

L'esecuzione della sentenza della Corte internazionale di giustizia sulle immunità dalla giurisdizione nel caso Germania c. Italia: una strada in salita?*

di

Maria Luisa Padelletti **

La recente sentenza sull'immunità dello Stato dalla giurisdizione, pronunciata dalla Corte internazionale di giustizia nella causa tra Germania e Italia, solleva diversi spunti di interesse (CIJ, *Immunités juridictionnelles de l'Etat, Allemagne c. Italie*, 3 febbraio 2012). La controversia tra i due Paesi, come è noto, nasce in seguito all'orientamento della giurisprudenza italiana a riconoscere la giurisdizione dei tribunali del nostro Paese rispetto alle domande dirette ad ottenere il risarcimento dei danni per i crimini commessi dalla Germania durante la seconda guerra mondiale. L'aumento esponenziale delle richieste di risarcimento presentate delle vittime dei crimini o dai loro eredi, nonché l'avvio di alcune procedure esecutive che hanno fatto seguito alla nota sentenza *Ferrini c. Repubblica Federale di Germania* delle Sezioni Unite della Cassazione (Sent. 11 marzo 2004 n. 5044, *Riv. dir. int.*, 2004, p. 540 ss., su cui cfr. GIANELLI, *Crimini internazionali ed immunità degli Stati dalla giurisdizione nella sentenza Ferrini, ibidem*, p. 643 ss.), hanno spinto il Governo tedesco ad adire la Corte internazionale di giustizia, al fine di far accertare la violazione delle immunità dalla giurisdizione riconosciute alla Germania dal diritto internazionale.

Nell'accertare la responsabilità dello Stato italiano, per l'attività dei propri giudici, la Corte internazionale di giustizia ha ricostruito la norma consuetudinaria che sancisce l'immunità dalla giurisdizione degli Stati esteri per gli *acta jure imperii*, escludendo che essa possa incontrare un limite riguardo a comportamenti che costituiscano una violazione di norme di *jus cogens*. Nella prospettiva della ricostruzione del diritto consuetudinario, la pronuncia in questione è destinata a fornire nuovi elementi al dibattito relativo al rapporto che dovrebbe sussistere tra l'istituto delle immunità e lo sviluppo di norme internazionali superiori, poste a tutela dei diritti dell'uomo (In argomento, anche per ulteriori indicazioni bibliografiche, BIANCHI, *L'immunité des Etats et les violations graves des droits de l'homme: la fonction de l'interprète dans la détermination du droit International*, in *Revue générale de droit int. public*, 2004, p. 63 ss.; FOCARELLI, *Diniego dell'immunità giurisdizionale degli Stati stranieri per crimini, jus cogens e dinamica del diritto internazionale*, *Riv. dir. int.*, 2008, p. 738 ss.). Sotto

* Scritto destinato alla pubblicazione in "Rivista di diritto internazionale"

** Professore ordinario presso l'Università degli Studi di Siena

una prospettiva diversa, la sentenza in questione si presta invece ad alcune riflessioni in merito alle modalità relative alla sua esecuzione sul piano dell'ordinamento interno. Oltre alle azioni relative al risarcimento del danno, il Governo italiano è stato dichiarato responsabile anche per aver consentito il riconoscimento e la dichiarazione di esecutività di alcune sentenze greche di analogo tenore, e per aver violato l'immunità della Germania dall'esecuzione, consentendo l'iscrizione ipotecaria su "Villa Vigoni", sede di un centro culturale italo-tedesco destinato a favorire gli scambi culturali tra i due Paesi. In considerazione delle peculiarità poste dalle diverse tematiche, le considerazioni che seguono saranno limitate all'esecuzione della sentenza rispetto ai processi che si svolgono in Italia.

