 19 e 21 della Convenzione di New York del 2004. Tuttavia, con forse eccessiva sollecitudine, il giudice dell'esecuzione ha rigettato la richiesta di sospensione dell'esecuzione, sul presupposto che «la garanzia – riconosciuta dall'art. 24, primo comma, Cost. – di poter agire in giudizio per la tutela dei propri diritti comprende anche l'esecuzione forzata, che è diretta a rendere effettiva l'attuazione del provvedimento del giudice». La fase esecutiva si pone, così, in un rapporto di strumentalità rispetto alla precedente fase di accertamento, atteggiandosi a «componente essenziale del diritto di accesso al giudice» e «strumento indispensabile per l'effettività della tutela giurisdizionale»¹³. Impedirne lo svolgimento per effetto dell'applicazione della norma internazionale equivarrebbe, pertanto, a rimettere in discussione l'esito favorevole dell'accertamento operato in sede di cognizione. La destinazione pubblicistica dei beni aggrediti diviene, in questa prospettiva, irrilevante, perché la valutazione sul punto viene assorbita dall'esigenza di assicurare l'anzidetta effettività della tutela.

La riferita interpretazione solleva, in effetti, alcune perplessità, in particolare quanto all'ammissibilità della diretta disapplicazione di una regola consuetudinaria autonoma da parte di un giudice comune, in assenza di indicazioni conformi e più puntuali da parte della Corte costituzionale, non desumibili dalle motivazioni della sentenza n. 238/2014. Sarebbe stato più prudente tornare a interpellare il Giudice delle leggi per adeguarsi alle relative determinazioni. Lo stesso giudice dell'esecuzione in composizione collegiale, d'altro canto, in sede di valutazione del reclamo presentato dalla Germania avverso il provvedimento in parola, ha affermato di non condividere le argomentazioni dell'organo di prime cure quanto all'irrilevanza della destinazione pubblica dei beni oggetto dell'esecuzione, richiamandosi sul punto all'insegnamento delle Sezioni Unite di cui alla sentenza n. 173/1996¹⁴. Ciò nondimeno, anche il collegio ha ritenuto di non accogliere la domanda di sospensione dell'esecuzione, motivando la sua decisione sul mancato assolvimento, da parte del reclamante, all'onere di provare la destinazione pubblicistica dei beni, attraverso la produzione di idonea documentazione «in ordine alla storia, alle caratteristiche, ai finanziamenti ricevuti, alle attività che si svolgono presso tali immobili»¹⁵.

4. Il nuovo ricorso della Germania alla Corte internazionale di giustizia e l'istituzione del fondo di cui all'articolo 43 del decreto-legge n. 36/2022

Come anticipato in apertura, il 29 aprile scorso la Repubblica federale di Germania si è nuovamente rivolta alla Corte internazionale di giustizia, lamentando l'inosservanza, da parte dello Stato italiano, della decisione emessa dalla stessa Corte il 3 febbraio 2012 e la conseguente violazione delle proprie immunità giurisdizionali.

Nel ricorso, la Germania ha contestato sia la perdurante violazione dell'obbligo di garantire l'immunità dalla giurisdizione di cognizione, in ragione del contenzioso civile avviato o riassunto davanti ai tribunali italiani a seguito dell'adozione della sentenza della Corte costituzionale n. 238/2014, sia la violazione dell'ulteriore obbligo di rispettare l'immunità dalla giurisdizione esecutiva, conseguente all'avvio delle procedure di espropriazione forzata su beni di proprietà dello Stato tedesco presenti sul territorio italiano e utilizzati per finalità pubblicistiche. All'accertamento di tali violazioni è collegata la richiesta di estinzione definitiva del contenzioso pendente, con adeguate garanzie di non reiterazione, e l'ulteriore richiesta di risarcimento di tutti i danni derivanti dalle violazioni anzidette, inclusi gli oneri finanziari scaturenti dalle condanne decise all'esito dei procedimenti introdotti in sede di cognizione o per effetto delle azioni intraprese ai fini esecutivi.

Le domande spiegate in via principale sono state accompagnate dalla richiesta di ottenere misure

¹³ Così l'ordinanza del Tribunale di Roma, sez. IV civ., del 12 luglio 2021 (R.G.E. 1163 /2020 sub 1), a p. 5.

¹⁴ *Supra*, nota 6.

