GIUSTIZIA INSIEME

Diritto e società

# Immunità giurisdizionale e diritti fondamentali.

di Giuseppe De Marzo

27 gennaio 2020

---

**Immunità giurisdizionale e diritti fondamentali.**

**di Giuseppe De Marzo**

***Ad Esther***

**Sommario: 1. L'immunità giurisdizionale degli Stati e i diritti fondamentali e i primi interventi della Corte di cassazione. 2. La sentenza 3 febbraio 2012 della Corte internazionale di Giustizia. 3. La sentenza n. 238 del 2014 della Corte costituzionale. 4. La centralità della dignità della persona. 5. Gli esiti applicativi. 6. I profili esecutivi.**

1. *L'immunità giurisdizionale degli Stati e i diritti fondamentali e i primi interventi della Corte di cassazione.*

Nel 2004, le sezioni unite civili, occupandosi dell'ambito applicativo dell'immunità giurisdizionale degli Stati, ritennero sussistente la giurisdizione italiana in relazione alla

domanda risarcitoria promossa, nei confronti della Repubblica federale di Germania, da un cittadino italiano che aveva lamentato di essere stato catturato a seguito dell'occupazione nazista in Italia durante la seconda guerra mondiale e deportato in Germania per essere utilizzato quale mano d'opera non volontaria al servizio di imprese tedesche (Cass. 11 marzo 2004, n. 5044, in *Foro it.*, 2007, I, 936).

Ritenne la Corte che sia la deportazione che l'assoggettamento ai lavori forzati dovessero essere annoverati tra i crimini di guerra e, quindi, tra i crimini di diritto internazionale, essendosi formata al riguardo una norma di diritto consuetudinario di portata generale per tutti i componenti della comunità internazionale.

D'altra parte, essa osservò che l'immunità funzionale, secondo l'opinione prevalente, costituisce specificazione di quella che compete agli Stati, poiché risponde all'esigenza di impedire che il divieto di convenire in giudizio lo Stato straniero possa essere vanificato agendo nei confronti della persona mediante la quale la sua attività si è esternata. Ma se il rilievo è esatto, ne discende che, se l'immunità funzionale non può trovare applicazione, perché l'atto compiuto si configura quale crimine internazionale, non vi è alcuna valida ragione per tener ferma l'immunità dello Stato e per negare, conseguentemente, che la sua responsabilità possa essere fatta valere davanti all'autorità giudiziaria di uno Stato straniero.

Alla sentenza n. 5044 del 2004 fecero seguito altre decisioni di identico tenore (v., ad es., Cass. del 29 maggio 2008, n. 14201 e 14202; sotto il profilo del riconoscimento delle sentenze straniere, v. Cass. 29 maggio 2008, n. 14199; Cass. 20 maggio 2011, n. 11163).

## 2. *La sentenza 3 febbraio 2012 della Corte internazionale di Giustizia.*

A seguito delle ricordate decisioni interne, la Germania ebbe a presentare alla Corte internazionale di giustizia (CIG) una richiesta contro l'Italia per non avere rispettato la propria immunità dalla giurisdizione. A tal fine valorizzò l'art. 1 della convenzione europea del 29 aprile 1957, entrata in vigore *inter partes* il 18 aprile 1961 «per il regolamento pacifico delle controversie», che attribuisce alla corte la competenza su tutte le controversie giuridiche di diritto internazionale

Con la sentenza 3 febbraio 2012, la CIG ritenne che la Repubblica italiana avesse violato l'obbligo di rispettare l'immunità riconosciuta alla Repubblica federale di Germania dal diritto internazionale, per effetto dell'accoglimento delle domane risarcitorie esercitate nei confronti della Germania per violazioni del diritto internazionale umanitario commesse dal *Reich* tedesco

tra il 1943 ed il 1945.

La CIG ebbe a sottolineare la prevalenza delle consuetudini internazionali in materia di immunità nelle controversie civili fra Stati per danni cagionati anche da truppe belligeranti, osservando come la giurisprudenza internazionale non assegnasse rilievo, al fine del venir meno dell'immunità, alla commissione del fatto in operazioni di guerra, alla gravità del fatto stesso, all'impossibilità di percorrere altre vie per ottenere la riparazione del danno.

A fronte di tali stringenti conclusioni, il Tribunale di Firenze sollevò con tre distinte ordinanze le questioni di legittimità costituzionale esaminate dalla sentenza di cui al par. seguente.

