

PASQUALE DE SENA e FRANCESCA DE VITTOR

**Immunità degli Stati dalla giurisdizione
e violazioni di diritti dell'uomo: la sentenza
della Cassazione italiana nel caso *Ferrini***

Estratto dalla *Giurisprudenza italiana*, 2005
pagg. 255-265

dicembre 1997; Flatow v. Islamic Republic of Iran dell'11 marzo 1998; Cicippio v. Islamic Republic of Iran, del 27 agosto 1998; Anderson v. Islamic Republic of Iran, del 24 marzo 2000; Eisenfeld v. Islamic Republic of Iran, dell'11 luglio 2000; Higgins v. Islamic Republic of Iran, del 21 settembre 2000; Sutherland v. Islamic Republic of Iran, del 25 giugno 2001; Polhill v. Islamic Republic of Iran, del 23 agosto 2001; Wagner v. Islamic Republic of Iran, del 6 novembre 2001; Mousa v. Islamic Republic of Iran, del 19 settembre 2001; Jenco v. Islamic Republic of Iran del 2001; Daliberti v. Islamic Republic of Irak del 5 dicembre 2001), delle quali tre risalenti ad epoca anteriore alla data di instaurazione del presente giudizio (23 settembre 1998). A tali sentenze devono essere poi aggiunte le ordinanze pronunziate, il 26 febbraio 1998, dalla Corte distrettuale di New York e, il 15 dicembre 1998, dalla Corte d'appello del 2° circuito che, sempre in applicazione dello stesso principio, hanno affermato la giurisdizione dei giudici statunitensi in relazione al caso Rein v. Libya, relativo all'attentato di Lockerbie.

11. Un'ultima considerazione. È ormai pacifico che, in presenza di crimini internazionali, l'immunità funzionale degli organi dello Stato estero non può essere invocata.

La normativa convenzionale è, a tale riguardo, inequivoca (così, da ultimo, l'articolo 27 dello Statuto della Corte penale internazionale, che ribadisce un principio già presente nello Statuto del Tribunale di Norimberga e in quelli del Tribunale penale per la ex Jugoslavia e per il Ruanda, *retro* § 6.3.). Per quel che riguarda la prassi giudiziaria è sufficiente richiamare la sentenza della Corte Suprema di Israele 29 maggio 1962, sul caso Eichmann, quelle pronunziate negli U.S.A., il 30 maggio 1980, dalla Corte d'appello federale del secondo Circuito nel caso *Filartiga v. Pena-Irala*, il 12 aprile 1995 dalla Corte distrettuale del Massachusset nel caso *Xuncax v. Gramajo* e il 18 aprile 1998 dalla Corte distrettuale di New York nel caso *Cabiri v. Assasie Gymah*, tutte concordi nell'escludere che detta immunità possa assumere rilievo quando siano stati commessi crimini internazionali.

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, come sembra a questa Corte, deve allora convenirsi con quanti affermano 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.

12. Tutto ciò conferma che la Repubblica Federale di Germania non ha il diritto di essere riconosciuta, nella presente controversia, immune dalla giurisdizione del giudice italiano, la cui giurisdizione deve essere quindi dichiarata. E che tale situazione, a livello normativo, si era già determinata quando il presente giudizio è stato instaurato (23 settembre 1998).

Si è posto in evidenza che i fatti sui quali si fonda la domanda si sono verificati anche in Italia. Ma è appena il caso di rilevare che, essendo essi qualificabili come crimini internazionali, la giurisdizione andrebbe comunque individuata secondo i principi della giurisdizione universale (*retro*, § 9).

Ogni questione relativa all'esistenza del diritto fatto valere dal ricorrente e alla proponibilità della domanda rimane naturalmente impregiudicata (articolo 386 c.p.c.).

Il ricorso deve essere pertanto accolto e la sentenza impugnata cassata, con conseguente rinvio al Tribunale di Arezzo, che provvederà anche alla liquidazione delle spese della presente fase.

P. Q. M.

La Corte di cassazione, a SU, accoglie il ricorso e dichiara la giurisdizione del giudice italiano. Cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese, al Tribunale di Arezzo. — *Omissis*.

(1-6) Immunità degli Stati dalla giurisdizione e violazioni di diritti dell'uomo: la sentenza della Cassazione italiana nel caso *Ferrini*

SOMMARIO (*): 1. Introduzione e piano del lavoro. — 2. Cenni allo svolgimento della controversia *Ferrini* e alle linee di fondo del percorso seguito dalla Cassazione. — 3. Il significato attribuito alla coincidenza fra Stato del foro e *locus commissi delicti*. — 4. La qualificazione della violazione lamentata come crimine internazionale. — 5. Il ricorso alla nozione di *ius cogens* e le sue conseguenze sulla questione dell'immunità della Germania dalla giurisdizione. — 6. L'analogia fra immunità funzionale dell'organo e immunità dello Stato in caso di crimini internazionali. — 6.1. *Segue*. Il fondamento logico-giuridico della suddetta analogia ed il diverso orientamento della prassi internazionale rilevante. — 6.2. *Segue*. L'analogia fra immunità dell'organo e immunità dello Stato ed il diverso orientamento della giurisprudenza interna riguardante organi statali responsabili di crimini internazionali. — 7. Considerazioni conclusive.

1. Introduzione e piano del lavoro.

La sentenza con la quale la Corte di cassazione ha affermato, nella controversia *Ferrini c. Repubblica federale di Germania*¹⁾, l'esistenza della giurisdizione italiana in relazione ad un'azione intentata contro la Germania per il risarcimento dei danni provocati da comportamenti di

(*) I paragrafi 1, 6, 6.1, 6.2 e 7 sono da attribuirsi a Pasquale De Sena, che ha curato anche il coordinamento fra le diverse parti del lavoro; i paragrafi 2, 3, 4 e 5 sono da attribuirsi a Francesca De Vittor.

¹⁾ Cass., Sez. un., sentenza n. 5044 del 6 novembre 2003, depositata in cancelleria l'11 marzo 2004, in *Giust. Civ.*, 2004, ... e segg.; per un primo, favorevole commento, v. RONZITTI, *Un cambio di orientamento della Cassazione che favorisce i risarcimenti delle vittime*, in *Guida al*

Dir., 10 aprile 2004, n. 14, 38 e segg.; per una diversa opinione, v. BARATTA, *L'esercizio della giurisdizione civile sullo stato straniero autore di un crimine di guerra*, in *Giust. Civ.*, cit., 1200 e segg. Per un commento più approfondito, v. GIANELLI, *Crimini internazionali ed immunità degli Stati della giurisdizione nella sentenza Ferrini*, in *Riv. dir. internaz.*, 2004, 643 e segg.

truppe tedesche durante la seconda guerra mondiale, costituisce una decisione di notevole rilievo, quantomeno per tre ordini di motivi.

Anzitutto, essa rappresenta il primo caso in cui la giurisprudenza italiana si sia sinora pronunciata sulla *vexata quaestio* del conflitto fra la norma internazionale sull'immunità degli Stati dalla giurisdizione civile e le norme internazionali poste a tutela di diritti fondamentali della persona, espressamente invocate in giudizio dal ricorrente.

La questione in esame, com'è noto, è stata fortemente dibattuta in dottrina nel corso degli ultimi anni²⁾, il più delle volte in stretto collegamento con decisioni rese al riguardo da corti statunitensi³⁾, e, più di recente, con riferimento alla pronuncia della Corte Suprema ellenica nel caso *Prefecture of Voiotia v. Federal Republic of Germany*⁴⁾. Nell'ambito di queste ultime decisioni, inaugurate con la sentenza resa in tema di assassinio politico dalla *District Court of Columbia* nel 1980 nel caso *Letelier*⁵⁾, non mancano pronunce in ordine ai crimini commessi da truppe tedesche nel corso dell'ultima guerra, com'è accaduto, ad esempio, nel caso *Princz*⁶⁾. Malgrado tale problematica sia venuta recentemente in rilievo nella giurisprudenza italiana sotto il profilo della responsabilità individuale degli autori dei crimini suddetti⁷⁾, mancavano tuttavia sinora, proprio in seno a questa giurisprudenza, decisioni specificamente concernenti la responsabilità

dello Stato tedesco. Dato l'esito positivo cui la Cassazione è pervenuta in ordine alla possibilità per i giudici italiani di pronunciarsi al riguardo, è dunque lecito attendersi che analoghe controversie non mancheranno di porsi, con esiti ugualmente positivi, nell'immediato futuro.

Altrettanto degno di nota risulta poi un secondo profilo, chiaramente emergente dalla decisione della Suprema Corte. Si tratta dell'ampia utilizzazione di argomenti giuridici internazionalistici, operata da parte del collegio giudicante al fine di decidere la controversia in base ad una ricostruzione del rapporto fra la regola consuetudinaria sull'immunità degli Stati dalla giurisdizione e le norme internazionali relative alla tutela dei diritti umani. Benché la scelta dei suddetti argomenti e le connessioni istituite fra di essi non risultino sempre del tutto convincenti e condivisibili, il dato appena segnalato appare infatti di notevole significato.

Si pensi che il principale difetto rimproverato in dottrina alle molteplici decisioni statunitensi sinora intervenute in proposito è proprio la carenza — se non l'assenza — di riferimenti alle norme internazionali rilevanti; circostanza, quest'ultima, che viene ritenuta il presupposto di fondo delle soluzioni favorevoli all'applicazione del regime tradizionale dell'immunità degli Stati dalla giurisdizione, generalmente affermate

²⁾ Per una ricostruzione critica di tale dibattito, v. DE VITTOR, *Immunità degli Stati dalla giurisdizione e tutela dei diritti umani fondamentali*, in *Riv. Dir. Internaz.*, 2002, 573 e segg.; tra gli Autori che se ne sono specificamente occupati nel corso degli ultimi anni, v., in particolare, BIANCHI, *L'immunità des Etats et les violations graves des droits de l'homme: la fonction de l'interprète dans la détermination du droit international*, in *Revue générale de droit international public*, 2004, 63 e segg.; ID., *Sovranità dello Stato, giudice interno e gravi violazioni dei diritti dell'uomo*, in *Ragion Pratica*, 2002, n. 18, 27 e segg.; ID., *Denying State Immunity to Violators of Human Rights*, in *Austrian Journal of Public and International Law*, 1994, 195 e segg.; CAPLAN, *State Immunity, Human Rights, and Jus Cogens: a Critique of the Normative Hierarchy Theory*, in *American Journal of Int. Law*, 2003, 741 e segg.; FLAUSS, *Droit des immunités et protection internationale des droits de l'homme*, in *Revue suisse de droit international et européenne*, 2000, 299 e segg.; RESS, *The Changing Relationship between State Immunity and Human Rights*, in *The Birth of European Human Rights Law - L'écllosion du Droit européen des Droits de l'homme*, Liber amicorum Carl Aage Nørgaard, Baden-Baden, 1998, 175 e segg.; KARAGIANNAKIS, *State Immunity and Fundamental Human Rights*, in *Leiden Journal of International Law*, 1998, 17 e segg.; GAVOUNELI, *War Reparation Claims and State Immunity*, in *Revue hellénique de droit international*, 1997, 595 e segg.; BRÖHMER, *State Immunity and the Violation of Human Rights*, The Hague, 1997; GERGEN, *Human Rights and the Foreign Sovereign Immunities Act*, in *Virginia Journal of International Law*, 1995, 781 e segg.; BELSKY, MERVA e ROHY-ARRIAZA, *Implied Waiver Under the FSIA: A Proposed Exception to Immunity for Violation of Peremptory Norms of International Law*, in *California Law Review*, vol. 77, 1989, 365 e segg.; REIMANN, *A Human Rights Exception to Sovereign Immunity: Some Thoughts on Princz v. Federal Republic of Germany*, in *Michigan Journal of International Law*, 1995, 404 e segg.; ZIMMERMAN, *Sovereign Immunity and Violation of International Jus Cogens: Some Critical Remarks*, *ibid.*, 434 e segg.; KOKOTT, *Missbrauch und Verwirkung von Souveränitätsrechten bei gravierenden Völkerrechtsverößen*, in BEYERLIN (a cura di), *Recht zwischen Umbruch und Bewahrung, Festschrift für Rudolf Bernhardt*, Berlin-Heidelberg-New York, 1995, 135 e segg. Già in precedenza il problema era stato lucidamente posto in risalto, con specifico riferimento ai diritti dell'uomo, da LAUTERPACHT, *The Problem of Jurisdictional Immunities of Foreign States*, in *British Yearbook of International Law*, 1951, 220 e segg. e, in

un'ottica più generale, da QUADRI, *La giurisdizione sugli Stati stranieri*, 1941, in *Scritti giuridici*, I, Milano 1988, 239 e segg.