¹⁵ V. l'ordinanza collegiale del Tribunale di Roma, sez. IV civ., del 3 novembre 2021, p. 3 ss.

provvisorie per impedire che i beni immobili già oggetto di esecuzione potessero essere ceduti al pubblico incanto, tenuto conto del rigetto dell'istanza di sospensione della procedura e della fissazione dell'udienza di autorizzazione alla vendita. In proposito, la Germania ha insistito sulle garanzie che l'Italia, nelle more della definizione del procedimento di merito, avrebbe dovuto fornire per evitare sia la vendita all'asta dei suddetti immobili, sia l'avvio di nuove procedure di espropriazione forzata su beni diversi presenti sul territorio italiano e destinati a finalità pubblicistiche. Tali garanzie avrebbero dovuto essere rese sotto forma di una relazione periodica da presentare alla Corte, recante l'indicazione delle misure di volta in volta stabilite dai giudici nazionali per dare esecuzione alle sentenze di condanna emesse contro lo Stato tedesco e, per contro, delle iniziative assunte dal Governo italiano per garantire il rispetto dell'immunità giurisdizionale dello Stato tedesco nell'ambito del medesimo contenzioso.

La domanda cautelare è stata ritirata proprio a seguito dell'adozione del citato decreto-legge n. 36/2022. La Germania ha ritenuto, infatti, che le previsioni contenute nel decreto, e segnatamente quella che stabilisce il subentro del fondo istituito a norma dell'articolo 43, 1° comma, nel pagamento delle somme riconosciute a titolo di risarcimento dei danni, integrasse una misura sufficiente a garantirla dal rischio di prosecuzione delle procedure esecutive già intraprese, ovvero dall'avvio di nuove iniziative conformi.

Tale, in effetti, è certamente la finalità dell'intervento in parola, adottato dal nostro governo con perfetto tempismo – considerato che le udienze di discussione delle misure provvisorie erano state fissate all'Aia per il 9 e 10 maggio e che al successivo 25 maggio era invece fissata l'udienza di vendita degli immobili oggetto delle azioni esecutive – e (forse per questo) impropriamente collocato in un provvedimento recante *Ulteriori misure urgenti per l'attuazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR)*, al punto da ingenerare il dubbio, subito fugato dalla lettura dell'ultimo comma dell'articolo 43, che la dotazione del Fondo fosse stata sovvenzionata con le risorse del Piano (!).

Impregiudicata ogni considerazione circa l'omogeneità delle disposizioni che regolano l'istituzione e l'accesso al fondo rispetto al contenuto generale del decreto, la valutazione nel merito delle scelte operate dal legislatore d'urgenza risente inevitabilmente delle perplessità suscitate dall'adozione di un meccanismo volto a definire la complessa vicenda di cui trattasi sotto l'aspetto esclusivamente economico, trascurando, invece, l'esigenza di pervenire a una sintesi anche tra le opposte posizioni teoriche.

Sul punto, l'unico elemento di valutazione è rappresentato dal riferimento di cui al comma 1 tra l'istituzione del Fondo e la volontà del legislatore di «assicura[re] *continuità* [enfasi aggiunta, n.d.r.] all'Accordo tra la Repubblica italiana e la Repubblica Federale di Germania reso esecutivo con decreto del Presidente della Repubblica 14 aprile 1962, n. 1263»¹⁶. Parrebbe quindi che detto accordo costituisca il titolo giuridico in base al quale l'erario si è assunto l'onere di «ristorare» le vittime dei crimini nazisti per i danni subiti, nei limiti delle condizioni procedurali di accesso al fondo stabilite dalla legge. Non è chiaro, tuttavia, se il nostro governo, finora restio a ricondurre all'obbligo sancito all'articolo 2 dell'accordo del 1961 di «tenere indenne» la Germania dalle conseguenze di «ogni eventuale azione o altra pretesa legale» avanzata dalla Repubblica italiana o da persone fisiche o giuridiche italiane «per le rivendicazioni e le richieste [...] derivanti da diritti o ragioni sorti nel periodo tra il 1° settembre 1939 e l'8 maggio 1945» anche le azioni di risarcimento promosse dalle vittime di crimini internazionali, abbia da ultimo mutato il proprio indirizzo in materia¹⁷. L'espressione «assicurando continuità» utilizzata nel primo comma dell'articolo 43 sembrerebbe far propendere per tale ipotesi, determinandosi, per l'effetto, una sorta di «ultrattività» dell'impegno a suo tempo assunto dal nostro Stato a definire tutte le controversie pendenti nei confronti della Repubblica federale tedesca alla data di conclusione dell'accordo forfettario.

¹⁶ Si tratta dell'Accordo fra la Repubblica italiana e la Repubblica federale di Germania per il regolamento di alcune questioni di carattere patrimoniale, concluso a Bonn il 2 giugno 1961, eseguito con d.P.R. 14 aprile 1962, n. 1263.