Una prima considerazione attiene al contenuto degli obblighi imposti allo Stato. Nelle proprie conclusioni, la Germania chiedeva al Governo italiano di adottare tutte le misure necessarie "pour faire en sorte que l'ensemble des décisions de ses tribunaux et autres autorités judiciaires qui contreviennent à l'immunité souveraine de l'Allemagne ne puissent être exécutées (corsivo nostro)." (CIJ, *Immunités juridictionnelles*, cit., par. 137). Così formulata, la richiesta potrebbe indurre a ritenere che sia sufficiente, al fine di eseguire la sentenza, l'adozione di provvedimenti diretti a escludere la fase relativa al processo d'esecuzione. Si tratta tuttavia di una lettura che non appare convincente: la sentenza sancisce infatti l'obbligo per il Governo italiano di riparare integralmente il pregiudizio causato dai fatti illeciti, nella forma della restituzione in forma specifica (*restitutio in integrum*). Ciò comporta, secondo la Corte, non solo la cessazione degli effetti degli atti in vigore, ma anche l'eliminazione degli effetti già prodotti: "Les décisions et mesures contraires aux immunités de juridiction de l'Allemagne qui sont encore en vigueur doivent cesser de produire effet, et les effets de ces décisions et mesures qui se sont déjà produits doivent être supprimés, de telle sorte que soit rétablie la situation qui existait avant que les faits illicites ne soient commis" (CIJ, *Immunités juridictionnelles*, cit., par. 137). In tale prospettiva, non sembra che il blocco del processo d'esecuzione consenta di eliminare tutti gli effetti che potrebbero derivare da una sentenza di condanna al risarcimento del danno. Ciò induce a ritenere che l'obbligo della restituzione in forma specifica impegni lo Stato a fare in modo che la giurisdizione nei confronti della Repubblica Federale di Germania venga esclusa, anche qualora questo comporti la necessità di riaprire i procedimenti conclusi. Nell'individuare la *restitutio in integrum* quale contenuto dell'obbligo di riparazione, la Corte presuppone che essa sia materialmente possibile e che l'onere che ne deriva non appaia fuori proporzione rispetto al vantaggio che essa arreca alla parte lesa. La circostanza che la

violazione del diritto internazionale derivi dall'attività del potere giudiziario, e che alcune decisioni possano avere acquisito l'autorità della cosa giudicata, non rappresenta un ostacolo alla restituzione in forma specifica e, nell'impostazione seguita dalla Corte, non costituisce una circostanza idonea ad escluderne l'obbligo.

Rispetto ai procedimenti in corso, il ristabilimento della situazione esistente prima del fatto illecito comporta evidentemente la necessità di dichiarare il difetto di giurisdizione nei confronti della Repubblica Federale di Germania. In assenza di una pronuncia che abbia assunto l'autorità della cosa giudicata, l'esecuzione di quanto disposto dalla Corte internazionale di giustizia non dovrebbe sollevare grossi problemi sul piano dell'ordinamento interno poiché il difetto di giurisdizione derivante da una norma internazionale può essere rilevato d'ufficio dal giudice in qualunque stato e grado del processo (cfr. art. 11 della l. 31 maggio 1995, n. 218, per il processo civile e art. 20 cod. proc. pen. per i procedimenti penali che vedono la Germania quale parte civilmente responsabile). In tali ipotesi, si può pertanto ragionevolmente ritenere che il *decisum* della Corte internazionale vincoli il giudice interno a rilevare il difetto di giurisdizione, indipendentemente dall'emanazione di una normativa specifica che vi dia attuazione. Nei limiti in cui le sentenze della Corte internazionale di giustizia vincolano le parti in lite riguardo alla controversia decisa, si può ritenere infatti che esse obblighino tutti gli organi dello Stato a darvi attuazione (in argomento, con posizioni diverse, cfr. AZAR, *L'exécution des décisions de la Cour internationale de justice*, Bruxelles, 2003, p. 40 ss.; PALOMBINO, *Gli effetti della sentenza internazionale nei giudizi interni*, Napoli, 2008). Nella prospettiva in cui ricostruisce la norma consuetudinaria che sancisce l'immunità dalla giurisdizione dello Stato, è da ritenere inoltre che la pronuncia della Corte internazionale di giustizia contribuisca a precisare il contenuto degli obblighi internazionali introdotti nell'ordinamento italiano dall'art. 10 della Costituzione. Una valorizzazione in tal senso, come si ricorderà, era stata effettuata dalla Corte costituzionale con riguardo alle decisioni vincolanti della Corte europea dei diritti dell'uomo, sul presupposto che le norme della Convenzione europea assumano rilievo nell'ordinamento interno nel significato loro attribuito dall'organo istituito per dare loro interpretazione ed applicazione (Corte cost., sentenze 24 ottobre 2007, n. 348 e 349, *Riv. dir. int.*, 2008, rispettivamente p. 197 ss. e p. 229 ss. Sulle sentenze cfr. GAJA, *Il limite costituzionale degli "obblighi internazionali": un parametro definito solo parzialmente*, *ibidem*, p. 136 ss.; PADELLETTI, *L'esecuzione delle sentenze della Corte europea dei diritti umani tra obblighi internazionali e rispetto delle norme costituzionali*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2008, p.