³⁾ È infatti davanti ai giudici statunitensi che la questione di un'eventuale perdita dell'immunità per violazione di norme di diritto internazionale è stata il più delle volte proposta; tra i vari esempi, ci limitiamo qui a ricordare i più noti: *Letelier v. Chile, District Court, District of Columbia*, sent. 11 marzo 1980 [488 F. Supp. 665 (D.D.C. 1980)], in *International Law Reports*, [d'ora in avanti ILR], vol. 63 (1982), 378-390; *Liu v. Republic of China, Court of Appeals, 9th Circuit*, sent. 29 dicembre 1989 (892 F. Supp. 1419), in ILR, vol. 101 (1995), 519-535; *Frolova v. Union of Soviet Socialist Republic, US Court of Appeals, 7th Circuit*, sent. 1^o maggio 1985 (761 F.2d 370), in ILR, vol. 85 (1991), 236-247; *Von Dardel v. Union of Soviet Socialist Republics, US District Court, District of Columbia*, sent. 15 ottobre 1985 [623 F. Supp. 246 (1985)], in ILR, vol. 77 (1988), 258-275; *Argentine Republic v. Amerada Hess Shipping, US Supreme Court*, sent. 23 gennaio 1989 [102 L. F. 2d 818 (1989)], in ILR, vol. 81 (1990), 658-669; *Nelson v. Saudi Arabia, US Court of Appeals, 11th Circuit*, sent. 21 febbraio 1991 [923 F. 2d 1528 (1991)], in ILR, vol. 88 (1992), 189-198, riformata dalla Corte Suprema, sent. 23 marzo 1993 (113 S.Ct. 1471), in *American Journal of Int. Law* 1993, 442; *Siderman de Blake and others v. Republic of Argentina, US Court of Appeals, 9th Circuit*, 22 maggio 1992 [965 F. 2d 699 (1992)], in ILR, vol. 103 (1996), 454-479; *Hugo Princz v. Federal Republic of Germany, US District Court, District Court of Columbia*, sent. 23 dicembre 1992 [813 F. Supp. (1992)], in ILR, vol. 103 (1996), 598-603, riformata dalla *US Court of Appeals, District of Columbia Circuit*, sent. 1^o luglio 1994 [26 F. 3d 1166 (1994)], in ILR, vol. 103 (1996), 604-621.

⁴⁾ *Prefecture of Voiotia v. Federal Republic of Germany, Areios Pagos*, case n. 11/2000, Corte Suprema, sentenza del 4 maggio 2000, parzialmente riprodotta in *American Journal of Int. Law*, 2001, 198 e segg., con nota di GAVOUNELI e BANTEKAS.

⁵⁾ Cit. *supra*, n. 3.

⁶⁾ Cit. *supra*, n. 3.

⁷⁾ Ci riferiamo alla decisione con la quale il Tribunale militare di Roma, il 22 luglio 1997 (Cass. pen., 1998, 668 e segg.), ha giudicato due ufficiali delle SS (Erich Priebeke e Karl Hass) responsabili del massacro delle «Fosse Ardeatine», affermando il principio dell'imprescrittibilità dei crimini di guerra e contro l'umanità (v. STARITA, *La questione della prescrittibilità dei crimini contro l'umanità*, in *Riv. Dir. Internaz.*, 1998, 86 e segg.).

nelle suddette decisioni, nonostante la gravità delle violazioni di diritti fondamentali, talvolta venute in rilievo⁸).

E si pensi inoltre che la ricchezza di spunti internazionalistici caratterizzante la decisione *Ferrini*, oltre a costituire il presupposto dell'opposta soluzione accolta dalla Cassazione italiana, rappresenta altresì una tappa importante nell'ambito della stessa giurisprudenza italiana in materia di immunità degli Stati dalla giurisdizione; giurisprudenza che si è spesso dimostrata restia ad avventurarsi nell'interpretazione evolutiva di norme internazionali generali, come emerge dalle oscillazioni palesate con specifico riguardo alla materia dei rapporti di lavoro⁹).

L'aspetto più interessante della sentenza *Ferrini* esprime però la portata innovativa che la soluzione in essa accolta può esprimere nel quadro più ampio della prassi relativa al conflitto fra la norma sull'immunità degli Stati dalla giurisdizione e le norme riguardanti la protezione di diritti fondamentali dell'individuo. Pronunciandosi per l'inapplicabilità del regime tradizionale dell'immunità degli Stati stranieri in relazione ad ipotesi di «crimini internazionali», la decisione in esame tende, infatti, chiaramente a proporsi come una vera e propria inversione di tendenza nell'ambito della prassi or ora menzionata. Se si esclude la pronuncia recentemente adottata dalla Corte Suprema ellenica nel caso *Prefecture of Voiotia v. Federal Republic of Germany*¹⁰), è del resto facile osservare che la soluzione «progressista» adottata dalla Cassazione italiana trova riscontro solo in alcune pronunce di giudici di merito statunitensi, peraltro regolarmente sconfessate dalla giurisprudenza della Corte Suprema degli Stati Uniti¹¹).

Proprio per quest'ultima ragione, è dunque necessario verificare se le conclusioni raggiunte nella sentenza *Ferrini* siano realmente in grado di dar corpo ad un *revirement* di carattere generale, capace di modificare in profondità il rapporto fra immunità degli Stati e tutela dei diritti

dell'uomo, anche al di là dell'ipotesi concreta cui tale sentenza si riferisce.

È a questo scopo che sarà rivolto in sostanza il presente commento, il quale non potrà che prendere le mosse da una rapida descrizione dei fatti posti a base della controversia e del suo *iter* giudiziario, nonché da una sintetica ricostruzione del percorso logico-giuridico effettuato nella sentenza (par. 2). Seguirà dunque un esame più dettagliato, ed in chiave critica, dei molteplici argomenti, sui quali, come già si è accennato, si fonda la soluzione elaborata dalla Cassazione, e che presentano specifico rilievo dal punto di vista del diritto internazionale. Al riguardo, si partirà col valutare il significato attribuito dalla Corte alla circostanza che il *locus commissi delicti* coincidesse, nel caso di specie, con lo Stato del foro (*forum State*) (par. 3). Su questo presupposto ci si soffermerà poi, sia sulla qualificazione dei fatti oggetto del giudizio come «crimini internazionali» (par. 4), sia sul ruolo giocato dal richiamo al concetto di *ius cogens* (par. 5), sia, infine, sul parallelo istituito fra immunità dello Stato e immunità dell'individuo-organo, con riferimento ad ipotesi di crimini internazionali dell'individuo (paragrafi 6, 6.1 e 6.2). Nell'ultimo paragrafo si tenterà, quindi, di abbozzare una risposta al quesito formulato poco sopra (par. 7).

2. Cenni allo svolgimento della controversia *Ferrini* e alle linee di fondo del percorso seguito dalla Cassazione.

Il caso sul quale si è pronunciata la Cassazione italiana con la decisione in esame costituisce una vicenda (purtroppo) tipica della situazione creatasi in Italia, per effetto dell'occupazione tedesca, nella fase finale della seconda guerra mondiale. Il 4 agosto 1944, il ricorrente, Luigi Ferrini, fu catturato in provincia d'Arezzo da truppe tedesche e deportato in Germania, dove fu costretto ai lavori forzati per l'industria

⁸) V. BIANCHI, *L'immunità des Etats et les violations graves des droits de l'homme*, cit. *supra*, n. 2, 66; ID., *Sovranità dello Stato, giudice interno e gravi violazioni dei diritti dell'uomo*, cit. *supra*, n. 2, 28 e segg., che sottolinea il carattere innovativo della decisione *Voiotia*, anch'essa caratterizzata da un'argomentazione fondata sul diritto internazionale, rispetto alla giurisprudenza statunitense. Si veda anche REIMANN, *A Human Rights Exception to Sovereign Immunity: Some Thoughts on Prinz v. Federal Republic of Germany*, cit. *supra*, n. 2, 417 e segg.

⁹) In questa materia le Sezioni unite della Cassazione italiana talvolta si sono richiamate alla tradizionale distinzione fra atti *jure imperii* ed atti *jure gestionis* (v. ad es. *De Ritis c. Governo degli Stati Uniti d'America*, sentenza n. 3441 del 25 novembre 1971, in *Riv. Dir. Internaz.*, 1972, 483 e segg., e, più di recente, *Giamabiriyā araba libica c. Trobbiani*, sentenza n. 145 del 16 gennaio 1990, *ivi*, 1990, 402 e segg.), talvolta hanno affermato la giurisdizione italiana in relazione a ricorsi presentati da lavoratori italiani che esercitavano le loro prestazioni in Italia, limitatamente agli aspetti *patrimoniali* del rapporto di lavoro (v. ad es. *Consolato generale britannico in Napoli c. Toglia*, sentenza n. 2329 del 15 maggio 1989, in *Riv. Dir. Internaz.*, 1989, 687 e segg., e, più di recente, *Ecole François de Rome c. Guadagnino*, sentenza n. 8768 del 9 settembre 1997, in *Riv. Dir. Internaz. Priv. e Process.*, 1998, 816 e segg. e *Italian Yearbook of International Law*, vol. IX (1999), 152 e segg.): v. CONFORTI, *Diritto internazionale*, 6ª ed., Napoli, 2002, 251 e seg.

¹⁰) Si noti peraltro che anche la sentenza della Corte suprema greca è stata, in seguito, di fatto ribaltata dalla medesima Corte che, con le decisioni nn. 36 e 37 del 28 giugno 2002, ha affermato l'impossibilità di procedere all'esecuzione forzata sui beni della Germania in mancanza dell'autorizzazione del Ministro della Giustizia prevista dall'art. 923 c. p. c. Data l'impossibilità di vedere eseguita la sentenza, i vincitori della causa di merito hanno presentato un ricorso alla Corte europea dei diritti dell'uomo lamentando la violazione del diritto all'esecuzione di una sentenza definitiva garantito dall'art. 6 § 1 della Convenzione. La

Corte tuttavia, conformemente a quanto precedentemente statuito nel caso *Al-Adsani* con riferimento all'immunità dello Stato dalla giurisdizione, ha negato che il comportamento tenuto dal Governo greco potesse costituire violazione della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, e ha dichiarato il ricorso irricevibile per manifesta infondatezza [*Kalogeropoulou and others v. Greece and Germany*, decisione del 12 dicembre 2002 (ricorso n. 59021/00), consultabile presso il sito web della Corte all'indirizzo www.coe.int].

¹¹) Si pensi alla notissima sentenza, peraltro relativa alla violazione di norme *non* qualificate come cogenti, pronunciata l'11 settembre 1987 dalla *Court of Appeals, 2nd Circuit*, nel caso *Amerada Hess Shipping Corporation v. Argentine Republic* [830 F. 2d 421 (1987)], in *ILR*, vol. 79 (1989), 8-17, poi riformata dalla Corte Suprema con sentenza del 23 gennaio 1989, cit. *supra*, n. 3. Per quanto concerne gli atti di tortura ufficiale, si veda la decisione resa il 21 febbraio 1991 dalla *Court of Appeals, 11th Circuit*, nel caso *Nelson v. Saudi Arabia*, e poi riformata dalla Corte Suprema con sentenza del 23 marzo 1993, entrambe citate alla nota 3. Nel caso *Prinz*, invece, dopo una decisione di primo grado favorevole al ricorrente, fu la Corte d'appello a pronunciarsi in favore dell'immunità della Germania (v. *supra* n. 3). In relazione alle sentenze *Letelier, Liu e Von Dardel* (*supra*, n. 3) non vi fu invece ricorso alla Corte Suprema, tuttavia, con l'unica eccezione del caso *Letelier* conclusosi con un accordo internazionale tra Cile e Stati Uniti [*Agreement between the United States and Chile with regard to the dispute concerning responsibility for the deaths of Letelier and Moffit* (Washington 11 gennaio 1992), in *International Legal Materials* (d'ora in avanti *ILM*), vol. 31 (1992), 3 e seg.], tali decisioni restarono lettera morta per il rifiuto dello Stato convenuto di riconoscere legittimità al giudizio. Non sembrano assumere rilievo assorbente, in questa sede, le decisioni emanate in applicazione dell'*Antiterrorism and Effective Death Penalty Act* del 1996 [in *ILM*, vol. 36 (1997), 759] in quanto tale legge costituisce una *lex specialis* applicabile solo in casi particolari (v. *infra* par. 5).

bellica fino al 29 aprile 1945. Il 23 settembre 1998 il Ferrini adì il Tribunale di Arezzo chiedendo che la Germania fosse condannata a risarcirgli i danni morali e materiali subiti nel corso della prigionia, a causa del trattamento degrading cui egli era stato sottoposto. Il Tribunale tuttavia affermò il difetto di giurisdizione del giudice italiano in applicazione della norma internazionale che garantisce agli Stati stranieri l'immunità per tutti gli atti compiuti nell'esercizio di poteri sovrani¹²). Esso pervenne a questa conclusione, riconducendo senz'altro le azioni belliche nel quadro dell'esercizio di tali poteri¹³) ed escludendo, inoltre, che potesse aver rilievo, in senso contrario, la circostanza che i trattamenti inflitti al Ferrini si configurassero come crimini di guerra, in base alle norme del diritto internazionale bellico vigente all'epoca dei fatti¹⁴).

