

- VERSIONE PROVVISORIA -

**IL NECESSARIO BILANCIAMENTO DI VALORI
DI FRONTE ALLA *QUAESTIO LEGITIMITATIS*
DELLA “NORMA-RISTORI” A FAVORE DELLE VITTIME
DEI CRIMINI COMMESSI DALLA GERMANIA
RELAZIONE INTRODUTTIVA**

di FRANCESCO SALERNO*

SOMMARIO: 1. Le possibili alternative della Corte costituzionale di fronte alla “norma-ristori”. – 2. I limiti della ricerca una assoluta coerenza con la sentenza n. 238/2014 “nel chiuso” dell’ordinamento interno. – 3. La necessità di una connotazione internazionale delle fattispecie che dia adeguata rilevanza al bilanciamento costituzionale tra rispetto del diritto internazionale e gli altri valori in giuoco. – 4. L’autonomia valutativa della Corte costituzionale sulla ragionevolezza e proporzionalità della “norma-ristori”.

1. Con l’ordinanza di rinvio in esame, il giudice romano dell’esecuzione ha investito la Corte costituzionale della questione di legittimità costituzionale relativa all’art. 43 del decreto-legge 30 aprile 2022, n. 36, come convertito dalla *legge* 29 giugno 2022, n. 79, vale a dire di quella disposizione che ha introdotto un meccanismo di “ristori” (da qui il successivo richiamo alla “norma-ristori”) a favore sia di tutti coloro – anche stranieri – che abbiano subito nel territorio italiano un danno per crimini di guerra e contro l’umanità ad opera delle forze armate del Terzo Reich nel periodo tra il 1° settembre 1939 e l’8 maggio 1945, sia di qualunque cittadino italiano che, anche altrove, abbia subito un simile danno. Il beneficio spetta anzitutto a coloro che “hanno ottenuto un titolo costituito da sentenza passata in giudicato avente ad oggetto l’accertamento e la liquidazione dei danni” (comma 2) o che abbiano avviato “le azioni di accertamento e liquidazione dei danni ... entro centottanta giorni” dall’entrata in vigore del medesimo decreto (comma 6); in ogni caso “resta ferma, in relazione ai

* *Ordinario f.r. di Diritto internazionale, Università di Ferrara*

giudizi pendenti alla data di entrata in vigore del presente decreto e a quelli instaurati successivamente, sentita l'Avvocatura dello Stato, la facoltà di definizione mediante transazione, che costituisce titolo per l'accesso al Fondo" (comma 2). Nel contempo, il comma 3 dell'art. 43 stabilisce che "le procedure esecutive basate sui titoli aventi ad oggetto la liquidazione dei danni o derivanti da sentenze straniere recanti la condanna della Germania per il risarcimento di danni provocati dalle forze del Terzo Reich nel periodo tra il 1° settembre 1939 e l'8 maggio 1945 non possono essere iniziate o proseguite e i giudizi di esecuzione eventualmente intrapresi sono estinti".

L'intento del legislatore è stato dunque quello di bloccare procedimenti o iniziative tese ad aggredire beni della Germania convogliando simili aspettative all'interno del "Fondo-ristori" appositamente istituito ma tuttora da regolamentare con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro degli affari esteri e della cooperazione internazionale e con il Ministro della giustizia (comma 4). In base all'art. 43, comma 5, "il pagamento del ristoro avrà, infine, l'effetto di estinguere ogni pretesa risarcitoria da parte delle vittime". Così, l'istanza che l'avente causa presenta per ottenere il "ristoro" (e la conseguente accettazione) rappresenta l'unico modo di avere soddisfazione ed esclude l'azionabilità di future pretese dello stesso tenore da parte dell'interessato. Perciò la norma in questione (comma 6) "contingenta", pena la decadenza, i tempi di esercizio della possibile azione in giudizio nei confronti della Germania facendo così convogliare *ope legis* qualunque pretesa risarcitoria nel Fondo ristori. In definitiva, come è stato scritto, l'art. 43 intende elevare un vero e proprio "scudo" a sostegno della immunità dalla giurisdizione della Germania immediatamente sul piano del processo esecutivo ma in prospettiva anche su quello della giurisdizione di cognizione¹, "amputando" l'orientamento assunto dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 238/2014 che, come è noto, aveva rimosso i limiti imposti dal diritto internazionale circa il rispetto della immunità dalla giurisdizione di cognizione dello Stato estero se la sua condotta *iure imperii* fosse incorsa in una grave violazione del diritto internazionale. È chiaro, peraltro, che i due aspetti sono in qualche modo correlati tra loro. Infatti, se il meccanismo dei ristori dovesse in concreto funzionare, il contenzioso dei privati nei confronti della Germania sarebbe destinato ad essere assorbito dalla "norma-ristori" facendo così

¹ P. FRANZINA, *Jurisdictional Immunities: Germany v. Italy, Again*, <https://eapil.org/2022/05/04/jurisdictional-immunities-germany-v-italy-again>. Testualmente, l'art. 43 non tocca neppure l'iscrizione di garanzia reale su beni dello Stato estero, come l'ipoteca giudiziale iscritta su Villa Vigoni ed a suo tempo cancellata (*infra*, nota 26). In argomento cfr. anche 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*, SIDIBlog. Secondo C. Asprella, sarebbe però "necessario un ulteriore intervento normativo" (Id., *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 *Questione giustizia*, 20 giugno 2022. È chiaro che, ove dovessero riproporsi simili cause, la Germania è pienamente legittimata a far valere la violazione dell'obbligo di non ripetizione che la Corte internazionale di giustizia aveva indicato per l'Italia: L. GRADONI, *Is the Dispute between Germany and Italy over State Immunities Coming to an End (Despite Being Back at the ICJ)?*, in *EJIL: Talk!*, 10 maggio 2022.

venir meno (concretamente) le preoccupazioni dello Stato estero circa i processi *in subiecta materia* nei quali esso figura quale convenuto in giudizio nonostante il rispetto della regola immunitaria richiesto dalla Corte internazionale di giustizia.

Come opportunamente ricorda il titolo di questo seminario preventivo, siamo dunque in presenza di una nuova tappa della vicenda iniziata con il noto caso “Ferrini” deciso dalla Corte di Cassazione nel 2004², che ha rimosso il privilegio dell’immunità dalla giurisdizione per lo Stato estero, consentendo ai privati di far valere le loro pretese risarcitorie nei confronti della Germania per le gravi violazioni del diritto internazionale da quest’ultima commesse durante il secondo conflitto mondiale. Ne è seguito l’avvio di procedure di esecuzione forzata su beni immobili dello Stato tedesco in Roma, nei quali hanno sede alcune sue istituzioni culturali (quali il Goethe Institut, la Scuola Germanica, l’Istituto Archeologico Tedesco, l’Istituto Storico Tedesco). A fronte di ciò, la Germania ha deciso di avviare il 29 aprile 2022 una nuova causa nei confronti dell’Italia dinanzi alla Corte internazionale di giustizia accompagnata dalla contestuale richiesta di misure cautelari di ingiungere subito all’Italia il blocco di simili procedure. La Germania, infatti, ha lamentato sia la violazione dell’immunità dalla giurisdizione di cognizione dello Stato estero già apprezzata dalla medesima Corte nella sentenza del 3 febbraio 2012³, sia la violazione della regola immunitaria che preserva lo Stato estero dalla giurisdizione esecutiva e cautelare dello Stato del foro⁴. In effetti, l’emanazione del decreto-legge contenente la “norma-ristori” – peraltro avvenuta il giorno seguente all’avvio della nuova procedura contenziosa internazionale – ha rasserenato il Governo tedesco, che ha ritirato l’iniziale richiesta di misure cautelari dinanzi alla Corte internazionale di giustizia⁵. Questa reazione positiva è importante per cogliere le opportunità che la “norma-ristori”, *rectius* il modello che essa propone, offre per impostare una soluzione della controversia internazionale tra i due Stati. Del resto, la causa di merito resta sempre incardinata dinanzi alla Corte internazionale di giustizia, la quale ha già fissato le date entro cui le Parti dovranno presentare le rispettive memorie scritte: il 10 giugno 2023 per la Germania e il 10 giugno 2024 per l’Italia. Certamente al governo tedesco, che, come abbiamo visto, è molto attento alle vicende che si susseguono nell’ordinamento italiano, farebbe comodo conoscere la posizione del giudice costituzionale rispetto all’ordinanza di rinvio in esame prima di depositare le proprie memorie, ma è ormai da escludere che la Corte costituzionale si pronunci sulla legittimità costituzionale della “norma-ristori” prima del 10 giugno avendo come è noto fissato per il 4 luglio l’udienza relativa alla discussione del caso.

² In *Riv. dir. int.*, 2004, p. 539 ss.

³ Corte internazionale di giustizia, sent. 3 febbraio 2012, *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece intervening)*, reperibile interamente nel sito <https://www.icj-cij.org/home>.

