

- VERSIONE PROVVISORIA -

I RISARCIMENTI PER I CRIMINI DI GUERRA
DEL TERZO *REICH* FRA GIUSTIZIA E RAGION DI STATO.
LA PAROLA DI NUOVO ALLA CORTE COSTITUZIONALE
RELAZIONE INTRODUTTIVA

di PAOLA TORRETTA*

SOMMARIO: 1. Premessa: il diritto ai risarcimenti per i crimini nazisti ancora in cerca di un giudice - 2. Il decreto legge n. 36/2022: il Governo aziona il freno 'd'emergenza' - 3. La questione di legittimità costituzionale sull'art. 43, III c., d.l. 36/2022 - 4. *Segue*: i profili mancanti della questione di legittimità costituzionale - 5. Una questione di legittimità costituzionale a metà: la mancata impugnazione della norma sulla immunità degli Stati dalle misure coattive - 6. *Segue*: ancora sulla (de)limitazione del *thema decidendum*: il rischio di una pronuncia di inammissibilità - 7. I dubbi di costituzionalità sollevati dall'art. 43 d.l. n. 36/2022 alla prova della sentenza n. 238/2014 - 8 *Segue*: la sentenza n. 238/2014 e il nodo dei risarcimenti dei crimini di guerra tra giudici e diplomazia - 9. Ristoro dei danni da crimini nazisti, spesa pubblica ed equilibrio di bilancio: un critico accostamento? - 10. Una nuova occasione per insistere sulla primazia dei diritti fondamentali. Osservazioni conclusive

1. Il nodo dei risarcimenti che lo Stato tedesco dovrebbe pagare, a seguito delle ormai diverse condanne emesse dai giudici italiani, per i crimini commessi dalle forze del Terzo Reich, è ancora, dopo quasi ottant'anni, una ferita aperta al centro di una delicata disputa internazionale. Oggi, però, la strenua ricerca di giustizia, da parte delle vittime, rischia di trasformarsi anche in uno scontro tutto 'interno', fra magistratura e potere politico, e, ancora una volta, la Corte costituzionale è stata chiamata a mettere ordine in un intricato quadro di riferimenti normativi e giurisprudenziali interni ed esterni all'ordinamento italiano.

La questione si è posta all'attenzione del dibattito giuridico fin da quando, con la nota causa civile relativa al deportato Ferrini, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione hanno riconosciuto la giurisdizione italiana in merito alla domanda risarcitoria presentata dalla vittima nei confronti della Germania. La sentenza

* *Ordinaria di Diritto costituzionale, Università di Parma*

5044/2004 ha, infatti, dichiarato che il principio dell'immunità statale dalla giurisdizione straniera non può considerarsi assoluto, ma deve essere bilanciato con le norme di *ius cogens* preposte alla tutela dei diritti umani e, pertanto, cedere di fronte ad atti «di tale gravità da configurare, in forza di norme consuetudinarie di diritto internazionale, crimini internazionali, in quanto lesivi, appunto, di quei valori universali di rispetto della dignità umana che trascendono gli interessi delle singole comunità statali»¹.

Da qui è iniziato un lungo percorso che, fra battute d'arresto e colpi di scena, ha visto più volte rimescolare le carte della partita, sul tavolo interno e internazionale.

Il passaggio successivo all'orientamento espresso dalla sentenza Ferrini, più volte confermato nel contenzioso per i crimini commessi dalle truppe del Terzo Reich², è stato scritto dalla pronuncia della Corte internazionale di Giustizia che, invece, in accoglimento del ricorso promosso dalla Germania, ha negato la giurisdizione del giudice italiano e imposto la prevalenza indiscussa dell'immunità giurisdizionale dello Stato estero³.

Con la legge n. 5/2013⁴ il Parlamento ha dato esecuzione a detto principio nell'ordinamento italiano e si è, così, materializzato il primo ostacolo al riconoscimento della tutela giurisdizionale per le vittime dei crimini nazisti, con il conseguente adeguamento della giurisprudenza di legittimità, nel senso del difetto di giurisdizione dei giudici italiani rispetto ad azioni risarcitorie contro la Repubblica Federale tedesca⁵.

Fino ad arrivare alla sentenza della Corte costituzionale n. 238/2014 che, invece, ha segnato nella vicenda un elemento di discontinuità.

Ribaltando lo scenario fino a quel momento tracciato dalla Corte dell'Aja, ha escluso l'operatività, all'interno dell'ordinamento italiano, della immunità dalla giurisdizione civile estera per gli Stati che abbiano commesso *delicta iure imperii*. La Corte ha dunque chiarito, senza ombra di dubbio, che, in presenza di atti qualificabili come crimini di guerra e contro l'umanità, che in quanto tali “non esprimono la funzione sovrana dello Stato straniero”, non può trovare applicazione la norma internazionale generalmente riconosciuta.

Non si è mai prodotta, di conseguenza, per effetto del meccanismo di

¹ Cfr. Cass., Sez. Un., 11 marzo 2004.

² Cfr., *ex multis*, Cass., sez. un., ord., 29/05/2008, nn. 14201 e 14202, Cass., sez. I, 20/05/2011, n. 11163; Cass. Pen., I sez., 21 ottobre 2008, n. 1072.

³ Si veda la sentenza della CIG *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece intervening)*, del 3 febbraio 2012. In argomento, fra i tanti, F. SALERNO, *Gli effetti della sentenza internazionale nell'ordinamento italiano: il caso Germania c. Italia*, in *Diritti Umani e Diritto Internazionale*, 2/2012, p. 350 ss.; S. NEGRI, *Sovereign Immunity v. Redress for War Crimes: The Judgment of the International Court of Justice in the Case Concerning Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy)*, in *International Community Law Review*, 2014, 16(1), p. 123 ss.

⁴ Cfr. legge 5/2013, “*Adesione della Repubblica italiana alla Convenzione delle Nazioni Unite sulle immunità giurisdizionali degli Stati e dei loro beni, fatta a New York il 2 dicembre 2004, nonché norme di adeguamento all'ordinamento interno*”, (art. 3), con cui lo Stato italiano aveva inteso recepire la norma consuetudinaria di diritto internazionale sull'immunità degli Stati dalla giurisdizione civile estera, così come interpretata dalla CIG con la sentenza del 3 febbraio 2012.

⁵ Cfr. Cass. Sez. Un., ord. 4284/2013; Cass. Sez. Un., sent. 21/1/2014, n. 1136; Cass. Pen., I sez., sentenza n. 32139 del 30/05/2012 (dep. 09/08/2012)

adattamento automatico previsto dall'art. 10, I c., Cost., la norma corrispondente alla consuetudine internazionale accertata dalla Corte internazionale di Giustizia, nella parte in cui obbliga il giudice italiano a negare la propria giurisdizione in merito ad azioni risarcitorie per danni da crimini di guerra e contro l'umanità⁶.

Per la Corte, infatti, la garanzia della difesa giurisdizionale integra un diritto inviolabile e al tempo stesso un principio costituzionale supremo che non ammette compressione – nel suo nucleo essenziale – né ad opera di procedimenti di revisione costituzionale, né sulla base di fonti esterne, anche quando si tratti di norme capaci di prevalere su disposizioni di rango costituzionale⁷.

Una decisione spartiacque, quella della Consulta, che ha di nuovo invertito la rotta, consentendo alla giurisprudenza di legittimità di 'riannodarsi' al suo precedente orientamento, per ritornare ad affermare – in modo univoco e costante – che la portata del principio di immunità degli Stati non può più ritenersi assoluta per gli atti compiuti *iure imperii*, in ragione della prevalenza della intangibilità dei diritti della persona.

La Cassazione ha, pertanto, ripreso a giudicare “la categoria dei *delicta imperii* quale area insuscettibile di poter fruire della prerogativa consuetudinaria della piena immunità statale”⁸, ribadendo la giurisdizione del giudice italiano in relazione a domande risarcitorie promosse, nei confronti della Repubblica federale tedesca, per condotte riconducibili a “crimini compiuti in violazione delle norme internazionali cogenti” che, in quanto tali, non possono che essere inquadrati in un abuso di poteri sovrani⁹.

Il tema dei risarcimenti per i crimini commessi dalle forze del Terzo Reich, durante la II guerra mondiale, è quindi tornato sui banchi giudiziari. Molte altre vittime, o i loro eredi, si sono mossi per ottenere l'accertamento della lesione

⁶ La Corte ha infatti specificato che, sulla base della verifica che ad essa compete, anche in riferimento a norme internazionali consuetudinarie, di compatibilità con i principi fondamentali e con i diritti inviolabili della persona, ha accertato che “la parte della norma sull'immunità dalla giurisdizione degli Stati che confligge con i predetti principi fondamentali non è entrata nell'ordinamento italiano e non vi spiega, quindi, alcun effetto”.

⁷ Con una sentenza interpretativa di rigetto ha spiegato che il principio dell'immunità degli Stati esteri dalla giurisdizione civile, nella sua natura di consuetudine di diritto internazionale, non ha fatto ingresso nell'ordinamento interno attraverso l'art. 10 Cost. Tale meccanismo di adattamento automatico, ha precisato la Corte, non può infatti consentire l'operatività di norme confliggenti con i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale, tra cui il diritto al giudice (art. 24 Cost.) e la garanzia del rispetto dei diritti inviolabili della persona (art. 2 Cost.). Nella stessa decisione, e conseguentemente, la Corte costituzionale ha altresì dichiarato l'illegittimità costituzionale, per contrasto con gli artt. 2 e 24 della Costituzione, dell'art. 3, I c., l. 5/2013, nonché dell'art. 1, l. 17 agosto 1957, n. 848, limitatamente all'esecuzione data all'art. 94 della Carta delle Nazioni Unite, nella parte in cui ha previsto l'obbligo per il giudice italiano di adeguarsi alla pronuncia della CIG del 3 febbraio 2012, che gli ha imposto di negare la propria giurisdizione in riferimento ad atti di uno Stato straniero che consistano in crimini di guerra e contro l'umanità, lesivi di diritti inviolabili della persona.

⁸ Cass., sez. un., 28 settembre 2020, n. 20442, su cui v. G. BERRINO, “*Plus Ça Change, Plus C'est la Même Chose*”: *State Immunity and International Crimes in Judgment No. 20442/2020 of the Corte di Cassazione*, in *The Italian Review of International and Comparative Law*, 2022, 1(2), p. 374 ss.

⁹ Cass., sez. un., 28/10/2015, n. 21946; Cass., sez. un., 29/07/2016, n. 15812; Cass., sez. un., 13/01/2017, n. 762; Cass., sez. un., 28 settembre 2020, n. 20442.

di diritti fondamentali subita in ragione di eccidi, rappresaglie, deportazioni e assoggettamento a lavori forzati. A seguito delle condanne emesse¹⁰, la questione si è spostata dai giudizi di cognizione alle procedure di esecuzione su beni tedeschi presenti sul territorio italiano, per il rifiuto tenacemente opposto dalla Germania al pagamento dei propri debiti.

L'*iter* qui solo sommariamente delineato¹¹ avrebbe, perciò, dovuto trovare la sua naturale conclusione nel pignoramento dei beni tedeschi e nella loro vendita in esecuzione forzata, per arrivare al soddisfacimento dei crediti delle vittime e dei loro familiari.

Tuttavia, il contenzioso non è giunto, al momento, a questo epilogo, perché il Governo, con un provvedimento d'urgenza, ha interrotto lo svolgimento dei giudizi esecutivi aventi ad oggetto le condanne pronunciate nei confronti della Germania e ha deciso di assumere gli oneri economici dei debiti su di essa gravanti per i crimini di guerra commessi in Italia, durante la II guerra mondiale.

Una scelta che non sembra incrociare la domanda di giustizia di tutti coloro che, in questi decenni, hanno combattuto affinché nelle aule giudiziarie fosse accertata la verità storica, anche come esigenza inerente la ricostruzione di una dignità violata¹², e fossero eseguite le condanne ad una giusta riparazione a carico dello Stato resosi responsabile dei gravi delitti acclarati¹³.

Nell'intento di ricucire i rapporti con uno Stato estero, si è venuta così a determinare una profonda 'frattura' nel sentiero che i giudici hanno faticosamente e con tenacia tracciato verso la garanzia della tutela giurisdizionale a favore delle vittime dei crimini nazisti. Un corto-circuito che induce a chiedersi se e quali limiti possa incontrare un simile disegno politico.

Non a caso, la magistratura si è opposta a questa soluzione 'domestica' e, come si anticipava, la contesa si è trasferita sul piano interno. L'ultima tappa di questo tortuoso viaggio in cerca del pieno riconoscimento del diritto al giudice, di fronte alle atrocità dei delitti perpetrati dalle truppe naziste, è dunque oggi rappresentata dall'istanza di costituzionalità promossa sulla normativa varata dal Governo.

Sullo sfondo di questo scritto rimangono pesanti interrogativi, il tentativo

¹⁰ Da ultimo, v. anche Tribunale di Bologna, sentenza 8 giugno 2022, n. 1516, che ha condannato la Germania a risarcire le vittime della strage di Marzabotto.

¹¹ Per un approfondimento sia consentito il rinvio a P. TORRETTA, *Giudicare la storia. Crimini di guerra, immunità giurisdizionale degli Stati, diritti fondamentali*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2018.

¹² Sul punto, v. G. RESTA, *Le ferite della storia e il diritto privato riparatore*, in G. CONTE, A. FUSARO, A. SOMMA, V. ZENO-ZENCOVICH (a cura di), *Dialoghi con Guido Alpa. Un volume offerto in occasione del suo LXXI compleanno*, Roma, TreEpress, 2018, p. 452, che sottolinea, come in tali casi, "il raggiungimento della verità si connota[i], dunque, come uno strumento irrinunciabile al fine dell'attuazione dei valori di dignità umana".

¹³ In tal senso, L. MINNITI, *Il diritto ad un processo nel merito. È un obbligo costituzionale giudicare della responsabilità civile degli Stati e riconoscere, se del caso, il diritto al risarcimento del danno alle vittime di crimini di guerra e contro l'umanità, anche se commessi nell'esercizio di funzioni sovrane*, in *Federalismi.it*, 1/2016, p. 5, evidenzia come nella sentenza n. 238/2014 sia stato tutelato "il diritto alla giurisdizione" come "possibilità di conoscere nel processo i fatti, di accertare l'antigiuridicità interna e internazionale e di trarne le debite conseguenze riparatorie sul piano civile".

di trovare alcune soluzioni, poche risposte certe. Un sintomo del gravoso compito che, ancora una volta, il delicato e scomodo tema dei risarcimenti per i crimini di guerra assegna alla giustizia costituzionale, nella complessità dei diversi profili di rilievo giuridico e politico-istituzionale che intersecano l'immunità riconosciuta agli Stati dal diritto internazionale.

2. Nell'ambito della normativa di attuazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR), l'art. 43 del d.l. n. 36/2022¹⁴, convertito in legge n. 79/2022, ha previsto, sebbene in modo del tutto sganciato dall'oggetto di tale provvedimento, l'istituzione di un Fondo, presso il Ministero dell'Economia e delle Finanze, "per il ristoro dei danni subiti dalle vittime di crimini di guerra e contro l'umanità per la lesione di diritti inviolabili della persona, compiuti sul territorio italiano o comunque in danno di cittadini italiani dalle forze del Terzo Reich nel periodo tra il 1° settembre 1939 e l'8 maggio 1945"¹⁵.