Adito dal Ferrini, la Corte d'appello di Firenze confermò la decisione di primo grado provocando in tal modo la proposizione di un ricorso per cassazione, in relazione al quale le Sezioni unite della Suprema Corte hanno reso la sentenza in esame. Come si è già detto, tramite quest'ultima decisione la giurisdizione del giudice italiano rispetto alla controversia oggetto di giudizio è stata viceversa affermata, accogliendo una soluzione *esattamente* contraria rispetto a quella caratterizzante le decisioni impugnate; e cioè, negandosi che lo Stato straniero possa godere dell'immunità per atti che, benché rilevanti dell'esercizio di poteri sovrani, risultino tuttavia qualificabili come crimini internazionali.

A tale esito¹⁵) la Corte di cassazione è pervenuta, ovviamente, in stretto collegamento con i quattro motivi di ricorso presentati dalla difesa del Ferrini, sui quali è necessario quindi soffermarsi, sia pure di sfuggita.

Il primo di tali motivi concerneva l'applicazione, al caso di specie, della Convenzione di Bruxelles del 1968 sulla competenza giurisdizionale in materia civile e commerciale. In particolare, il ricorrente sosteneva la prevalenza delle disposizioni della Convenzione sulle norme consuetudinarie in materia di immunità. Senza entrare nel merito di tale questione, la Corte ha rigettato *de plano* il motivo prospettato, rilevando che, per giurisprudenza costante della Corte di giustizia delle Comunità europee, la Convenzione non si applica alle controversie relative ad attività che costituiscono espressione della sovranità dei singoli Stati¹⁶).

La circostanza che l'esclusione dell'applicabilità della Convenzione di Bruxelles al caso di specie «si imponga con tale evidenza da non lasciare adito ad alcun ragionevole dubbio», permette poi alla Corte di

escludere anche il terzo motivo addotto dal ricorrente, in base al quale essa sarebbe stata obbligata, ai sensi degli artt. 2 e 3 del Protocollo aggiuntivo alla suddetta Convenzione e dell'art. 234, ult. comma, del trattato CE, a rinviare il giudizio alla Corte di giustizia delle Comunità europee affinché quest'ultima fosse in grado di esercitare al riguardo la propria competenza interpretativa¹⁷).

Il secondo motivo addotto tendeva invece a porre in discussione il carattere di norma internazionale consuetudinaria generalmente attribuito alla regola sull'immunità, e la sua conseguente applicazione nell'ordinamento italiano in virtù del rinvio operato dall'art. 10 Cost. Anche tale motivo è rigettato dalla Corte, la quale afferma che non può porsi in dubbio «l'esistenza di una norma *consuetudinaria* di diritto internazionale che impone agli Stati l'obbligo di astenersi dall'esercitare il potere giurisdizionale nei confronti degli Stati stranieri»¹⁸). Tuttavia, aggiunge la Corte, tale norma, che inizialmente «aveva carattere assoluto, nel senso che accordava allo Stato straniero un'immunità totale, [...] è andata e va progressivamente restringendosi».

Quest'ultima considerazione è particolarmente significativa, poiché sul suo presupposto la Cassazione si interroga infine sul quarto e principale motivo addotto dal ricorrente, ovvero se il principio dell'immunità debba operare anche in relazione al particolare caso sottoposto alla sua cognizione. A tal proposito la Corte comincia col citare alcuni precedenti della giurisprudenza italiana e di altri Paesi, nell'ambito dei quali il principio dell'esenzione dal controllo giurisdizionale degli atti rilevanti dell'esercizio di poteri sovrani — ed in particolare di quelli strettamente collegati ad attività belliche — è venuto in discussione.

Tra le pronunce italiane risulta anzitutto richiamata la sentenza n. 530 del 3 giugno 2000, con la quale la Suprema Corte aveva affermato il difetto di giurisdizione del giudice italiano in relazione all'attività di addestramento, sul territorio italiano, di forze armate statunitensi¹⁹). Un esplicito riferimento viene poi operato all'ordinanza con cui, il 5 giugno 2002, essa stessa aveva ribadito — in relazione al bombardamento della Radiotelevisione serba effettuato il 23 aprile 1999 nell'ambito delle operazioni aeree condotte dalla NATO contro la Repubblica federale di Jugoslavia — che nessun giudice italiano ha potere di sindacato sulle scelte del Governo relative alle modalità di conduzione delle ostilità²⁰).

Nel quadro della giurisprudenza straniera, viene invece citata la sentenza resa dalla Corte Suprema irlandese il 15 dicembre 1995 nel caso *McElbinney*; sentenza, quest'ultima, con la quale l'immunità del Regno

¹²) Trib. Arezzo, sentenza n. 1403/98 del 3 novembre 2000, inedita.

¹³) V. 23-24 di detta sentenza.

¹⁴) *Ivi*, 27; il Tribunale di Arezzo pervenne a tale conclusione, affermando la necessità di distinguere fra responsabilità individuale e responsabilità dello Stato, in un'ottica che è del tutto *opposta* rispetto a quella seguita dalla Cassazione nella decisione in esame, come vedremo più avanti (specialmente paragrafi 6, e 6.1).

¹⁵) Può peraltro rilevarsi sin d'ora che la decisione si limita ad affermare la giurisdizione del giudice italiano, rinviando al tribunale il giudizio di merito, tanto in ordine all'accertamento della violazione lamentata, quanto in relazione alla quantificazione del danno subito; su questo punto, v. *infra*, par. 7.

¹⁶) Paragrafo 2 della sentenza. La Suprema Corte fa riferimento alle sentenze della Corte di giustizia del 14 ottobre 1976, C-29/76 *LTU* [1976] ECR 1541; del 16 dicembre 1980, C-814-79 *Rüffer* [1980] ECR 3807; e del 21 aprile 1993, C-172/91 *Volker Sonntag* [1993] ECR I-1990 (paragrafo 3 della sentenza).

¹⁷) Paragrafo 3 della sentenza. Il principio secondo cui anche le Corti di ultima istanza possono legittimamente astenersi dal rinviare una questione interpretativa alla Corte di giustizia ogni qualvolta la soluzione si imponga con tale evidenza da non lasciare adito ad alcun ragionevole

dubbio è stato più volte affermato dalla Corte europea; si vedano, ad esempio, le sentenze del 27 marzo 1963, C-28-30/626 *Da Costa* [1963] ECR 31; e del 6 ottobre 1982, C-283/81 *CILFIT* [1982] ECR 3415.

¹⁸) Paragrafo 5 della sentenza. Così facendo, la Corte mostra di non accogliere quelle tesi che mettono in dubbio il carattere generale della norma sull'immunità e il carattere eccezionale dell'esercizio della giurisdizione (in questo senso, da ultimo, v. BIANCHI, *L'immunità des Etats et les violations graves des droits de l'homme*, cit. *supra*, n. 2, 69), o che considerano la concessione dell'immunità come una mera cortesia internazionale (*comity*) (si vedano le considerazioni di LAUTERPACHT, *The Problem of Jurisdictional Immunities of Foreign States*, cit. *supra*, n. 2, 227, più recentemente si veda la particolare ipotesi ricostruttiva proposta da CAPLAN, *State Immunity, Human Rights, and Jus Cogens*, cit. *supra*, n. 2, 744).

¹⁹) Cass., Sez. un., *Presidenza Consiglio dei ministri e Stati Uniti d'America c. Federazione italiana lavoratori dei trasporti della provincia di Trento e altri*, 3 agosto 2000, n. 530, in *Riv. Dir. Internaz. Priv. e Process.*, 2001, 1019.

²⁰) Cass., Sez. un., *Presidenza Consiglio ministri c. Marković e altri*, 5 giugno 2002, n. 8157 (ordinanza), in *Riv. Dir. Internaz.*, 2002, 800 e segg.

Unito in relazione ad atti di polizia commessi (in parte) in territorio irlandese da una guardia di frontiera britannica, veniva riconosciuta, del tutto in linea con le soluzioni accolte nelle due decisioni italiane²¹⁾.

Proprio l'orientamento favorevole all'immunità degli Stati dalla giurisdizione, caratterizzante la giurisprudenza in questione, conduce la Corte ad evidenziare alcuni aspetti giuridicamente rilevanti, che distinguono il caso di specie da quelli oggetto della giurisprudenza appena ricordata, imponendo dunque, in relazione a tale vicenda, l'accoglimento di una soluzione di segno opposto.

A questo fine, rileva in primo luogo la circostanza che l'evento dannoso abbia avuto origine in Italia, ovvero sia nello stesso territorio dello Stato del foro.

Tale circostanza, tuttavia, sembra passare in secondo piano a fronte della qualificazione della violazione lamentata dal ricorrente (deportazione e sottoposizione ai lavori forzati) come crimine internazionale, ovvero come violazione di una norma imperativa del diritto internazionale, posta a tutela della dignità umana e dei diritti inviolabili della persona. Corroborando quest'affermazione con il riferimento a diversi principi e discipline del diritto internazionale, la Corte ne fa discendere infatti l'esistenza di un'eccezione alla regola generale dell'immunità degli Stati; eccezione, quest'ultima, che viene dunque ritenuta idonea a giustificare l'esercizio della giurisdizione nei confronti della Germania in relazione ai danni subiti dal Ferrini.

L'esistenza di una tale eccezione troverebbe poi ulteriore fondamento, visto che, in relazione a violazioni dello stesso tipo di quelle lamentate dal ricorrente, la responsabilità dell'individuo che le abbia materialmente poste in essere tende pacificamente ad essere affermata, anche laddove, nel commetterle, questi abbia agito in qualità di organo, vale a dire nell'esercizio di funzioni ufficiali. Se è vero infatti che la responsabilità dell'individuo-organo in queste ipotesi costituisce una deroga alla regola tradizionale dell'immunità «funzionale», e se è vero che quest'ultima regola è espressione dell'immunità dello Stato cui risultino *imputabili* i comportamenti individuali assunti in qualità di organo, tale deroga sarebbe necessariamente destinata ad operare — a giudizio della Corte — anche con riguardo alla stessa regola dell'immunità dello Stato, di cui, per l'appunto, il regime dell'immunità «funzionale» non costituirebbe altro che un corollario.

3. Il significato attribuito alla coincidenza fra Stato del foro e locus commissi delicti.

Il fatto che la cattura e la deportazione del Ferrini avessero avuto luogo in territorio italiano costituisce una circostanza rilevante nella motivazione della Corte, malgrado essa sia presa in considerazione solo in un secondo momento della decisione, e cioè, come argomento *a fortiori*, al fine di distinguere il caso di specie da alcuni precedenti, apparentemente molto simili, nei quali era stato affermato «che gli Stati hanno il diritto di avvalersi dell'immunità dalla giurisdizione pur in presenza di domande dirette ad ottenere il risarcimento dei danni rilevanti dalla commissione di crimini internazionali»²²⁾. Su tale circostanza è opportuno soffermarci sin d'ora, per meglio comprendere l'effettiva portata della soluzione accolta nella sentenza *Ferrini*.

Il riferimento al *locus commissi delicti* si spiega con la necessità di prendere distanza dalla decisione *Al-Adsani*, con la quale la *England Court of Appeal* aveva affermato l'immunità del Kuwait in relazione ad atti di tortura commessi da agenti del governo kuwaitiano, nel territorio di questo stesso Paese, contro un cittadino inglese²³⁾. Quest'ultima decisione non poteva non assumere infatti un valore del tutto particolare anche per il giudice italiano, considerato che la sua conformità con il diritto internazionale generale e con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo ha ricevuto conferma dalla Corte di Strasburgo²⁴⁾, e che la soluzione in essa accolta trova riscontro nella giurisprudenza pressoché costante di altri Paesi²⁵⁾, anche con riferimento ai crimini commessi dalla Germania durante la seconda guerra mondiale²⁶⁾.

Nonostante l'apparente similitudine delle vicende oggetto del giudizio, la Suprema Corte è allora indotta a sottolineare che le decisioni appena richiamate riguardavano «casi nei quali l'illecito era stato commesso in uno Stato diverso da quello del foro», differenziandosi, proprio per ciò, ed in termini giuridicamente rilevanti, dalla fattispecie concreta oggetto della sentenza *Ferrini*²⁷⁾.