⁴ Cfr. *Questions of Jurisdictional Immunities of the State and Measures of Constraint against State-Owned Property (Germany v. Italy)*, Application instituting proceedings and request for the indication of provisional measures, <https://www.icj-cij.org>, par. 43.

⁵ *Germany withdraws its request for the indication of provisional measures*, International Court of Justice, Press Release, 6 maggio 2022, <https://www.icj-cij.org>.

D'altronde il processo internazionale consente alle parti ulteriori opportunità per definire le reciproche posizioni prima che la Corte internazionale di giustizia avvii la fase deliberativa. Quindi esistono ugualmente ampi margini per valorizzare la prossima pronuncia costituzionale nell'ambito del processo internazionale. L'impatto sulla causa dipenderà da ciò che deciderà la Corte costituzionale italiana, vale a dire se essa intende mantenere la sua contrapposizione radicale alla Corte internazionale di giustizia avviata con la sentenza "Tesouro" n. 238/2014 oppure assumere una veste maggiormente "dialogante" venendo almeno in parte incontro alle ragioni di quest'ultima.

Oltretutto la vicenda allo studio, conseguente appunto a quella sentenza costituzionale, ha aperto e palesato una rilevante contrapposizione tra i massimi poteri dello Stato poiché – anche in considerazione di pertinenti prese di posizioni parlamentari⁶ – il Governo italiano ha continuato ad agire (oltre che a livello internazionale soprattutto) nei processi intentati dinanzi a giudici italiani come se la pronuncia costituzionale n. 238/2014 "non esistesse"⁷. In specie, nei casi in cui i giudici hanno riammesso la domanda giudiziale nei confronti della Germania a seguito della sentenza n. 238/2014 e prima che venisse emanata la "norma-ristori", la Germania "ha chiesto e ottenuto di chiamare in causa la Repubblica italiana per essere manlevata, in caso di soccombenza"⁸. Più in generale, nelle cause in questione avviate nei confronti della Germania, l'Avvocatura dello Stato ha espresso, in rappresentanza del Governo, una posizione identica a quella del Governo tedesco, asserendo l'immunità della Germania dalla giurisdizione di cognizione, senza dare alcun peso alla eccezione umanitaria sulla quale aveva fatto leva la Corte costituzionale per "erodere" la regola immunitaria riferita ad atti *iure imperii*⁹. In definitiva, l'esecutivo non si è

⁶ La vicenda aveva peraltro dato adito in precedenza ad altri provvedimenti legislativi correlati ad altrettanti puntuali passaggi del contenzioso tra Germania e Italia. Il 23 dicembre 2008 la Germania presentava la sua prima domanda dinanzi alla Corte internazionale di giustizia in relazione alla pretesa violazione del proprio diritto alla immunità dalla giurisdizione di cognizione e sovvenne il decreto-legge 23 giugno 2010, n. 63, il cui art. 1 stabiliva la sospensione dell'efficacia dei titoli esecutivi appunto "in pendenza dell'accertamento dell'immunità dalla giurisdizione italiana degli Stati esteri". Dopo la sentenza n. 238/2014 della Corte costituzionale, il Parlamento approvò la legge 10 novembre 2014 n. 162 (di conversione del decreto-legge 12 settembre 2014 n. 132) il cui art. 19-*bis* ha sottratto alla procedura di esecuzione forzata le somme giacenti su conti correnti intesati a rappresentanze diplomatiche straniere (vedi al riguardo più ampiamente *infra*, nota 22).

⁷ L'espressione è di T. SCOVAZZI, *Come se non esistesse*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2021, p. 167 ss. Sulla frattura tra potere politico (in senso lato) e magistratura in specie costituzionale è ricorrente il richiamo di P. TORRETTA, *Giudicare la storia*, Napoli, 2018, *passim*.

⁸ Cass. 29 luglio 2016, n. 15812, in *Riv. dir. int.*, 2016, p. 1276 ss., p. 1278 nella parte relativa allo "svolgimento del processo".

⁹ T. SCOVAZZI, *op. cit.* Secondo P. TORRETTA, *op. cit.*, p. 124, l'esecutivo, agendo in questo modo, avrebbe "ribaltato l'ordine di priorità individuato dal Giudice costituzionale". Certamente l'atteggiamento dell'esecutivo è stato in questa circostanza differente rispetto alle indicazioni che la Corte costituzionale ha espresso riguardo alla illegittimità costituzionali di specifiche disposizioni pattizie, come avvenuto a proposito delle sentenze riguardanti l'ordine di esecuzione di taluni trattati bilaterali di estradizione. Ma si deve tener presente che una norma consuetudinaria generale presenta caratteristiche ben diverse da quelle di un accordo bilaterale.

allineato al “cambio di rotta” desiderato dalla Corte costituzionale¹⁰, dando una rappresentazione quasi “plastica” di uno Stato – quello italiano – che presenta all’esterno “due voci” proprio su questioni – le relazioni internazionali e più specificamente il diritto internazionale – nelle quali sarebbe forse anche costituzionalmente dovuto un atteggiamento unitario della Repubblica, come del resto ci insegna specie la prassi presidenziale degli ultimi anni¹¹.

2. Passiamo quindi a considerare più da vicino le opzioni a disposizione della Corte costituzionale. Il giudice romano dell’esecuzione ha prospettato il dubbio di legittimità costituzionale della “norma-ristori” facendo leva sostanzialmente su due considerazioni, in quanto la disposizione in esame: *a*) non assicura il risarcimento integrale dovuto agli aventi diritto in violazione del principio del giusto processo, *b*) lede il principio di uguaglianza di trattamento sia tra cittadini italiani che tra cittadini e stranieri.

Quanto alla integrità del risarcimento dovuto agli aventi diritto, la prospettata violazione trova certo agganci nella giurisprudenza costituzionale, ed in specie nella sentenza 15 luglio 1992 n. 392. La decisione atteneva, per l’appunto, alla legittimità costituzionale della pregressa normativa italiana che disciplinava la procedura esecutiva su beni di Stati esteri, ancorandola ad un doppio passaggio di spettanza dell’esecutivo: prima, per stabilire se vi era un regime di reciprocità tra lo Stato italiano e lo Stato estero il cui bene era in procinto di essere aggredito e, poi, in caso affermativo, per “autorizzare” – se del caso – la detta iniziativa esecutiva. La Corte ritenne nell’occasione che la formula autorizzatoria era ormai del tutto improponibile in considerazione dell’evoluzione registratasi nell’ordinamento internazionale, nel senso cioè di consolidare la regola consuetudinaria generale che rimuove l’immunità dello Stato estero dalla giurisdizione di esecuzione in rapporto a suoi beni destinati ad attività commerciali (*iure gestionis*). La Corte non esclude che lo Stato italiano potesse, per proprie ragioni di opportunità politica internazionale e di “interesse nazionale”, evitare l’aggressione di questi beni facendosi esso stesso carico del debito che graverebbe sullo Stato estero. Ma precisò al riguardo che lo “strumento di intervento idoneo a evitare l’applicazione di misure coercitive su beni appartenenti a uno Stato estero” dovesse aver luogo “senza sacrificio del diritto dei singoli alla tutela giurisdizionale”, suggerendo in proposito “la possibilità che lo Stato italiano intervenga nella procedura esecutiva offrendo al creditore il pagamento del terzo ai sensi dell’art. 1180 cod. civ.”¹². In altri termini, lo Stato italiano si può accollare l’onere debitorio dello Stato terzo ma non a scapito dell’integrale risarcimento dovuto al privato.

¹⁰ L’espressione è di P. VERONESI, *Colpe di Stato. I crimini di guerra e contro l’umanità davanti alla Corte costituzionale*, Milano, 2017, pp. 14 e 187.

¹¹ Vedi in proposito anche F. SALERNO, *La funzione di controllo del Presidente della Repubblica sul rispetto degli obblighi internazionali*, in *Studi giuridici in memoria di Giovanni Battaglini*, a cura di G. Arangio-Ruiz, C. Fioravanti, F. Salerno, Napoli, 2013, p. 283 ss.

¹² Par. 6 della sentenza.

Il contesto in cui ebbe luogo la sentenza n. 329/1992 è però ben diverso da quello che ha determinato l'ordinanza di rinvio alla Corte costituzionale ora in esame. Nel primo caso, la vicenda – attinente al sequestro conservativo di una nave di proprietà dello Stato nigeriano – trae origine da un contenzioso commerciale rispetto al quale era ormai divenuta difficilmente controvertibile la deroga alla regola immunitaria come anche la stessa Corte costituzionale rilevava sulla base della più recente evoluzione che la prassi internazionale dell'epoca aveva registrato in materia. Diversamente, le pretese risarcitorie dei privati all'origine dell'ordinanza in esame attengono ad illeciti civili posti in essere dalla Germania nell'ambito di una condotta militare afferente come tale alla sfera *iure imperii* dello Stato estero che però non ha beneficiato dell'immunità dalla giurisdizione di cognizione per la ricordata posizione della Corte costituzionale in merito alla c.d. "eccezione umanitaria". Come è noto, la Corte costituzionale non estese nella sentenza n. 238/2014 la propria valutazione rispetto alla giurisdizione di esecuzione poiché il *thema decidendum* nell'occasione era costituito dall'applicazione della regola immunitaria alla giurisdizione di cognizione¹³.