La disposizione si dirige ai titolari di un titolo esecutivo, costituito da una sentenza passata in giudicato che abbia ad oggetto l'accertamento e la liquidazione dei danni prodotti da tali delitti, a seguito di azioni giudiziarie già avviate alla data di entrata in vigore del decreto legge, o intraprese, a pena di decadenza, entro ristretti termini perentori¹⁶. Inoltre, costituisce valido titolo per l'accesso al Fondo anche una definizione transattiva, sia per i giudizi pendenti alla data di entrata in vigore del decreto legge, sia per quelli instaurati successivamente ad essa.

Contestualmente, la normativa impedisce agli stessi creditori di ricorrere all'esecuzione forzata su beni della Germania presenti in Italia, in quanto l'art. 43, III c., ha disposto che, a partire dall'entrata in vigore del decreto legge, le decisioni di accertamento e di liquidazione dei danni patiti in ragione dei crimini del Terzo Reich potranno essere eseguite, una volta divenute irrevocabili¹⁷, "esclusivamente a valere sul Fondo" istituito dal Governo. Nessuna procedura

¹⁴ Recante "*Ulteriori misure urgenti per l'attuazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR)*".

¹⁵ Il Fondo istituito dal citato art. 43 non è alimentato dai finanziamenti previsti dal PNRR, ma da risorse che provengono da altri fondi statali già previsti dalla legge, in particolare il Fondo per far fronte ad esigenze indifferibili di cui all'articolo 1, comma 200, della legge 23 dicembre 2014, n. 190 e il Fondo per interventi strutturali di politica economica, di cui all'articolo 10, comma 5, del decreto-legge 29 novembre 2004, n. 282, convertito, con modificazioni, dalla legge 27 dicembre 2004, n. 307. Fondi che, come sottolinea G. BOGGERO, *La reazione del Governo al (nuovo) ricorso tedesco di fronte alla CIG. Prime note sugli effetti dell'art. 43 d.l. 30 aprile 2022, n. 36*, in *SIDIBlog*, www.sidiblog.org, 25 maggio 2022, "l'art. 43 in parola (co. 7) si incarica di ridurre di una somma corrispondente onde assicurare la neutralità finanziaria dell'intervento e la necessaria copertura di bilancio".

¹⁶ In origine, il termine per l'avvio di nuove azioni giudiziarie era di soli 30 giorni dalla data di entrata in vigore del decreto legge in questione. In sede di conversione, il comma 6 dell'art. 43, ha portato la scadenza per esercitare le azioni di accertamento e liquidazione dei danni a 180 giorni dalla medesima data e, infine, la legge n. 24 febbraio 2023, n. 14, di conversione del decreto milleproroge 2022-2023 (decreto legge n. 198/2022), ha esteso tale termine a 4 mesi dalla sua entrata in vigore e cioè fino al 28 giugno 2023.

¹⁷ In deroga, perciò, all'art. 282 C.p.c.

esecutiva potrà più essere, quindi, iniziata e quelle in corso sono estinte.

La finalità dichiarata dall'art. 43, d.l. n. 36/2022 è quella di "assicurare continuità" all'Accordo di Bonn concluso il 2 giugno 1961¹⁸, con cui lo Stato italiano si è impegnato a tenere indenne la Repubblica Federale tedesca da ogni eventuale pretesa legale all'epoca pendente e intrapresa da parte di persone fisiche o giuridiche italiane¹⁹. L'esigenza sottesa alla norma dovrebbe, quindi, essere quella di sollevare la Germania dai suoi obblighi risarcitori e mettere la parola fine ad un contenzioso denso di tensioni politiche sul piano internazionale.

L'intervento del Governo è, in effetti, immediatamente seguito ad un secondo ricorso che lo Stato tedesco ha presentato alla Corte internazionale di Giustizia²⁰, per fermare le procedure esecutive in atto, nei suoi confronti²¹. Ancora una volta, quindi, la Germania ha invocato la condanna del nostro Paese per il mancato rispetto della norma internazionale sull'immunità degli Stati dalla giurisdizione civile estera e, in tal sede, ha altresì chiesto una misura cautelare urgente, al fine di impedire la vendita degli immobili pignorati; istanza che, non a

¹⁸ Ratificato con decreto del Presidente della Repubblica 14 aprile 1962, n. 1263.

¹⁹ La Germania ha sempre opposto alle richieste di risarcimento il Trattato di Pace del 1947 e l'Accordo italo-tedesco di Bonn del 1961, con i quali – a suo dire – il nostro Paese avrebbe rinunciato, anche a nome dei propri cittadini, a far valere rivendicazioni economiche nei suoi confronti per fatti legati al secondo conflitto mondiale. In particolare, sulla base dell'art. 77, IV c., del Trattato di Pace del 1947, l'Italia ha "rinuncia[to], a suo nome e a nome dei cittadini italiani, a qualsiasi domanda contro la Germania e i cittadini germanici pendente alla data dell'8 maggio 1945, salvo quelle risultanti da contratti o da altre obbligazioni che fossero in forza, ed ai diritti che fossero stati acquisiti, prima del 1° settembre 1939. Questa rinuncia [prosegue il Trattato] sarà considerata applicarsi ai debiti, a tutte le ragioni di carattere interstate relative ad accordi conclusi nel corso della guerra e a tutte le domande di risarcimento di perdite o di danni occorsi durante la guerra". In attuazione di tale disposto, l'art. 2 dell'Allegato A all'Accordo di Bonn del 2 giugno 1961, per il regolamento di alcune questioni di carattere patrimoniale economico e finanziario, ha prescritto che "Il Governo Italiano dichiara che sono definite tutte le rivendicazioni e richieste della Repubblica Italiana o di persone fisiche o giuridiche italiane, ancora pendenti nei confronti della Repubblica Federale di Germania o nei confronti di persone fisiche o giuridiche tedesche, purché derivanti da diritti o ragioni sorti nel periodo tra il 1° settembre 1939 e l'8 maggio 1945. Il Governo italiano terrà indenne la Repubblica Federale di Germania e le persone fisiche e giuridiche tedesche da ogni eventuale azione o altra pretesa legale da parte di persone fisiche o giuridiche italiane per le rivendicazioni e richieste suddette". Ad avviso della Germania, tali disposizioni avrebbero regolato in via definitiva la questione dei risarcimenti e, pertanto, nessuna pretesa potrebbe oggi essere avanzata dall'Italia e tanto meno dai suoi cittadini. Ma i giudici italiani hanno scartato questa tesi in ragione di due ordini di considerazioni. Da un canto, hanno appurato che il Trattato di Pace del 1947, all'art. 77, ha ad oggetto esclusivamente la regolamentazione dei rapporti economici, escludendo, di conseguenza, che detta norma possa essere estesa alle richieste risarcitorie fondate su illeciti extracontrattuali e, in particolar modo, su condotte qualificabili come crimini contro l'umanità. Dall'altro, hanno verificato che sia il Trattato di Pace, sia l'Accordo del 1961 si riferiscono a controversie giudiziarie pendenti alla data dell'8 maggio 1945 e non a controversie sorte successivamente (v., ad esempio, Cass. pen., sez. I, 21 ottobre 2008, n. 1072 e Tribunale di Torino, IV sez. civ., 19 maggio 2010).

²⁰ Il 29 aprile 2022 – caso n. 183. Sul punto v. L. GRADONI, *Is the Dispute between Germany and Italy over State Immunities Coming to an End (Despite Being Back at the ICJ)?*, <https://www.ejiltalk.org>, 10 maggio 2022.

²¹ Sul punto, v. G. BERRINO, *Un'istantanea del nuovo ricorso della Repubblica federale tedesca alla Corte internazionale di giustizia per violazione delle immunità giurisdizionali da parte dello Stato italiano*, in *SIDIBlog*, www.sidiblog.org, 16 maggio 2022, p. 1 ss.

caso, è stata ritirata subito dopo l'emanazione del d.l. n. 36/2022²².

Tuttavia, se le ostilità politiche possono essere superate con la presa d'atto dell'assoluto rifiuto della Germania di corrispondere i risarcimenti dovuti²³, facendo prevalere l'interesse dello Stato a preservare relazioni amichevoli con tale Nazione²⁴, difficilmente la soluzione adottata dal Governo potrà servire ad appianare le questioni giuridiche che gravitano attorno alla garanzia giurisdizionale delle richieste risarcitorie delle vittime dei crimini di guerra del Terzo Reich.

Questi creditori si vedono, già da ora, 'mutilati' del processo esecutivo, unica sede che li potrebbe condurre ad un soddisfacimento certo della pretesa legittimamente vantata.

Inoltre, non si possono non menzionare coloro che non hanno avviato un'azione risarcitoria nei termini ristretti prescritti dalla normativa in oggetto²⁵, ma che, avendo subito le conseguenze degli stessi crimini di guerra attribuiti alla Germania, dovrebbero poter conservare la facoltà, senza limiti temporali, di chiedere l'accertamento giudiziale dei danni patiti, alla luce della concezione affermatasi, anche a livello internazionale, sulla natura imprescrittibile di tali

²² In argomento, N. COLACINO, *Immunità anno zero: la Germania torna a L'Aia e l'Italia corre ai... ristori*, in *Questione Giustizia*, 21 giugno 2022, pp. 5-6; C. ASPRELLA, *Aspetti processuali dell'art. 43 del decreto legge 36/2022: l'istituzione del Fondo per il ristoro dei danni subiti dalle vittime dei crimini di guerra e contro l'umanità dalle forze del Terzo Reich*, in *Questione Giustizia*, 20 giugno 2022, p. 5.

²³ Com'è noto, le pretese di risarcimento riconosciute dai tribunali italiani con decisioni passate in giudicato, e quindi divenute esecutive, non hanno mai trovato soddisfacimento da parte della Repubblica Federale Tedesca, la quale ha sempre eccepito che, attraverso gli accordi di Bonn del 1961, con cui ha attribuito all'Italia quaranta milioni di marchi, sono state definite tutte le rivendicazioni e richieste pendenti nei confronti della stessa Germania derivanti da diritti o ragioni sorti tra il 1° settembre 1939 e l'8 maggio 1945.

²⁴ La strada del negoziato politico, percorsa qualche anno fa per arrivare al soddisfacimento dei crediti delle vittime, si è rivelata inutile. Anche l'istituzione della Fondazione Memoria, Responsabilità e Futuro è stata un fallimento rispetto alla capacità di rispondere alle richieste di un adeguato ristoro.

²⁵ Come si anticipava, la legge n. 24 febbraio 2023, n. 14, di conversione del decreto milleproroghe 2022-2023 (decreto legge n. 198/2022) ha esteso il termine per esercitare l'azione risarcitoria per i crimini di guerra di cui al d.l. n. 36/2022 fino a 4 mesi dalla sua entrata in vigore e cioè fino al 28 giugno 2023. Tuttavia, anche tale ultimo termine mal si potrebbe conciliare con un positivo vaglio di ragionevolezza, quale criterio che, secondo la costante giurisprudenza della Corte costituzionale, deve guidare (e limita) la discrezionalità legislativa nella determinazione dei termini processuali (sentenze n. 161 del 2000; n. 134 del 1985; n. 121 del 1984), affinché le modalità di svolgimento del processo garantiscano concretamente l'esercizio del diritto alla difesa giurisdizionale. Inoltre, dallo stesso filone giurisprudenziale si ricava altresì come il sindacato della Corte rispetto ad un termine processuale, quando sia ritenuto eccessivamente breve, si debba basare su una valutazione "caso per caso, considerando le particolari caratteristiche di ogni singolo procedimento" (sentenze n. 161 del 2000; n. 138 del 1975). E, da questo punto di vista, al di là della 'anomalia' propria della scelta legislativa di assegnare un termine decadenziale per la presentazione delle sole azioni risarcitorie riferite ai crimini di guerra nazisti, il comma 6 dell'art. 43, d.l. 36/2022 (anche nelle ultime modifiche) potrebbe scontrarsi, sempre in termini di irragionevolezza, con le evidenti difficoltà che per tali crimini si frappongono al reperimento dei necessari elementi probatori (documentazione relativa alle deportazioni, all'assoggettamento al lavoro forzato, alle stragi, etc.), trattandosi di delitti commessi, quasi ottant'anni fa e nei confronti di soggetti non più in vita.

efferati delitti²⁶.

3. Il ricorso alla Corte costituzionale origina da uno dei procedimenti che il Governo è intervenuto con urgenza a bloccare²⁷. Si tratta della causa pendente dinanzi al Tribunale di Roma, avviata dagli eredi di Giorgio Angelantonio contro la Repubblica Federale tedesca, in forza del pignoramento di beni immobiliari della stessa, siti nella Capitale²⁸, e nella quale si sarebbe dovuta tenere, in data 25 maggio 2022, l'udienza per l'autorizzazione alla vendita forzata dei medesimi.

Nel giudizio sono altresì intervenuti anche il figlio di un altro deportato, Diego Cavallina²⁹, e la Autogestione Prefettizia di Voiotia in Grecia. Nello specifico, il Tribunale di Roma, su istanza delle parti, ha sollevato questione di legittimità costituzionale³⁰ avverso il III comma dell'art. 43, d.l. n. 36/2002

²⁶ Sul punto è da ricordare che, dopo la sentenza sul caso Ferrini (Cass. 11 marzo 2004, n. 5044), le giurisdizioni di merito hanno più volte confermato il principio di imprescrittibilità dei crimini internazionali (Tribunale Torino, 20 maggio 2010; Corte d'Appello di Firenze, 11 aprile 2011, n. 480; Tribunale di Firenze, 6 luglio 2015, n. 2469; Tribunale di Piacenza, 28 settembre 2015, n. 722; Tribunale di Firenze, 7 dicembre 2015, n. 4345; Tribunale di Bologna, 8 giugno 2022, n. 1516). Sulla base di tale filone giurisprudenziale, l'imprescrittibilità troverebbe la sua fonte in una norma internazionale di carattere consuetudinario, alla quale l'Italia si adegua in forza del disposto dell'art. 10, I c., Cost. Tale principio, sebbene sorto negli anni sessanta, dovrebbe ritenersi dotato di efficacia retroattiva alla luce della *ratio* che ha portato alla sua affermazione, insita nell'obbligo giuridico e morale di perseguire proprio le gravi violazioni dei diritti umani perpetrate dal regime nazifascista durante il secondo conflitto mondiale. Sarebbe, pertanto, la "ragion d'essere" della regola consuetudinaria sull'imprescrittibilità dei crimini di guerra a "rivolg[er]la al passato, più che al presente e al futuro" (Tribunale di Torino, sez. IV civ., sentenza 20 maggio 2010). Sempre secondo tali giudici, l'applicazione retroattiva della consuetudine internazionale sulla imprescrittibilità delle azioni risarcitorie per danni causati da crimini di guerra e contro l'umanità non sarebbe impedita dall'art. 25 Cost., trattandosi di norma di natura civilistica. Nelle materie diverse da quella penale, infatti, il principio di irretroattività è previsto da una disposizione di legge (l'art. 11 delle preleggi) e perciò sarebbe derogabile da altra norma di pari rango, purché nel rispetto degli altri valori e interessi costituzionalmente protetti (Corte cost. 7 luglio 2006, n. 274).

²⁷ Sul punto N. COLACINO, *Immunità anno zero: la Germania torna a L'Aia e l'Italia corre ai... ristori*, op. cit., p. 6. Come rileva anche P. CAROLI, *Sollevata la questione di costituzionalità della norma istitutiva di un Fondo (italiano) per le vittime dei crimini nazisti*, in *Sistema penale*, 23 gennaio 2023, p.1, l'intervento del Governo è stato mosso dalla volontà "di evitare che la Repubblica Federale di Germania subisse la perdita di un assetto immobiliare" sulla base di questo procedimento.