3. *La sentenza n. 238 del 2014 della Corte costituzionale.*

Si giunge, in tal modo, a Corte cost. 22 ottobre 2014, n. 238 (In *Foro it*., 2015, I, 1152, con note di Palmieri e Sandulli; in *Dir. uomo*, 2014, 445, con note di Bernardini, Caponi, De Sena, Di Bernardini, Ventrella, Zoppo, in *Cass. pen.*, 2016, 4253, con nota di Franceschelli, in *Giusto processo civ*., 2016, 719, con nota di Perlingieri; si vedano anche i contributi, riuniti sotto il titolo *I diritti fondamentali tra obblighi internazionali e costituzione*, di Buffa, *Introduzione*; Senese, *Corte costituzionale e sovranità*; Silvestri, *Sovranità vs diritti fondamentali*; LUPO, *I contro limiti per la prima volta rivolti verso una sentenza della corte internazionale di giustizia*; Colacino, *La conferma della regola attraverso l'eccezione? Immunità statale ed esercizio della giurisdizione sui «* crimina» iure imperii *secondo corte costituzionale n. 238/2014*; Lamarque, *La corte costituzionale ha voluto dimostrare di sapere anche mordere*; Luciani, *I contro limiti e l'eterogenesi dei fini*; Girelli, *Alla ricerca di un'applicazione condivisa dell'immunità degli stati dalla* giurisdizione; Marini, *I conflitti fra Italia e Germania tra corte costituzionale, corte internazionale di giustizia e consiglio di sicurezza*, in *Questione giustizia*, 2015, fasc. 1, 45; Chiusolo, *Immunità giurisdizionale e diritti inviolabili: una nuova frontiera per la «giuristocrazia»*?, in *Rass. parlamentare*, 2015, 379).

La Corte, muovendo da un apparato argomentativo di grande efficacia persuasiva sul piano assiologico (pur con qualche ombra sul piano delle impostazioni delle questioni, riflesse sulla tipologia di dispositivo adottata: v., a puro titolo esemplificativo, le attente considerazioni di Lamarque, *op. cit.*), ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 3 l. 14 gennaio 2013 n. 5 e dell'art. 1 l. 17 agosto 1957 n. 848 (esecuzione dello Statuto delle Nazioni unite, firmato a San Francisco il 26 giugno 1945), limitatamente all'esecuzione data all'art. 94 della carta delle Nazioni unite, esclusivamente nella parte in cui obbliga il giudice italiano ad adeguarsi alla pronuncia della Corte internazionale di giustizia (Cig) del 3 febbraio 2012, che gli impone 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; ha invece dichiarato non fondata, nei sensi di cui in motivazione, la questione di legittimità costituzionale della norma «prodotta nel nostro ordinamento mediante il recepimento, ai sensi dell'art. 10, 1° comma, Cost.», della norma consuetudinaria di diritto internazionale sull'immunità degli Stati dalla giurisdizione civile degli altri Stati.

E il significato della non fondatezza si coglie in una serie di scansioni motivazionali di notevole significato.

In particolare, la Corte, ribadito che la norma esterna, in forza del principio di conformità, deve essere intesa nell'osservanza dell'interpretazione che ne è data nell'ordinamento d'origine, ha rivendicato a sé stessa, in un sistema costituzionale rigido, il sindacato sulla rispondenza della norma consuetudinaria internazionale ai principi fondamentali dell'ordinamento interno.

Alla stregua di tali premesse, ha ritenuto che l'immunità giurisdizionale si colleghi, nella sostanza e non nella forma, con l'esercizio tipico della potestà di governo, ossia con la funzione sovrana dello Stato straniero e ne ha tratto la conseguenza che un'interpretazione della prerogativa estesa anche a comportamenti illegittimi, in quanto lesivi di diritti inviolabili rende manifesto il contrasto con gli artt. 2 e 24 Cost.

Proprio per tali ragioni, tuttavia, ha concluso nel senso che, con tale ampiezza, la norma consuetudinaria non può essere stata recepita dall'ordinamento italiano. In altre parole, la norma operante non comprende l'immunità degli Stati dalla giurisdizione civile in relazione ad azioni di danni derivanti da crimini di guerra e contro l'umanità, lesivi di diritti inviolabili della persona, i quali risultano per ciò stesso non privi della necessaria tutela giurisdizionale effettiva.