Per quanto distinte, le due tipologie di fattispecie non sono però poi tanto distanti tra loro, a voler seguire l'interpretazione per così dire "autentica" che è stata data della sentenza n. 238/2014 dal suo relatore (e Presidente). Il riscontro è offerto dalla relazione di Giuseppe Tesauro nel convegno svoltosi su iniziativa del Senato della Repubblica il 7 marzo 2019 sul tema "Stragi e deportazioni nazifasciste: per la giustizia e contro l'ambiguità"¹⁴. Secondo Tesauro (che, per quanto parlasse nell'occasione a titolo personale, non doveva essere molto lontano dalla logica che ha animato la componente maggioritaria del collegio costituzionale determinato a favore della c.d. "eccezione umanitaria"¹⁵), l'erosione imposta dalla Corte costituzionale alla regola sulla immunità dello Stato estero dalla giurisdizione di cognizione avrebbe dovuto avere il suo *pendant* anche nella fase esecutiva, onde evitare che l'effettività del diritto di accesso alla giustizia restasse privo proprio della sua compiuta realizzazione. Svolgendo fino in fondo tale interpretazione che già ha trovato riscontro nella Corte di Cassazione¹⁶, se ne dovrebbe arguire che l'eccezione umanitaria in base alla quale si "erode" la sfera immunitaria rispetto alla giurisdizione di cognizione del foro per attività *iure imperii* che comportano gravi violazioni del diritto internazionale a danno di privati avrebbe l'effetto di ricondurre la condotta dello Stato estero sotto l'egida dell'attività *iure gestionis*, con la conseguenza di dover assicurare la pienezza del risarcimento anche nella fase esecutiva. Questo effetto

¹³ La Corte rimarca più volte nella sentenza n. 238/2014 questa limitazione: paragrafi 1 e 6; sull'argomento anche *infra*.

¹⁴ [Stragi e deportazioni nazifasciste: per la giustizia e contro l'ambiguità - YouTube](#).

¹⁵ Per uno squarcio sulle divisioni che emersero in seno alla Corte in relazione alla sentenza n. 238/2014 sono interessanti le considerazioni espresse da S. CASSESE, *Recollections of a Judge, in Remedies against Immunity? Reconciling International and Domestic Law after the Italian Constitutional Court's Sentenza 238/2014*, a cura di V. Volpe, A. Peters, S. Battini, ebook, 2021, p. 353 ss.

¹⁶ Cassazione, sent. 3 settembre 2019, n. 21995, par. 23, in *Riv. dir. int.*, 2020, p. 238 ss.

“trascinamento” non è in armonia con l’assetto normativo internazionale che considera in modo autonomo e distinto la sfera immunitaria dello Stato estero secondo che riguardi la giurisdizione di cognizione o quella di esecuzione¹⁷. Ma corrisponde, dal punto di vista costituzionalistico, all’idea di fondo espressa dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 238/2014, “di [voler] produrre un ulteriore ridimensionamento” della norma immunitaria¹⁸, estendendo per così dire il regime dell’area privatistica rispetto alla quale essa non operava.

Per risolvere il quesito posto dall’ordinanza di rinvio in esame, la Corte costituzionale potrebbe pervenire alla dichiarazione di illegittimità costituzionale della “norma-ristori”, coniugando il diritto al risarcimento integrale quale prefigurato a carico dello Stato italiano nella sentenza n. 329/1992 con l’accezione estensiva che si è visto è stata autorevolmente sostenuta a proposito della eccezione umanitaria valorizzata nella sentenza n. 238/2014. Questa considerazione parrebbe ancor più motivata alla luce del comma 3 della “norma-ristori”, in base al quale le sentenze (italiane) passate in giudicato ed “aventi ad oggetto l’accertamento e la liquidazione dei danni di cui al comma 1 [vale a dire relative alle gravi violazioni del diritto internazionale commesse dalla Germania] acquistano efficacia esecutiva al momento del passaggio in giudicato e sono eseguite esclusivamente a valere sul Fondo [ristori]”. Questo percorso obbligato limita la realizzazione del diritto all’effettiva tutela giurisdizionale, senza neppure lasciare aperta la possibilità di rimettere all’interessato la scelta tra la speciale formula risarcitoria del Fondo e la forte alea insita nell’avvio e/o nell’esito del processo esecutivo su beni dello Stato germanico.

Il contrasto dell’art. 43 del D.L. n. 36/2022 con i principi costituzionali di uguaglianza e di accesso alla giustizia quali tradizionalmente espressi secondo i parametri di diritto comune dovrebbe dunque indurre la Corte costituzionale ad una pronuncia secca di illegittimità costituzionale della norma sindacata. Ma la stessa Corte dovrebbe verificare se davvero, rimuovendo la norma, tutti gli aventi diritto virtualmente configurati dalla “norma-ristori” possano avere una ragionevole opportunità di trovare piena soddisfazione “nel chiuso” dell’ordinamento interno. In buona sostanza, la Corte costituzionale non potrebbe eludere la questione dei margini reali di aggredibilità di beni della Repubblica di Germania in Italia, valutando non solo la loro consistenza in rapporto alla massa dei potenziali aventi diritto ma soprattutto i limiti che il diritto internazionale generale pone allo Stato del foro per esercitare la propria giurisdizione esecutiva su beni di Stati esteri.

Una simile indagine è formalmente estranea al *thema decidendum* e sarebbe oltretutto alquanto complessa. L’art. 19 della Convenzione delle Nazioni Unite sulle immunità giurisdizionali degli Stati e dei loro beni (New York, 2004) costituisce senz’altro un utile punto di riferimento del diritto internazionale consuetudinario in materia, anche se la Convenzione non è ancora entrata in vigore pur avendo l’Italia depositato nel 2013 il proprio strumento di ratifica.

¹⁷ H. FOX, *The Law of State Immunity*², Oxford, 2008. p. 601 ss.

¹⁸ Par. 3.3.

Ebbene, questa disposizione, dopo aver stabilito il principio generale secondo cui non sono ammissibili misure esecutive contro i beni di uno Stato estero, indica il perimetro entro cui sarebbero ammesse le eccezioni alla regola immunitaria¹⁹, prima contemplando (lettere *a*) e *b*)) una serie di condizioni speciali estranee alla situazione in esame perché collegate al consenso dello Stato estero²⁰, e poi riproponendo (lett. *c*)) la regola normalmente evocata circa la destinazione del bene (sempre situato nel territorio dello Stato) “ad usi diversi da quelli pubblici non commerciali” ma a condizione che le misure esecutive “siano relative solo a beni che sono connessi con l’ente contro il quale il procedimento è stato intentato”²¹. In aggiunta a tale regolamentazione di portata generale, l’art. 21 della Convenzione specifica – senza però voler essere esaustivo – una serie di beni dalla destinazione “tipicizzata” che sono in ogni caso sottratti alla giurisdizione esecutiva, vale a dire i conti correnti utilizzati dalla missione diplomatica straniera²², i beni di carattere militare, i beni della banca centrale dello Stato, i beni che fanno parte del patrimonio culturale dello Stato estero ed infine i beni di quest’ultimo destinati ad esposizioni di interesse scientifico e culturale. Volendo ipoteticamente assumere questa normativa come ricognitiva dello stato del diritto internazionale generale, ne deriva la conclusione piuttosto scontata che sarebbero assai scarse le possibilità di esercitare la giurisdizione esecutiva sui beni dello Stato tedesco in Italia²³. E ciò anche in ragione dell’interpretazione restrittiva delle condizioni tassativamente indicate per

¹⁹ Analogo, del resto, è l’assetto regolatorio della stessa Convenzione per le regole sulla immunità dalla giurisdizione di cognizione: cfr. l’art. 5. Semmai si può notare un tono complessivamente più rigoroso con riguardo alle eccezioni consentite per l’esercizio della giurisdizione esecutiva a riprova della maggiore vischiosità che presenta questa materia in aderenza alla particolare sensibilità degli Stati verso forme di aggressione di loro beni all’estero: H. FOX, op. cit., p. 600; L. RADICATI DI BROZOLO, *La giurisdizione esecutiva e cautelare nei confronti degli Stati esteri*, Milano, 1992, p. 87.

²⁰ Solo a tale circostanza si restringeva la possibilità prevista dall’art. 23 della Convenzione europea del 1972 sulla immunità degli Stati di porre in essere misure esecutive (e conservative) su beni di Stati esteri. Lo stesso orientamento era stato assunto dalla Corte costituzionale tedesca nella pronuncia del 1977.