¹⁷ Nel giudizio innanzi alla Corte internazionale di giustizia, la difesa erariale, tra le argomentazioni offerte a sostegno della propria domanda riconvenzionale (cfr. parr. 2.9 ss.), aveva sostenuto che la rinuncia a eventuali pretese risarcitorie nei confronti dello Stato tedesco dovesse ritenersi limitata esclusivamente alle vittime indicate nell'Accordo per gli indennizzi a cittadini italiani colpiti da misure di persecuzione nazionalsocialiste, stipulato sempre il 2 giugno 1961 e ratificato ed eseguito con legge 6 febbraio 1963, n. 404.

A favore di tale interpretazione rileva la previsione, al comma 6, di un termine decadenziale inverosimilmente breve (30 giorni dall'entrata in vigore del decreto-legge) per intraprendere nuove azioni di risarcimento, che riflette la volontà di limitare al massimo la facoltà di accesso alla procedura prevista dall'articolo 43, concepita appunto come un prolungamento eccezionale dell'obbligo di manleva a suo tempo assunto dal nostro paese nei confronti della Germania. Sennonché, detto termine, oltre a porsi in aperta distonia con l'imprescrittibilità dei crimini internazionali oggetto di accertamento nelle controversie di cui si discute¹⁸, non tiene conto della possibilità che gli eredi delle vittime vengano a conoscenza solo tardivamente delle vicende occorse ai loro ascendenti, e sembra perciò esporsi a possibili declaratorie di incostituzionalità a motivo della sua irragionevolezza.

Anche l'improprio utilizzo del termine «ristori», in luogo di «risarcimenti» non pare frutto di casualità o trascuratezza, ma restituisce l'intenzione dell'esecutivo di farsi carico di un onere economico non dovuto (nei confronti delle vittime) per spirito di collaborazione con il soggetto formalmente (e ingiustamente?) obbligato al pagamento. Anche in questo caso, tuttavia, la scelta (terminologica) non pare particolarmente felice, perché finisce per tramutare una giustizia dovuta in un beneficio ottriatto, degradando implicitamente la situazione giuridica vantata dalle vittime o dai loro eredi a mero interesse patrimoniale.

Al netto di tali considerazioni, la scelta dell'esecutivo di assumersi l'onere dei pagamenti derivanti dall'accertamento dei crimini commessi dal Terzo Reich potrebbe ritenersi preclusiva di future richieste di rimborso o di azioni di regresso nei confronti della Germania. Ciò proprio a motivo della dichiarata continuità con le determinazioni dell'accordo forfettario del 1961, che attesterebbe l'intenzione di ricondurre tale ultima iniziativa nel perimetro applicativo della previsione di cui all'articolo 2 e, quindi, nel sinallagma originario concordato con la controparte tedesca. Questa scelta, tuttavia, non pare priva di conseguenze in astratto, posto che l'espromissione della Germania dal debito derivante dai risarcimenti liquidati nelle sentenze, in assenza di un obbligo formale di manleva assunto *ex novo* in via negoziale, o, per contro, di richieste formali di compartecipazione indirizzate al governo tedesco a fini di regresso, potrebbe esporre il meccanismo dell'articolo 43 a ulteriori censure, per violazione del principio di ragionevolezza in rapporto al dovere di garantire la sostenibilità dei conti pubblici, di cui all'articolo 97, 1° comma, della Costituzione¹⁹.

Vero è che una contestazione di questo genere configurerebbe un'ingerenza eccessiva nell'esercizio della potestà di gestione dei rapporti internazionali con altri Stati sovrani, che la Carta fondamentale riserva alla competenza di Parlamento e governo. Difficilmente, quindi, si potrebbe verificare lo scenario di una «costituzionalizzazione» della pretesa di rimborso o di contribuzione della Germania al pagamento dei ristori riconosciuti dall'articolo 43, rimanendo appannaggio esclusivo degli organi di indirizzo politico qualsiasi decisione in ordine alla loro ripetibilità.

Sul punto, si ribadisce, l'unico indizio – non incoraggiante, per quanto sin qui rilevato – che emerge dalle disposizioni dell'articolo 43 è il riferimento alla «continuità» con le previsioni dell'Accordo forfettario del 1961. Più defilato, affiora, tuttavia, anche un ulteriore elemento in potenziale contraddizione con il precedente, rappresentato dalla scelta di subordinare l'accesso al Fondo al possesso, oltre che di un titolo costituito da sentenza passata in giudicato, anche dell'ulteriore titolo