²⁸ Il pignoramento è stato trascritto il 22 dicembre 2020, in seguito alla sentenza del Tribunale di Bologna (21 giugno 2011, n. 2892) di condanna della Germania al risarcimento danni e alla sentenza della Corte d'Appello di Bologna (7 agosto 2018, n. 2120) che costituisce titolo esecutivo per il ristoro delle spese di lite. Diversi i beni dello Stato tedesco, siti in Roma, che sono stati oggetto di pignoramento: l'Istituto Archeologico Tedesco, il Goethe Institut, l'Istituto Storico Tedesco e la Scuola Germanica.

²⁹ In forza della sentenza della Corte d'Appello di Roma, sez. specializzata in materia di imprese, n. 5446/2020, che ha condannato la Germania al pagamento di 100 mila euro per i danni subiti dal *de cuius* Gualberto Cavallina morto a seguito della cattura, il 25 novembre 1944, e la deportazione nei campi di concentramento di Dachau e di Natzweiler/Comando di Leonberg.

³⁰ Cfr. Tribunale di Roma, sez. IV civile, 21 novembre 2022, dep. 1° dicembre 2022 (r.o. n. 154 del 2022).

(come convertito dalla l. n. 79/2022). Detto giudice ha denunciato la lesione degli artt. 3, 2, 24 e 77 Cost., nella parte in cui tale disposizione, “in deroga all’articolo 282 del codice di procedura civile”³¹, ha stabilito che, “anche nei procedimenti pendenti alla data di entrata in vigore del presente decreto, le sentenze aventi ad oggetto l’accertamento e la liquidazione dei danni [riguardanti i crimini di guerra commessi dalla Germania in Italia] acquistano efficacia esecutiva al momento del passaggio in giudicato”³² e che “le procedure esecutive basate sui titoli aventi ad oggetto la liquidazione dei danni [riferiti ai medesimi fatti illeciti] non possono essere iniziate o proseguite e i giudizi di esecuzione eventualmente intrapresi sono estinti”.

Proprio in relazione a quest’ultima previsione è da sottolineare che, in sede di conversione, il comma III dell’art. 43 è stato sostituito da un nuovo testo³³, integrato con il disposto secondo cui le decisioni definitive di condanna nei confronti della Germania “sono eseguite solo a valere sul Fondo”. Una ‘aggiunta’ strettamente collegata alla precedente previsione sulla improcedibilità ed estinzione delle procedure esecutive, perché dettata per escludere esplicitamente “possibili esecuzioni “autonome””³⁴. La norma non risulta inserita nella questione di legittimità costituzionale, sebbene appaia sottesa alle argomentazioni del rimettente.

Sempre con riguardo alla costruzione del *thema decidendum*, si può osservare come nel procedimento di conversione del d.l. 36/2022, all’art. 43, III comma, sia stata inserita anche la precisazione sulla improcedibilità delle “procedure esecutive (...) derivanti da sentenze straniere recanti la condanna della Germania per il risarcimento di danni provocati dalle forze del Terzo Reich” e questa disposizione, letta in connessione con il comma I dell’art. 43 - che circoscrive il meccanismo di ristoro del Fondo ai crimini “compiuti sul territorio italiano e comunque in danno ai cittadini italiani” - vede le vittime straniere che abbiano ottenuto una condanna a carico della Repubblica Federale tedesca, riconosciuta esecutiva in Italia, perdere il diritto a procedere qui in sede esecutiva,

³¹ In tema di efficacia esecutiva provvisoria delle sentenze di primo grado.

³² Sul punto, C. ASPRELLA, *Aspetti processuali dell’art. 43 del decreto legge 36/2022: l’istituzione del Fondo per il ristoro dei danni subiti dalle vittime dei crimini di guerra e contro l’umanità dalle forze del Terzo Reich*, op. cit., pp. 6-7.

³³ Nella l. 79/2022 infatti si prescrive che “il comma 3 è sostituito dal seguente: «3. In deroga all’articolo 282 del codice di procedura civile, anche nei procedimenti pendenti alla data di entrata in vigore del presente decreto, le sentenze aventi ad oggetto l’accertamento e la liquidazione dei danni di cui al comma 1 acquistano efficacia esecutiva al momento del passaggio in giudicato e sono eseguite esclusivamente a valere sul Fondo di cui al medesimo comma 1. Le procedure esecutive basate sui titoli aventi ad oggetto la liquidazione dei danni di cui al comma 1 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»;

³⁴ Così ancora C. ASPRELLA, *Aspetti processuali dell’art. 43 del decreto legge 36/2022: l’istituzione del Fondo per il ristoro dei danni subiti dalle vittime dei crimini di guerra e contro l’umanità dalle forze del Terzo Reich*, op. cit., p. 8.

senza alcun ‘rimedio alternativo’³⁵.

È questo il caso degli eredi delle vittime della strage di Distomo, in Grecia, in riferimento ai quali è intervenuta nel giudizio *a quo* la Regione Sterea Ellada, amministrazione incorporante della Autogestione Prefettizia di Voiotia.

Il discorso, sul punto, è piuttosto complesso e articolato.

La Regione Sterea Ellada ha dedotto di essere intervenuta tempestivamente nel giudizio *a quo*, adducendo che “l’art. 43 del d.l. 36-22 trova applicazione unicamente nei confronti dei cittadini italiani”, mentre il Tribunale di Roma pare non aver considerato la disposizione sopra citata rilevante ai fini della decisione del procedimento principale (non indicandola, quindi, nell’ordinanza di rimessione), specificando, nello stesso atto, che la parte “sub[irebbe] l’estinzione del presente procedimento a norma dell’art. 630 c.p.c. poiché intervenuta successivamente al 1.5.2022”³⁶. Tuttavia, lo stesso giudice aggiunge anche che l’interessata, in ogni caso, “conserverebbe, così come ogni altro debitore tralasciato dall’art. 43 cit., il diritto di procedere ad esecuzione forzata sulla scorta di un titolo straniero su beni siti in Italia con un nuovo ed instaurando procedimento”.

Entrambe queste posizioni paiono incorrere nell’errore di non contemplare le modifiche introdotte al decreto legge in sede di conversione. La prima trascura di considerare che, sebbene il Fondo sia destinato ai soli cittadini italiani (o a chi sia stato vittima dei crimini nazisti in territorio italiano) (comma I, art. 43), il comma III, dopo la sua conversione, estingue e dichiara improcedibili anche le procedure esecutive riguardanti *sentenze straniere di condanna della Germania rese esecutive in Italia*³⁷.

La seconda, quella del Tribunale di Roma, pur considerando irrilevante la censura relativa all’art. 43, III comma, ritenendo che lo stesso effetto estintivo del procedimento *a quo* avverrebbe, per la parte interessata, sulla base dell’art. 630 c.p.c., si spinge ad affermare che essa manterrebbe il suo diritto di procedere ad esecuzione forzata. Anche qui, però, non considerando che – invece - dopo il passaggio parlamentare, lo stesso art. 43, III comma, lo esclude.

Tornando ai termini della questione di legittimità costituzionale, l’effetto prodotto dall’emanazione del decreto legge n. 36/2022 può riassumersi, con le parole del rimettente, nella introduzione di “una causa di estinzione tipica del procedimento esecutivo” in atto e degli altri avviati sulla scorta di titoli esecutivi di condanna al risarcimento pronunciati nei confronti della Germania.

Una constatazione che induce ad interrogarsi sulla portata della normativa in oggetto, in rapporto alla tutela del diritto inviolabile alla difesa giurisdizionale (art. 24 Cost)³⁸.

Sul punto, è da premettere che la Corte costituzionale “riserv[a] alla

³⁵ In tal senso anche P. CAROLI, *Sollezata la questione di costituzionalità della norma istitutiva di un Fondo (italiano) per le vittime dei crimini nazisti*, op. cit., p. 7.

³⁶ Data di entrata in vigore del decreto legge 36/2022.

³⁷ Sul punto, v. anche P. CAROLI, *Crimini tedeschi e soldati italiani? Osservazioni sull’epilogo della triste saga dei risarcimenti alle vittime degli eccidi nazisti*, in *La legislazione penale*, www.lalegislazionepenale.eu, 15 settembre 2022, p. 5.

³⁸ Cfr., in particolare, Corte cost. n. 18/1982 e 82/1996.

discrezionalità del legislatore la conformazione degli istituti processuali, con il limite della manifesta irragionevolezza o arbitrarietà della disciplina³⁹ e specificando come “un intervento legislativo che di fatto svuoti di contenuto i titoli esecutivi giudiziali conseguiti nei confronti di un soggetto debitore” non possa che “costituire (...) un evento eccezionale”, in quanto “giustificato da particolari esigenze transitorie” e perciò “limitato ad un ristretto periodo temporale”⁴⁰.

In sostanza, la Corte ammette il potere del legislatore di “procrastinare [ma non annullare!] la soddisfazione del diritto del creditore alla tutela giurisdizionale anche in sede esecutiva” e solo nell’ambito di un rigoroso bilanciamento di questa limitazione con le istanze perseguite⁴¹.

Questi passaggi legittimano, dunque, una manovra d’urgenza che vada a rimodulare gli elementi e i caratteri del processo, quando avvenga all’interno dei confini individuati dalla Consulta.

Per scendere, allora, nell’esame del d.l. n. 36/2022, il Governo, in punto di diritto, avrebbe potuto intervenire sulle procedure esecutive relative alle condanne pronunciate nei confronti della Germania per i risarcimenti dei crimini di guerra del Terzo Reich, ma non v’è chi non veda come la manovra prevista dall’art. 43, III c., esca pericolosamente dal perimetro di garanzie tracciato dalla giurisprudenza costituzionale.

Innanzitutto, l’effetto prodotto non ha nulla di transitorio, è certamente definitivo e irrimediabile. L’art. 43, III c., priva una “categoria specifica di creditori” - quelli che hanno già ottenuto, o otterranno secondo le modalità prescritte dal legislatore, un titolo esecutivo di condanna a carico della Repubblica Federale tedesca - di una componente “costituzionalmente necessaria” della funzione giurisdizionale, indispensabile ad assicurarne l’effettività, attraverso l’esecuzione coattiva delle decisioni giudiziarie⁴². Una distinzione irragionevole, che appare ancor più inaccettabile se si pensa che questa disparità ricade su persone già pesantemente colpite da gravissime violazioni, quali quelle derivanti dai crimini di guerra⁴³.

³⁹ Corte cost. 128/2021, che richiama le sentenze n. 44 del 2016, n. 10 del 2013 e n. 221 del 2008.

⁴⁰ Cfr., ancora, Corte cost. 128/2021, che richiama la sentenza 186/2013.

⁴¹ Corte cost. 128/2021, che richiama le sentenze n. 212 del 2020, n. 71 del 2015, n. 17 del 2011, n. 229 e n. 50 del 2010, n. 221 del 2008 e n. 1130 del 1988). Per la stessa Corte, infatti, tale limite “è valicato «ogniqualevolta emerge un’ingiustificabile compressione del diritto di agire» (sentenza n. 225 del 2018; negli stessi termini, tra le tante, sentenze n. 87 del 2021, n. 271 del 2019, n. 44 del 2016 e n. 335 del 2004)”.

⁴² Sempre nella sent. 128/2021, la Consulta afferma che la fase dell’esecuzione forzata, “proprio in quanto componente intrinseca ed essenziale della funzione giurisdizionale, deve ritenersi costituzionalmente necessaria” per assicurare “il principio di effettività della tutela giurisdizionale” quale “connotato rilevante di ogni modello processuale” (in tal senso anche Corte cost. 419/1995, nonché n. 225 del 2018 e n. 304 del 2011). La Consulta specifica, infatti, che “l’azione esecutiva rappresenta uno strumento indispensabile per l’effettività della tutela giurisdizionale perché consente al creditore di soddisfare la propria pretesa in mancanza di adempimento spontaneo da parte del debitore. (sentt. n. 225 del 2018, n. 198 del 2010, n. 335 del 2004, n. 522 del 2002 e n. 321 del 1998; ordinanza n. 331 del 2001).

⁴³ Infine, un’ulteriore anomalia che caratterizza la disposizione portata al sindacato costituzionale (in termini sempre di irragionevolezza e mancanza di proporzionalità) si palesa nel diverso

La stessa discriminazione è ravvisabile anche sul piano processuale. Come evidenzia il giudice *a quo*, con riferimento al procedimento pendente, il decreto legge viene a spezzare quella garanzia di parità fra le parti che è uno dei contenuti intrinseci del diritto al giudice (art. 111 Cost.), poiché “determina un evidente sbilanciamento a favore della parte esecutata”, esentandola “dagli effetti pregiudizievoli della condanna giudiziaria ed, in particolare, dal suo eventuale adempimento forzoso”.

Inoltre, la decisione di estinguere e vietare ogni procedimento esecutivo riguardante le condanne pronunciate contro la Germania non pare nemmeno sorretta da ‘inattaccabili’ ragioni giustificative.

L’esigenza di mantenere rapporti di collaborazione istituzionale con tale Paese, dando continuità agli impegni sanciti dall’Accordo italo-tedesco del 1961⁴⁴ (art. 43, I c.), peraltro non rientrando nei presupposti di straordinaria necessità ed urgenza alla base del decreto legge⁴⁵, non sembra essere sufficiente per legittimare la demolizione del diritto ad accedere al giudice dell’esecuzione (v., *infra*, § 5.1). Lo Stato in questi anni avrebbe potuto agire diversamente (al fianco delle vittime), al fine di trovare una soluzione che preservasse il loro diritto ad ottenere da tale Paese i risarcimenti dovuti.

4. Segue. Da ultimo, la decisione di ‘svincolare’ la Germania dai suoi debiti per la riparazione dei crimini nazisti non è accompagnata da un idoneo ‘contrappeso’. Il Fondo di ristoro non pare potersi considerare un’opzione “fungibile”⁴⁶ rispetto alle procedure esecutive che sono state estinte o bloccate,

trattamento che, con il d.l. n. 36/2022, viene riservato alla Germania rispetto ad altri Stati. Se infatti per questi ultimi dovrebbe continuare a valere il canone supremo del diritto al giudice, con conseguente disapplicazione, nel nostro ordinamento, della esenzione dalla giurisdizione civile italiana, in caso di condotte lesive di diritti fondamentali della persona, per la Repubblica Federale tedesca, di fatto, pur prevedendosi lo svolgimento dei giudizi di accertamento delle azioni risarcitorie nei suoi confronti, si è data applicazione al principio immunitario. Nell’ambito dei Paesi membri dell’UE verrebbe, quindi, a delinearci una distinzione di non poco conto, in quanto la Germania, come fa notare il giudice *a quo*, sarebbe “l’unico Stato sovrano [...] che potrebbe sottrarsi all’esecuzione forzata di titoli di condanna in suo danno” rispetto alla commissione di *delicta iure imperii* durante la seconda guerra mondiale.

⁴⁴ Le cui disposizioni si riferiscono, peraltro, alle cause allora pendenti.