²¹ Il riferimento è quindi all’ambito del territorio dello Stato del foro in cui è stata pronunciata la sentenza di merito, con esclusione di sentenze straniere affini: H. FOX, op. cit., p. 629.

²² La materia è peraltro oggetto di una specifica disciplina in Italia per effetto dell’art. 19-*bis* (rubricato *Crediti delle rappresentanze diplomatiche e consolari straniere*) – della legge 10 novembre 2014, n. 162, ai sensi del quale “non sono soggette ad esecuzione forzata, a pena di nullità rilevabile anche d’ufficio, le somme [a disposizione di Stati esteri] depositate su conti correnti bancari o postali, in relazione ai quali il capo della rappresentanza, del posto consolare ..., con atto preventivamente comunicato al Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale e all’impresa autorizzata all’esercizio dell’attività bancaria presso cui le medesime somme sono depositate, ha dichiarato che il conto contiene esclusivamente somme destinate all’espletamento delle funzioni dei soggetti [in questione]”.

²³ E ciò anche a prescindere dalla soluzione di questioni processuali sulle quali la Convenzione non si esprime. Una su tutte è la questione dell’onere della prova: se esiste il principio generale di immunità dalla giurisdizione esecutiva dello Stato estero, salvo le eccezioni indicate, ne discende che spetterebbe all’avente diritto che avvia la procedura esecutiva provare la destinazione commerciale del bene (L. RADICATI DI BROZOLO, op. cit., p. 214 s.). Ma la giurisprudenza è alquanto difforme in proposito, anche all’interno del medesimo ordinamento: vedi per il Regno Unito, X. YANG, *State Immunity in International Law*, Oxford, 2012, p. 418.

l'esercizio della giurisdizione esecutiva dello Stato del foro in quanto poste a deroga della regola generale (o principio) della immunità dello Stato estero dalla giurisdizione esecutiva²⁴. Perciò, ragionando sui beni rispetto ai quali si è fin qui profilato l'avvio di un'attività esecutiva, ne emerge anzitutto che essi non sono (strettamente) "connessi con l'ente contro il quale il procedimento è stato intentato". Ancora più ardua sarebbe la qualificazione della c.d. "natura commerciale" dei beni in questione trattandosi di immobili dove, come è noto, hanno sede importanti istituti culturali germanici. Quando la norma convenzionale subordina l'aggressione di tali beni alla loro natura "non commerciale" intende escludere (anche per la richiamata necessità di una interpretazione restrittiva della eccezione) che la destinazione dei medesimi abbia in modo stabile e prevalente lo scopo di lucro²⁵. Ebbene questo profilo è certamente da escludere per gli istituti in questione, come del resto la Corte internazionale di giustizia ha già testualmente statuito a proposito di Villa Vigoni, che viene utilizzata dal Governo tedesco per proprie iniziative culturali²⁶. Ad analogo risultato si perviene se si volesse contestare il valore consuetudinario delle regole codificate²⁷ e riproporre la tesi, che pur ha trovato accoglienza nella dottrina italiana, secondo cui la sfera dell'immunità dall'esecuzione si delinea rispetto a quei beni preposti allo svolgimento di

²⁴ La tesi qui seguita si ispira al modello fatto proprio dalla Convenzione di New York del 2004 sulla immunità dagli Stati esteri dalla giurisdizione. Essa viene contestata da quella parte della dottrina italiana secondo cui non è mai esistita una norma di diritto internazionale universale che precludeva in modo assoluto l'esercizio della giurisdizione tanto cognitiva che esecutiva nei confronti di Stati esteri: così L. RADICATI DI BROZOLO, op. cit., pp. 23 ss., 69 ss. e 242; vedi però la prassi degli Stati, richiamata ivi, p. 172.

²⁵ Ciò spiega plausibilmente la preferenza mostrata dalla Convenzione di New York verso il profilo dell'uso del bene piuttosto che sul suo "scopo", di modo che appaia anche a terzi la natura oggettivamente "commerciale" del bene.

²⁶ "It is clear in the present case that the property which was the subject of the measure of constraint at issue is being used for governmental purposes that are entirely non-commercial, and hence for purposes falling within Germany's sovereign functions. Villa Vigoni is in fact the seat of a cultural centre intended to promote cultural exchanges between Germany and Italy. This cultural centre is organized and administered on the basis of an agreement between the two Governments concluded in the form of an exchange of notes dated 21 April 1986. Before the Court, Italy described the activities in question as a "centre of excellence for the Italian-German co-operation in the fields of research, culture and education", and recognized that Italy was directly involved in "its peculiar bi-national . . . managing structure". Nor has Germany in any way expressly consented to the taking of a measure such as the legal charge in question, or allocated Villa Vigoni for the satisfaction of the judicial claims against it" (Corte internazionale di giustizia, sent. 3 febbraio 2012, cit., par. 119). Come è noto, Cass. 8 giugno 2018, n. 14885, ha disposto la cancellazione dell'ipoteca su Villa Vignoni: in *Riv. dir. int.*, 2018, p. 1022 ss.; con commento di O. LOPES PEGNA, *Giù le mani da Villa Vigoni: quale tutela "effettiva" per le vittime di gravi compiuti da Stati esteri?*, ivi, p. 1237 ss.

²⁷ R. LUZZATTO, *La giurisdizione sugli Stati stranieri tra Convenzione di New York, norme internazionali generali e diritto interno*, in *Com. Studi*, vol. XXIII, 2007, p. 13 ss.

attività di governo con l'assenso dello Stato del foro²⁸, atteso che gli immobili oggetto di pignoramento afferiscono in senso lato a questo tipo di attività²⁹.

Resta da considerare se, vista l'esiguità delle prospettive di esecutività della sentenza passata in giudicato su beni dello Stato tedesco in Italia, la Corte costituzionale possa allargare d'ufficio il *thema decidendum* per considerare per l'appunto la legittimità costituzionale della normativa internazionale sulla immunità dello Stato estero dalla giurisdizione esecutiva³⁰. Un simile percorso, sempre ammesso che sia tecnicamente possibile, avrebbe verosimilmente l'effetto di allargare la frattura che la sent. n. 238/2014 ha aperto nei rapporti con la Corte internazionale di giustizia (quando invece se ne vorrebbe autorevolmente favorire il dialogo³¹), con la prospettiva di un isolamento ancora più marcato dell'Italia sul piano delle relazioni internazionali con gli Stati esteri. È del tutto evidente che a distanza ormai di oltre otto anni da quella pronuncia costituzionale il quadro complessivo della prassi internazionale non ha dato significativi segni di cedimento della regola immunitaria rispetto alla giurisdizione di cognizione e men che meno rispetto alla giurisdizione esecutiva³², talché l'assetto normativo internazionale resta finora nella sostanza impermeabile alla c.d. eccezione immunitaria, specie in relazione all'esercizio della giurisdizione esecutiva su beni di Stati esteri i cui limiti restano nelle grandi linee quelli tracciati dalla Convenzione di New York del 2004.

²⁸ R. LUZZATTO, *Stati stranieri e giurisdizione nazionale*, Milano, 1972, p. 179; L. RADICATI DI BROZOLO, op. cit., *passim*.

²⁹ La Corte costituzionale farebbe bene a marcare questi limiti in modo da dissuadere definitivamente le tentazioni della giurisprudenza ordinaria di "aprire" varchi internazionalmente inammissibili rispetto alla sfera di immunità dalla giurisdizione esecutiva riconosciuta allo Stato estero; per tale atteggiamento cfr. Cassazione, sent. 3 settembre 2019, n. 21995, cit.

³⁰ "L'oggetto del giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale è limitato alle disposizioni e ai parametri indicati nelle ordinanze di rimessione" (Corte cost., sent. n. 238/2014, par. 2.3).

³¹ Vedi il richiamo ad "un'apertura ancor più marcata della Corte costituzionale all'Europa e al mondo" nella relazione annuale della Presidente Sciarra del 13 aprile 2023: *Relazione della Presidente Silvana Sciarra sull'attività della Corte costituzionale nel 2022*, in https://www.cortecostituzionale.it/annuario2022/pdf/Relazione_annuale_2022.pdf.

³² Tra gli scarni riscontri all'estero della pronuncia n. 238/2014, merita segnalare la sentenza della Corte del distretto centrale di Seoul dell'8 gennaio 2021 con condanna del Giappone in una fattispecie che presentava notevoli analogie con la situazione italiana. Ma anche in questa circostanza (peraltro contraddetta da una successiva decisione coreana) lo Stato estero si è fermamente opposto al pagamento; sull'argomento: R. GERVAZI, *Immunità giurisdizionale degli Stati ed eccezione umanitaria: in margine alla recente giurisprudenza sudcoreana sul sistema delle «donne di conforto»*, in *Riv. dir. int.*, 2022, p. 167 ss. Non può annoverarsi in questa giurisprudenza quella prassi statunitense che consente l'avvio di un processo di cognizione nei confronti di uno Stato estero, con conseguente opportunità di aggressione dei suoi beni, qualora esso sia incluso in una "lista nera" governativa di Stati sponsor del terrorismo. Una determinazione del genere esprime in effetti una contromisura, peraltro dalla dubbia legittimità internazionale su cui si è pure pronunciata la Corte internazionale di giustizia il 30 marzo 2023 nel caso *Certain Iranian Assets (Islamic Republic of Iran v. United States of America)*. Tuttavia, in sede di riconoscimento di una sentenza statunitense di questo tenore, la Cassazione ha ritenuto compatibile l'erosione della sfera immunitaria ma ha negato l'efficacia della sentenza medesima per carenza del titolo giurisdizionale; cfr. S. FORLATI, *Judicial Decisions, in Italian Yearbook of International Law*, 201...., p....