349 ss.). Considerazioni analoghe possono essere svolte con riguardo alle sentenze della Corte internazionale di giustizia, la cui funzione è di decidere le controversie tra Stati “in base al diritto internazionale” (art. 38, par.1, dello Statuto).

Un ostacolo al rispetto delle immunità, nella ricostruzione effettuata dalla Corte internazionale di giustizia, potrebbe essere rappresentato dall’esigenza di rispettare i principi fondamentali della persona umana. Il dubbio che il riconoscimento della giurisdizione italiana risponda anche a tale esigenza, e non solo al rispetto di una norma consuetudinaria consolidata, trova il proprio fondamento in alcuni passi di decisioni successive alla sentenza *Ferrini*, nelle quali la Suprema corte esclude l’esistenza di “... una sicura ed esplicita consuetudine internazionale ...” in senso favorevole alla deroga del principio della immunità dello Stato straniero dalla giurisdizione civile e ribadisce la consapevolezza “... di contribuire alla emersione di una regola conformativa della immunità dello Stato estero” (Cass. S.U., ordinanza 29 maggio 2008, n. 14202).

Sul piano dei valori costituzionali, il rapporto tra il rispetto dei principi fondamentali della persona umana e il carattere di specialità che dovrebbe caratterizzare le norme consuetudinarie sulle immunità dalla giurisdizione introdotte tramite l’art. 10 Cost. non appare nettamente definito. Nella sentenza relativa al caso *Baraldini*, come si ricorderà, la Corte costituzionale ha incidentalmente fatto riferimento ai principi costituzionali fondamentali in funzione di controlimiti all’applicazione delle norme di diritto internazionale generale di cui all’art. 10 della Costituzione (Corte cost., sent. 22 marzo 2001, n. 73). Nella sentenza *Russel*, tuttavia, l’istituto delle immunità è stato sottratto alla valutazione di conformità rispetto ai principi fondamentali grazie al noto criterio temporale, tramite il quale la Corte costituzionale sembra aver limitato l’operatività dei controlimiti costituzionali alle norme consuetudinarie formatesi dopo l’entrata in vigore della Costituzione (Corte cost., sent. 17 giugno 1979 n. 48). In questa sentenza l’oggetto della valutazione della Corte costituzionale era costituito dalle norme relative all’immunità dalla giurisdizione degli agenti diplomatici; nella prospettiva del rispetto dei principi fondamentali dell’ordinamento, tuttavia, appare ragionevole valutare in modo analogo le norme che sanciscono l’immunità dalla giurisdizione civile dello Stato, la cui formazione è peraltro anch’essa anteriore alla Costituzione repubblicana. Sul piano logico, una diversa impostazione condurrebbe a negare l’istituto delle immunità nel suo complesso, poiché la garanzia costituzionale relativa alla tutela giurisdizionale non può certo esser fatta dipendere dalla gravità della violazione. Nonostante i dubbi legati al bilanciamento dei valori costituzionali, la giurisprudenza costituzionale non consente di escludere le immunità dalla giurisdizione dalle norme

internazionali consuetudinarie introdotte dall'art. 10 della Costituzione; ciò dovrebbe indurre la giurisprudenza interna a conformarsi agli obblighi internazionali, nel senso indicato dalla sentenza della Corte internazionale di giustizia.