¹⁸ Com'è noto, il principio di corrispondenza tra la prescrizione del reato e quella dell'azione civile di risarcimento del danno da esso derivante è sancito, nel nostro ordinamento, dal terzo comma dell'articolo 2947 c.c. Va ricordato, peraltro, che sull'imprescrittibilità dei crimini internazionali, già evocata dalle Sezioni Unite nella sentenza sul caso *Ferrini* in osservanza alle disposizioni della Convenzione ONU sulla non applicabilità delle prescrizioni ai crimini di guerra e ai crimini contro l'umanità del 26 novembre 1968 e alla successiva Convenzione del Consiglio d'Europa del 25 gennaio 1974 (non ratificate dal nostro paese), non si è ancora formato un orientamento giurisprudenziale uniforme. In senso favorevole all'esistenza di una regola consuetudinaria corrispondente si sono espresse la Corte d'Appello di Torino, nella sentenza sul caso *De Guglielmi c. Germania*, del 20 maggio 2010 e il Tribunale di Bologna, sentenze dell'11 e del 18 gennaio 2010; *contra*, il Tribunale di Firenze, con sentenza dell'8 febbraio 2011, e il Tribunale di Rossano nella sentenza del 20 settembre 2011. Per un approfondimento sul punto, si rinvia al contributo di C. ASPRELLA, *Aspetti processuali dell'art. 43 del decreto-legge 36/2022: l'istituzione del Fondo per il ristoro dei danni subiti dalle vittime di crimini di guerra e contro l'umanità dalle forze del Terzo Reich*, in questa Rivista.

¹⁹ In senso conforme, cfr. G. BOGGERO, *La reazione del governo italiano al (nuovo) ricorso tedesco di fronte alla CIG*, cit.

derivante dalla definizione del giudizio mediante transazione, sentita l'Avvocatura dello Stato (comma 2). È appena il caso di osservare che, affinché si realizzi una simile ipotesi, è necessario che anche lo Stato convenuto sia costituito in giudizio, scelta che la Germania ha ritenuto di non effettuare più in sede di cognizione dopo la decisione assunta dal Giudice delle leggi, diversamente da quanto accade nei giudizi di esecuzione.

La possibilità di accedere al Fondo a seguito di un accordo transattivo presupporrebbe, quindi, una rinnovata partecipazione dello Stato convenuto anche nella fase di accertamento, e, con essa, in linea di principio, l'accettazione della giurisdizione del giudice italiano. Del resto, l'intera procedura introdotta dall'articolo 43 e preordinata all'ottenimento dei ristori si basa su tale assunto – rimanendo però impregiudicata, quanto all'ipotesi principale (di accesso al Fondo a seguito di sentenza passata in giudicato), la posizione della Germania. In ultima analisi, se il legislatore d'urgenza, quale premessa giustificativa del proprio intervento, ha dichiarato di voler assicurare continuità con l'Accordo del 1961, nei fatti ha istituito un meccanismo che, per il suo funzionamento, presuppone necessariamente il riconoscimento della giurisdizione del giudice italiano, ammettendo con ciò, in modo implicito, l'intenzione di continuare a trasgredire alla sentenza della Corte dell'Aia.

Tutto lascia presagire, pertanto, che i riferiti elementi di novità non siano quelli che condurranno alla chiusura definitiva della controversia. Sul versante tedesco, la rinuncia alle misure provvisorie non ha prodotto finora, né probabilmente produrrà nel prossimo futuro, alcun effetto trainante sulle domande spiegate in via principale, che rimangono così sottoposte al vaglio della Corte internazionale di giustizia. Su quello italiano, le rilevate contraddizioni del meccanismo introdotto dall'articolo 43 – a tacere di ulteriori profili procedurali destinati a far discutere, com'è il caso della deroga all'articolo 282 c.p.c. e dei limiti di dotazione del Fondo, oltre che del già segnalato termine decadenziale estremamente ridotto – e il rischio di un suo rinvio alla Corte costituzionale delineano uno scenario incerto, anche riguardo all'individuazione di una linea coerente tra le posizioni degli organi di indirizzo politico e di quelli giurisdizionali. La stessa possibilità di un'attivazione dell'esecutivo a fini di protezione diplomatica, autorevolmente sostenuta²⁰, per ottenere dalla Germania il rimborso dei ristori liquidati dal Fondo, appare poco plausibile, benché, a seguito dell'adozione del d.l. n. 36/2022, tale iniziativa avrebbe il merito di perseguire una duplice finalità di tutela dei diritti inviolabili delle vittime e degli interessi patrimoniali erariali. Ancor più significativa risulterebbe la comune intenzione degli Stati interessati di dare concretezza all'auspicio della Corte internazionale di giustizia e pervenire a una nuova sintesi negoziale, volta a chiarire definitivamente gli ambiti di responsabilità e gli obblighi reciproci conseguenti e – perché no? – a promuovere in via congiunta un'interpretazione aggiornata della norma sull'immunità che possa tener conto del contributo decisivo offerto dalla giurisprudenza italiana all'evoluzione di tale istituto.

²⁰ P. PALCHETTI, *Judgment 238/2014 of the Italian Constitutional Court: In search of a way out*, in *QIL, Zoom out II*, 2014, pp. 44-47.