⁴⁵ Questo aspetto apre la riflessione anche al tema della disomogeneità del decreto legge come sintomo della carenza dei requisiti richiesti dall’art. 77 Cost. per questo tipo di fonte. Nel preambolo del d.l. n. 36/2022 si indicano, infatti, come presupposti per la sua emanazione, “la straordinaria necessità e urgenza di un’ulteriore semplificazione e accelerazione delle procedure, incluse quelle di spesa, strumentali all’attuazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza, nonché di adottare misure per il rafforzamento della capacità amministrativa delle amministrazioni titolari degli interventi” e “la straordinaria necessità e urgenza di realizzare la riforma della formazione iniziale e continua degli insegnanti nonché di migliorarne le procedure di reclutamento entro il termine stabilito dall’accordo operativo sull’attuazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza”. La disposizione dell’art. 43, invece, non rientra nei progetti di riforme e investimenti da realizzare attraverso il PNRR e non è nemmeno collegata all’utilizzo dei fondi europei messi a disposizione per l’attuazione del suddetto Piano. Di conseguenza, non pare poter essere ‘trainata’ dalle ragioni giustificative poste alla base dell’intervento governativo.

⁴⁶ Usa questo termine la stessa ordinanza di rimessione del Tribunale di Roma.

non riuscendo a garantire l'effettività del diritto al risarcimento e, di conseguenza, del diritto alla difesa giurisdizionale, con l'effetto di vanificare il rapporto complementare che sussiste fra giudizio di cognizione e di esecuzione.

Da questo punto di osservazione, la 'debolezza' del rimedio predisposto dal legislatore, sul piano della sua tenuta costituzionale, emerge da alcune disposizioni dell'art. 43, d.l. n. 36/2022 che, tuttavia, non sono ricomprese nell'oggetto del giudizio di legittimità costituzionale promosso dal Tribunale di Roma.

Un primo aspetto critico è legato alla (in)attuazione della normativa adottata dal Governo. Il comma IV dell'art. 43 attribuisce ad un decreto ministeriale la definizione della procedura di accesso al Fondo, delle modalità di erogazione degli importi agli aventi diritto, nonché delle ulteriori regole per valutare la concretezza e la fattibilità della soluzione individuata. Tale disposto pone qualche perplessità in merito alla compatibilità costituzionale della decisione del legislatore di affidare la concreta realizzazione di un diritto fondamentale ad una disciplina attuativa, senza alcuna garanzia rispetto alla sua effettiva emanazione⁴⁷. Così congegnata, la norma in commento, anziché assicurare, si limiterebbe, infatti, a 'descrivere' il meccanismo di ristoro previsto dal Governo⁴⁸, in modo disallineato rispetto all'impegno richiesto al decisore politico, pur nel rispetto della sua discrezionalità, affinché la tutela dei diritti fondamentali non rimanga una mera enunciazione formale⁴⁹.

È poi da considerare anche l'incognita della capacità del Fondo di 'sostenere' tutte le richieste di risarcimento. Dopo l'emanazione del d.l. n. 36/2022, numerose altre azioni giudiziarie sono state intraprese per ottenere giustizia (nei termini urgenti normativamente imposti) e le somme accantonate, definite al VII comma dell'art. 43⁵⁰, non sembrano sufficienti a risarcire tutti⁵¹.

⁴⁷ Come sottolinea il giudice a quo, le vittime e i loro familiari "sarebbero, infatti, immediatamente e definitivamente privati del diritto al giudice dell'esecuzione mentre, di contro, sarebbe loro contestualmente riconosciuto un diritto di mero accesso al fondo, senza che sia attualmente prevista la disciplina del procedimento amministrativo ad esso relativo, l'entità parziale o totale del futuro ristoro, le modalità di erogazione di quanto sia loro eventualmente riconosciuto".

⁴⁸ Ad oggi il decreto ministeriale previsto dall'art. 43, IV c., non è ancora stato emanato, sebbene siano scaduti i termini previsti per la sua adozione.

⁴⁹ Viene, ad esempio, spontaneo tracciare un parallelo, sebbene riguardante un ambito assai distante da quello ora esaminato, con la sentenza n. 215/1987 della Corte costituzionale, che ha affermato l'obbligo del legislatore di assicurare il diritto all'istruzione dei soggetti disabili e non solo di agevolarlo, dichiarando l'illegittimità costituzionale della disposizione dell'art. 28 della legge 30 marzo 1971, n. 118, nella parte in cui (III c.) stabiliva che sarebbe stata "facilitata", anziché garantita, "la frequenza degli invalidi e mutilati civili alle scuole medie superiori ed universitarie". Nella decisione della Corte si legge, infatti, che "la disposizione impugnata ha indubbiamente un contenuto esclusivamente programmatico, limitandosi ad esprimere solo un generico impegno ed un semplice rinvio ad imprecisate e future facilitazioni. Il suo tenore non è perciò idoneo a conferire certezza alla condizione giuridica dell'handicappato aspirante alla frequenza della scuola secondaria superiore".

⁵⁰ "Agli oneri derivanti dal presente articolo, valutati in euro 20.000.000 per l'anno 2023 ed euro 11.808.000 per ciascuno degli anni dal 2024 al 2026, si provvede quanto a euro 10.000.000 per l'anno 2023 ed euro 5.904.000 per ciascuno degli anni dal 2024 al 2026 mediante corrispondente riduzione del Fondo per far fronte ad esigenze indifferibili di cui all'articolo 1, comma 200, della legge 23 dicembre 2014, n. 190, e quanto a euro 10.000.000 per l'anno 2023 ed euro 5.904.000 per

Per le vittime dei *delicta iure imperii* commessi dalle truppe del Terzo Reich si profila, dunque, una pesante incertezza in merito al pieno soddisfacimento delle pretese giudizialmente accertate. Un profilo, questo, che si scontra con un'impostazione ormai consolidata della giurisprudenza costituzionale, secondo cui la predisposizione di misure necessarie a dare sostanza al nucleo fondamentale e indefettibile dei diritti legati al pieno sviluppo della persona non può essere subordinata ad esigenze finanziarie⁵².

Nella fattispecie in esame, non v'è chi non veda, infatti, come, per le vittime dei crimini del Terzo Reich (e i loro eredi), il soddisfacimento del diritto al risarcimento danni non possa che integrare il contenuto minimo (essenziale) del loro diritto ad avere giustizia. La riparazione deve essere perciò vera, piena e tangibile.

Nondimeno, nel disposto in commento non vi è alcuna concreta garanzia dell'adempimento degli oneri risarcitori che lo Stato ha assunto in luogo della Germania. Il nodo riguarda, allora, anche il significato che il legislatore, attraverso questa specifica disposizione, ha inteso attribuire al "ristoro" previsto dal decreto legge. L'istituto del risarcimento danni non può certo essere rimpiazzato da un semplice indennizzo non parametrato all'entità del pregiudizio subito e giudizialmente accertato. Men che meno, può essere declassato a mero rimborso simbolico, o addirittura trasformato in una sorta di elargizione (un '*bonus*'?)⁵³ concessa per far prevalere la ragion di Stato.

In sintesi, sembra una partita impari da diversi punti di vista e una penalizzazione irragionevole. Alla eliminazione del diritto a procedere ad

ciascuno degli anni dal 2024 al 2026 mediante corrispondente riduzione del Fondo per interventi strutturali di politica economica, di cui all'articolo 10, comma 5, del decreto-legge 29 novembre 2004, n. 282, convertito, con modificazioni, dalla legge 27 dicembre 2004, n. 307."

⁵¹ In questo senso, si spiega anche l'art. 8, comma 11-quater del decreto milleproroghe 2022-2023 (d.l. 29 dicembre 2022, n. 198, convertito con modificazioni dalla L. 24 febbraio 2023, n. 14), che ha aumentato l'entità delle risorse destinate ai ristori, stabilendo che la dotazione del Fondo per ciascuno degli anni dal 2024 al 2026 non sarà più di 11.808.000, ma di 13.655.467. Rileva G. BOGGERO, *La reazione del Governo al (nuovo) ricorso tedesco di fronte alla CIG. Prime note sugli effetti dell'art. 43 d.l. 30 aprile 2022, n. 36*, op. cit., p. 1 ss., che le somme stanziare per il Fondo di ristoro non rappresentano la dotazione massima dello stesso, in quanto "la dotazione per gli anni finanziari 2023-2026 non va intesa come un limite massimo, considerato che si tratta di una mera previsione e non di un'autorizzazione di spesa, la quale sarà, invece, condizionata dall'andamento delle sentenze di condanna ovvero dalle transazioni". Tuttavia, lo stesso A. segnala la "nota di lettura al d.d.l. del Servizio del Bilancio del Senato della Repubblica, che ha messo in guardia il legislatore dal rapido esaurimento degli importi stanziati".

⁵² Cfr., solo per fare alcuni esempi, Corte cost. n. 497/1988; n. 185/1998; n. 80/2010; n. 275/2016. Sul tema, fra i tanti, C. SALAZAR, *Crisi economica e diritti fondamentali*, in *Rivista AIC*, 4/2013, p. 10; D. MESSINEO, *La garanzia del "contenuto essenziale" dei diritti fondamentali: dalla tutela della dignità umana ai livelli essenziali delle prestazioni*, Torino, 2012; L. TRUCCO, *Livelli essenziali delle prestazioni e sostenibilità finanziaria dei diritti sociali*, in www.gruppodipisa.it, 2012, p. 1 ss.

⁵³ In merito a questo profilo, qualche preoccupazione si può leggere nelle parole di N. COLACINO, *Immunità anno zero: la Germania torna a L'Aia e l'Italia corre ai... ristori*, op. cit., p. 7, il quale fa notare come l'uso, da parte del legislatore, del termine "ristoro", oltre a voler indicare "un onere economico non dovuto [dallo Stato] (nei confronti delle vittime)", ma assunto "per spirito di collaborazione" con la Germania, finisca per trasformare ciò che è stato richiesto dalla Corte costituzionale come atto di "giustizia dovuta" in un "beneficio ottriato".

esecuzione forzata non corrisponde, per tutte le criticità sopra evidenziate, un'adeguata misura compensativa. Il Fondo di ristoro non sembra poter colmare il vuoto di tutela (giurisdizionale) creato dall'art. 43 attorno alle vittime italiane dei crimini di guerra commessi dalla Germania.

Una lacuna che è ancora più evidente alla luce della sentenza n. 238/2014. Tali creditori hanno trovato nella Corte costituzionale il giudice che ha sancito, in modo inequivocabile e irremovibile, il loro diritto di accedere al giudizio di cognizione per veder accertata la legittima pretesa al risarcimento per le violazioni subite. Ora non si può pensare che tale fondamentale garanzia dello Stato di diritto debba intendersi come puramente formale, senza riflessi concreti.

Occorre, però, ribadire, in conclusione, che le disposizioni sopra richiamate rimangono fuori dai confini 'formali' della questione di legittimità costituzionale, sebbene gli aspetti in esse contemplati dovrebbero avere un 'peso' nel bilanciamento che si è chiesto alla Corte di verificare, come peraltro dimostrano le stesse argomentazioni espresse dal giudice *a quo*.

Da queste angolazioni, quindi, l'atto di promovimento del sindacato di costituzionalità appare incompleto, in quanto è anche alla luce di tutte queste prospettive, 'di contorno' alla previsione dell'estinzione dei processi esecutivi, che occorre considerare la revoca, per mano del legislatore, della difesa giurisdizionale, quale situazione giuridica che la Costituzione definisce "inviolabile in ogni stato e grado del procedimento" (art. 24).

5. Al di là del disposto dell'art. 43, III c., d.l. n. 36/2022, alla definizione della controversia da cui origina il ricorso alla Consulta sembra frapporsi anche un altro impedimento, rappresentato dalla consuetudine internazionale sull'immunità degli Stati dall'esecuzione forzata per i beni aventi una destinazione pubblicistica. Anche sull'operatività di tale norma nell'ordinamento interno è bene quindi ragionare, sebbene non vi sia traccia di questo profilo nell'ordinanza che ha instaurato il giudizio di costituzionalità.

Non può esservi dubbio, dopo la sentenza n. 238/2014, sulla piena giurisdizione del giudice italiano nella cognizione delle cause civili di risarcimento danni aventi ad oggetto atti di uno Stato estero "che consistano in crimini di guerra e contro l'umanità, lesivi di diritti fondamentali della persona". Da qui occorre, quindi, muovere per verificare quali altri tasselli possano andare a comporre il mosaico del diritto al giudice, così da comprenderne meglio la dimensione concreta, anche e, soprattutto, nella sua forza (e funzione) di impedire, nel nostro sistema, l'applicazione del principio dell'immunità giurisdizionale degli Stati esteri.

A commento di quella rivoluzionaria decisione ci si è chiesti quale sarebbe stato il risvolto pratico del sindacato di costituzionalità e si è messo in evidenza come, nonostante il Giudice delle leggi avesse sancito l'intangibilità della difesa giurisdizionale per le vittime dei crimini del Terzo Reich, apparisse comunque lontana la prospettiva di portare ad esecuzione le condanne pronunciate nei confronti della Germania. Un aspetto, questo, che, oltre a lasciare incompiuta la protezione giudiziaria così assicurata dall'ordinamento italiano, sembrava mettere

in ‘crisi’ lo stesso requisito della concretezza (rilevanza) che regge il sindacato in via incidentale sulle leggi, se tecnicamente inteso come sostanziale ‘utilità’ del giudizio costituzionale per il procedimento *a quo*⁵⁴.

Ai creditori della Germania si è infatti immediatamente presentato l’ostacolo di quest’altra norma internazionale sulla immunità degli Stati dalle misure esecutive, specularmente a quella già ‘bloccata’ dalla Corte costituzionale. Un precetto confermato dalla Corte dell’Aja e recepito dalla Convenzione di New York del 2004⁵⁵ (artt. 19 e 21), che lo Stato italiano ha eseguito con la legge n. 5/2013.

Sullo sfondo del nuovo giudizio di legittimità costituzionale instaurato sull’art. 43, d.l. n. 36/2022, rimane, quindi, aperto anche l’interrogativo sulla capacità della barriera dei “contro-limiti”, innalzata dal Giudice delle leggi nel 2014, di operare anche con riguardo al processo di esecuzione, in funzione della stretta interdipendenza che la stessa Consulta ha individuato tra giurisdizione di cognizione ed esecutiva, ai fini del conseguimento del diritto alla giustizia⁵⁶.

Il giudice rimettente pare proprio dare per scontato questo ‘effetto’, non avendo, come si diceva, incluso nell’oggetto della questione di legittimità né la norma interna che, sulla base del meccanismo di adattamento automatico di cui all’art. 10, I c., Cost., avrebbe riprodotto nel sistema italiano l’immunità dei beni degli Stati esteri, né le disposizioni della legge n. 5/2013 che hanno dato esecuzione alla Convenzione di New York, per ciò che concerne il recepimento di questo stesso principio⁵⁷.

⁵⁴ Cfr. P. TORRETTA, *Giudicare la storia. Crimini di guerra, immunità giurisdizionale degli Stati, diritti fondamentali*, op. cit., p. 13 e p. 131. Anche G. BOGGERO, *Ancora sul seguito della sentenza n. 238/2014: una recente pronuncia del Tribunale di Sulmona*, in *Diritti Comparati*, 20 novembre 2017, www.diritticomparati.it, p. 2, sottolineava che “ad oggi (...) la tutela giurisdizionale, che pure la Corte costituzionale con la sua sentenza avrebbe inteso assicurare, rimane fittizia”.

⁵⁵ Oggi peraltro non ancora in vigore.

⁵⁶ Cfr. Corte cost. 128/2021.