Si può anche convenire che questa inclinazione diffusa a conservare talune prerogative dell'assetto statocentrico tradizionale del diritto internazionale non è propriamente conciliante con la crescente sensibilità di questo diritto di assicurare forme effettive di tutela dei diritti della persona umana, specie quando questa abbia subito la violazione di valori fondamentali del diritto internazionale³³. Ma è un dato, difficilmente refutabile, che nessun organo di giustizia internazionale – neppure quelli, come la Corte europea dei diritti dell'uomo, deputati “specialisticamente” alla garanzia dei diritti umani – abbia finora manifestato una chiara inclinazione a comprimere la sfera immunitaria in ragione della “eccezione umanitaria”³⁴. A *fortiori*, non lo ha (potuto) fare la Corte internazionale di giustizia. E si è visto che, nei rapporti con Stati esteri, il Governo italiano si allinea all'assetto regolatorio consolidato del diritto internazionale piuttosto che alla pronuncia della Corte costituzionale, dovendo seguire una prassi uniforme internazionale che può non coincidere con la legge del luogo in cui si è avvenuto il fatto illecito³⁵.

Se il contenuto del diritto internazionale è – allo stato – difficilmente refutabile, il diritto interno ne deve prendere atto, dal momento che il rapporto tra i due ordinamenti è, sì, di reciproca indipendenza ma anche di reciproca presupposizione. Del resto, la stessa Corte costituzionale, applicando coerentemente la tecnica del rinvio mobile all'art. 10, 1° comma, Cost., riconosceva nella sentenza n. 238/2014 l'autorevolezza della pronuncia della Corte internazionale di giustizia nel *suo* ordinamento e, senza voler “interferire” unilateralmente sul processo endogeno di formazione delle norme internazionali, ne auspicava una evoluzione³⁶. Ovviamente la decisione della Corte costituzionale è stata comunque gravida di conseguenze internazionali per lo Stato italiano evidenziando oltretutto, come già osservato, una frattura con gli organi gestori del potere estero, che disattendono volutamente l'indirizzo “progressivo” indicato dalla Corte costituzionale al fine di favorire l'evoluzione della prassi internazionale nel senso da essa auspicato.

³³ Torretta giustifica la teoria dei contro-limiti “come risorsa ultima di difesa dell'ordinamento costituzionale di fronte a possibili *involuzioni* del diritto internazionale” (ID., op. cit., p. 101, corsivo aggiunto); ma nell'ipotesi in esame si è in presenza della resistenza dell'assetto normativo tradizionale del diritto internazionale.

³⁴ Lo ricorda anche la Corte internazionale di giustizia nella sentenza del 3 febbraio 2012 a proposito sia del ricorso presentato dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo contro la Germania dalla *Associazione Nazionale Reduci e altri* il 20 dicembre 2004 (ricorso n. 45563/04) e dichiarato inammissibile *ratione materiae* dalla Grande Camera il 4 settembre 2007 (par. 26), sia soprattutto (par. 31) del ricorso *Kalogeropoulou and Others v. Greece and Germany*, ricorso n. 59021/00, dichiarato anch'esso inammissibile dalla medesima Corte europea il 12 dicembre 2002, proprio in ragione della regola sulla immunità a favore dello Stato estero. Sul sostegno al tradizionale indirizzo “immunitario”, vedi soprattutto Corte europea dei diritti dell'uomo, sent. 21 novembre 2001, *Al-Adsani c. Regno Unito*, ric. n. 35763/97.

³⁵ Cfr. E.K. BANKAS, *The State Immunity Controversy in International Law. Private Suits Against Sovereign States in Domestic Courts*, Berlino, 2005, p. 357.

³⁶ Sent. n. 238/2014, par. 3.3.

Questo stato di cose ha una sua spiegazione che certamente non attiene alla assai controvertibile scissione della persona dello Stato secondo che questo agisca nell'ordinamento interno o nell'ordinamento internazionale³⁷. L'approccio seguito dalla sentenza n. 238/2014 recava in sé una contraddizione insanabile in relazione al suo modo di selezionare l'assetto normativo dell'ordinamento internazionale, utilizzandone i profili marcatamente “interindividuali” più avanzati a proposito delle norme (imperative) a tutela dei diritti dell'uomo e respingendo invece l'assetto regolatorio sul regime immunitario degli Stati. Ma l'ordinamento internazionale quale esso è nella presente fase storica è frutto di una stratificazione progressiva che all'originaria tutela degli interessi statali accosta anche quella dei diritti della persona umana. Ma l'una e l'altra esistono e coesistono nella misura in cui lo vogliono gli Stati, attori primari della società internazionale. Il ricorso al privilegio immunitario per sottrarsi alle conseguenze di gravi illeciti internazionali nei confronti delle vittime degli stessi può anche essere considerato un “abuso” ma tale valutazione deve essere avvalorata anzitutto dall'ordinamento internazionale prima di essere presa in considerazione nell'ordinamento interno. Se ciò non avviene, come è facile riscontrare a proposito della controversia tra Germania e Italia, il giudice nazionale deve prendere atto della resistenza che manifesta l'assetto statocentrico tradizionale del diritto internazionale nel preservare la tutela di interessi statali e valutarne il possibile coordinamento con il modo d'essere dell'ordinamento interno.

3. Se si vuole cercare un percorso rispettoso dei diritti tanto dello Stato estero³⁸ che dei privati non resta che porsi nella stessa ottica seguita dal legislatore della “norma-ristori” e valutare, se del caso, di migliorarla per rispetto di parametri costituzionalmente dovuti. La soluzione normativa certamente “annichilisce” il titolo esecutivo per quanti lo abbiano già acquisito nei confronti della Germania (comma 3) come per quanti avrebbero potuto acquisirlo in futuro (comma 6). Si tratta di una regola speciale che deroga alla disciplina generale sul processo (esecutivo ma non solo) per allineare l'Italia al rispetto del diritto internazionale senza eludere del tutto le aspettative risarcitorie dei privati. Essa va commisurata ai valori costituzionali in giuoco, non tanto con riferimento al sacrificio imposto al principio astratto del diritto di azione quanto alla congruità della cifra di ristoro spettante a ciascun interessato valutando se sussista la necessità,

³⁷ Il riferimento è alla tesi di G. ARANGIO-RUIZ (*ex multis*, ID., *L'Etat dans le sens du Droit des Gens et la notion du Droit international*, in *Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht*, 1975, p.), su cui vedi peraltro F. SALERNO, *La rivisitazione della concezione dualista alla luce della diversità tra diritto internazionale e dimensione interindividuale del diritto* (in corso di pubblicazione).

³⁸ E.K. BANKAS, *op. cit.*, p. 364.

costituzionalmente dovuta, di incrementare le disponibilità finanziarie del Fondo. In questo ulteriore passaggio, la Corte costituzionale potrebbe pervenire, più che ad una puntuale formula additiva (la quale richiederebbe un'immediata valutazione dell'impatto finanziario alla luce dell'art. 81 Cost. in considerazione di "spese costituzionalmente necessarie"³⁹), a formulare moniti o indirizzi al legislatore circa le coordinate costituzionali da seguire nella determinazione dei parametri da osservare in fase di determinazione dell'entità dei ristori individuali⁴⁰. Del resto, è oramai chiaro che il Governo attende plausibilmente queste indicazioni dalla Corte per procedere – sia pure tardivamente – all'adozione del decreto di cui al comma 4 della norma-ristori.