Sotto il profilo del *locus commissi delicti*, il caso *Ferrini* è invece accomunabile all'unico precedente giurisprudenziale in cui una Corte Suprema aveva negato l'immunità giurisdizionale dello Stato occupante in relazione ai crimini di guerra e contro l'umanità commessi durante l'occupazione. Ci riferiamo ovviamente alla già citata sentenza *Prefecture of Voiotia v. Federal Republic of Germany* con la quale la Corte Suprema greca ha affermato la competenza dei tribunali ellenici a conoscere di un'azione per risarcimento del danno presentata dai parenti delle vit-

²¹⁾ Va ricordato che tale decisione è stata ritenuta conforme ai principi dettati in tema di equo processo dall'art. 6 della Convenzione europea e dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo: *v. McElhinney v. Ireland*, sent. 21 novembre 2001, ricorso n. 31253/96, reperibile presso il sito web della Corte all'indirizzo www.coe.int (nella sentenza della Corte europea sono anche riportati i passi pertinenti della decisione irlandese, altrimenti inedita).

²²⁾ Paragrafo 10 della sentenza.

²³⁾ *Al-Adsani v. Government of Kuwait, England Court of Appeal*, sentenza del 12 marzo 1996, in *ILR*, vol. 107 (1997), 536-551.

²⁴⁾ Sent. 21 novembre 2001, *Al-Adsani v. United Kingdom* (ricorso n. 35763/97), in *Reports of Judgments and Decisions of the European Court on Human Rights*, 2001-XI, 117-156. Va rilevato che la sentenza della Corte europea è stata criticata in dottrina, tra l'altro proprio perché essa non avrebbe tenuto in debita considerazione il valore cogente della norma violata, *v. BOU FRANCH, Inmunidad del Estado y violación de normas internacionales de jus cogens: el asunto Al-Adsani contra el Reino Unido*, in *Anuario de Derecho Internacional*, vol. XVIII, 2002, 296 e segg.; per ulteriori annotazioni si vedano anche DE FROUVILLE, *Chronique de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Droit à un tribunal et immunités de juridiction (Al-Adsani c. Royaume-Uni, Fogarty c. Royaume-Uni, McElhinney c. Irlande)*, in *Jour-*

nal du droit international, 2001, 276 e segg.; FLAUS, *La compétence civile universelle devant la Cour européenne des droits de l'homme*, in *Revue trimestrielle de droits de l'homme*, 2003, 156 e segg.

²⁵⁾ La Corte cita la sentenza pronunciata il 1^o maggio 2002 dalla *Ontario Superior Court of Justice* nel caso *Housang Bouzari v. Islamic Republic of Iran* [in *ILR*, vol. 124 (2003), 428 e segg.], e successivamente confermata dalla *Ontario Court of Appeal* il 30 giugno 2004; nonché l'opinione di Lord Hutton nel caso *Pinochet (v. infra, n. 73)*; si ricordino inoltre, tra le più recenti, le decisioni *Saudi Arabia v. Nelson, US Supreme Court*, 23 marzo 1993, cit. *supra*, n. 3 e *Smith v. Socialist People's Libyan Arab Jamahiriya*, *Second Circuit Court of Appeals*, 26 novembre 1996 [101 F. 3d 239 (1996)], in *ILR*, vol. 113 (1999), 534 e segg.

²⁶⁾ Relativamente alle azioni intentate contro la Germania da persone di religione ebraica che erano state vittime dell'Olocausto, si ricorderà la già citata sentenza d'appello relativa al caso *Federal Republic of Germany c. Hugo Prinz*, cit. *supra*, n. 3; nonché la sentenza *Hirsch v. State of Israel and State of Germany* pronunciata l'8 aprile 1997 dalla *District Court for the Southern District of New York* [962 F. Supp 377 (1997)], in *ILR*, vol. 113 (1999), 542 e segg.

²⁷⁾ Paragrafo 10 della sentenza.

time del massacro commesso a Diostomo il 10 giugno 1944 dalle truppe d'occupazione tedesche²⁸). In tale occasione l'immunità della Germania è stata negata in base all'art. 11 della Convenzione europea sull'immunità degli Stati²⁹), considerato corrispondente al diritto consuetudinario³⁰), nonché tramite il ricorso al concetto di rinuncia implicita all'immunità per violazione di obblighi posti da norme di *ius cogens*³¹).

Alla similitudine appena rilevata fra il caso *Ferrini* e il caso *Prefecture of Voiotia v. Federal Republic of Germany*, non corrisponde, peraltro, un analogo sviluppo delle argomentazioni utilizzate nelle relative sentenze.

Ponendo a fondamento della propria decisione l'art. 11 della Convenzione europea, infatti, la Corte greca non giunge in alcun modo a sostenere che, in relazione alla violazione di norme di *ius cogens*, possa configurarsi una sorta di universalità della giurisdizione civile. Al contrario, essa sottolinea che l'esercizio della giurisdizione è possibile solo grazie all'esistenza di una stretta connessione tra l'evento dannoso e lo stato del foro; connessione che, nel caso di specie, è determinata dal fatto che l'azione criminosa aveva avuto luogo in Grecia e che gli autori della stessa erano presenti in tale territorio al momento dell'evento³²).

Viceversa la Corte di cassazione italiana non considera tale aspetto come *determinante*. Ciò si deduce non tanto dal fatto che le decisioni *Al-Adsani e Housang Bouzari*³³) vengano criticate per il loro fondarsi sull'assunto che solo un'espressa previsione normativa potrebbe giustificare una deroga al principio dell'immunità giurisdizionale³⁴), quanto dalla circostanza che, in un altro passo della decisione *Ferrini*, si dica espressamente che il principio dell'universalità della giurisdizione per i crimini internazionali individuali si estenderebbe «anche ai processi civili che traggono origine da tali reati»³⁵).

Se questo è vero, il riferimento operato dalla Corte *al locus commissi delicti* non costituisce dunque argomento sufficiente per concludere che la soluzione accolta nella decisione *Ferrini* si limiterebbe soltanto alle ipotesi di comportamenti lesivi adottati nel territorio dello Stato del foro. Ciò è del resto tanto più evidente, considerato il peso che in questa decisione viene dato alla duplice circostanza che le violazioni oggetto

del giudizio si configurassero come crimini internazionali individuali e come violazioni di *ius cogens*.

4. La qualificazione della violazione lamentata come crimine internazionale.

Come già si è detto in precedenza, con l'ordinanza n. 8157 del 5 giugno 2002, nel caso *Marković*, le Sezioni unite della Corte di cassazione avevano statuito che la scelta di una modalità di conduzione delle ostilità costituisce «manifestazione di una funzione politica», in relazione alla quale non è configurabile un interesse giuridicamente tutelato che gli individui possano far valere in giudizio³⁶). Conseguenza ovvia del principio così stabilito è stata l'affermazione del difetto assoluto di giurisdizione in un'azione civile intentata contro lo Stato italiano dai parenti delle vittime del bombardamento della Radiotelevisione serba operato dagli aerei della NATO nel 1999. Si tratta di un precedente di evidente rilievo poiché il principio di immunità dalla giurisdizione così stabilito avrebbe logicamente dovuto applicarsi anche nel caso *Ferrini*, non essendo revocabile in dubbio che gli atti a suo tempo compiuti dalla Germania siano stati posti in essere nel corso di operazioni belliche e fossero espressione della sua potestà d'imperio. Tuttavia, la Corte osserva che «le norme di diritto internazionale "generalmente riconosciute" che tutelano la libertà e la dignità della persona umana come valori fondamentali e configurano come "crimini internazionali" i comportamenti che più gravemente attentano all'integrità di tali valori», sono parte integrante del nostro ordinamento in virtù del rinvio operato dall'art. 10 Cost., esse sono, pertanto, «pienamente idonee ad assumere il ruolo di parametro dell'ingiustizia del danno causato da un fatto doloso o colposo altrui». La violazione di tali norme, in altri termini, comporterebbe la lesione di un interesse giuridicamente protetto, nell'ordinamento italiano, anche in relazione ai singoli individui. Inoltre, la Corte rileva che «l'insindacabilità delle modalità di svolgimento delle attività di suprema direzione della cosa pubblica non è di ostacolo all'accertamento degli eventuali reati commessi nel corso del loro eserci-

²⁸) V. *supra*, n. 4 e n. 10.

²⁹) Convenzione europea sull'immunità degli Stati, firmata a Basilea il 16 maggio 1972, in *ILM*, vol. 11 (1972), 470. Nell'interpretazione datane dalla Corte ellenica — e peraltro condivisa dalla Corte di cassazione italiana (v. paragrafo 10.1 della sentenza) — infatti, l'art. 11 comporterebbe un'eccezione all'immunità in tutti i casi di fatti illeciti commessi nel territorio dello Stato del foro, indipendentemente dal fatto che lo Stato chiamato in causa abbia agito *iure imperii* o *iure gestionis*. Relativamente all'importanza attribuita dalla Corte ellenica alla circostanza per cui il fatto era stato commesso sul territorio greco, sia permesso rinviare a DE VITTOR, *Immunità degli Stati dalla giurisdizione*, cit. *supra*, n. 2, 588 (nota 49), laddove si sottolinea anche la similitudine, proprio in ragione della coincidenza fra *locus commissi delicti* e Stato del foro, tra il caso in parola e le decisioni rese dalla *District Court for the District of Columbia* l'11 marzo 1980 nel caso *Letelier v. Chile* (cit. *supra*, n. 3, 378), e dalla *Court of Appeals for the 9th Circuit*, il 29 dicembre 1989 nel caso *Liu v. Republic of China* (*ibidem*, 519).

³⁰) Un'eccezione alla regola dell'immunità dello stato dalla giurisdizione per le azioni volte ad ottenere il risarcimento di un danno causato da un fatto illecito commesso da agenti dello Stato straniero nel territorio dello Stato del foro è prevista anche dall'art. 12 del Draft Articles on Jurisdictional Immunities of States and Their Property approvato dalla Commissione del diritto internazionale nel 1991, in *Yearbook of the International Law Commission*, 1991, vol. II(2), 13. Per quanto concerne le leggi nazionali in materia di immunità dello Stato straniero, si vedano, tra gli altri, il § 1605 (5) del *Foreign State Immunity Act* statunitense del 1976 [in *ILR*, vol. 63 (1982), 655], e l'art. 5 dello *State*

Immunity Act britannico del 1978 [in *ILR*, vol. 64 (1983), 718]. Per una rassegna di tutti gli atti normativi che prevedono un'analoga eccezione all'immunità, si rinvia a BRÖHMER, *State Immunity and the Violation of Human Rights*, cit. *supra*, n. 2, 96 e segg.

³¹) Più esattamente, la Corte si serve di tale argomento solo in un secondo momento, al fine di escludere l'applicazione dell'ulteriore principio, previsto dall'art. 31 della stessa Convenzione, per cui l'immunità dovrebbe essere in ogni caso garantita qualora gli eventi all'origine della controversia siano avvenuti in una situazione di conflitto armato.

³²) Si vedano i passi della sentenza riportati in *American Journal of Int. Law*, 2001, 199.

³³) V. *supra*, n. 25 e testo corrispondente.

³⁴) Si veda l'ultima parte del paragrafo 10 della sentenza, laddove la Corte critica, oltre alle decisioni citate nel testo, anche la decisione della Corte europea dei diritti dell'uomo nel caso *Kalogeropoulou and others v. Greece and Germany*, v. *supra* n. 10, relativa proprio all'impossibilità di dare esecuzione alla sentenza *Voiotia*.

³⁵) Ci si riferisce all'ultima frase del par. 9.

³⁶) Cass., Sez. un., *Presidenza Consiglio dei Ministri c. Marković e altri*, cit. *supra*, n. 20, 802. È opportuno rilevare che tale affermazione era stata criticata in dottrina sulla base del principio — poi accolto anche dalla sentenza *Ferrini* — secondo cui la libertà di scelta del Governo sarebbe comunque vincolata dalla liceità del mezzo o metodo di guerra, e che di conseguenza esiste un interesse giuridico, anche individuale, a che l'atto sia compiuto in modo lecito (RONZITTI, *Azioni belliche e risarcimento del danno*, in *Riv. Dir. Internaz.*, 2002, 685).

zio e delle conseguenti responsabilità, sia sul piano penale che su quello civile»³⁷⁾.

È alla luce di tale considerazione che la Corte cerca di dare una risposta alla questione se «l'immunità dalla giurisdizione possa operare anche in presenza di comportamenti che [...] assumono connotati di estrema gravità, configurandosi in forza di norme consuetudinarie di diritto internazionale, quali *crimini internazionali*, in quanto lesivi di valori *universali* che trascendono gli interessi delle singole comunità statali»³⁸⁾. In altri termini, la Corte si chiede se in relazione ai reati commessi dagli individui nel corso delle ostilità possa venir meno l'immunità dello Stato.