⁵⁷ Non a caso il giudice *a quo* è lo stesso che, nel medesimo procedimento, ha disapplicato la norma internazionale sulla immunità degli Stati dalle misure coattive (Tribunale di Roma, sez. IV civile, ord. 12 luglio 2021), in quanto, mostrando di considerare gli effetti della sentenza 238/2014 estesi anche ai procedimenti di esecuzione delle decisioni di condanna relative ai crimini nazisti, ha ritenuto non operante il rinvio di cui all’art. 10, I c., Cost. anche per l’immunità degli Stati dalla giurisdizione esecutiva. Con l’ordinanza richiamata detto giudice ha, infatti, respinto l’istanza di sospensione dell’esecuzione presentata dalla Germania, ai sensi degli artt. 19 e 21 della Convenzione di New York del 2004, in ragione della prevalenza ed effettività del diritto al giudice affermato dalla Corte costituzionale, e ha disapplicato tali norme, perché “impedirebbero ai creditori, eredi di vittime di crimini di guerra contro l’umanità, di ottenere la tutela giurisdizionale in sede esecutiva dei diritti fondamentali della persona ex art. 2 Cost., la cui lesione è stata già accertata in sede di cognizione”. Sul punto P. CAROLI, *Sollevata la questione di costituzionalità della norma istitutiva di un Fondo (italiano) per le vittime dei crimini nazisti*, op. cit., p. 3. Al riguardo, dubbi sulla disapplicazione della immunità dalle misure esecutive, senza un intervento della Corte costituzionale analogo a quello della sentenza 238/2014, sono stati espressi da N. COLACINO, *Immunità anno zero: la Germania torna a L’Aia e l’Italia corre ai... ristori*, op. cit., p. 5, che evidenzia come, in seguito al reclamo proposto dallo Stato tedesco avverso l’ordinanza del Tribunale di Roma, il giudice dell’esecuzione in composizione collegiale non abbia avallato le motivazioni del giudice di prime cure “quanto all’irrelevanza della destinazione pubblica dei beni oggetto dell’esecuzione”, affermando di non poter disattendere l’orientamento della Corte di Cassazione (Cass., Sez. Un., 12 gennaio 1996, n. 173) sulla carenza di giurisdizione del giudice

Se infatti il giudice *a quo* dichiara che, in ragione dell'art. 43, III comma, si determina la cancellazione del diritto a procedere in sede esecutiva, significa che lo stesso ritiene già risolto (in senso preclusivo) il profilo dell'applicazione dell'immunità sui beni degli Stati, altrimenti non avrebbe potuto ritenere (autonomamente) rilevante la questione di legittimità costituzionale proposta.

In altre parole, il Tribunale di Roma attribuirebbe alla sentenza della Corte costituzionale n. 238/2014 la forza di impedire – implicitamente - anche l'ingresso, nell'ordinamento italiano, della norma 'simmetrica' a quella sulla immunità degli Stati dalla giurisdizione civile.

Sembra peraltro aver già adottato questo stesso indirizzo anche la Corte di cassazione (sez. civ. III, 25 giugno 2019, nn. 21995 e 21996), la quale, nel chiarire come "l'immunità dalla giurisdizione civile degli Stati esteri per atti *iure imperii* costituisc[a] una prerogativa (e non un diritto)", ha aggiunto, con specifico richiamo alla pronuncia n. 238/2014, il "dovere istituzionale" dei "giudici italiani, sia quelli investiti del giudizio di cognizione che quelli incaricati dell'esecuzione di titoli giudiziari legittimamente formati in base alle regole di rito", di assicurare la difesa giurisdizionale in caso di lesioni di diritti fondamentali causate da crimini di guerra e contro l'umanità.

Una precisazione attraverso cui la suprema Corte sembrerebbe voler togliere spazio a qualsiasi incertezza sui riflessi del rigetto dell'immunità dalla giurisdizione civile dello Stato estero, anche al di là del processo di cognizione⁵⁸. Ad avviso di chi scrive, le ragioni alla base dell'esclusione dell'immunità degli Stati dalla giurisdizione civile estera valgono anche per l'immunità dalle misure coercitive, sia per la natura complementare che caratterizza tali norme internazionali, sia per il già ricordato legame funzionale e garantistico (si potrebbe dire 'genetico') che sussiste tra azione di cognizione ed esecutiva nella tutela del diritto alla difesa giurisdizionale⁵⁹. Nondimeno, un passaggio di fronte alla Consulta sembrerebbe necessario per certificare il mancato adeguamento dell'ordinamento interno anche alla previsione sulla immunità dalle procedure esecutive⁶⁰.

Questa impostazione appare, infatti, in linea, non solo con l'oggetto dell'allora giudizio di legittimità costituzionale⁶¹, ma anche con la competenza

italiano sull'azione esecutiva o cautelare proposta contro beni appartenenti a Stati esteri che abbiano una vocazione pubblicistica. Il rigetto della domanda di sospensione del giudizio di esecuzione, presentata dalla Germania, è avvenuto, quindi, ad opera di tale Collegio, sulla base di una diversa motivazione, riguardante la mancata prova, da parte del ricorrente, della destinazione pubblicistica dei beni aggrediti (Tribunale di Roma, sez. IV, in composizione collegiale, ord. 3 novembre 2021).

⁵⁸ In tal senso, L. BAIADA, *Ancora sull'esecuzione su beni di Stato estero*, in *Questione e Giustizia*, 20 settembre, 2019, p. 1 ss. secondo cui "Questa decisione della Cassazione, insomma, senza cedere a timidezze interpretative, riconferma e arricchisce le conquiste giuridiche della Corte costituzionale di cinque anni fa, poi seguite dalla più consapevole giurisprudenza".

⁵⁹ Cfr., ancora, Corte cost. 128/2021.

⁶⁰ In tal senso anche C. ASPRELLA, *Aspetti processuali dell'art. 43 del decreto legge 36/2022: l'istituzione del Fondo per il ristoro dei danni subiti dalle vittime dei crimini di guerra e contro l'umanità dalle forze del Terzo Reich*, op. cit., p. 9.

⁶¹ Riguardante la sola norma sulla immunità degli Stati dalla giurisdizione civile di cognizione estera. Cfr. G. BERRINO, *Un'istantanea del nuovo ricorso della Repubblica federale tedesca alla*

che lo stesso Giudice delle leggi si è attribuito, in via esclusiva, in merito alla verifica, sulla porta d'ingresso del nostro sistema giuridico, della compatibilità delle norme internazionali generalmente riconosciute con i principi supremi dell'ordinamento costituzionale. L'apertura, in tale ambito, ad una disapplicazione 'diffusa' potrebbe indebolire il sindacato di costituzionalità proprio con riferimento ad ipotesi di lesione delle basi fondative del sistema repubblicano per mano di fonti esterne. Sul punto non si può trascurare, infatti, come una simile prassi sia stata esclusa, proprio dalla stessa Corte, anche per le norme dell'UE dotate di diretta applicabilità che dovessero presentare profili di contrasto con i principi costituzionali supremi⁶².

6. Segue. Premessa, dunque, la necessità di una dichiarazione del Giudice delle leggi sulla mancata riproduzione, nell'ordinamento interno, della norma corrispondente alla consuetudine internazionale sull'immunità degli Stati dall'esecuzione forzata, occorre capire se a questo risultato si possa, comunque, giungere tramite il giudizio di legittimità costituzionale promosso dal Tribunale di Roma.

Difficile dire se la Consulta abbia modo (o possa avere intenzione) di ricorrere ad un dispositivo di illegittimità costituzionale consequenziale della stessa, soprattutto alla luce delle forti oscillazioni e anche di un certo grado di discrezionalità che la giurisprudenza costituzionale ha mostrato nell'approccio a tale istituto⁶³. La norma sull'immunità non presenta un contenuto omogeneo rispetto a quello dell'art. 43, III c., d.l. n. 36/2022 e nemmeno risulta legata a tale disposto da un nesso di strumentalità. Tuttavia, le due norme considerate hanno una *ratio* che, se non identica, può ritenersi "somigliante"⁶⁴ (almeno nell'intento di 'liberare' la Germania dalle conseguenze pregiudizievoli delle condanne ricevute).

Un'eventuale dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 43, III c., d.l. n. 36/2022, pronunciata in ragione della prioritaria garanzia del diritto al giudice in sede esecutiva, potrebbe forse condurre, secondo più propriamente lo schema della illegittimità "derivata"⁶⁵, a sancire anche l'inoperatività della regola sull'immunità. Con la precisazione che, nel caso di specie, più che una vera e propria illegittimità costituzionale consequenziale, la Corte dovrebbe affermare – secondo il modello decisorio della sentenza n. 238/2014 – che non si è mai attivato il meccanismo di adeguamento previsto dall'art. 10, I c., Cost. con riguardo alla consuetudine internazionale sull'immunità dalle misure coercitive. La Corte potrebbe anche optare per sollevare di fronte a se stessa la parte

Corte internazionale di giustizia per violazione delle immunità giurisdizionali da parte dello Stato italiano, op. cit., p. 1 ss.

⁶² Cfr. Corte cost. 170/1984 e, più di recente, la giurisprudenza sul caso Taricco.

⁶³ Cfr. per una ricognizione della giurisprudenza costituzionale sul tema A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2014, p. 244 ss.

⁶⁴ Una "somiglianza" delle *rationes* che determinerebbe un nesso "analogico-giuridico" tra le disposizioni. Cfr. A. COSTANZO, *Questioni di costituzionalità connesse*, in *Giur. cost.*, 1994, p. 1441 ss.

⁶⁵ Cfr. A. COSTANZO, *Questioni di costituzionalità connesse*, op. cit., p. 1445 ss.

mancante (e simmetrica) della questione di legittimità costituzionale. Tuttavia, sempre in riferimento al giudizio in esame, una simile azione autonoma della Consulta non appare agevole se si pensa che, nel 2014, rispetto alla censura sulla norma relativa alla immunità degli Stati dalla giurisdizione civile estera, questo Giudice ha risposto con una sentenza interpretativa di rigetto.

In pratica, riproducendo la ‘dinamica’ attraverso cui è stata emessa quella decisione, la Corte dovrebbe rigettare la sua stessa interpretazione data alla regola dell’immunità degli Stati dalle misure coercitive, per poter arrivare a decretarne il contrasto con il principio costituzionale supremo del diritto al giudice. Un passaggio, insomma, alquanto contorto.

Al netto di queste ipotesi (non semplici da prefigurare), l’analisi degli scenari aperti dall’istanza di costituzionalità promossa dal Tribunale di Roma non può, allora, non tenere conto anche del rischio che la Consulta si pronunci con una decisione di inammissibilità, proprio in ragione della assenza, nell’ordinanza di rimessione, della censura relativa alla norma interna riprodotte il principio internazionale sull’immunità degli Stati dalla giurisdizione esecutiva straniera. In effetti, senza questo ulteriore ‘segmento normativo’, la definizione del *thema decidendum* appare monca, incompleta, in quanto la questione di legittimità costituzionale sollevata sull’art. 43, III c., d.l. n. 36/2022 non sarebbe autonoma, sotto il profilo della rilevanza.

Un’eventuale decisione di accoglimento che investisse la norma impugnata avrebbe, infatti, l’effetto di annullare l’estinzione e l’improcedibilità dei giudizi esecutivi relativi alle condanne per i crimini di guerra commessi dalla Germania, come previste dal d.l. n. 36/2022, ma non avrebbe la capacità di sottrarre gli stessi processi alla medesima paralisi *sine die* determinata dalla consuetudine internazionale che esclude l’aggredivibilità in sede esecutiva e cautelare di beni di Stati esteri aventi una vocazione pubblicistica.

Di conseguenza, a meno che la Corte non sposi la stessa impostazione del giudice *a quo*, ritenendo tale norma – di fatto - già disapplicata in forza del suo precedente del 2014, la prospettiva di una declaratoria di inammissibilità è, purtroppo, realistica: per ciò che implicitamente desume (e, quindi, non sottopone al sindacato di costituzionalità), la questione promossa sull’art. 43, III c., corre il pericolo di essere stata sollevata inutilmente e, pertanto, di essere dichiarata irrilevante, perché (da sola) concretamente vana per il giudizio *a quo*.

Nondimeno, anche nel caso in cui il sindacato costituzionale si dovesse fermare ad una pronuncia di inammissibilità, l’intervento del Giudice delle leggi potrebbe essere comunque in grado di lasciare un (altro) autorevole segno nel tessuto giuridico che fa da sfondo al discorso sulle immunità degli Stati per i crimini internazionali.

Se, infatti, il rilevato difetto nell’attivazione del giudizio costituzionale potrebbe servire alla Corte (su un piatto d’argento) la scappatoia per aggirare un quesito estremamente complicato e, al contempo, levarsi da una disputa scottante, ad alta tensione interna e internazionale, non è da escludere che la Consulta voglia, in ogni caso, cogliere l’opportunità per ribadire la propria posizione sulla questione.

Potrebbe cioè decidere di ergersi ancora una volta a custode della integrità

della persona, di fronte a tragiche storie umane che ormai ricercano nella Corte costituzionale il Giudice che consenta alla giustizia di fare il suo corso, per dare voce e riparazione ai diritti calpestati dai crimini di guerra e contro l'umanità.

Anche dopo la sentenza n. 238/2014, il percorso della politica è sempre stato in antitesi a quello del potere giudiziario: i giudici hanno riconosciuto le responsabilità della Germania e accertato le pretese economiche nei suoi confronti, la politica ha continuato ad adeguarsi alle norme internazionali sull'immunità degli Stati esteri (dalla giurisdizione civile e dalle misure coattive)⁶⁶. Inoltre, come dimostra anche l'ultimo scampolo di questa vicenda, la politica si è mossa solo quando si è trattato di 'governare', se non addirittura contrastare, gli effetti delle vittorie giudiziarie⁶⁷.

Un conflitto latente che oggi, con il promovimento del giudizio incidentale di costituzionalità, diviene uno scontro diretto innescato dalla decisione del Governo di inibire ogni esecuzione delle sentenze di condanna pronunciate contro la Germania.

Potrebbe allora accadere, che la Corte, nell'argomentare sulla necessità di un'impugnazione allargata alla norma riguardante l'immunità degli Stati dalle procedure coattive, che dovrebbe essere 'entrata' nel sistema giuridico interno sulla base del rinvio di cui all'art. 10, I c., Cost., decida di far emergere, anche mediante un *obiter dictum* che si agganci ai principi esplicitati nella sentenza n. 238/2014, l'incompatibilità che un simile disposto presenta, al pari della regola sua 'gemella', con i principi supremi dell'ordinamento costituzionale e, in particolar modo, con la tutela di situazioni giuridiche soggettive inviolabili. Attraverso il richiamo alle parole allora spese a protezione del diritto al giudice, potrebbe evidenziare il senso più concreto di quella coraggiosa decisione, chiarendo come l'accertamento giudiziale di una legittima pretesa alla riparazione di un grave pregiudizio a diritti fondamentali della persona non possa lasciare il titolare senza un giusto risarcimento⁶⁸.

⁶⁶ Nei giudizi di accertamento delle pretese risarcitorie, il Governo, tramite l'Avvocatura dello Stato, ha sempre eccepito l'assenza di giurisdizione dei magistrati italiani (v. T. SCOVAZZI, *Come se non esistesse*, in *Riv. dir. int.*, vol. 104, 1, 2021, p. 167 ss.). Inoltre, il legislatore ha escluso dalle procedure di esecuzione forzata le somme presenti sui conti correnti bancari o postali delle rappresentanze diplomatiche (art. 19-bis, l. n. 162/2014, di conversione del d.l. n. 132/2014).