Tuttavia, prima di pervenire a tale considerazione, la Corte costituzionale deve giustificare costituzionalmente la formula dell'art. 43 di erogare un "ristoro" che non è (necessariamente) corrispondente, all'entità del risarcimento che sarebbe dovuto secondo la disciplina "comune" in tema di responsabilità extracontrattuale. La giustificazione potrebbe venire dalla natura "speciale" di queste fattispecie civilistiche, dato che le domande di risarcimento da danni di guerra dei privati sono obiettivamente condizionate dalla logica propria delle relazioni internazionali⁴¹. In questa dimensione viene certamente in giuoco la posizione dei cittadini lesi da uno Stato parte del conflitto, qualificandola secondo criteri propri dell'ordinamento internazionale. Ne era ben consapevole la Corte internazionale di giustizia che nella sua sentenza del 3 febbraio 2012 caldeggiò vivamente l'avvio di negoziati tra Germania ed Italia per risolvere la questione degli IMI (Internati militari italiani)⁴², vale a dire di ricercare una soluzione soddisfacente nella cornice dei rapporti bilaterali tra i due Stati, dando rilievo alle sole aspettative di cittadini italiani vittime delle violazioni poste in essere dalla Germania. Lo Stato italiano non ha voluto o potuto attivare questo percorso negoziale ma, come si è visto, ha depositato la ratifica della Convenzione di New York del 2004 apponendovi una dichiarazione che, oltre ad evocare l' "eccezione umanitaria"⁴³, riprende il *dictum* della Corte internazionale di giustizia per quanto riguarda la sicura esistenza di una norma consuetudinaria che riconosce l'immunità dalla giurisdizione civile per lo Stato estero che fosse chiamato in causa per la condotta di suoi militari sia in tempo di pace che in tempo di guerra. Nella prospettiva internazionalistica (almeno quella più consolidata e autorevole), quando si è in presenza di una qualunque attività di governo (e quelle militari certamente

³⁹ S. SCIARRA, *La Consulta, facce della solidarietà e l'emergenza giovani*, in *Il Sole/24 Ore*, 9 marzo 2023.

⁴⁰ Vedi in proposito anche *infra*, par. 4.

⁴¹ Cfr. A. GATTINI, *Le riparazioni di guerra nel diritto internazionale*, Padova, 2003, spec. p. 629 ss.; B. HESS, *The Private-Public Divide in International Dispute Resolution*, in *Recueil des Cours*, vol. n. 388 (2018), spec. p. 95 ss.

⁴² Par. 104.

⁴³ In base a tale dichiarazione, la normativa pattizia va "interpretata e applicata conformemente ai principi del diritto internazionale e, in particolare, ai principi concernenti la tutela dei diritti umani dalle violazioni gravi".

lo sono), si innalza la regola immunitaria a tutela della stessa attività e si profila il ricorso ad un negoziato internazionale per compensare il diniego di accesso “effettivo” alla giustizia.

Il meccanismo che Governo e Parlamento hanno escogitato con la “norma-ristori” si pone dichiaratamente in questa logica poiché ne è espressamente sottolineata la “continuità” con l’accordo di Bonn del 2 giugno 1961 (reso esecutivo con d.P.R. 14 aprile 1962, n. 1263) tra la Repubblica italiana e la Repubblica Federale di Germania. L’espressa evocazione di questo accordo ha più scopi.

In primo luogo, esplicita il tentativo della “norma-ristori” di avviare una soluzione della controversia internazionale almeno da tempo in atto tra Germania e Italia. Come l’accordo del 1961 aveva composto il contenzioso dell’epoca, così la normativa nazionale più recente provvede a costituire, sia pure in via unilaterale, un rimedio alternativo teso a “sterilizzare” le controversie tra i privati e la Germania. La comune finalità dei due strumenti risolutiva di una controversia internazionale (tanto più che il regolamento giudiziario internazionale non ha avuto successo⁴⁴) induce ad apprezzare la natura speciale della “norma-ristori” il cui contenuto andrebbe allineato a quello dell’accordo del 1961 e alla garanzia costituzionale che lo sorregge. Inoltre, il collegamento funzionale con l’accordo del 1961 serve al legislatore per legittimare, agganciandosi al modello allora pattuito, il criterio impiegato dalla norma-ristori per l’attribuzione degli indennizzi. La somma che la Germania aveva convenuto di mettere a disposizione dell’Italia nell’accordo del 1961 aveva infatti valenza forfettaria e costituiva, sia pure senza alcuna menzione dei possibili beneficiari materiali, una forma speciale di “protezione equivalente”⁴⁵, anche se non vi si contempla il “pieno” risarcimento del danno quale deriverebbe dall’esito di un processo di cognizione. Perciò l’Italia, con la “norma-ristori” si surroga non alla posizione “processuale” della Germania dinanzi al giudice italiano (come era presupposto dalla Corte costituzionale nella sentenza del 1992) ma alla posizione ipoteticamente negoziale che la Germania avrebbe avuto ove si fosse pervenuti alla effettiva internazionalizzazione della pretesa italiana di riparazione a vantaggio delle vittime escluse dall’accordo del 1961⁴⁶. In altri termini, il legislatore si è sostanzialmente posto nella logica di surrogare con

⁴⁴ Vale ricordare che l’esercizio della competenza della Corte internazionale di giustizia nella controversia tra Germania e Italia, poi sfociato nella sentenza del 3 aprile 2012, era fondato sulla Convenzione europea per la soluzione pacifica delle controversie del 1957 (art. 1) che beneficia della garanzia costituzionale dell’art. 117, 1° comma, Cost., ma la Corte costituzionale ha ritenuto (sent. n. 238/2014) che la sentenza rientrasse comunque nella speciale garanzia costituzionale dell’art. 11, in quanto il suo effetto vincolante discenderebbe soprattutto dall’art. 94 della Carta dell’ONU.

⁴⁵ Su tale formula vedi anche O. LOPES PEGNA, op. cit., p. 1241.

⁴⁶ Come opportunamente rileva G. BOGGERO (op. cit.), richiamando la continuità con l’accordo del 1961, lo Stato italiano arriva in fondo a condividere la posizione del Governo tedesco rovesciando la tesi esposta invece dal Governo italiano nel processo dinanzi alla Corte internazionale di giustizia, ove aveva sostenuto che con l’accordo del 1961 esso aveva rinunciato a chiedere riparazioni per le sole categorie di vittime individuate dall’accordo.

la norma-ristori l'ipotetico accordo che avrebbe potuto (*rectius*, dovuto) negoziare con la Germania, ragionando sulla base del modello largamente seguito nella prassi internazionale. D'altronde, qualora un tale accordo si fosse concluso, il diritto internazionale avrebbe "pilotato" la condotta dello Stato nel senso di obbligarlo a devolvere la somma pattuita o definita a livello internazionale in direzione dei soli beneficiari materiali⁴⁷.

A questo punto è lo Stato italiano che prefigura per proprio conto – e a proprio carico – ulteriori formule di soddisfazione per i privati che siano rimasti al di fuori dei benefici previsti dall'accordo del 1961, ma restando coerente con la logica "forfettaria" di quell'accordo. Se mai ne è stata posta in dubbio la legittimità costituzionale, lo stesso deve valere per il meccanismo della norma-ristori che vi si riallaccia. Predisponendo un rimedio alternativo che mancava quando venne pronunciata la sentenza n. 238/2014, il legislatore italiano conferma che nell'ordinamento internazionale gli Stati continuano a godere del privilegio immunitario rispetto alla giurisdizione esecutiva (e di cognizione) per rispetto di interessi che lo stesso diritto internazionale considera meritevoli di tutela. La regola immunitaria concerne lo svolgimento (non il risultato) dell'attività di governo dello Stato estero⁴⁸ ed è posta a tutela della sua indipendenza. Evidentemente, nella prospettiva internazionalistica, gli stessi Stati costitutori di norme a tutela dei diritti umani intendono in ogni caso preservare il nucleo essenziale del privilegio immunitario e cercano nella soluzione equitativa la composizione di questa (apparente) contraddizione.

L'unitaria logica ordinamentale si ribadisce anche quando manca l'accordo e si procede dinanzi ad un giudice internazionale. Al riguardo, viene in evidenza la sentenza pronunciata dalla Corte internazionale di giustizia il 9 febbraio 2022, nel caso *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda) (Reparations)*, al termine della quale il giudice internazionale ha condannato l'Uganda ad un risarcimento forfettario ("global sum"), ma escludendolo del tutto rispetto a talune pretese congolesi proprio per l'assoluta impossibilità di poterle provare sia pure in parte⁴⁹. La giurisprudenza internazionale conferma, quindi, che, quando si è in presenza di danni di guerra che riguardano una moltitudine estesa di soggetti privati, non vi può essere una mera sommatoria di singole pretese risarcitorie ma una loro valutazione globale che sia la più possibile equa (anche in considerazione delle capacità finanziarie dello Stato debitore⁵⁰) e funzionale a soddisfare in qualche misura gli individui che

⁴⁷ Cfr. Corte internazionale di giustizia, sentenza 9 febbraio 2022, *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda) (Reparations)*, par. 102.

⁴⁸ Su tale differenza vedi R. LUZZATTO, *Stati stranieri e giurisdizione nazionale*, cit., p. 48.

⁴⁹ Corte internazionale di giustizia, sent. 9 febbraio 2022, par. 106.

⁵⁰ P. D'ARGENT, *Les réparations de guerre en droit international public. La responsabilité internationale des États à l'épreuve de la guerre*, Bruxelles, 2002, p. 840.

hanno materialmente sofferto⁵¹, ma senza mai riconoscere loro un diritto “pieno” al risarcimento⁵².