Già dalla lettura dei passi della sentenza sino ad ora citati può quindi notarsi che la Corte tende a considerare unitariamente i principi sviluppati in relazione alla repressione dei crimini internazionali individuali e quelli attinenti invece alla responsabilità dello Stato e alle sue conseguenze. La tendenza appena rilevata risulta ancora più evidente nel prosieguo dell'argomentazione della decisione, laddove si afferma la qualificabilità degli atti oggetto del giudizio come crimini internazionali.

A tal riguardo, la Corte comincia con il rilevare che «[a]lla stregua della Risoluzione 95-I dell'11 dicembre 1946, con la quale l'Assemblea generale delle Nazioni Unite "confermò" i principi di diritto internazionale dello Statuto e della sentenza del Tribunale militare di Norimberga, sia la deportazione che l'assoggettamento ai lavori forzati dovevano essere annoverati tra i "crimini di guerra" e quindi tra i *crimini di diritto internazionale*». Ed infatti — prosegue la Cassazione — l'art. 6, lett. b) dello Statuto firmato a Londra l'8 agosto 1945 annoverava tra i «crimini di guerra» anche «la deportazione per costringere ai lavori forzati»; inoltre, nella sentenza pronunciata dal Tribunale di Norimberga il 30 settembre 1946 si afferma che fin da prima del 1939 le regole stabilite dalla Convenzione dell'Aia del 1907, relativa alle leggi e agli usi della guerra terrestre [tra cui il divieto di imporre alla popolazione civile *servizi* non correlati alle necessità dell'esercito di occupazione³⁹⁾], avevano assunto valore di diritto internazionale consuetudinario in quanto erano state riconosciute e accettate come obbligatorie da tutte le nazioni civili⁴⁰⁾.

La configurabilità della deportazione e dell'assoggettamento ai lavori forzati come crimine internazionale troverebbe poi conferma, secondo i giudici della Suprema Corte, nei Principi di diritto internazionale adottati dalla Commissione del diritto internazionale nel giugno 1950, nonché nelle risoluzioni del Consiglio di sicurezza istitutive dei Tribunali penali internazionali *ad hoc* per l'ex-Iugoslavia e per il Ruanda e nello Statuto della Corte penale internazionale⁴¹⁾.

Infine, la Corte ricorda che la stessa Germania ha riconosciuto la gravità dei crimini oggetto del giudizio con l'approvazione, il 2 agosto 2000, della legge istitutiva della Fondazione «Memoria Responsabilità e Futuro»⁴²⁾.

Il riferimento alla legge appena indicata è, a nostro avviso, particolarmente indicativo dell'uso *ampio* che la Corte fa del concetto di crimine internazionale, di come, cioè, il ricorso a questo concetto serva

essenzialmente a *sottolineare* l'eccezionale gravità dell'illecito lamentato dal Ferrini. Sebbene sia corretto sostenere che, *di fatto*, la legge in questione rappresenti un'assunzione di responsabilità da parte del Governo tedesco, il suo significato, ai fini della configurabilità dei comportamenti oggetto del giudizio come crimini internazionali, non risulta particolarmente rilevante alla luce della seguente considerazione. Al di là della circostanza che — a giudizio della stessa Corte — la deportazione di prigionieri e il loro assoggettamento ai lavori forzati costituiva, *già all'epoca dei fatti*, un crimine internazionale individuale, va infatti ricordato che lo scopo principale di tale legge è semplicemente quello di porre fine alle azioni giudiziarie intentate, soprattutto negli Stati Uniti, contro le imprese private tedesche — attualmente ancora esistenti — che del lavoro dei deportati avevano profittato⁴³⁾.

Nella medesima direzione, va inoltre sottolineato che la Corte non si preoccupa di giustificare la diretta trasposizione, in un giudizio relativo alla responsabilità civile dello Stato, di esempi relativi alla responsabilità penale degli individui per la commissione di crimini internazionali, né indaga sulla questione dell'attribuzione allo Stato degli atti posti in essere dai propri organi o da privati (ci riferiamo ovviamente alle imprese che si sono avvalse della manodopera «offerta» dai deportati).

La Corte peraltro non pone particolare attenzione nemmeno alla pertinenza spatio-temporale di alcuni degli esempi citati. È infatti evidente che le previsioni degli statuti dei Tribunali penali internazionali *ad hoc*, istituiti nel 1993 e nel 1994, e quelle dello Statuto della Corte penale internazionale, firmato nel 1998, sono indicative di ciò che è ritenuto «crimine» dalla attuale comunità internazionale, ma non necessariamente dello stato del diritto internazionale all'epoca dei fatti oggetto del giudizio.

A nostro avviso, tuttavia, le apparenti incongruenze appena indicate non inficiano il ragionamento complessivo della Corte, se si riflette per un attimo sulla logica di cui esso costituisce espressione, al di là delle apparenze. Tale ragionamento infatti non risulta volto ad argomentare — in maniera giuridicamente stringente — l'attribuzione di una determinata qualifica ad un determinato atto al fine di farne discendere una serie di conseguenze previste dall'ordinamento, ma, piuttosto, a dimostrare, attraverso il ricorso a diversi ed eterogenei esempi della prassi, come le violazioni lamentate dal Ferrini siano contrarie a *valori universali* condivisi da tutta la comunità internazionale e posti oggi a *fondamento* dell'ordinamento internazionale.

L'aver riconosciuto il carattere fondamentale dei valori sottesi alle norme violate costituisce del resto la premessa necessaria della seconda parte del ragionamento della Corte, volto a dimostrare che la fattispecie oggetto di giudizio costituisce un *crimine di gravità tale* da far venir meno l'immunità dello Stato. La Corte infatti fa rilevare come l'esigenza di tutelare valori di particolare rilievo — come appunto quelli violati in caso di crimini individuali — abbia comportato delle profonde modifiche anche nel regime della responsabilità dello Stato. Argomentando, da un lato, sulla base degli artt. 40 e 41 del *Progetto sulla responsabilità internazionale degli Stati* approvato dalla Commissione del diritto internazionale nel 2001⁴⁴⁾, e, dall'altro, alla luce della sentenza *Furund-*

³⁷⁾ Paragrafo 7.1 della sentenza.

³⁸⁾ Paragrafo 7, pag. 11.

³⁹⁾ Art. 52 del Regolamento allegato alla Convenzione.

⁴⁰⁾ Paragrafo 7.2 della sentenza.

⁴¹⁾ Paragrafo 7.3 della sentenza.

⁴²⁾ *Gesetz zur Errichtung einer Stiftung «Erinnerung, Verantwortung und Zukunft»*, in *Bundesgesetzblatt Jahrgang 2000*, n. 38, dell'11 agosto 2000, 1263 e segg.

⁴³⁾ L'art. 17, 2° comma, della legge, prevede infatti che la somma stanziata congiuntamente dal Governo e dalle imprese implicate, al fine di risarcire le vittime e finanziare le altre attività della Fondazione, sia

effettivamente disponibile solo a partire dal momento in cui le imprese tedesche avranno ottenuto la sicurezza giuridica della chiusura delle cause intentate nei loro confronti davanti ai tribunali statunitensi. Si noti peraltro che la legge fu adottata proprio in esecuzione di un accordo bilaterale concluso tra Germania e Stati Uniti il 17 luglio 2000 [testo in *International Legal Materials*, vol. 39 (2000), 1298 e segg.]; per una ricostruzione storica del processo che ha portato all'approvazione della legge, si veda HAHN, *Individualansprüche auf Wiedergutmachung von Zwangsarbeit im Zweiten Weltkrieg*, in *Neue Juristische Wochenschrift*, 2000, 3521 e segg.

⁴⁴⁾ International Law Commission, *Report on the work of its fifty-*

zija⁴⁵⁾, la Corte rileva come si stia consolidando «il convincimento che violazioni così gravi debbano comportare, anche rispetto agli Stati, una reazione *qualitativamente* diversa (e più severa) di quella stabilita dagli altri illeciti»⁴⁶⁾. In particolare, gli Stati rimasti estranei all'illecito avrebbero il dovere di non riconoscere situazioni determinate dalla sua commissione, e non dovrebbero in alcun modo prestare assistenza o aiuto al mantenimento delle situazioni originate dalla violazione.

Alla luce di siffatte considerazioni, la Corte giunge infine ad affermare che il riconoscimento dell'immunità dalla giurisdizione allo Stato che abbia agito in palese contrasto con tale ordine di valori sarebbe chiaramente incompatibile con un'interpretazione *sistematica* e coerente dell'ordinamento internazionale⁴⁷⁾. E ciò — si badi bene — del tutto indipendentemente dalla positiva dimostrazione dell'esistenza di una *specifica* deroga al regime tradizionale dell'immunità degli Stati dalla giurisdizione, alla luce della prassi internazionale rilevante.

5. Il ricorso alla nozione di *ius cogens* e le sue conseguenze sulla questione dell'immunità della Germania dalla giurisdizione.

Al ragionamento concernente la qualificazione delle violazioni lamentate dal Ferrini come crimini internazionali, si ricollegano le argomentazioni svolte con specifico riferimento alla nozione di *ius cogens*. Anche qui, in altri termini, la Suprema Corte tende ad utilizzare tale nozione, essenzialmente al fine di sottolineare la *gravità* delle suddette violazioni, in ragione del particolare rilievo dei *valori* tutelati dalle norme violate.

Una prima conferma della considerazione appena svolta si ritrova nello stesso processo logico seguito nella decisione *Ferrini* al fine di qualificare come *ius cogens* la norma violata. A tal riguardo la Corte utilizza infatti in maniera promiscua i concetti di crimine internazionale

e di violazione di norme di *ius cogens*, mostrando così di considerare come un dato di fatto la perfetta identità di contenuto tra le due categorie giuridiche, proprio poiché ad esse sarebbero sottesi i medesimi *valori*.

Proseguendo nel proprio ragionamento, la Suprema Corte si preoccupa poi di sottolineare che i «crimini» commessi della Germania si erano concretati «nella violazione, particolarmente grave per intensità o sistematicità [...] dei diritti fondamentali della persona umana, la cui tutela è affidata a norme *inderogabili* che si collocano al *vertice* dell'ordinamento internazionale, prevalendo su ogni altra norma, sia di carattere convenzionale che consuetudinario [...] e quindi anche su quelle in tema di immunità»⁴⁸⁾. In tal modo, essa sembrerebbe dunque accogliere la tesi, più volte proposta in dottrina, ma sino ad ora quasi sempre respinta nella prassi, secondo la quale la posizione gerarchicamente superiore delle norme di *ius cogens* le rende prevalenti su ogni altra norma, sia di carattere convenzionale che consuetudinario, e quindi anche su quelle in tema di immunità⁴⁹⁾.

A ben vedere, però, ciò che spinge la Corte a negare l'immunità della Germania dalla giurisdizione italiana non è tanto il dato meramente *formale* della superiorità gerarchica della categoria normativa dello *ius cogens* — nella quale si iscrivono le norme violate nel caso di specie —, ma, come si è detto poc'anzi, il particolare rilievo *sostanziale* attribuibile ai *valori* tutelati da dette norme nell'ambito dell'ordinamento internazionale, a fronte del tradizionale principio della sovranità dello Stato.

Su questa strada, la Corte comincia col respingere la tesi — precedentemente accolta dalla Corte Suprema ellenica nel caso *Prefecture of Votia c. Federal Republic of Germany* — secondo cui la violazione di norme di diritto cogente costituirebbe un'implicita rinuncia all'immunità giurisdizionale⁵⁰⁾. A tale esito essa perviene sulla base dell'osservazione se-

third session (23 April - 1 June and 2 July - 10 August 2001), *General Assembly, Official Records, Fifty-fifth Session, Supplement No. 10 (A/56/10)*.

⁴⁵⁾ ICTY Trial Chamber, *Prosecutor v. Furundzija*, sent. 10 dicembre 1998, par. 155. Sottolineiamo come, ancora una volta, la Suprema Corte faccia un uso promiscuo della prassi relativa alla responsabilità dello Stato e di quella sviluppatasi in relazione alla repressione dei crimini individuali; si ricorderà inoltre che il passo della sentenza *Furundzija* citato dalla Corte, benché di portata generale, fa specifico riferimento al crimine di tortura, ovvero ad una fattispecie del tutto eterogenea rispetto a quella oggetto del giudizio.

⁴⁶⁾ Paragrafo 9 della sentenza.

⁴⁷⁾ Paragrafo 9.1.

⁴⁸⁾ Paragrafo 9 della sentenza.