⁶⁷ In tal senso P. CAROLI, *Crimini tedeschi e soldati italiani? Osservazioni sull'epilogo della triste saga dei risarcimenti alle vittime degli eccidi nazisti*, op. cit., p. 20.

⁶⁸ Nella sentenza 238/2014, la Corte, ha affermato che «al riconoscimento della titolarità di diritti non può non accompagnarsi il riconoscimento del potere di farli valere innanzi ad un giudice in un procedimento di natura giurisdizionale» e che, pertanto, «l'azione in giudizio per la difesa dei propri diritti (...) è essa stessa il contenuto di un diritto, protetto dagli articoli 24 e 113 della Costituzione e da annoverarsi tra quelli inviolabili e caratterizzanti lo stato democratico di diritto» (Considerato in diritto 3.4, con richiamo alle sentt. n. 26 del 1999, nonché n. 120 del 2014, n. 386 del 2004 e n. 29 del 2003). Se questi passaggi, così densi di implicazioni semantiche, fossero interpretati nel senso di precludere l'immunità ai soli fini dell'accertamento del diritto al risarcimento e non per giungere anche al suo soddisfacimento, sarebbe come svuotare di significato tanto la sentenza n. 238/2014, quanto il diritto alla difesa giurisdizionale da essa proclamato come «elemento identificativo e irrinunciabile dell'ordinamento costituzionale» (cfr. L. BAIADA, *Ancora sull'esecuzione su beni di Stato estero*, op. cit., p. 1 ss.).

Inoltre, come si ricordava, anche sulla base del legame che lo stesso Giudice costituzionale ha ultimamente sancito tra diritto alla difesa giurisdizionale e processo di esecuzione (cfr., *supra*, par.

Essendo già implicite nella pronuncia del 2014 le motivazioni per decretare la mancata applicazione anche dell'immunità degli Stati esteri dalle misure esecutive⁶⁹, con riguardo all'esecuzione di condanne per crimini di guerra e contro l'umanità, un *obiter dictum* che ne esplicitasse il mancato ingresso nell'ordinamento interno potrebbe essere sufficiente per chiarire come anche la consuetudine internazionale sull'immunità dei beni degli Stati non potrebbe superare il vaglio di costituzionalità.

Anche la prospettiva di una nuova possibile condanna dell'Italia, nel secondo giudizio promosso dalla Germania di fronte alla Corte dell'Aja, potrebbe indurre la Consulta a mettere le mani avanti e decidere di anticipare le basi assiologiche e la 'struttura' motivazionale a sostegno di un'altra (necessaria) attivazione dei contro-limiti. Una sorta di avvertimento – secondo lo schema già sperimentato anche nel dialogo con la Corte di Giustizia dell'Unione europea (nel caso "Taricco")⁷⁰ – che potrebbe comunque avere, come si diceva, la forza di rendere 'inconsistente' l'obbligo dell'ordinamento italiano di conformarsi alle norme internazionali sulle immunità degli Stati, per le quali è ormai chiaramente esclusa qualsiasi possibilità di armonizzazione con il sistema interno di protezione dei diritti fondamentali.

7. Qualsiasi operazione diretta ad argomentare intorno al surrogato di un istituto - come la difesa giurisdizionale - che la Corte costituzionale ha ritenuto insopprimibile, e quindi forse anche insostituibile, appare di primo acchito molto difficile, quasi un controsenso.

È noto come le finalità connaturate all'esercizio di tale funzione riguardino il soddisfacimento non solo di pretese di carattere patrimoniale, ma anche

3), i principi e gli effetti della sentenza n. 238/2014 non potrebbero valere per il solo processo di cognizione, ma dovrebbero essere sottesi anche alla fase dell'esecuzione.

⁶⁹ Come già si ricordava, inoltre, anche sulla base del legame che lo stesso Giudice costituzionale ha ultimamente sancito tra diritto alla difesa giurisdizionale e processo di esecuzione, i principi e gli effetti della sentenza n. 238/2014 non potrebbero valere per il solo processo di cognizione, ma dovrebbero essere sottesi anche alla fase dell'esecuzione.

⁷⁰ Si veda, l'ord. n. 24/2017 di rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE per ottenere chiarificazioni in merito alla sua interpretazione dell'art. 325 TFUE, resa nella sentenza Taricco dell'8 settembre 2015 (causa C-105/14), su cui M. NISTICO, *Taricco II: il passo indietro della Corte di Giustizia e le prospettive del supposto dialogo tra le Corti*, in *Osservatorio AIC*, 1/2018, p. 1 ss.; V. MARCENO, *La sentenza Taricco-bis. Conseguenze di una sovranità non decisa*, in *Forum Quad. cost.*, www.forumcostituzionale.it, 12 gennaio 2018, p. 1 ss.; R. BIN, *Taricco Tango. Quale sarà il prossimo passo?*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 5 aprile 2018, p. 1 ss.). Si veda altresì Corte cost. n. 115/2018, su cui v. C. CUPELLI, *La Corte costituzionale chiude il caso Taricco e apre a un diritto penale europeo 'certo'*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 4 giugno 2018, p. 1 ss.; C. AMALFITANO, O. POLLICINO, *Jusqu'ici tout va bien... ma non sino alla fine della storia. Luci, ombre ed atterraggio della sentenza n. 115/2018 della Corte costituzionale che chiude (?) la saga Taricco*, in www.diritticomparati.it, 5 giugno 2018, p. 1 ss.; P. FARAGUNA, *Roma locuta, Taricco finita*, in www.diritticomparati.it, 5 giugno 2018, p. 1 ss. Un analogo atteggiamento della Corte costituzionale, questa volta nei confronti della Corte europea dei diritti dell'uomo, si può ravvisare nella sentenza n. 49/2015, in cui ha palesato la necessità che la CEDU, ma in generale qualsiasi fonte esterna, si armonizzi con i valori che esprimono l'identità costituzionale del sistema interno.

dell'interesse a vedere dichiarate ed eseguite (coattivamente) le fondamentali norme che regolano la convivenza civile (anche fra Stati), attraverso l'individuazione e la sanzione di chi si sia reso responsabile della loro violazione.

Proprio con riguardo ai crimini di guerra e contro l'umanità, il bisogno di giustizia, di far entrare nelle aule giudiziarie fatti cruenti come le violenze, la deportazione, l'assoggettamento al lavoro forzato, gli eccidi compiuti da forze militari, ha anche un risvolto morale, che attiene all'accertamento della verità storica e delle "colpe di Stato" legate alle gravissime lesioni perpetrate nei confronti delle vittime. E anche l'adempimento degli obblighi risarcitori, da parte degli Stati autori di tali efferati delitti, partecipa di questa stessa dimensione immateriale.

La scelta adottata dal Governo in merito alla istituzione del Fondo di ristoro per le vittime dei crimini del Terzo Reich solleva, allora, anche il dubbio sull'opportunità di superare la piena ed effettiva tutela di situazioni giuridiche inviolabili che, sotto questo profilo, solo l'esercizio della giurisdizione sarebbe in grado di assicurare.

Ma, al di là di questa considerazione di carattere generale, come si è potuto osservare, nell'intervento normativo del Governo, la previsione di un "diritto di mero accesso al fondo", come corrispettivo della perdita immediata e definitiva del diritto al processo di esecuzione, identifica tutta la 'fragilità' del contrappeso individuato dal legislatore e non sembra coerente con gli enunciati della sentenza n. 238/2014.

L'interesse pubblico a risolvere la disputa con la Germania non può implicare il sacrificio del diritto di portare a termine i procedimenti giurisdizionali che hanno riconosciuto le legittime pretese delle vittime italiane dei delitti nazisti, senza la garanzia di arrivare al loro soddisfacimento. E al momento, nell'indeterminatezza che circonda la normativa adottata dal Governo, l'esito sembra essere questo.

Come si legge nell'ordinanza di rimessione, la scelta dello Stato potrebbe, in astratto, farsi rientrare nella sua "facoltà di adempiere alle obbligazioni gravanti sulla Repubblica Federale di Germania a favore dei propri cittadini" e una simile condotta avrebbe l'effetto di estinguere il diritto dei creditori a procedere ad esecuzione forzata. Nondimeno, il punto è che l'assolvimento dell'onere assunto dallo Stato, così come disciplinato dal decreto legge, non appare né sicuro, né pieno. Le norme esaminate si limitano ad esprimere solo un generico impegno che lo Stato intende assumere in luogo della Germania. Nessuna disposizione dell'art. 43 ha la capacità (la forza) di salvaguardare il diritto al risarcimento delle vittime dei crimini del Terzo Reich, né nella forma (il legislatore non ha utilizzato nella stesura del disposto impugnato termini come assicurare, garantire...), né nella sostanza (non è fornita alcuna certezza sull'esito dell'accesso al Fondo).

Di conseguenza, non si può non tenere conto del rischio di vulnerare proprio il diritto alla difesa giurisdizionale, che, elevato a pilastro dell'ordinamento costituzionale, in quanto istituto preposto alla protezione della dignità umana, è - secondo le parole della Consulta - da assicurare sempre, per tutti, e fino alla conclusione di tutte le fasi e le procedure prescritte per garantirne

il concreto esercizio⁷¹.

Come suggerisce la stessa ordinanza di rimessione, l'improcedibilità temporanea o la sospensione delle procedure esecutive in atto, in attesa dell'adempimento dello Stato italiano in sostituzione del debitore, forse avrebbe potuto evitare uno scarto così evidente (e inammissibile) tra diritto all'esecuzione forzata e interesse del Governo a mantenere buone relazioni diplomatiche. Ciò avrebbe permesso alle vittime di conservare (congelare) le legittime istanze di risarcimento ed eventualmente di (ri)trovare un giudice per riprendere la battaglia giudiziaria e arrivare ad un adeguato soddisfacimento delle medesime⁷².

In questi termini, allora, non sembra potersi parlare di una decisione che "rientra nella piena discrezionalità del legislatore".

Grazie alla sentenza n. 238/2014, è stata tracciata la strada certa e pienamente garantistica del diritto alla riparazione giudiziaria per i crimini nazisti. La scelta operata dal Governo, al contrario, non ha queste caratteristiche. Si traduce, infatti, in una *deminutio* del diritto al risarcimento conquistato con enorme fatica dalle vittime in questi anni; un passo indietro rispetto ai percorsi giudiziari intrapresi e giunti (o che avrebbero potuto giungere) alla fase dell'esecuzione.

Se dunque nella sentenza n. 238/2014 la Corte costituzionale ha ritenuto incompatibile con la tutela della dignità della persona il vuoto di difesa giurisdizionale creato, sul piano interno, dal principio di immunità degli Stati dalla giurisdizione civile estera, questa lacuna non pare essere stata colmata dall'art. 43, d.l. n. 36/2022, ma semplicemente trasferita dal giudizio di cognizione a quello dell'esecuzione.

Si tratta di uno scompenso che la Corte costituzionale dovrà (ri)bilanciare, perché quella contraddizione fra le due specifiche sfere di responsabilità dello Stato - adempiere gli obblighi internazionali e assicurare il diritto alla tutela giurisdizionale - che la Consulta ha a suo tempo superato con l'applicazione dei "contro-limiti", si palesa di nuovo, dato che la norma dell'art. 43, d.l. n. 36/2022 'rispolvera' di fatto l'immunità degli Stati.

La Corte si trova di nuovo di fronte ad una scomoda contrapposizione fra le ragioni dei diritti e la ragion di Stato e, nel far prevalere quest'ultima, la normativa varata dal Governo si pone in palese conflitto con i dettami della sentenza n. 238/2014.

Non è da escludere che si possa addirittura configurare una violazione del giudicato costituzionale⁷³, in quanto, se nel 2014 la Corte, pur nella forma di una

⁷¹ Cfr., ancora, Corte cost. n. 18/1982 e 82/1996.

⁷² Come scrive il giudice *a quo*, "la posizione processuale degli eredi di Giorgio Angelantonio e di Cavallina Diego non è posta in una situazione di temporanea quiescenza in attesa dell'adempimento da parte dello Stato italiano delle obbligazioni gravanti sulla Repubblica Federale di Germania – come sarebbe avvenuto se il Legislatore avesse previsto un'ipotesi di improcedibilità temporanea del procedimento o di sospensione ex lege ex art. 623 c.p.c. – ma appare essere irrimediabilmente travolta dalla espressa individuazione di una causa di estinzione tipica".

⁷³ Almeno secondo le coordinate della più recente giurisprudenza costituzionale, che sembra aver allargato un po' le maglie in cui viene collocato l'istituto. Cfr, *ex multis*, Corte cost. n. 236/2021; nn. 272 e 256/2020; n. 101/2018; n. 231/2017; n. 72/2013. In argomento, E. FURNO, *Giudicato*

decisione interpretativa di rigetto, ha sancito l'irrimediabile contrasto della norma riproduttiva della consuetudine internazionale sull'immunità degli Stati con il canone supremo della difesa in giudizio, l'art. 43, d.l. n. 36/2022 ne ha mantenuto in vita gli effetti sostanziali (almeno con riguardo alla Germania), perché vanifica l'essenza della tutela giurisdizionale legata all'efficacia esecutiva delle condanne pronunciate contro tale Stato⁷⁴. Con la conseguenza di riportare a galla le antinomie già acclamate fra il principio di immunità e la salvaguardia della inviolabilità della persona.

8. Segue. Il tema dei risarcimenti dei crimini di guerra e contro l'umanità, davvero difficile da districare, vede diverse posizioni.

La soluzione di aprire le porte delle aule giudiziarie alle rivendicazioni delle vittime, finora seguita dalla magistratura, con l'avallo della Corte costituzionale, non mette tutti d'accordo.

Vi è infatti chi ritiene inopportuno intraprendere la strada delle singole cause di risarcimento, sulla base della normativa civilistica, in ragione delle conseguenze che ne possono scaturire. Tutte le vittime di crimini di guerra dovrebbero essere risarcite mediante tale sistema, che però – per l'entità degli esborsi che sarebbero necessari a riparare delitti di tale brutalità – potrebbe finanche condurre al risultato di mettere a rischio la solvibilità degli Stati chiamati a rispondere (tra cui anche l'Italia)⁷⁵.

Da questo punto di vista, si obietta che il rimedio potrebbe risultare

costituzionale, in *Dig. disc. pubbl.*, Aggiornamento, vol. VIII, a cura di R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti, Torino, Utet, 2021, pp. 221-222; U. TASCOTTI, I. MEGALI, *Il giudicato costituzionale*, Roma, Aracne, 2016; A. BONOMI, *Ai fini della violazione del giudicato costituzionale è necessario che la legge dichiarata incostituzionale e quella riproduttiva siano perfettamente identiche?*, in *Forum di Quad. cost.*, 2013, www.forumcostituzionale.it, p. 1 ss., part. p. 7 ss.

⁷⁴ Come si legge in Corte cost. 256/2020, "Secondo la costante giurisprudenza di questa Corte (ex plurimis, sentenze n. 57 del 2019, n. 101 del 2018, n. 250 e n. 5 del 2017 e n. 350 del 2010), la violazione del giudicato costituzionale sussiste non solo laddove il legislatore intenda direttamente ripristinare o preservare l'efficacia di una norma già dichiarata incostituzionale, ma ogniqualvolta una disposizione di legge intenda mantenere in vita o ripristinare, sia pure indirettamente, «gli effetti [della] struttura normativa» (sentenza n. 72 del 2013) che aveva formato oggetto della pronuncia di illegittimità costituzionale. Pertanto, il giudicato costituzionale è violato non solo quando è adottata una disposizione che costituisce una «mera riproduzione» (sentenze n. 73 del 2013 e n. 245 del 2012) di quella già ritenuta lesiva della Costituzione, ma anche quando la nuova disciplina mira a perseguire e raggiungere, anche se indirettamente, esiti corrispondenti (sentenze n. 231 del 2020, n. 231 del 2017, n. 73 del 2013, n. 245 del 2012, n. 922 del 1988, n. 223 del 1983 e n. 88 del 1966)".