I termini internazionalistici della soluzione equitativa circoscrivono la categoria dei legittimi (possibili) beneficiari materiali, dal momento che vengono in evidenza le posizioni di quei privati di cui si fa carico lo Stato abilitato ad esercitare la protezione diplomatica. La “cornice” della protezione diplomatica spiega dunque il riferimento della norma-ristori ai cittadini italiani lasciando un ipotetico ruolo marginale agli stranieri che abbiano subito danni in Italia a prescindere dal titolo giustificativo della pretesa privata. L’unico aggancio che uno straniero può rivendicare per accedere al “Fondo-ristori” è la circostanza che il danno lamentato, in conseguenza dei crimini di guerra e contro l’umanità commessi dalla Germania, sia avvenuto nel territorio italiano⁵³. In altri termini, è solo in forza di questa circostanza di collegamento (poco facilmente riscontrabile nella realtà) che lo Stato italiano si sente obbligato a “rifondere” gli stranieri, anche prescindendo dalla genesi del modo in cui si sia perfezionato il loro “titolo” esecutivo, a nulla rilevando che esso sia costituito da una sentenza italiana passata in giudicato o da una sentenza straniera riconosciuta nel foro.

Esaminando la norma-ristori alla luce dell’ordinanza di rinvio in esame, la Corte costituzionale non può eludere il riferimento al diritto internazionale vuoi per valutarne i presupposti applicativi riferiti a fattispecie penali internazionali di cui tuttora manca una piena e puntuale attuazione dell’ordinamento italiano⁵⁴, vuoi per apprezzare l’estensione e la portata della norma-ristori alla luce dell’ipotetica dimensione negoziale che lo Stato italiano avrebbe potuto attivare nei confronti della Germania. La prima

⁵¹ Tale indicazione della prassi mitiga significativamente quella che emerge dalla risoluzione 60/147 approvata per *consensus* dall’Assemblea generale dell’ONU il 16 dicembre 2005 e contenente in allegato i *United Nations Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights and Serious Violations of International Humanitarian Law* (specialmente i paragrafi 11 ss.); ma va osservato che tale testo non prendeva specificamente in considerazione la questione delle pretese azionabili nei confronti di Stati esteri. Vedi anche ILA, https://www.ila-hq.org/en_GB/committees/reparation-for-victims-of-armed-conflict.

⁵² P. D’ARGENT, op. cit., p. 842.

⁵³ Anche questo aspetto è coerente con la prassi internazionale. Si ricorda al riguardo l’accordo concluso tra Francia e Stati Uniti l’8 dicembre 2014 per risarcire le vittime dell’olocausto trasportate durante il secondo conflitto mondiale su treni francesi, dopo che non era stato possibile pervenire in sede giudiziaria all’accertamento della responsabilità della SNCF: *American Journal of International Law*, 2016, p. 117 ss.

⁵⁴ È noto che l’iniziale intendimento governativo di introdurre nell’ordinamento italiano un codice organico dei crimini internazionali è stato in parte per ora accantonato, approvando il 16 marzo 2023 solo il disegno di legge concernente il crimine di aggressione e i crimini di guerra: per un primo commento, vedi M. CRIPPA, *L’approvazione di un codice dei crimini internazionali “dimezzato”. Le ragioni di un (dis)atteso intervento normativo*, in *Questione giustizia*, 21 marzo 2023. L’aggancio con tale specifico presupposto valutativo a sostegno della eccezione umanitaria potrebbe forse suggerire alla Corte costituzionale di marcare la differenza con le tendenze più estensive manifestatesi nella giurisprudenza italiana dopo la sentenza n. 238/2014, come a proposito del caso *Podrute* (Cassazione penale, sentenza 29 ottobre 2015, n. 43696, *Opacic*, in *Riv. dir. int.*, 2016, p. 629 ss.).

indagine è stata già esplicitata dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 238/2014 perché le serviva per correlare l'eccezione umanitaria alla regola immunitaria in considerazione della gravità dell'illecito internazionale attribuito alla Germania. La seconda indagine è inerente all'esplicita *ratio* della norma-ristori, in quanto essa non fa che sostituire lo Stato italiano alla presunta posizione debitoria dello Stato estero, di modo che il giudice costituzionale deve porsi nella prospettiva dell'ordinamento internazionale per stabilire quali conseguenze sarebbero potuto derivare per la Germania in termini riparatori. Così facendo, la Corte costituzionale rettificherebbe non poco l'atteggiamento troppo assertivo ed unilaterale seguito nella sentenza n. 238/2014, ove invece la Corte costituzionale avrebbe dovuto utilizzare la sua posizione di garante della Costituzione per indurre lo Stato italiano a ricercare una soluzione equitativa sul piano bilaterale più in armonia con il diritto internazionale inducendolo, se del caso, a farsi carico esso stesso degli oneri finanziari che ne sarebbero potuto discendere in termini per l'appunto equitativi⁵⁵. Anzi, l'orientamento assunto nove anni addietro dalla Corte costituzionale ha avuto l'effetto di aggravare la posizione internazionale dell'Italia, la quale non potrebbe sfuggire ad una seconda sentenza di condanna da parte della Corte internazionale di giustizia, con l'aggiunta questa volta – difficilmente eludibile – di un obbligo risarcitorio che la stessa Corte internazionale di giustizia aveva evitato di imporre nella sentenza del 2012.

Non ci si deve mai dimenticare che l'ordinamento costituzionale italiano è un sistema "aperto" al diritto internazionale. La garanzia costituzionale dell'art. 117, 1° comma, Cost., operando rispetto all'accordo del 1961, incide anche nella valutazione del metodo forfettario impiegato dalla norma-ristori. Né la Corte costituzionale può ignorare che il provvedimento normativo oggetto del sindacato di legittimità costituzionale esprime un orientamento diffuso della prassi internazionale idoneo a rimuovere le controversie tra Stati. Tale valore è molto considerato dalla Costituzione. La circostanza che tra i principi fondamentali dello Stato vi siano tanto il richiamo alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute (art. 10, 1° comma) che le "limitazioni di sovranità" giustificate dal necessario coordinamento con ordinamenti internazionali speciali preposti al perseguimento della pace (art. 11, seconda parte) induce a valorizzarli *insieme* ad altri principi e regole altrettanto fondamentali della nostra Costituzione quali il principio di uguaglianza e il diritto ad un giusto

⁵⁵ La giurisprudenza della Corte costituzionale non è univoca quanto alla sensibilità verso il diritto internazionale. Se con le sentenze "gemelle" n. 348 e n. 349 del 2007 ha dato rilevanza generale all'obbligo di rispetto degli obblighi internazionali sancito dall'art. 117, 1° comma, Cost. novellato, rimuovendo così una obiettiva lacuna costituzionale in proposito, con determinazioni successive ha posto limiti più o meno severi all'operare delle garanzie costituzionali del diritto internazionale ed europeo. Oltre alla sentenza n. 238/2014, merita ricordare la sentenza n. 49/2015, che limita il rispetto della CEDU solo all'interpretazione consolidata della Corte europea dei diritti dell'uomo, e l'ordinanza n. 24 del 2017 riguardante il diritto dell'UE.

processo⁵⁶. Quando un caso portato all'attenzione della Corte evoca – direttamente o indirettamente – più principi, non vi può essere un principio (o un diritto) “tiranno” sugli altri, ma l'esito del giudizio costituzionale dipende dal loro necessario coordinamento. La Corte costituzionale, pur evocando nella sentenza n. 238/2014 questa tecnica del bilanciamento⁵⁷, lo ha sostanzialmente eluso optando per l'arma “nucleare” dei contro-limiti sia per l'art. 10, 1° comma, sia per l'art. 11, pervenendo al sacrificio esso si “assoluto” del comune principio di apertura verso il diritto internazionale, fino a sganciare l'Italia dal rispetto dovuto alla Carta dell'ONU il cui art. 94 obbligava – ed obbliga – al rispetto della sentenza emessa dalla Corte internazionale di giustizia (un vero *vulnus* alla stessa credibilità dello Stato italiano come assertore della certezza del diritto nell'ordinamento internazionale⁵⁸). Il diritto alla riparazione “effettiva” non implica la sua pienezza quando una tale compressione sia giustificata dalla stessa natura speciale della fattispecie⁵⁹.

4. In punto di diritto, nulla impedisce allo Stato italiano di sobbarcarsi un onere finanziario ulteriore rispetto a quello previsto nella norma-ristori. Un disegno di legge parlamentare è già stato presentato in tal senso prevedendo un incremento significativo del budget a disposizione del “Fondo”⁶⁰. In linea di principio si potrebbe anche configurare il risarcimento integrale (non il semplice ristoro) di tutti gli aventi diritto come di estenderlo agli stranieri che abbiano subito danni ad opera della Germania nel corso del secondo conflitto mondiale

⁵⁶ Resta sempre suggestiva l'espressione utilizzata da Calamandrei in Assemblea costituente, quando Egli evocava l'immagine della Costituzione provvista di “ammorsature giuridiche” predisposte per “servire di raccordo e di collegamento con una più vasta costruzione internazionale”: A. CASSESE, *Lo Stato e la Comunità internazionale (Gli ideali internazionalistici del costituente)*, in AA. VV. *Principi fondamentali, Commentario della Costituzione a cura di G. Branca*, Bologna, 1975, p. 467).