⁴⁹⁾ Sul punto, v. CONFORTI, *Diritto Internazionale*, 6^a ed., Napoli, 2002, 253. La tesi della perdita dell'immunità in caso di violazione di norme di *ius cogens*, in ragione della superiorità gerarchica di queste ultime, è stata compiutamente sviluppata da REIMANN, *A Human Rights Exception to Sovereign Immunity*, cit. *supra* n. 2, 403 e segg. (si vedano anche KARAGIANNAKIS, *State Immunity and Fundamental Human Rights*, cit. *ibid.*, 19 e segg.). Tale tesi è condivisa nelle sue linee essenziali anche da KOKORT, *Mißbrauch und Verwirkung von Souveränitätsrechten bei gravierenden Völkerrechtsverstößen*, cit. *supra* n. 2, 135 e segg. secondo cui la perdita dell'immunità sarebbe conseguenza dell'abuso di sovranità costituito dalla violazione di diritti fondamentali. GERGEN, *Human Rights and the Foreign Sovereign Immunities Act*, cit. *supra* n. 2, 765 e segg., sembra condividere la tesi dal punto di vista del diritto internazionale, pur sostenendo che per applicarla nell'ordinamento statunitense sarebbe necessario emendare il *Foreign Sovereign Immunity Act*. BIANCHI, *Denying State Immunity to Violators of Human Rights*, cit. *supra* n. 2, 200, sostiene invece che garantire l'immunità dello Stato anche in caso di violazione di norme di *ius cogens* signifi-

cherebbe di fatto esentare lo stesso dal rispetto delle norme più fondamentali. Per quanto concerne la prassi, la tesi della perdita dell'immunità dello Stato per violazione di norme di *ius cogens* era stata sostanzialmente accolta dalla *District Court of Columbia* nel caso *Hugo Princz v. Federal Republic of Germany*; la Corte affermò infatti che le violazioni commesse dalla Germania contro la popolazione ebraica la rendevano una «outlaw nation» e che ciò comportava la perdita di ogni diritto all'applicazione del FSIA; la decisione fu tuttavia riformata in appello, riconoscendosi il diritto della Germania all'immunità (riferimenti *supra*, n. 3). Con riferimento al FSIA statunitense, la tesi in parola fu respinta anche dalla *Court of Appeals for the 9th Circuit* nel caso *Siderman de Blake*; cit. *supra* n. 3, 474; nella giurisprudenza non statunitense si veda invece la sentenza resa dalla *England Court of Appeals* nel caso *Al-Adsani v. Kuwait*, cit. *supra* n. 23, 542 e segg. Si noti che della questione si è occupata anche la Commissione del diritto internazionale in sede di codificazione delle regole in materia di immunità degli Stati dalla giurisdizione, essa tuttavia non ha potuto che constatare la tendenza dei tribunali interni a riconoscere l'immunità anche in caso di violazione di norme cogenti (v. *International Law Commission, Report of the Working Group on Jurisdictional Immunities of States and Their Property*, 6 luglio 1999, UN doc. A/CN.4/L.576, 56 e segg.).

⁵⁰⁾ Per il passo rilevante, v. *American Journal of Intern. Law*, cit., 200; in dottrina tale tesi è stata sviluppata da BELSKY, MERVA e ROHT-ARRIAZA, *Implied Waiver Under the FSIA: A Proposed Exception to Immunity for Violation of Peremptory Norms of International Law*, cit. *supra* n. 2, 365 e segg. Secondo un ragionamento analogo a quello proposto per le norme di *ius cogens*, la tesi della rinuncia implicita è stata affermata anche in relazione all'adesione a trattati internazionali posti a tutela dei diritti umani, v. PAUST, *Draft Brief Concerning Claims to Foreign Sovereign Immunity and Human Rights: Nonimmunity for Violations of International Law Under the FSIA*, in *Houston Journal of Int. Law*,

condo la quale «[u]na rinuncia non può [...] essere ipotizzata *in astratto*, ma solo riscontrata *in concreto* [...]»⁵¹); argomento, quest'ultimo, tanto più condivisibile, in considerazione del fatto che, nel caso di specie, così come in tutti gli altri precedenti, l'unica manifestazione di volontà dello Stato convenuto è la pretesa di veder garantito il proprio diritto all'immunità, ed è in ragione di tale pretesa che sorge la controversia stessa⁵²).

Il ricorso alla tesi della rinuncia implicita all'immunità sembra dunque, agli occhi della Cassazione italiana, una forzatura, dovuta all'esigenza di aggirare il principio secondo cui l'immunità dello Stato può essere negata solo in applicazione di un'espressa eccezione. Ma è proprio quest'ultimo principio che deve essere chiamato in causa e che, coerentemente, viene messo in discussione nella seconda parte dell'argomentazione.

Secondo la Corte le norme sull'immunità, così come tutte le altre norme del diritto internazionale, devono infatti essere interpretate in maniera sistematica alla luce degli altri principi dello stesso ordinamento⁵³). Ne consegue che se la coerenza dell'ordinamento lo richiede, anche deroghe all'immunità ulteriori e diverse, rispetto a quelle sino ad ora stabilite e codificate, possono essere riconosciute. Una di tali deroghe, sarebbe proprio quella dovuta all'esigenza di dare «prevalenza alle norme di rango più elevato» (*i. e.* di *ius cogens*), poiché, in caso di loro violazione, il riconoscimento dell'immunità «ostacola la tutela di valori la cui protezione è da considerare [...] essenziale per l'intera comunità internazionale»⁵⁴).

Orbene, i passi della sentenza sopra riportati ci sembrano illustrare piuttosto chiaramente che la nozione di *ius cogens* non è impiegata in termini strettamente *normativi* o *formali* nella decisione in esame.

A parte la circostanza che la Corte non si preoccupa di dimostrare *positivamente* che le norme cogenti venute in rilievo consentono di esercitare la giurisdizione sullo Stato responsabile della loro violazione⁵⁵), deve infatti sottolinearsi che essa non si limita neppure ad affermare la prevalenza di tali norme sul principio tradizionale dell'immunità degli Stati, *sic et simpliciter* in ragione della loro collocazione *formale* nell'ambito della gerarchia delle fonti del diritto internazionale. Al contrario — come si è appena posto in risalto — la Cassazione avverte il bisogno di specificare espressamente che il disconoscimento dell'immunità della Germania dalla giurisdizione è determinato dall'esigenza di dare realiz-

zazione a *valori essenziali* dell'ordinamento internazionale, quali quelli riguardanti il rispetto della persona umana. In altri termini, nella decisione *Ferrini* sembra dunque aver luogo un vero e proprio *bilanciamento* tra due principi di fondo dell'ordinamento internazionale; e cioè, il principio di «sovrana uguaglianza» degli Stati, cui si ricollega il riconoscimento della immunità statale dalla giurisdizione civile straniera», e quello del «rispetto dei diritti inviolabili della persona umana», sotteso invece dalla disciplina dei crimini venuti in rilievo⁵⁶).

Da quanto appena detto sembrano poi discendere altre conseguenze nell'ambito della decisione in esame.

In primo luogo, tale impostazione conduce a valutare in maniera critica l'*Antiterrorism and Effective Death Penalty Act* approvato negli Stati Uniti nel 1996⁵⁷).

Com'è noto, infatti, la suddetta legge prevede un'eccezione all'immunità dello Stato nel caso di alcune gravi violazioni dei diritti umani, ma solo qualora l'azione sia proposta da un cittadino statunitense contro uno degli Stati che il Dipartimento di Stato americano considera «sponsor of terrorism». Benché la Corte trovi in tale disciplina «una conferma del rilievo prioritario che, in presenza di attività delittuose di particolare gravità, viene ormai attribuito alla tutela della persona umana rispetto alla protezione dell'interesse dello Stato al riconoscimento della propria immunità», essa finisce per rilevare che, riferendosi solo ad alcuni Paesi, l'*Antiterrorism and Effective Death Penalty Act* «non sembra conciliarsi con il principio di "sovrana uguaglianza" degli Stati»⁵⁸). È evidente infatti che, se il mancato riconoscimento dell'immunità dello Stato è il frutto di un contemperamento tra la norma relativa alla sovranità statale — che vale in egual modo per tutti gli Stati — e le norme cogenti relative alla tutela della dignità della persona umana — che hanno lo stesso valore, indipendentemente dalla nazionalità della vittima e dell'autore della loro violazione —, tale contemperamento non può che condurre ad una soluzione costante, destinata a variare, tutt'al più, in funzione del particolare diritto violato, ma non con riguardo alle relazioni diplomatiche intrattenute tra lo Stato del foro e l'autore della violazione⁵⁹).

Sempre nel quadro dell'impostazione poco sopra ricostruita si inseriscono inoltre due ulteriori risultati cui perviene la decisione *Ferrini*. Ci si riferisce all'affermazione per cui, in casi come questo, l'esercizio della

1985, 65 e segg.; RANDALL, *Federal Courts and the International Human Rights Paradigm*, Durham, 1990, 96.

⁵¹) Paragrafo 8.2 della sentenza. In base alla medesima considerazione, la tesi della rinuncia implicita era precedentemente stata respinta, nella decisione d'appello nel caso *Federal Republic of Germany v. Hugo Prinz*, cit. *supra* n. 3, 610. Sia pure con riferimento alla tesi della rinuncia per adesione ad un trattato (v. *supra* n. 50), l'argomento fu accolto dalla *District Court of Columbia* nella sentenza *Von Dardel v. Union of Soviet Socialist Republics*, cit. *supra* n. 3, 267 e seg.; fu invece respinto dalla *Court of Appeals for the 7th Circuit* nel caso *Frolova v. Union of Soviet Socialist Republics*, cit. *supra* n. 3, 245.

⁵²) Per un'analisi critica più approfondita, sia consentito rinviare a DE VITTOR, *Immunità degli Stati dalla giurisdizione*, 576 e segg.; si veda anche BRÖHMER, *State Immunity and the Violation of Human Rights*, 191 (riferimenti *supra* n. 2).

⁵³) Nelle parole della Corte, «[l]e norme giuridiche non vanno, infatti, interpretate le une separatamente dalle altre, poiché si completano e si integrano a vicenda, condizionandosi reciprocamente nella loro applicazione» (paragrafo 9.2 della sentenza).

⁵⁴) Paragrafo 9.1 della sentenza; corsivo aggiunto.

⁵⁵) Tale esigenza è sottolineata da BRÖHMER, *State Immunity and the Violation of Human Rights*, 195; si veda anche ZIMMERMAN, *Sovereign Immunity and Violation of International Jus Cogens*, 434 e segg. (riferimenti *supra* n. 2). Vero è che la Corte (par. 9.1) si preoccupa di citare la

sentenza di primo grado del Tribunale penale internazionale per l'ex-Jugoslavia nel caso *Furundzija* (cit. *supra* n. 45; par. 155), a sostegno dell'esistenza di una norma che preveda — tra gli effetti «a livello interstatale» della violazione di norme cogenti — la possibilità, per le vittime di avviare un'azione civile di risarcimento davanti ai tribunali di uno Stato straniero; tuttavia, tale rinvio non assume, in primo luogo, carattere assorbente nella motivazione della decisione; in secondo luogo, non è chiaro se nella sentenza *Furundzija* si facesse riferimento ad un'azione civile contro lo Stato o contro i suoi organi individualmente considerati.

⁵⁶) Si veda ancora il paragrafo 9.2 della sentenza; sui principi di «sovereignty, independence, equality and dignity of States» come presupposti logici dell'immunità dello Stato, si veda SUCHARTIKUL, *Immunities of Foreign States before National Authorities*, in *Recueil des Cours*, 1976-I, 116 e segg.

⁵⁷) *U.S. Antiterrorism and Effective Death Penalty Act* del 24 aprile 1996, in *Public Law 104-132*, Section 221; per la parte della legge concernente l'esercizio della giurisdizione, v. anche *ILM*, vol. 36 (1997), 759.

⁵⁸) Paragrafo 10.2 della sentenza.

⁵⁹) Per ulteriori rilievi circa i dubbi che la legislazione statunitense pone in quanto strumento di tutela dei diritti umani, sia permesso rinviare a DE VITTOR, *Immunità degli Stati dalla giurisdizione*, cit. *supra* n. 2, 606 e seg.

giurisdizione *civile* sarebbe anch'esso destinato ad aver luogo in base al criterio dell'universalità⁶⁰); e ci si riferisce altresì alla convinzione, implicitamente manifestata nella suddetta decisione, secondo la quale il diritto al risarcimento dei danni derivanti dalle violazioni oggetto di giudizio non sarebbe soggetto a prescrizione, in linea con il regime penalistico di siffatte violazioni⁶¹). Tali soluzioni restano infatti prive di qualsiasi *positiva* dimostrazione nel ragionamento svolto dalla Corte, e tendono quindi anch'esse a giustificarsi come dirette conseguenze del prevalente valore attribuito dalla Corte stessa al principio del rispetto dei diritti inalienabili della persona umana, nell'ambito della controversia in esame.