⁷⁵ Si pensi, ad esempio, ai crimini di guerra compiuti dai militari italiani durante il secondo conflitto mondiale nei Balcani, in Jugoslavia, in Grecia e ancor prima in Etiopia. Come ricorda P. CAROLI, *Solledata la questione di costituzionalità della norma istitutiva di un Fondo (italiano) per le vittime dei crimini nazisti*, op. cit., p. 8, "È parimenti lecito domandarsi che cosa potrebbe accadere in caso di una possibile futura azione civile nei confronti dello Stato italiano da parte delle molte popolazioni straniere che hanno subito gravissime violazioni da parte dell'esercito italiano, dall'Etiopia alla Libia, dalla Spagna alla Jugoslavia e alla Grecia. Verosimilmente, nessun giudice italiano potrebbe mai negare un loro diritto al risarcimento alla luce della sentenza del 2014".

impraticabile, se non addirittura peggiore del male e, dunque, a questo meccanismo sarebbe preferibile la via degli accordi diplomatici, per spostare la questione sul piano del diritto internazionale.

Nello specifico, si ritiene che, con riguardo alla questione dei risarcimenti dovuti dalla Germania, e alla luce dell'invito espresso dalla CIG⁷⁶, le nuove rivendicazioni dovrebbero portare ad una rinegoziazione dell'Accordo di Bonn del 1961, per rivedere l'ammontare che tale Paese ha versato all'Italia⁷⁷.

Tuttavia, anche questa prospettiva appare difficilmente raggiungibile, tenuto conto che la Repubblica Federale tedesca ha sempre considerato quell'Accordo come la 'chiusura' definitiva, e non più rivedibile, di tutte le vertenze con l'Italia. L'istituzione di una Commissione storica italo-tedesca non ha portato a nulla di concreto⁷⁸ e, anche dopo che la sentenza dell'Aja del 2012 ha riconosciuto la gravità della mancata previsione di un programma di risarcimento per le vittime italiane, tale Paese non ha intrapreso alcuna azione riparatoria.

Inoltre, pur tenendo debitamente in considerazione e comprendendo i timori legati ad una gestione per via giudiziaria della riparazione dei danni prodotti da conflitti bellici, è innegabile la forza dissuasiva che questo stesso sistema potrebbe avere rispetto ai possibili tentativi di anteporre la forza e l'insensatezza della guerra alle strategie diplomatiche. Potrebbe, cioè, integrare un significativo deterrente più che mai necessario in uno scenario, come quello attuale, in cui sembrano sempre più riaffiorare assurde e pericolose spinte al metodo delle c.d. "operazioni militari" nella gestione dei rapporti fra le Nazioni. Uno strumento che potrebbe aiutare ad attribuire al valore della pace quella dimensione "superconstituzionale" che deve avere in ogni società democratica, quale "*prius* assiologico indefettibile di ogni diritto inviolabile"⁷⁹.

Infine, sempre in relazione alla tesi sopra richiamata, occorre chiedersi anche se - dopo la sentenza n. 238/2014 - ci possa essere davvero un'alternativa all'esecuzione delle sentenze di accertamento del diritto al risarcimento danni derivanti da crimini di guerra. Se sia possibile, cioè, lasciare ad una trattativa diplomatica il soddisfacimento di un diritto fondamentale, assumendo consapevolmente il rischio che possa anche rimanere senza alcuna garanzia (come peraltro è avvenuto, per quasi ottant'anni, con riferimento alla riparazione per le deportazioni e gli eccidi nazisti).

Di fronte alle chiare parole della Corte costituzionale che hanno sancito il valore supremo del diritto di portare in tribunale le pretese risarcitorie per i crimini di guerra e contro l'umanità, ed hanno qualificato il giudizio di esecuzione quale elemento costituzionalmente necessario del diritto al giudice *tout court*, diventa difficile pensare che tali situazioni giuridiche soggettive possano divenire

⁷⁶ Cfr. punto 104 della sentenza del 3 febbraio 2012.

⁷⁷ M. DE PAOLIS, *I risarcimenti per i crimini nazisti? Non sembra questa la strada giusta*, intervista di M. Boni, in <https://riflessimenorah.com>, 13 giugno 2022.

⁷⁸ A seguito della pubblicazione, nel 2012, del rapporto di questa Commissione, tutto si è fermato a formali ammissioni di responsabilità, con annessa richiesta di perdono da parte dello Stato tedesco, e alle c.d. iniziative per la costruzione di una 'memoria' collettiva sui gravi fatti criminosi del secondo conflitto mondiale.

⁷⁹ Così A. RUGGERI, *La pace come bene assoluto*, in ID., «Itinerari» di una ricerca sul sistema delle fonti. XXVI, *Studi dell'anno 2022*, Torino, Giappichelli, 2023, pp. 95-96.

oggetto di una contrattazione fra Stati⁸⁰.

Non sembrerebbe (più) possibile confondere o mischiare il diritto al risarcimento danni giudizialmente accertato con forme di indennizzo collettivo frutto di negoziati politici.

Il decreto legge oggi al vaglio della Consulta sembra costituire un utile banco di prova per ragionare su questo aspetto.

Il Governo italiano ha provato a superare la diatriba con la Germania agganciandosi all'Accordo concluso a Bonn nel 1961 e, facendo leva sulla "continuità" degli impegni negoziali in tal sede assunti⁸¹, ha voluto ripercorrere, in un certo senso, la via diplomatica per 'dissotterrare' - di fatto - l'immunità della Germania⁸².

Tuttavia, la decisione dello Stato italiano di farsi carico degli obblighi riparativi spettanti alla Repubblica federale tedesca, sebbene giustificata anche dal tentativo di evitare un nuovo giudizio davanti alla CIG e una nuova probabile condanna⁸³, appare troppo lontana dagli indirizzi della Corte. La scelta di preservare relazioni amichevoli con tale Paese vede, infatti, affossare (o comunque non riesce a preservare) il diritto ad avere giustizia delle vittime italiane dei crimini nazisti.

Ed è la stessa sentenza n. 238/2014 a ricordare, anche dopo l'invito della CIG alla ricerca di una soluzione diplomatica, come il legittimo interesse dello Stato al "mantenimento di buoni rapporti internazionali, ispirati ai principi di pace e giustizia", anche quando venga annoverato fra le necessarie limitazioni della sovranità richieste dall'art. 11 Cost., non possa andare ad impattare sulla tutela di diritti fondamentali della persona⁸⁴. Una 'chiusura' comprensibile, in quanto, in

⁸⁰ Sul punto P. CAROLI, *Crimini tedeschi e soldati italiani? Osservazioni sull'epilogo della triste saga dei risarcimenti alle vittime degli eccidi nazisti*, op. cit., p. 17 fa notare come, anche l'Italia, dopo la sentenza 238/2014, non potrebbe negare il diritto al risarcimento alle vittime italiane e straniere che abbiano subito le gravissime lesioni dei crimini di guerra perpetrati dall'esercito italiano durante il II conflitto mondiale.

⁸¹ Definisce la disciplina dell'art. 43, d.l. n. 36/2022, "una sorta di «ultrattività»" dell'impegno che l'Italia ha assunto con l'Accordo di Bonn del 1961 N. COLACINO, *Immunità anno zero: la Germania torna a L'Aia e l'Italia corre ai... ristori*, op. cit., p. 6.

⁸² E' vero, infatti, come sottolinea G. BERRINO, *Un'istantanea del nuovo ricorso della Repubblica federale tedesca alla Corte internazionale di giustizia per violazione delle immunità giurisdizionali da parte dello Stato italiano*, op. cit., p. 1 ss., che con il d.l. n. 36/2022, attraverso l'invito a presentare nuove azioni risarcitorie nei confronti della Germania, il Governo ha "spian[ato] la strada a nuove ulteriori violazioni da parte dei giudici italiani dell'immunità tedesca dalla giurisdizione civile di cognizione straniera". Tuttavia, sul piano concreto, la soluzione di procedere al risarcimento in luogo di tale Stato ripristina lo stesso meccanismo immunitario richiesto dalla Repubblica Federale tedesca.

⁸³ In tal senso anche C. ASPRELLA, *Aspetti processuali dell'art. 43 del decreto legge 36/2022: l'istituzione del Fondo per il ristoro dei danni subiti dalle vittime dei crimini di guerra e contro l'umanità dalle forze del Terzo Reich*, op. cit., p. 1

⁸⁴ Cfr. Considerato in diritto, punto 3.4: "Anche in una prospettiva di realizzazione dell'obiettivo del mantenimento di buoni rapporti internazionali, ispirati ai principi di pace e giustizia, in vista dei quali l'Italia consente a limitazioni di sovranità (art. 11 Cost.), il limite che segna l'apertura dell'ordinamento italiano all'ordinamento internazionale e sovranazionale (artt. 10 ed 11 Cost.) è costituito, come questa Corte ha ripetutamente affermato (con riguardo all'art. 11 Cost.: sentenze n. 284 del 2007, n. 168 del 1991, n. 232 del 1989, n. 170 del 1984, n. 183 del 1973; con riguardo

tale ambito, qualsiasi accordo integrerebbe uno ‘scambio’ privo di proporzionalità, un bilanciamento irragionevole, non essendo la dignità umana un bene barattabile.

9. Sebbene presentata come soluzione fondata sulla “continuità” delle clausole di cui all’Accordo di Bonn del 1961, la decisione adottata dall’Esecutivo italiano di pagare i debiti tedeschi si manifesta, in realtà, come un atto unilaterale, non essendo il frutto di una nuova trattativa, o di una rinegoziazione di quell’Accordo alla luce delle cause di risarcimento estranee alle rivendicazioni pendenti all’epoca della sua stipula. Tanto meno, essa implica un intervento adesivo della Germania diretto a sostenere lo ‘sforzo’ italiano.

Il prezzo dell’iniziativa del Governo appare, allora, forse troppo alto e tutto scaricato sui cittadini: in modo diretto sulle vittime di una feroce barbarie, alle quali – come si è potuto osservare – è stato tolto il diritto alla difesa giurisdizionale; indirettamente su tutti i contribuenti, che vedono sottrarre risorse pubbliche al Paese per sostenere la rinuncia dello Stato italiano ai risarcimenti tedeschi e la scelta di sostituirsi al soggetto obbligato nella riparazione dei crimini nazisti.

Sotto quest’ultimo profilo, quindi, la ‘composizione’ politica (anziché giudiziaria) del contenzioso con la Germania porta con sé conseguenze significative, poiché, sulla base dell’art. 43, d.l. n. 36/2022, lo Stato italiano si è assunto la responsabilità di addossare alla propria collettività sociale il peso di colpe gravanti su uno Stato estero.

Un simile *modus operandi* potrebbe rappresentare il tentativo di rimuovere l’‘imbarazzo’ derivante dall’alleanza del Regno d’Italia con la Germania di Hitler⁸⁵. E da questa angolazione, la ‘riesumazione’ dell’immunità della Repubblica federale Tedesca dalla giurisdizione civile viene letta anche come una manovra per ‘bloccare’ le possibili domande risarcitorie che potrebbero essere rivolte al governo italiano⁸⁶. Un modo, insomma, per non fare i conti col passato.

all’art. 10, primo comma, Cost.: sentenze n. 73 del 2001, n. 15 del 1996 e n. 48 del 1979; anche sentenza n. 349 del 2007), dal rispetto dei principi fondamentali e dei diritti inviolabili dell’uomo, elementi identificativi dell’ordinamento costituzionale.

⁸⁵ La difficoltà di trattare e affrontare l’argomento della complicità italiana con il nazismo è ben illustrata da F. FOCARDI, *Il cattivo tedesco e il bravo italiano. La rimozione delle colpe della seconda guerra mondiale*, Roma-Bari, Laterza, 2013, quando parla della costruzione di una memoria italiana della seconda guerra mondiale che tiene ben distinto il popolo italiano dal regime fascista, allo scopo di far gravare esclusivamente su Mussolini e sul fascismo le responsabilità del conflitto anche con riguardo all’alleanza con Hitler, così da additare, dopo l’armistizio dell’8 settembre 1943, come vero nemico l’invasore tedesco.

⁸⁶ Che tra i riflessi della vicenda sui risarcimenti dei crimini nazisti vi potesse essere anche un’eventuale chiamata in causa dell’Italia per i crimini di guerra commessi dalle forze fasciste era un’ipotesi già emersa dopo la sentenza n. 238/2014. Cfr. L. MINNITI, *Il diritto ad un processo nel merito. È un obbligo costituzionale giudicare della responsabilità civile degli Stati e riconoscere, se del caso, il diritto al risarcimento del danno alle vittime di crimini di guerra e contro l’umanità, anche se commessi nell’esercizio di funzioni sovrane*, op. cit., p. 8, ha scatenato il timore “di far sorgere altri scheletri dagli armadi della storia poco nobile delle nazioni ed anche del nostro paese”. In argomento, v. altresì M. DE PAOLIS, P. PEZZINO, *La difficile giustizia. processi per*

Da una diversa prospettiva, invece, la normativa introdotta nel 2022 potrebbe anche essere frutto della presa d'atto di una indiretta responsabilità dello Stato per non essere riuscito a proteggere i propri cittadini: allora, dai delitti delle truppe del Terzo Reich e, oggi, dalla Germania debitrice, avendo scelto di tenere questo Paese indenne da qualsiasi rivendicazione avanzata dalle vittime italiane.

Ad ogni modo, al di là di queste possibili giustificazioni, solleva qualche perplessità l'onere assunto 'a senso unico' dal Governo, se messo a confronto con l'obbligo, che parimenti grava sullo Stato, di assicurare "in coerenza con l'ordinamento dell'Unione europea (...) l'equilibrio dei bilanci e la sostenibilità del debito pubblico" (97 Cost.)⁸⁷. Un'antinomia che forse lascia emergere un ulteriore (l'ennesimo) profilo di irragionevolezza di una gestione 'goffa' della questione dei risarcimenti dei crimini nazisti.

L'opzione di impegnare risorse pubbliche nazionali per appianare le responsabilità tedesche, in un'ottica di collaborazione con un Paese straniero, non può, infatti, non tenere conto delle ripercussioni che questa decisione produce su altre esigenze meritevoli di protezione costituzionale, dovendo la regolazione dei rapporti internazionali trovare una coerente collocazione sistematica all'interno degli interessi fondamentali dello Stato ed essere ancorata a criteri di proporzionalità con riguardo alla necessità, adeguatezza ed efficacia dei mezzi impiegati rispetto alle finalità perseguite.

Ancora una volta, allora, la norma dell'art. 43, d.l. n. 36/2022 pare carente di un adeguato temperamento delle istanze in gioco.