4. *La centralità della dignità della persona e della effettività della tutela giurisdizionale.*

Senza ripercorrere in questa sede, se non per sintesi nei paragrafi successivi, le implicazioni che tale impostazione possono derivare su un piano generale, con riguardo ai modi di formazione delle consuetudini internazionali, ai limiti della rilevanza delle sentenze della CIG (ed echi di una valutazione critica ci pare di coglierli in alcuni passi della recente Cass. 3 settembre 2019, n. 21995, su cui vedi *infra,* par. 6) e ai possibili mutamenti dell'operato bilanciamento in presenza di rimedi indennitari di nuovo conio, preme in questa sede sottolineare la centralità assegnata al valore della dignità dell'uomo, radicata nell'art. 2 (tema cruciale e che sta assumendo nella riflessione giuridica un ruolo sempre più ricco di sfumature e di conseguenze operative: a titolo

puramente esemplificativo, su un piano generale, v. Rodotà, *Il diritto di avere diritti,* Roma – Bari, 2012, 14; Ruggeri, *La dignità dell'uomo e il diritto di avere diritti (profili problematici e ricostruttivi* , in *ConsultaOnline*, III/2018, 401; Conti, *Scelte di vita o di morte: il giudice è garante della dignità umana? Relazione di cura, DAT e "congedo dalla vita" dopo la l. n. 219/2017*, Roma, 2019) e all'effettività della tutela giurisdizionale (valore reiteratamente ribadito anche in sede sovranazionale (v., ad es., di recente, Corte europea dei diritti dell'uomo, Arnaboldi c. Italia del 14 marzo 2019).

Si tratta di stelle polari destinate a guidare l'applicazione concreta delle regole interne alle singole controversie ormai rimesse ai giudici nazionali e che, infatti, stanno cominciando a rivelare la loro portata direttiva.

5. *Gli esiti applicativi.*

A seguito della sentenza n. 238 del 2014 della Corte costituzionale, si sono registrati svariati interventi dei giudici di merito.

Oltre alle sentenze del Tribunale di Firenze (6 luglio 2015, n. 2468; 22 febbraio 2016, in *Questione Giustizia,* che affronta anche il tema della imprescrittibilità della pretesa), v. anche Tribunale di Ascoli Piceno, ord. n. 112/2016 e la successiva ordinanza depositata in data 8 gennaio 2017, inedite, delle quali dà notizia, Veronesi, *Colpe di Stato,* Milano, 2017, 237; e Trib. Sulmona, 2 novembre 2017, della quale dà notizia Boggero, *Ancora sul seguito della sentenza n. 238/2014: una recente pronuncia del Tribunale di Sulmona,* in ***www.dirittticomparati.it***.

Nella citata sentenza 6 luglio 2015 del Tribunale di Firenze, si legge, con estrema puntualità descrittiva del danno da risarcire, un riferimento all'avere il richiedente assistito di persona all'orrore del programmato sterminio: «Aver assistito allo sterminio, programmato ma anche casuale ( come narrato in citazione), aver assistito direttamente alla estrema sofferenza fisica e morale di centinaia di persone contemporaneamente, aver assistito alla sopraffazione umana delle vittime ed alla morte dei sopraffatti costituisce di per sé una ferita morale che ha certamente prodotto per lunghissimo tempo un dolore morale lancinante» anche nell'attore. Quanto alle sofferenze patite in prima persona, si aggiunge: «Si pensi solamente al protrarsi per quasi venti mesi della condizione di terrore per la propria sopravvivenza. Si pensi alla sofferenza psichica e fisica al momento nella deportazione sui carri piombati per la Germania. Si pensi alle condizioni di lavoro sopportate come descritte in citazione. Certamente bisogna anche contestualizzare la deportazione che è avvenuta in territorio di guerra dove le condizioni erano

già pesanti e dove sarebbero rimaste tali per il periodo in cui il signor Simoncioni è stato segregato. Ma non può negarsi che la duratura degradazione delle sue condizione di esistenza, pur temporanea (12 mesi), è stata certamente abissale».

Anche la Corte di Cassazione ha avuto modo di tornare sulla questione, ribadendo che l'immunità dalla giurisdizione civile degli Stati esteri per atti *iure imperii* costituisce una prerogativa (e non un diritto) riconosciuta da norme consuetudinarie internazionali, la cui operatività per i *delicta imperii* è preclusa nel nostro ordinamento a seguito della sentenza della corte cost. n. 238/2014 (Cass. 28 ottobre 2015, n. 21946, in *Giur. it.*, 2016, 859, con nota di Fradeani; Cass. 29 luglio 2016, n. 15812, in *Riv. dir. internaz. privato e proc.*, 2017, 735; Cass. 13 gennaio 2017, n. 762, in *Dir. comm. internaz.*, 2018, 243, con nota di Porcelluzzi; v., anche sul versante penalistico, Cass. 14 settembre 2015, n. 43696, *Foro it.*, 2016, II, 265).