6. *L'analogia fra immunità funzionale dell'organo e immunità dello Stato in caso di crimini internazionali.*

L'ultimo argomento utilizzato nella decisione in esame, al fine di giustificare il venir meno dell'immunità dello Stato dalla giurisdizione in relazione a gravi violazioni dei diritti umani, consiste in un'estensione, a tale ipotesi, della disciplina dei crimini internazionali individuali; disciplina, quest'ultima, in base alla quale gli autori dei crimini suddetti possono essere chiamati a risponderne, in virtù del principio della giurisdizione penale universale, anche nel caso in cui essi abbiano agito in qualità di organi dello Stato di appartenenza, in deroga alla regola generale dell'immunità funzionale.

A ben vedere, l'affermazione effettuata dalla Corte in proposito, ed appena ricordata, è suscettibile di essere considerata sotto *due* diversi profili, peraltro strettamente complementari.

Ci si può chiedere infatti se il ragionamento di cui essa costituisce espressione risulti effettivamente fondato dal punto di vista logico-giuridico; e ci si può chiedere, inoltre, se tale ragionamento sia in armonia con le linee *di fondo* della prassi internazionale rilevante.

Un analogo quesito ci si può poi porre, con riguardo *più specifico* alla giurisprudenza interna relativa all'esercizio della giurisdizione su individui-organi, autori di crimini internazionali; giurisprudenza cui la Corte di cassazione si richiama in modo espresso, al fine di suffragare la conclusione cui si è appena fatto riferimento.

6.1. *Segue. Il fondamento logico-giuridico della suddetta analogia ed il diverso orientamento della prassi internazionale rilevante.*

Per quel che concerne il fondamento logico-giuridico dell'analogia delineata dalla Corte fra il venir meno dell'immunità dell'organo nel

caso della commissione di crimini internazionali e la deroga che subirebbe la regola dell'immunità dello Stato nella medesima ipotesi, esso sembra *prima facie* sussistente, ove si parta — come fa la Cassazione stessa — dal presupposto che immunità funzionale dell'individuo-organo ed immunità dello Stato siano espressioni di un medesimo obbligo internazionale di non esercitare la giurisdizione sugli Stati stranieri. In tale ottica, peraltro largamente diffusa⁶²), richiamarsi alla prassi relativa alla punizione di individui-organi autori di crimini internazionali per inferirne la possibilità di assoggettare alla giurisdizione anche gli Stati stranieri cui tali crimini risultino attribuibili, sembra dunque del tutto legittimo.

A dispetto di quanto appena detto, va tuttavia osservato che anche gli autori che si muovono in quest'ordine di idee non si servono, nella gran parte dei casi, dell'argomento in questione. In altri termini, pur riconoscendosi che immunità dello Stato ed immunità funzionale dell'individuo-organo costituiscono entrambe espressione di un medesimo obbligo internazionale di *non* esercitare la giurisdizione nei confronti di Stati stranieri, la deroga cui va incontro la disciplina dell'immunità funzionale in caso di crimini internazionali individuali tende a *non* essere invocata per farne discendere un'analogia deroga con riferimento alla disciplina dell'immunità dello Stato dalla giurisdizione civile⁶³).

Proprio per tale motivo il ragionamento svolto dalla Corte di cassazione, pur risultando logicamente fondato, tende però a distaccarsi dallo stesso filone di pensiero cui appare riconducibile. Quest'ultima impressione risulta del resto rafforzata alla luce di alcuni elementi di carattere generale ricavabili al riguardo dai settori della prassi internazionale rilevante; e cioè, sia dalla prassi relativa all'immunità degli Stati dalla giurisdizione, sia dalla prassi relativa al fenomeno dell'immunità funzionale degli organi statali. A differenza di quel che emerge dalla sentenza in esame, in entrambi i suddetti settori appaiono infatti rintracciabili indicazioni favorevoli alla tesi secondo la quale immunità dell'individuo-organo e immunità dello Stato di appartenenza dell'organo medesimo costituirebbero due questioni giuridicamente distinte nell'ambito dell'ordinamento internazionale⁶⁴).

Per quanto concerne in particolare la prassi in tema di immunità degli Stati dalla giurisdizione, va anzitutto ricordato che né nella recente sentenza *Prefecture of Voiotia v. Federal Republic of Germany*, né nelle poche decisioni statunitensi favorevoli ad affermare la giurisdi-

⁶⁰) V. ancora l'ultima frase del paragrafo 9.

⁶¹) Considerato che il Ferrini ha adito il Tribunale di Arezzo nel 1998, per eventi avvenuti nel 1944, è proprio questo il presupposto *tacito* di tutta la decisione, la quale contiene solo un cenno fugace alle norme convenzionali che sanciscono appunto l'imprescrittibilità dei crimini internazionali individuali.

⁶²) L'impostazione in questione è stata originariamente elaborata da Kelsen, *Collective and Individual Responsibility with Particular Regard to the Punishment of War Criminals*, in *California Law Review*, 1942-1943, 530 e segg., spec., 539-541; Id., *Collective and Individual Responsibility for Acts of State in International Law*, in *Jewish Yearbook of International Law*, 1948-1949, 226-239, specialmente, 230-31; Id., *Principles of International Law*, 2ª ed. (a cura di Tucker), New York, 1966, 211 e 358; in senso analogo, cfr. GUGGENHEIM, *Lehrbuch des Völkerrechts*, Basel, 1948, 171 e segg., nonché DAHM, *Völkerrecht*, I, Stuttgart, 1958, 225, 237, 303 e segg., 325, ed. in particolare, BOTHE, *Die strafrechtliche Immunität fremder Staatsorgane*, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht (ZaöRV)*, 1971, 251 e segg.; più di recente, v. anche SEIDL-HOENVELDERN, *Völkerrecht*, Köln-Berlin-München, 1984, 312 e segg. (di cui però, v. già in precedenza, *Immunität ausländischer Staaten in Straf- und Verwaltungsverfahren*, *Gedächtnis-*

nisschrift für Hans Peters, Berlin, 1967, 922) nonché HERDEGEN, *Die Achtung fremdes Hoheitsrechts als Schranke nationaler Strafgevalt*, *ZaöRV*, 1987, 221 e segg., SIEGRIST, *Hoheitsakte auf fremder Staatsgebiet*, Zurich, 1987, JENNINGS, WATTS (a cura di), *Oppenheim's International Law*, I, Harlow, 1992, 365 e segg., BROWNLEE, *Principles of Public International Law*, 5ª ed., Oxford, 1999, 361.

⁶³) Al contrario, si tende talvolta ad utilizzare la distinzione fra attività statale *iure imperii* ed attività statale *iure gestionis* per spiegare anche la disciplina dell'immunità funzionale degli organi statali e le deroghe che tale disciplina incontrerebbe in tema di crimini internazionali individuali e di attività spionistiche: al riguardo, v. BOTHE, *Die strafrechtliche Immunität fremder Staatsorgane*, cit. *supra* n. 62, 262 e segg.; per una critica di tale opinione, v. DE SENA, *Diritto internazionale e immunità funzionale degli organi statali*, Milano, 1996, 53 e segg., e, più di recente, CASSESE, *When May Senior State Officials Be Tried for International Crimes? Some Comments on the Congo v. Belgium Case*, in *European Journal of International Law*, 2002, 869, n. 42.

⁶⁴) Fra i sostenitori di questa tesi, v., sia pure con diverse sfumature, QUADRI, *Diritto internazionale pubblico*, 5ª ed., Napoli, 1968, 616 e WENGLER, *Der Begriff des Politischen im internationalen Recht*, Tübingen, 1956, 19 e segg.

zione in caso di gravi violazioni di diritti fondamentali, le conclusioni raggiunte dai tribunali giudicanti risultano espressamente argomentate per via di un'analogia fra il trattamento di individui-organici autori di crimini internazionali ed il trattamento dello Stato cui tali crimini dovessero risultare imputabili⁶⁵).

A tale circostanza fa del resto riscontro il fatto che il problema del trattamento penalistico dell'individuo-organo non costituisce oggetto di regolamentazione né nell'ambito delle principali legislazioni adottate in materia di immunità degli Stati dalla giurisdizione, né nel quadro del Progetto di articoli sull'immunità degli Stati dalla giurisdizione approntato dalla Commissione di diritto internazionale delle Nazioni Unite⁶⁶).

Ritornando per un attimo al già citato caso *Letcher*, è poi agevole osservare che la questione del trattamento degli agenti cileni, responsabili dell'omicidio — in territorio statunitense — di un *ex-ambasciatore* del Governo Allende, restò del tutto impregiudicata nel quadro della decisione resa dalla Commissione arbitrale mista con la quale venne risolta la controversia fra Cile e Stati Uniti; controversia, quest'ultima, originata da una sentenza della Corte Distrettuale dello Stato di Columbia che affermava la giurisdizione statunitense nei confronti del Cile in relazione a tale omicidio⁶⁷).

Nella prassi relativa all'immunità funzionale degli organi statali la tendenza a mantenere separate le questioni dell'immunità dello Stato e dell'immunità funzionale dell'organo emerge invece, sia da una decisione statunitense adottata nel corso degli anni '80, sia dalla decisione resa, più di recente, dalla Camera dei Lords nel caso *Pinochet*.

La prima delle due decisioni cui ci si riferisce fu adottata nel 1987, dalla Corte d'Appello Federale degli Stati Uniti (nono circuito) nella controversia *Gerritsen v. De La Madrid Hurtado*⁶⁸), nella quale veniva in rilievo la questione dell'immunità di alcuni agenti consolari messicani, accusati di aver illecitamente impedito — sempre in territorio statunitense — lo svolgimento di manifestazioni di protesta nei confronti del Presidente del Messico di quell'epoca. Pur ritenendo espressamente

che questi comportamenti fossero imputabili al Messico⁶⁹), la Corte suddetta risolse infatti la questione con esclusivo riferimento alle disposizioni sull'immunità funzionale degli agenti consolari contenute nella Convenzione di Vienna del 1963, e, dunque, autonomamente rispetto all'eventuale questione dell'immunità dello Stato del Messico dalla giurisdizione statunitense.

Ciò che definisce però, in termini inequivoci, il carattere peculiare del ragionamento svolto dalla Cassazione italiana in ordine al rapporto fra immunità dello Stato e immunità dell'individuo-organo in caso di crimini internazionali, è la distanza fra tale ragionamento e la posizione assunta riguardo al medesimo aspetto dalla Camera dei Lords nella notissima sentenza nel caso *Pinochet*⁷⁰).

Com'è noto, in questa decisione l'immunità funzionale dell'*ex-capo* di Stato cileno venne infatti negata, essenzialmente in virtù della natura di *ius cogens* attribuita al divieto di tortura, la cui violazione veniva in considerazione ai fini dell'estradizione di Pinochet medesimo in Spagna⁷¹). Più esattamente, è proprio in base a tale circostanza che la violazione del divieto di tortura venne qualificata come crimine internazionale individuale e, dunque, come crimine suscettibile di essere perseguito da qualsiasi Stato, in applicazione del principio della giurisdizione penale universale ed in deroga al regime dell'immunità funzionale degli organi statali⁷²).

Ciò nonostante, malgrado cioè gli spazi aperti dall'utilizzazione della nozione di *ius cogens*, il percorso seguito dalla Camera dei Lords non condusse quest'ultima — a differenza di quanto si è viceversa verificato nell'ambito della decisione *Ferrini* — a ritenere la soluzione accolta in merito all'immunità funzionale dell'individuo-organo, estensibile, sia pure in linea di principio, all'immunità degli Stati dalla giurisdizione. In tale direzione spinge non soltanto l'assenza di qualsiasi, espresso riferimento ad una siffatta possibilità nel testo della decisione *Pinochet*, ma anche il tenore inequivoco delle dichiarazioni contenute nelle due sole opinioni, nelle quali il problema in esame risulta esplicitamente trattato.

⁶⁵) Per quanto concerne le decisioni adottate da tribunali statunitensi, v., ad es., *Von Dardel v. Union of Soviet Socialist Republic, Liu v. Republic of China*, e, soprattutto, *Prinz v. Federal Republic of Germany* (riferimenti *supra*, n. 3), nella quale, come si è già detto, si trattava di una controversia analoga a quella oggetto della decisione *Ferrini*. Nella decisione resa dalla Corte suprema ellenica nel caso *Prefecture of Voioitia v. Federal Republic of Germany*, la giurisdizione dei tribunali greci è stata affermata (malgrado un fugace accenno alla punibilità di crimini di guerra commessi da organi dello Stato occupante), essenzialmente in base alla tesi secondo cui la violazione di una norma di *ius cogens* comporterebbe un'implicita rinuncia all'immunità (*supra*, par. 5; v. anche BIANCHI, *L'immunità des Etats et les violations graves des droits de l'homme*, cit. *supra*, n. 2, p. 65 e seg.; per una diversa opinione, v. GIANNELLI, *Crimini internazionali ed immunità degli Stati*, cit. *supra*, n. 1, 656 e seg.).