In una fase, come quella attuale, in cui è imponente l'impegno richiesto allo Stato per affrontare le gravi ricadute economiche e sociali dell'emergenza sanitaria e la contingente situazione di crisi energetica, un provvedimento che si spinga fino a sollevare totalmente la Repubblica Federale tedesca dalle proprie responsabilità risarcitorie, senza alcun contrappeso sul piatto della bilancia, può, in effetti, suscitare dubbi di conformità con gli artt. 3 e 97 Cost.⁸⁸, andando ad incidere sugli assetti finanziari ai quali è agganciata la sostenibilità di azioni attraverso cui lo Stato è tenuto ad assicurare il benessere dei singoli e della collettività.

L'«estraneità» della decisione del Governo italiano al quadro delle priorità che in questo momento storico «premono» sulla gestione del Paese sembra potersi evidenziare anche dalla disomogeneità della norma istitutiva del Fondo di ristoro in riferimento al contenuto del decreto legge in cui è stata inserita.

Con tale provvedimento sono stati previsti gli adempimenti necessari (e

crimini di guerra tedeschi in Italia 1943-2013, Viella, Roma, 2016, *passim*.

⁸⁷ In tal senso G. BOGGERO, *La reazione del Governo al (nuovo) ricorso tedesco di fronte alla CIG. Prime note sugli effetti dell'art. 43 d.l. 30 aprile 2022, n. 36*, op. cit., p. 1 ss. e N. COLACINO, *Immunità anno zero: la Germania torna a L'Aia e l'Italia corre ai... ristori*, op. cit., p. 7.

⁸⁸ Cfr. G. BOGGERO, *La reazione del Governo al (nuovo) ricorso tedesco di fronte alla CIG. Prime note sugli effetti dell'art. 43 d.l. 30 aprile 2022, n. 36*, op. cit., p. 1 ss., il quale ravvisa nella assenza di un'«adeguata compartecipazione della Repubblica federale» il punto critico della normativa varata dal Governo, sebbene lo stesso A. ritenga però che «rendere costituzionalmente necessaria la pretesa nei confronti della Germania di contribuire alle spese stanziare ovvero di restituire quelle liquidate e pagate (...) costituirebbe forse una limitazione eccessiva dell'indirizzo politico del circuito Governo-Parlamento».

urgenti) per dare attuazione al PNRR⁸⁹, il programma di finanziamento per l'innovazione del sistema istituzionale, sociale ed economico italiano. L'art. 43 d.l. n. 36/2022, invece, senza alcuna attinenza con tali obiettivi, prevede l'elargizione di denaro pubblico per la riparazione dei danni causati dai crimini di guerra commessi dalla Germania, in luogo del soggetto obbligato. Allora, forse, la stessa dissonanza di questa norma dall'intervento complessivo del Governo rimarca tutta la difficoltà di far rientrare il disegno politico ad essa collegato nelle fondamentali scelte di *governance* - anche finanziaria - che oggi, nell'ambito del percorso di ripresa e sviluppo del Paese, si pongono come necessità primarie (prevalenti?) che scaturiscono dall'imperativo di attiva e concreta promozione della persona che la Costituzione assegna ai pubblici poteri.

10. La sentenza n. 238/2014, nel sancire l'irriducibilità della difesa giurisdizionale, quale garanzia minima delle vittime di *delicta imperii*, ha segnato un punto di non ritorno per la stessa Consulta, che certamente la colloca in una posizione complicata sul piano istituzionale, anche rispetto al giudizio promosso dal Tribunale di Roma⁹⁰.

Tuttavia se la politica, dopo una lunga latitanza, si è affidata ad una soluzione così precaria (e sproporzionata), come quella del Fondo di ristoro, e la palla è passata di nuovo alla giustizia costituzionale, è naturale che il Giudice delle leggi ricorra al linguaggio e agli istituti che la Carta fondamentale afferma a presidio della sfera incompressibile della dignità umana, quale limite che, anche nel perseguimento di esigenze dello Stato, il legislatore non può, in nessun caso, valicare.

Date queste premesse, il 'ritorno' di fronte alla Corte del tema dei risarcimenti per i crimini nazisti, e in generale per i crimini di guerra e contro l'umanità, sarà certo denso di implicazioni giuridiche e politiche.

Se il giudizio di legittimità costituzionale promosso sull'art. 43 III c., d.l. n. 36/2022 dovesse confermare l'assoluta prevalenza del diritto al giudice in presenza di atti qualificabili come crimini di guerra e contro l'umanità, la decisione della Consulta, come nel 2014, e oggi forse ancor più, potrebbe lasciare una 'traccia' significativa nel panorama giuridico internazionale.

L'esito del sindacato costituzionale potrebbe condurre anche ad una pronuncia di inammissibilità, ma, allo scopo di marcare quell'assetto di valori da cui l'ordinamento italiano non intende discostarsi, forse potrebbe bastare, come si è visto, un *obiter dictum*. L'effetto della pronuncia della Corte potrebbe essere, quindi, in ogni caso, tutt'altro che trascurabile.

⁸⁹ Al riguardo, sempre G. BOGGERO, *La reazione del Governo al (nuovo) ricorso tedesco di fronte alla CIG. Prime note sugli effetti dell'art. 43 d.l. 30 aprile 2022, n. 36*, op. cit., p. 1 ss. parla di "una disposizione apparentemente estranea e disomogenea" rispetto al contenuto del decreto legge.

⁹⁰ P. CAROLI, *Sollevata la questione di costituzionalità della norma istitutiva di un Fondo (italiano) per le vittime dei crimini nazisti*, op. cit., p. 9 parla di "una **posizione molto scomoda**, frutto della sentenza del 2014" che potrebbe aver "**messo la Corte Costituzionale in un vicolo cieco**", **fino a chiedersi se oggi lo stesso Giudice possa** "ammettere una soluzione "politica" diversa dalla strada giudiziale, senza contraddire se stessa e tornare sui suoi passi".

Già la sentenza n. 238/2014 ha rappresentato l’apporto della Corte costituzionale ad un auspicabile processo di “radicamento presso altre giurisdizioni statali, e più in generale nel sistema internazionale, di una nuova concezione dell’immunità degli Stati dalla giurisdizione civile estera”⁹¹.

Diversamente dal contesto in cui tale pronuncia si è ‘scontrata’ con la decisione della Corte internazionale di Giustizia del 2012⁹², i tempi potrebbero essere più maturi per una messa in discussione di tale principio, anche al di fuori dei confini nazionali⁹³. Sembrano infatti aver seguito i dettami della Consulta alcune Corti in Corea del Sud⁹⁴ e in Brasile⁹⁵. Inoltre, decisioni giudiziarie di

⁹¹ P. TORRETTA, *Giudicare la storia. Crimini di guerra, immunità giurisdizionale degli Stati, diritti fondamentali*, op. cit., p. 5.

⁹² La sentenza della Corte internazionale di giustizia sul caso *Germany v. Italy*, del 3 febbraio 2012 ha dichiarato l’assenza di riferimenti, nella pratica degli Stati, utili a rilevare una opinio juris sive necessitatis rispetto ad un’ulteriore restrizione dell’immunità giurisdizionale degli Stati esteri in presenza di gravi violazioni del diritto umanitario. Consolidata è la giurisprudenza della CIG che, nella ricostruzione delle consuetudini internazionali, si basa su una chiara prassi applicativa che lasci emergere la convinzione della obbligatorietà di un determinato comportamento e, quindi, della necessità della regola di cui è espressione (cfr., a titolo esemplificativo, le decisioni relative ai casi *North Sea Continental Shelf (Germany v. Denmark)*, 20 febbraio 1969, in *ICJ Reports*, 1969, par. 77; *Continental Shelf (Libyan Arab Jamahiriya/Malta)*, 3 giugno 1985, in *ICJ Reports*, 1985, par. 27 e *Military and paramilitary activities in and against Nicaragua (United States vs. Nicaragua)*, 27 giugno 1986, in *ICJ Reports*, 1986, par. 183). Sul punto C. FINELLI, *La sentenza della corte internazionale di giustizia nel caso jurisdictional immunities e gli sviluppi della dottrina in materia di immunità giurisdizionali*, in *Annali dell’Università degli Studi del Molise, Dipartimento di Scienze giuridico-sociali e dell’Amministrazione*, 13/2011-14/2012, AGR, Campobasso, 2012, pp. 554-555 e L. GRADONI, *Consuetudine internazionale e caso inconsueto*, in *Riv. dir. int.*, 3/2012, pp. 718-720. Più in generale, sul tema della formazione della consuetudine internazionale, v., fra i tanti, M. GIULIANO, *La comunità internazionale e il diritto*, Padova, Cedam, 1950, p. 161 ss.; G. BARILE, *La rilevazione e l’integrazione del diritto internazionale non scritto e la libertà di apprezzamento del giudice*, in A.A. V.V., *Comunicazioni e studi dell’Istituto di diritto internazionale e straniero dell’Università di Milano*, vol. V, Milano, Giuffrè, 1953, p. 150 ss.; A. TANZI, *Introduzione al diritto internazionale contemporaneo*, IV ed., Padova, Cedam, 2013, p. 87 ss. e C. FOCARELLI, *Trattato di diritto internazionale*, Torino, Utet, 2015, p. 263 ss.

⁹³ Sul punto, però, in senso contrario, N. COLACINO, *Immunità anno zero: la Germania torna a L’Aia e l’Italia corre ai... ristori*, op. cit., p. 3, che ritiene ancora limitata la prassi sul superamento del principio sulla immunità degli Stati dalla giurisdizione estera.

⁹⁴ Con una sentenza dell’8 gennaio 2021, il Tribunale distrettuale centrale di Seoul ha condannato il Giappone al pagamento di una somma di circa 78 mila euro a titolo di risarcimento danni a favore di ciascuna delle 12 donne che hanno agito in giudizio in quanto vittime dello “schiavismo sessuale” subito nel corso della seconda guerra mondiale ad opera dei militari dell’esercito giapponese. Si tratta della tragica esperienza delle cosiddette “donne di conforto”, giovani provenienti dai territori del sud-est asiatico allora occupati dall’impero del Sol Levante (si stima quasi duecentomila), costrette dal 1932 al 1945 a prostituirsi per le truppe dell’allora imperatore Hirohito. Sull’argomento M. A. ODETTI, *Jūgun ianfu (Comfort women). La schiavitù sessuale nel sud-est asiatico durante la Seconda guerra mondiale e la memoria femminile*, in «DEP. Deportate, esuli, profughe», n. 4, 2006, https://www.unive.it/pag/fileadmin/user_upload/dipartimenti/DSLCC/documenti/DEP/numeri/n4/Dep004.pdf, p. 31 ss.; R. PATERNOSTER, *Jūgun ianfu: la schiavitù sessuale nel Giappone imperiale*, in <http://www.storiain.net/storia/jugun-ianfu-la-schiavitù-sessuale-nel-giappone-imperiale/>, 1 giugno 2022, p. 1 ss., il quale spiega come “L’intersezione di potere coloniale, razzismo e genere condusse così nel sudest asiatico a una estesa e pianificata schiavitù sessuale chiamata *Jūgun ianfu* (*Chonggun wianbu* in coreano e *wèi’ān fū* in mandarino), un eufemismo tradotto con “donne di conforto”, ma che in realtà fu una immensa oppressione di circa

disconoscimento della immunità giurisdizionale della Federazione russa⁹⁶ si sono affermate anche con riguardo al conflitto con l'Ucraina, iniziato ormai un decennio fa e nell'ultimo anno divenuto teatro della drammatica *escalation* che ha condotto ad una vera e propria invasione di questo Paese e ad un brutale annientamento dei diritti della popolazione civile.

Gli interventi della magistratura in Italia e nel mondo, quindi, sebbene ancora limitati e accostati da altre statuizioni che continuano a confermare l'esenzione degli Stati dalla giurisdizione civile estera⁹⁷, evidenziano comunque una prassi giudiziaria che prova a contrapporsi al muro opposto dalla CIG nel 2012.

Nella 'fragilità' dell'attuale scenario internazionale, potrebbe essere più difficile far rimanere in piedi una concezione totalizzante dell'immunità rispetto ad atti che, ancora oggi, pongono il mondo di fronte ai più crudeli e aberranti scenari di calpesta dignità. Proprio dinanzi al persistere di gravissime violazioni dei diritti umani 'coperte' da atti *iure imperii*, l'obbligo di assicurare la tutela giurisdizionale delle vittime dei crimini di guerra non può, infatti, più essere percepito dagli Stati come una minaccia al mantenimento di pacifiche e civili relazioni e, sulla base di tale motivazione, eluso.

Il ruolo giocato dalla Consulta in questo giudizio potrebbe, allora, essere strategico al fine di indurre ad una verifica sulla 'tenuta' del principio di immunità, anche con riferimento alle misure coattive, affinché gli Stati abbiano il coraggio di assumere la responsabilità della salvaguardia della persona come criterio di riferimento per dirimere le questioni in cui venga invocata la dimensione intangibile della sovranità.

In quest'ottica, il 'secondo atto costituzionale' sulla vicenda dei risarcimenti dovuti dalla Germania, oltre a sottolineare la forza e l'effettività della tutela giurisdizionale, potrebbe dare un senso più ampio alla tormentata storia giudiziaria delle vittime dei delitti nazisti nel provare a ribadire come la rinuncia a questo istituto, "intimamente connesso con lo stesso principio di democrazia"⁹⁸,

duecentomila donne costrette a diventare risorse militari attraverso l'oggettificazione sessuale".

⁹⁵ Si veda la decisione del Tribunale supremo federale del Brasile, del 24 settembre 2021, che ha condannato la Germania a risarcire i danni provocati dall'affondamento di un peschereccio da parte di un sottomarino tedesco nel 1943. Sul punto E. BRANCA, *Immunità degli stati e violazioni dei diritti umani. Riflessioni a margine della sentenza "Changri-la" del supremo Tribunal federal brasiliano*, in www.sidiblog.org, 24 gennaio 2022 e G. BERRINO, *Considerazioni a margine della condanna della Repubblica federale tedesca per l'eccidio di Borgo Ticino (nota a Tribunale di Novara, sentenza del 31 gennaio 2022, n. 50)*, in *Il Piemonte delle Autonomie*, 3/2022, p. 10 s.

⁹⁶ Cfr. Corte Suprema Ucraina, sentenza del 14 aprile 2022, caso n. 308/9708/19, nonché 18 maggio 2022, caso n. 428/11673/19; 18 maggio 2022, caso n. 760/17232/20; 8 giugno 2022, caso n. 490/9551/19; 22 giugno 2022, caso n. 311/498/20, citate da G. BERRINO, *Considerazioni a margine della condanna della Repubblica federale tedesca per l'eccidio di Borgo Ticino (nota a Tribunale di Novara, sentenza del 31 gennaio 2022, n. 50)*, op. cit., p. 12.

⁹⁷ Cfr. G. BERRINO, *Considerazioni a margine della condanna della Repubblica federale tedesca per l'eccidio di Borgo Ticino (nota a Tribunale di Novara, sentenza del 31 gennaio 2022, n. 50)*, op. cit., 15, che cita Corte suprema degli Stati Uniti, *Federal Republic of Germany et al. v. Philipp et al.*, sentenza del 3 febbraio 2021, No. 19-351, 592 U.S. e Corte del distretto centrale di Seul, *Korean comfort women v. Japan*, sentenza del 21 aprile 2021, caso n. 2016 Ga-Hap 580239.

⁹⁸ Cfr. Corte cost. n. 18 del 1982 e n. 82 del 1996.

costituisca una retrocessione inaccettabile dalle basi valoriali dello Stato di diritto che integrano l'identità indivisibile della cultura giuridica occidentale, ma anche dalle garanzie necessarie per rispondere alle sfide di uno spazio giuridico globale.