⁵⁷ Sent. n. 238/2014, par. 3.1.

⁵⁸ Quasi negli stessi giorni il Governo italiano presentava la dichiarazione unilaterale di accettazione della giurisdizione obbligatoria della Corte internazionale di giustizia ai sensi dell'art. 36 § 2 dello Statuto della Corte. Dubbi sulla opportunità di far valere la logica dei contro-limiti in relazione ad un ordinamento dalla struttura essenzialmente statocentrica sono espressi da A. GATTINI, “*E qui comando io. E questa è casa mia*”. *La Corte costituzionale italiana, i limiti, i controlimiti e le giurisdizioni internazionali*, in *Il diritto internazionale come sistema di valori. Scritti in onore di Francesco Salerno*, a cura di A. Annoni, S. Forlati, P. Franzina, Napoli, 2021, p. 570; in effetti, dall'intervento dell'on. Aldo Moro in Assemblea costituente, si evince che l'intendimento dell'art. 10, 1° comma, Cost. era quello di consentire (e garantire) la coerenza dell'ordinamento italiano “con le norme elementari del vivere internazionale” (A. CASSESE, op. cit., p. 490).

⁵⁹ In altri termini, la Corte costituzionale dovrebbe tener ferma la copertura costituzionale su tali pretese ma asseverarla in modo più “bilanciato”. Diverso invece l'approccio della Corte costituzionale tedesca che non configura una garanzia per il diritto individuale al risarcimento dei danni di guerra in quanto di pertinenza esclusiva delle trattative internazionali: P. TORRETTA, op. cit., 2018, p. 20.

⁶⁰ Senato della Repubblica, XIX legislatura, disegno di legge n. 151, a firma dei senatori Parrini e Rojc. Vi è previsto di incrementare la dotazione del Fondo da poco più di “55 milioni di euro in quattro anni a 100 milioni di euro in cinque anni” (dalla relazione).

senza limiti *ratione loci*, comprendendovi anche le istanze fondate sul titolo espresso da sentenze pronunciate all'estero. Ma l'estensione generalizzata anche a non cittadini, a parte il ragguardevole onere finanziario, è estraneo alla logica "bilaterale" della norma-ristori (e *a fortiori* all'accordo del 1961) di manlevare la Germania e quindi di porre definitivamente termine alla controversia internazionale con l'Italia per i danni derivanti da gravi illeciti tedeschi nella Seconda guerra mondiale. Per quanti siano esclusi dalla norma-ristori restano i rimedi "comuni", la cui esperibilità però deve confrontarsi con i limiti imposti dalla tradizionale regola immunitaria dalla giurisdizione esecutiva e ribaditi dal comma 3 della norma-ristori.

Volendo chiudere la controversia bilaterale con la Germania, l'artt. 43 persegue una logica "tombale" perché preclude oltre un determinato termine nuove azioni di cognizione (a prescindere dall'esistenza o meno di termini di prescrizione⁶¹) e comunque estingue ogni procedura esecutiva nei confronti della Germania che riguarda la liquidazione dei danni in oggetto. Perciò, un eventuale orientamento della Corte costituzionale nel senso prospettato implicherebbe la rivisitazione di quell'assunto espresso nella sentenza n. 238/2014 secondo cui non sarebbe legittimo costituzionalmente il sacrificio "totale" del diritto di tutela giurisdizionale di coloro che hanno subito le conseguenze dei gravi crimini commessi dalla Germania⁶². Nella misura in cui il ristoro costituisce una qualche forma significativa di soddisfazione per la vittima (anche se non dovesse contemplare il diritto al risarcimento integrale), non può più parlarsi di un sacrificio "totale" delle aspettative di giustizia materiale, perché tale espressione implica la completa assenza di formule riparatorie.

La canalizzazione delle conseguenze nel "Fondo-ristori" potrebbe essere dalla Corte costituzionale rimodulata sia nella consistenza finanziaria del Fondo che nelle tempistiche per accedervi. Infatti, per quanto il profilo esecutivo sia strettamente finalizzato ad assicurare la piena effettività del diritto di accesso alla giustizia, esso registra una sua autonomia concettuale e funzionale⁶³ che, in presenza di motivazioni costituzionalmente giustificate, comporta margini di flessibilità in rapporto all'esigenza di rispettare l'immunità degli Stati esteri appunto dalla giurisdizione esecutiva. Operando questo passaggio, la tecnica dei ristori assume valenza costituzionalmente legittima in deroga al principio della

⁶¹ La questione della imprescrittibilità dell'azione civile è in proposito controversa. G. GAJA, *Alternative ai controlimiti rispetto a norme internazionali generali e a norme dell'Unione Europea*, in *Riv. dir. int.*, 2018, p. 1043. La Convenzione delle Nazioni Unite del 26 novembre 1968 sulla imprescrittibilità dei crimini di guerra e dei crimini contro l'umanità è entrata in vigore l'11 novembre 1970 ma opera solo per 56 Stati parti; l'Italia non ne è parte. Il menzionato disegno di legge (*supra*, nota precedente) intende abolire il termine di decadenza di centottanta giorni per intraprendere le azioni giudiziarie.

⁶² Par. 3.4.

⁶³ Ribadita anche da Corte internazionale di giustizia, sent. 3 febbraio 2012, cit., par. 113: "Even if a judgment has been lawfully rendered against a foreign State, in circumstances such that the latter could not claim immunity from jurisdiction, it does not follow *ipso facto* that the State against which judgment has been given can be the subject of measures of constraint on the territory of the forum State or on that of a third State, with a view to enforcing the judgment in question".

integrale risarcibilità, salvo verificare se l'esito concreto del bilanciamento dei valori operata dal legislatore corrisponda a parametri costituzionali che la Corte dovrebbe indicare anche assumendo quelli che emergono dalla prassi internazionale. Ciò esalterebbe la posizione della Corte costituzionale quale organo fondamentale di cerniera tra diritto internazionale e diritto interno, apprezzando la norma-ristori nella cornice della reciproca presupposizione dei due sistemi giuridici ma favorendo un sincero dialogo con la Corte internazionale di giustizia in una cornice neo-dualista meno esasperata da un radicale sovranismo costituzionale. Del resto, nella sentenza n. 238/2014 il giudice costituzionale si era ben espresso nel senso di considerare il mancato accesso alla giustizia un sacrificio “*del tutto sproporzionato ... rispetto all'obiettivo di non incidere sull'esercizio della potestà di governo dello Stato*”⁶⁴. La Corte costituzionale potrebbe quindi ora porsi il compito di stabilire se questo criterio di proporzionalità coincida con l'attuale consistenza del Fondo e le modalità anche temporali ivi prefigurate per l'erogazione delle relative somme oppure si rendano necessari alcuni correttivi *in melius* costituzionalmente dovuti da prospettare al legislatore. La scelta al riguardo è piuttosto vasta data la congerie di tecniche di cui la Corte ha mostrato di potersi dotare. La soluzione dipende anche dalla maggiore “serenità” che la Germania potrebbe riscontrare in un determinato tipo di pronuncia costituzionale invece che in un altro in considerazione degli sviluppi possibili del contenzioso internazionale. Tale sarebbe il caso se la Corte costituzionale, invece di esprimere un semplice monito, decidesse di formulare una sentenza additiva anche solo di principio⁶⁵ che, oltre ad essere costituzionalmente più stringente *ratione temporis* per il legislatore⁶⁶, potrebbe costituire un utile stimolo interpretativo per i giudici ordinari in alternativa alle forti suggestioni che l'eccezione umanitaria ha suscitato tra alcuni di loro.

⁶⁴ Corte costituzionale, sent. n. 238/2014, cit., par. 3.4.

⁶⁵ Cfr.: A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2022; R. ROMBOLI, *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2017-2019)*, Torino, 2020, spec. p. 208 ss.

⁶⁶ Nella citata *Relazione annuale (supra, nota 31, p. 12)* si legge: “Nei richiami al legislatore la Corte sviluppa un vaglio abbinato di ragionevolezza e proporzionalità, consolida la coerenza dei suoi argomenti, fondati sull'indipendenza e sul pluralismo dei suoi componenti”. Tuttavia, in relazione a ciò, la stessa Presidente Sciarra ha tenuto ad osservare che “un giorno non lontano si dovrà fare un bilancio molto puntuale in merito a questa apertura di credito al legislatore che, purtroppo, su temi molto sensibili, e socialmente rilevanti, non ha portato sempre a risultati soddisfacenti e rapidi per i cittadini” (in G. NEGRI, *Aumentano le decisioni di incostituzionalità*, in *Il sole/24 ore*, 13 aprile 2023).