In assenza di idonei provvedimenti normativi, appare invece difficile l'esecuzione della sentenza della Corte internazionale di giustizia rispetto alle azioni nelle quali sia già intervenuta una decisione definitiva, anche se relativa al solo profilo della giurisdizione. Oltre a quella relativa al caso *Ferrini*, il cui procedimento è tuttora pendente di fronte alla Corte di cassazione al solo fine dell'esame della prescrizione, ciò si verifica per diversi fra i 49 procedimenti civili ancora in corso, nei quali la Corte di cassazione ha riconosciuto la giurisdizione dei tribunali italiani in sede di regolamento preventivo di giurisdizione (cfr. ordinanze del 28 maggio 2008, nn. 14201-14212). Tale istituto, come è noto, costituisce uno strumento che consente alle parti di ottenere una decisione definitiva sulla giurisdizione durante il procedimento di primo grado. Al pari di qualunque sentenza delle Sezioni unite in materia di giurisdizione, il regolamento preventivo di giurisdizione comporta la formazione del giudicato sulla questione della giurisdizione nel processo nel quale è pronunciato (*efficacia endoprocessuale*) e rispetto a procedimenti diversi (*efficacia esterna o panprocessuale*) (MANDRIOLI, *Diritto processuale civile*, 20^a ed., Torino, 2009, vol. I, p. 232 ss.).

Sul presupposto che essa risponda a regole mutevoli nel tempo, la formazione del giudicato è stata esclusa dalla Suprema corte quando è in discussione la giurisdizione nei confronti dello straniero o dello Stato estero: "Il giudicato sulla giurisdizione nei confronti dello straniero o dello Stato estero non può spiegare effetto in un successivo processo inerente al medesimo rapporto, ma coinvolgente effetti diversi rispetto a quelli fatti valere nel primo processo. Non è, infatti, possibile, sulla base del precedente giudicato sul merito, affermare o negare in un successivo processo "a priori" la giurisdizione nei confronti dello straniero, la quale risponde a regole mutevoli nel tempo, dovendo sussistere il criterio di collegamento al momento del processo. Ciò vale a maggior ragione qualora si discuta di giurisdizione nei confronti degli Stati esteri, considerato che, a norma della L. 31 maggio 1995, n. 218, art. 11, il difetto di giurisdizione è rilevabile d'ufficio se la giurisdizione italiana è esclusa per effetto di una norma internazionale" (Cass., S.U., sent. 17 luglio 2008 n. 19600, *Ministero degli affari esteri c. Immobiliare Villa ai Pini s.r.l. e Repubblica popolare di Cina; Repubblica popolare di Cina c. Immobiliare Villa ai Pini s.r.l. e Ministero degli affari esteri*, *Rivista*, 2009, p. 596 ss.). La decisione delle Sezioni unite riguarda però la formazione del giudicato sulla giurisdizione nella sua efficacia esterna, mentre non risultano

pronunce analoghe in relazione all'efficacia endoprocessuale del giudicato sulla giurisdizione. Al contrario, nel procedimento relativo al caso *Ferrini*, la Cassazione ha escluso la possibilità di valutare nuovamente i profili concernenti la giurisdizione, negando l'ammissibilità del regolamento preventivo proposto dalla Repubblica federale tedesca nel giudizio riassunto successivamente alla declaratoria di giurisdizione del giudice italiano pronunciata con la sentenza 5044 del 2004: "l'odierno ricorso è però inammissibile, in ragione appunto della già adottata statuizione in punto di giurisdizione nella controversia di che trattasi, non suscettibile di riesame – quale irritualmente in sostanza la ricorrente pretende – e di per sé ostativa alla riproposizione dello strumento 'preventivo' di cui al citato art. 41 c.p.c." (Cass. Civ., S.U., ordinanza 29 maggio 2008 n. 14200).