6. *I profili esecutivi*

Una delle questioni rimaste aperte, dopo l'intervento della Corte costituzionale del 2014, è rappresentata dai profili esecutivi, la cui centralità è correlata a quel principio di effettività della tutela giurisdizionale sul quale ha particolarmente insistito la sentenza n 238.

Al riguardo, per effetto dei principi di immunità giurisdizionale degli Stati stranieri, fissati dal diritto internazionale consuetudinario, cui rinvia l'art. 10 Cost., non sono assoggettabili all'azione esecutiva i beni appartenenti agli Stati o ai loro enti pubblici, che siano destinati all'esercizio delle loro funzioni sovrane o, comunque, dei loro fini pubblicistici (Cass. Sez. Un. 12 gennaio 1996, n. 173, in *Foro it.*, 1996, I, 1487).

Siffatta limitazione, peraltro, non comporta l'inefficacia del titolo, come chiarito da Cass. 8 giugno 2018, n. 14885.

Sempre con riguardo a tali profili, Cass. 3 settembre 2019, n. 21995, pur in presenza di un ricorso inammissibile, ha dedicato attente considerazioni al tema dell'azione esecutiva, sottolineando: a) che la sentenza della Corte internazionale di Giustizia non vincola direttamente, siccome resa in una controversia tra soggetti di diritto internazionale quali due Stati sovrani (quali la Repubblica federale tedesca e la Repubblica italiana, con intervento volontario di un terzo, la Repubblica ellenica), né i soggetti, né gli organi, tra cui quelli giurisdizionali, di cittadinanza di uno di quelli, essendo gli uni e gli altri assoggettati soltanto alle norme di diritto interno o nazionale; b) che, infatti, il cit. art. 3 della l. n. 5 del 2013 (oggetto, come detto *supra,* della sentenza n. 238 del 2014 della Corte costituzionale), era stato indirizzato al giudice dell'esecuzione; c) che tale soluzione

era coerente coi principi generali del processo esecutivo e, in particolar modo, con quelli dell'istituzionale sussistenza della giurisdizione del giudice dell'esecuzione dinanzi ad un titolo esecutivo e della necessaria insensibilità del processo esecutivo alle vicende del titolo stesso; d) che, pertanto, nessuna procedura esecutiva può mai essere dichiarata improcedibile per un, quand'anche sopravvenuto, difetto di giurisdizione del giudice che ha pronunciato il titolo esecutivo giudiziale su cui essa si fonda, in costanza di validità di quest'ultimo; e) che, in realtà, presupposto – necessario e sufficiente – del processo di esecuzione civile è l'esistenza di un titolo esecutivo per un diritto certo, liquido ed esigibile, senza che possano venire in rilievo profili cognitori e senza che possa porsi una questione di giurisdizione in senso tecnico in merito al processo esecutivo in sé e per sé solo considerato, involgendo semmai le contestazioni del titolo anche giudiziale non la giurisdizione ma la legittimità dell'azione esecutiva.

Cass. 21995 del 2019, poi, in modo estremamente puntuale, ribadisce che i giudici italiani, sia quelli investiti del giudizio di cognizione che quelli incaricati dell'esecuzione dei titoli giudiziali legittimamente formati in base alle regole di rito, hanno il dovere istituzionale, in ineludibile ossequio all'assetto normativo determinato dalla sentenza n. 238 del 2014 della Consulta, di negare ogni esenzione da quella giurisdizione sulla responsabilità altrove riconosciuta che fosse invocata davanti a loro, tanto nella sede propria del giudizio di cognizione o di delibazione della sentenza straniera, quanto nella sede dell'esecuzione forzata fondata su questa.

E, in tal modo, si giunge ad una delle frontiere estreme aperte da una straordinaria evoluzione giurisprudenziale, che, ponendo al centro del sistema il valore della dignità umana, non soggetto a degradarsi per effetto del decorso del tempo, rispetto a condotte di inusitata gravità e, quindi, profondamente lesive della stessa, ha contribuito a rimuovere un ostacolo che appariva insormontabile e tale da provocare un oblio, per così dire, di carattere istituzionale e, quindi, ancora più artificiale e sbilanciato in danno delle vittime di crimini efferati (per un recente contributo sul tema del rapporto tra i valori della memoria e dell’oblio, v. M. Bianca, *Memoria* versus *oblio,* Giappichelli, 2019).