Il profilo relativo all'incidenza sul giudicato interno si è posto, negli ultimi anni, riguardo alle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo che, sempre più frequentemente, impegnano gli Stati a permettere la riapertura dei processi per rimediare alle violazioni della Convenzione, particolarmente in tema di equo processo. In tale contesto è possibile osservare una tendenza della giurisprudenza di legittimità a favorire interpretazioni estensive e analogiche delle norme interne al fine di riaprire procedimenti che avevano acquisito carattere definitivo. Nel caso *Somogyi*, ad esempio, la Corte di cassazione ha dato attuazione ad una sentenza della Corte di Strasburgo interpretando estensivamente l'art. 175 c.p.p. (Cass. pen., Sez. I, *Somogyi*, sent. 3 ottobre 2006, n. 2432. In senso analogo Cass. pen., Sez. V, *Cat Berro*, sent. 2 febbraio 2007, n. 1329). Facendo ricorso all'*analogia legis*, la Corte di cassazione ha invece utilizzato il ricorso straordinario previsto dall'art. 625 *bis* cod. proc. pen. per revocare una sua precedente sentenza, limitatamente alla diversa e più grave qualificazione giuridica, per consentire il contraddittorio sulla diversa imputazione in attuazione della sentenza della Corte di Strasburgo che aveva accertato la violazione del diritto di difesa (Cass. Pen., Sez. VI, 11 dicembre 2008, n. 45 807, in *Giur. It.*, 2009, p. 2292 ss., con nota di PALOMBINO, *Esecuzione delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo e integrazione analogica dell'art. 625 bis c.p.p. – in margine al caso Drassich, ibidem*, p. 2296 ss.). L'orientamento del giudice delle leggi, nel senso di favorire un'interpretazione che consenta la riapertura dei processi interni in attuazione delle decisioni della Corte europea, è indubbiamente favorito dalla circostanza di rimediare alla violazione di garanzie attinenti ai diritti fondamentali della persona umana. Nella medesima prospettiva sembra muoversi la Corte costituzionale che, nella giurisprudenza più recente, opera un bilanciamento, a favore del secondo, tra il valore costituzionale

dell'autorità della cosa giudicata e il rispetto dei diritti fondamentali: "... pur nella indubbia rilevanza dei valori della certezza e della stabilità della cosa giudicata – non può ritenersi contraria a Costituzione la previsione del venir meno dei relativi effetti preclusivi in presenza di compromissioni di particolare pregnanza – quali quelle accertate dalla Corte di Strasburgo, avendo riguardo alla vicenda giudiziaria nel suo complesso – delle garanzie attinenti a diritti fondamentali della persona: garanzie che, con particolare riguardo alle previsioni dell'art. 6 della Convenzione, trovano del resto ampio riscontro nel vigente testo dell'art. 111 Cost." (Corte cost., 7 aprile 2011, n. 113, par. 8, *Riv. dir. int.*, 2011, p. 960 ss.). Analoghe esigenze non trovano riscontro nel caso delle immunità dalla giurisdizione, dove al contrario i diritti fondamentali della persona umana risultano compressi dal rispetto dell'essenziale processuale in questione.

La tendenza della giurisprudenza di legittimità, sopra evidenziata, può peraltro difficilmente trovare applicazione nel processo civile, nel quale il carattere bilaterale del processo e la necessità di tener conto del legittimo affidamento delle parti sembrano impedire l'estensione in via analogica dei motivi che giustificano la revoca delle decisioni della Corte di cassazione in materia di giurisdizione (Evidenzia il carattere "duale" del processo civile, con riferimento anche alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, SALERNO, *Competenza giurisdizionale, riconoscimento delle decisioni e diritto al giusto processo nella prospettiva europea*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2011, p. 895 ss.). Tra le cause che consentono la correzione o la revoca delle pronunce relative alle istanze di regolamento di giurisdizione, l'art. 391 *bis* c.p.c. considera attualmente solo l'errore "materiale o di calcolo ai sensi dell'art. 287" ovvero l'errore di fatto "ai sensi dell'art. 395, n. 4". Nella prospettiva esaminata, i motivi indicati risultano tassativi e non si prestano al fine di rescindere le decisioni che hanno accertato la giurisdizione del giudice italiano nei casi oggetto di studio (in generale, sugli effetti delle sentenze internazionali rispetto al giudicato interno cfr. CAPONI, *Corti europee e giudicati nazionali*, in *Atti del XXVII Convegno nazionale dell'Associazione italiana fra gli studiosi del processo civile, Corti europee e giudici nazionali - Verona, 25-26 Settembre 2009*, Bologna, 2011, p. 239 ss.).

L'adozione di un provvedimento normativo risulta pertanto indispensabile al fine di dare attuazione alla sentenza resa nella controversia con la Germania. Sul piano internazionale, l'obbligo imposto dalla sentenza si sostanzia comunque in un obbligo di risultato, che lascia allo Stato discrezionalità in merito alla scelta dei mezzi idonei alla realizzazione del risultato richiesto. Dopo aver ritenuto che il carattere eventualmente definitivo dei provvedimenti giudiziari concernenti la giurisdizione non escluda

l'obbligo della *restitutio in integrum*, la sentenza riconosce esplicitamente il diritto dello Stato italiano: "... de choisir les moyens qui lui paraissent les mieux adaptés en vue d'atteindre le résultat qui doit être obtenu. Ainsi, elle a l'obligation d'atteindre ce résultat par la promulgation d'une législation appropriée ou par le recours à toute autre méthode de son choix également capable de produire cet effet" (CIJ, *Immunités juridictionnelles*, cit., par. 137). Come già si è avuto modo di osservare, la Corte considera il ripristino della situazione preesistente all'illecito come materialmente possibile: sul piano interno, tale possibilità deve necessariamente tradursi nell'adozione di un adeguato strumento giuridico. Tale potrebbe non essere considerata una legge ordinaria che si limiti a intervenire nei processi in corso, privando di efficacia le decisioni sulla giurisdizione a carattere definitivo. In una fattispecie diversa, la Corte costituzionale ha ritenuto che si ponga in contrasto con la Costituzione una legge che disponga la cessazione di efficacia di un provvedimento del giudice civile passato in giudicato poiché, oltre a vanificare i risultati dell'attività difensiva della parte vittoriosa (artt. 3 e 24 Cost.), essa violerebbe "le attribuzioni costituzionali dell'autorità giudiziaria cui spetta la tutela dei diritti (artt. 102 e 113 Cost.)" (Corte cost., sent. 7 novembre 2007, n. 364, par. 4, con nota di CAPONI, *Giudicato civile e leggi retroattive*, in *Foro it.*, 2009, I, col. 992 ss.). Analoghi dubbi di legittimità costituzionale potrebbero porsi nell'eventualità di una normativa che privi di efficacia le decisioni rese nei procedimenti a carico della Germania. Minori problemi, rispetto al principio costituzionale dell'indipendenza del potere giudiziario, porrebbe forse una legge che si limiti ad ampliare i motivi che, ai sensi dell'art. 391 *bis*, c.p.c., giustificano la revocazione delle decisioni della Corte di cassazione, consentendo a quest'ultima di pronunciarsi nuovamente sugli aspetti relativi all'accertamento della giurisdizione in seguito alla sentenza della Corte internazionale di giustizia. Rimarrebbero, tuttavia, i dubbi relativi alla violazione del legittimo affidamento delle parti, rispetto a una decisione ormai definitiva. Si può tuttavia ritenere che l'apertura ai valori propri del diritto internazionale realizzata con l'art. 10 cost., nei limiti in cui dia attuazione alle norme consuetudinarie sulle immunità, nel significato precisato dalla sentenza della Corte internazionale di giustizia, prevalga sul rispetto degli altri valori costituzionali in gioco.

Un'ultima considerazione in relazione all'unica sentenza di merito che ad oggi risulta passata in giudicato. Si tratta della decisione della Corte militare d'appello del 18 dicembre 2007, con la quale la Germania è stata condannata in solido con *Milde*, in qualità di responsabile civile, al pagamento di un milione di euro a titolo di risarcimento

del danno (il ricorso in cassazione contro la decisione è stato respinto dalla prima sezione penale con sent. 13 gennaio 2009, n. 1072, in *Rivista*, 2009, p. 618 ss.; cfr. FOCARELLI, *Diniego dell'immunità alla Germania per crimini internazionali: la Suprema corte si fonda su valutazioni "qualitative"*, *ibidem*, 2009, p. 363 ss.). Si tratta in questo caso di un processo penale, nel quale il responsabile civile acquisisce a tutti gli effetti la posizione di parte e rispetto al quale, forse, in modo analogo a quanto accaduto nel caso *Drassich*, la Suprema corte potrebbe riferirsi alla precedente giurisprudenza per consentire il ricorso straordinario di cui all'art. 625 *bis* c.p.p., al limitato fine di riaprire la questione relativa alla giurisdizione nei confronti della Germania.