⁶⁶) Su questi aspetti, per indicazioni specifiche, relative sia alle legislazioni interne, sia al Progetto di articoli elaborato dalla Commissione di diritto internazionale, v. ancora DE SENA, *Diritto internazionale e immunità funzionale degli organi statali*, cit. *supra* n. 63, 55 s. e note 32 (per un esame delle suddette legislazioni e per i pertinenti riferimenti) e 34 (per una ricostruzione del dibattito svoltosi al riguardo fra i membri della Commissione). Una *diversa e positiva* soluzione è data invece, nella giurisprudenza statunitense, al *diverso* problema dell'attribuzione allo Stato di atti posti in essere da individui agenti come organi, ai fini dell'applicabilità del FSIA, e cioè relativamente alla giurisdizione *civile*. Malgrado tale possibilità non sia espressamente prevista dalla sez. 1603, lett. (b), del FSIA, essa risulta costantemente affermata nelle decisioni pronunciate al riguardo: v., ad es., *Chuidian v. Philippine National Bank, Court of Appeals, 9th Circuit*, 29 agosto 1990 [192 F. 2nd 1095

(1990)], in *ILR*, vol. 92 (1993), 480 e segg., spec. 486 e segg., e, più di recente, *Byrd v. Corporacion Forestal y Industrial de Olancho S.A., Court of Appeals, 5th Circuit*, 192 F.3d., 380 e segg., spec. 389.

⁶⁷) Per i riferimenti relativi alla decisione della *District Court of Columbia*, v. *supra*, n. 3; per il testo della decisione della Commissione arbitrale con la quale si quantificò l'ammontare dell'indennizzo *ex gratia* che lo Stato cileno accettò di versare ai parenti di Letcher e del suo autista, v. *ILM*, vol. 31 (1992), 5 e segg.

⁶⁸) *Gerritsen v. De La Madrid Hurtado*, decisione del 18 giugno 1987, 819 F. 2d., 1511 e segg.

⁶⁹) È su questo presupposto che la Corte si pose infatti espressamente il problema dell'applicabilità alla controversia del § 1603 (a) (5) del *Foreign Sovereign Immunity Act* del 1976, dal momento che gli atti venuti in rilievo davano luogo ad un illecito civile (*tort*) sul territorio degli Stati Uniti: *ibidem*, 1517-1518.

⁷⁰) *Opinions of the Lords of Appeal for Judgment in the Cause Regina v. Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others (Appellants) Ex Parte Pinochet (Respondent); Regina v. Evans and Another and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others (Appellants) Ex Parte Pinochet (Respondent) (On Appeal from a Divisional Court of the Queen's Bench Division), International Legal Materials*, vol. 38 (1999), 581 e segg.

⁷¹) In questo senso, si vedano le affermazioni di Lord Browne-Wilkinson (*ibidem*, 589), di Lord Hope of Craighead (*ibidem*, 622), di Lord Hutton (*ibidem*, 626), di Lord Millet (*ibidem*, 649) e di Lord Phillips of Worth Matraver (*ibidem*, 661).

⁷²) V. in particolare le opinioni rese da Lord Browne-Wilkinson (*ibidem*, cit. alla nota precedente) e da Lord Millet (650).

Tanto nell'opinione resa da Lord Hutton, quanto nell'opinione resa da Lord Millet venne infatti espressamente affermato che la soluzione accolta in relazione all'immunità di Pinochet lasciava del tutto impregiudicata la questione dell'immunità dalla giurisdizione dello Stato cileno in relazione ai crimini commessi dallo stesso Pinochet⁷³).

6.2. Segue. L'analogia fra immunità dell'organo e immunità dello Stato ed il diverso orientamento della giurisprudenza interna riguardante organi statali responsabili di crimini internazionali.

Il riferimento appena operato alla decisione resa dalla Camera dei Lords nel caso *Pinochet* apre quindi la strada all'esame del secondo profilo sul quale è necessario intrattenersi a proposito dell'analogia fra immunità funzionale dell'individuo-organo ed immunità dello Stato delineata nella sentenza *Ferrini*. Verificato insomma che siffatta analogia non trova cittadinanza nella sentenza *Pinochet*, cosa dire delle indicazioni ricavabili dalla giurisprudenza interna relativa alla responsabilità di organi statali, cui le Sezioni unite della Cassazione italiana si riferiscono espressamente?

Prima di entrare nel merito di detta questione, conviene tuttavia svolgere qualche breve considerazione in ordine alla stessa scelta di ricorrere a questa giurisprudenza.

Da tale punto di vista, va allora subito osservato che la sentenza *Ferrini* presenta un ulteriore elemento di distinzione rispetto all'impostazione seguita dalla Camera dei Lords nella decisione *Pinochet*. Malgrado quest'ultima pronuncia riguardi direttamente il problema dell'immunità funzionale di un individuo-organo in relazione alla commissione di atti di tortura, essa non contiene infatti alcun richiamo alla giurisprudenza interna rilevante in materia, visto che la giurisdizione del Regno Unito venne affermata *esclusivamente* — come si è già detto — in base al carattere di *ius cogens* del divieto di tortura, alla luce della qualificabilità delle relative violazioni come crimini internazionali, nonché sul presupposto dell'incompatibilità fra la regola stessa dell'immunità funzionale e la repressione del crimine della tortura «ufficiale», delineato dalla Convenzione delle Nazioni Unite del 1984⁷⁴).

Anche a prescindere dal raffronto con la decisione *Pinochet*, l'esigenza avvertita dalla Cassazione italiana, di riferirsi alla giurisprudenza interna relativa a crimini internazionali individuali, appare metodologicamente opportuna, quanto meno per due ordini di ragioni.

In assenza di precedenti — giudiziari e non — particolarmente significativi, concernenti l'esistenza di una deroga alla regola dell'immunità dello Stato in caso di violazioni di diritti fondamentali, è facilmente comprensibile che tale giurisprudenza sia stata ritenuta rilevante, soprattutto alla luce dell'impostazione adottata dalla Cassazione medesima, secondo la quale — lo si ripete — immunità dello Stato dalla giurisdizione e immunità funzionale dell'individuo-organo costituirebbero espressioni di un identico principio. Con l'eccezione della celebre

sentenza resa dalla Corte Suprema di Israele nel caso *Eichmann*, va del resto sottolineato che le decisioni citate nella sentenza in esame, in stretta analogia con le caratteristiche della controversia *Ferrini*, sono tutte pronunce di tribunali statunitensi riguardanti l'esercizio della giurisdizione *civile* nei confronti di individui-organi responsabili di crimini internazionali.

Ma, a ben vedere, il riferimento operato dalla Cassazione alla giurisprudenza interna in tema di crimini internazionali individuali risulta apprezzabile anche per un motivo di carattere più generale, attinente alla ricostruzione stessa dei principi consuetudinari operanti in materia. Se è vero infatti — com'è stato recentemente ribadito con specifico riguardo alla regola dell'immunità funzionale⁷⁵ — che per ricostruire tali principi è necessario porre in relazione tra di loro una molteplicità di elementi eterogenei della prassi — fra i quali le disposizioni degli Statuti istitutivi dei tribunali penali internazionali, la giurisprudenza di detti tribunali, le pertinenti risoluzioni dell'Assemblea generale dell'ONU, ecc.⁷⁶ — è pur vero, d'altra parte, che gli orientamenti della giurisprudenza interna non possono che assumere, in quest'ambito, un rilievo assolutamente prioritario. E ciò, non solo e non tanto per l'ovvia constatazione che i suddetti principi sono destinati a ricevere applicazione (anche) da parte dei tribunali interni, ma, soprattutto, perché è la loro applicazione da parte di tali tribunali a costituire, in ultima analisi, la prova più significativa sia del loro carattere consuetudinario, sia dell'effettiva portata ad essi attribuibile. Siffatta osservazione è del resto tanto più rilevante in relazione al problema che si sta esaminando, considerato che esso riguardava proprio la possibilità di estendere la deroga operante per la disciplina dell'immunità funzionale, in caso di crimini internazionali individuali, alla disciplina dell'immunità dello Stato dalla giurisdizione; disciplina, quest'ultima, destinata ad operare, a sua volta, proprio nella prassi dei tribunali interni.

Ciò premesso, deve però rilevarsi che dalla giurisprudenza interna in tema di immunità funzionale, citata nella decisione *Ferrini*, non sono ricavabili spunti di merito realmente favorevoli ai fini dell'utilizzazione fattane dalla Cassazione.

A spingere a tale conclusione non sono, beninteso, le indicazioni emergenti dalla celebre sentenza della Corte Suprema di Israele nel caso *Eichmann*, nel quale veniva in rilievo la questione della responsabilità *penale* dell'individuo-organo rispetto alla commissione di crimini di guerra e di crimini contro l'umanità. È infatti agevole osservare che in tale decisione — che costituisce peraltro uno dei pochissimi casi in cui le responsabilità di un «grande criminale di guerra» (*Major War Criminals*) siano state giudicate da una corte interna — la punibilità di Eichmann venne *tout court* ricostruita come effetto di una deroga che subirebbe il principio del rispetto della sovranità degli Stati riguardo ad atti

⁷³) «I consider that under international law Chile is responsible for acts of torture carried out by Senator Pinochet, but could claim state immunity if sued for damages for such acts in a court in the United Kingdom [...]. But I am of the opinion that there is no inconsistency between Chile and Senator Pinochet entitlement to claim immunity if sued in civil proceedings for torture brought against him personally. This distinction between the responsibility of the State for the improper and unauthorised acts of a State official outside the scope of his functions and the individual responsibility of that official in criminal proceedings for an international crime is recognised in article 4 and the commentary thereon in the 1966 draft Report of the International Law Commission [...]» (Lord Hutton, *loc. cit.*, 640); «In my opinion, acts which attract state immunity in civil proceedings because they are characterised as acts of sovereign power may, for the same reason, attract individual criminal liability» (Lord Millet, *ibidem*, 651). Si noti peraltro

che il parere espresso da Lord Hutton era noto alla Corte di cassazione, la quale tuttavia attribuisce l'opinione favorevole all'immunità del Cile al fatto che i crimini contestati al dittatore fossero stati commessi in territorio cileno (v. *supra* 3, e il paragrafo 10 della sentenza).

⁷⁴) Per quanto concerne il richiamo allo *ius cogens*, e alla qualificabilità delle violazioni contestate a Pinochet come crimini internazionali, v. i riferimenti forniti *supra*, nn. 71 e 72; per gli argomenti tratti dalla Convenzione sulla tortura, v. le opinioni di Lord Saville of Newdigate (*loc. cit.*, 642 e seg.), di Lord Browne-Wilkinson (*ibidem*, 594), di Lord Millet (*ibidem*, 651) e di Lord Phillips of Worth Matraver (*ibidem*, 661).

⁷⁵) V. ancora CASSESE, *When May Senior State Officials Be Tried for International Crimes?*, cit. *supra* n. 63, 870 e segg.

⁷⁶) *Ibidem*, 872-873.

statali contrari al diritto internazionale⁷⁷). Ed è altrettanto agevole aggiungere che, così concepita, tale deroga sembra chiaramente idonea a giustificare l'esercizio della giurisdizione, non solo nei confronti dell'individuo-organo autore di crimini internazionali, ma anche nei confronti dello Stato cui questi crimini dovessero risultare attribuibili, conformemente a quanto affermato nella decisione in esame.

Il ragionamento svolto nella sentenza *Ferrini* non trova però alcuna riscontro proprio nella giurisprudenza statunitense in essa citata, concernente l'esercizio della giurisdizione civile nei confronti di individui-organi responsabili di crimini internazionali.

Siffatta giurisprudenza si compone, com'è noto, di una serie di decisioni, rese da tribunali di merito, con le quali, già a partire dall'inizio degli anni '80, la giurisdizione degli Stati Uniti è stata riconosciuta in relazione ad azioni di risarcimento dei danni, provocati per lo più da atti di tortura «ufficiale» (*official torture*), commessi al di fuori del territorio statunitense, prevalentemente ad opera di esponenti dell'apparato politico-militare di regimi dittatoriali dell'America del Sud o dell'America centrale⁷⁸). In tutte le decisioni in esame — fra cui rientrano quelle citate nella sentenza *Ferrini* — i giudici statunitensi sono pervenuti al risultato appena ricordato, tramite l'applicazione di una legislazione federale risalente alla fine del 18° secolo — l'*Alien Tort Claims Act* — in base alla quale alle corti distrettuali statunitensi viene riconosciuta «[...] original jurisdiction on any civil action, by an alien, for a tort committed in violation of the Law of Nations or a treaty of the United States», indipendentemente dal fatto che l'evento lesivo si sia consumato in territorio statunitense, e a differenza, dunque, di quanto è espressamente richiesto in materia di immunità degli Stati dalla sezione 1605 (a) del *Foreign Sovereign Immunities Act (FSIA)*⁷⁹).

Non è tuttavia quest'ultimo profilo, ma, piuttosto, un altro aspetto del ragionamento usualmente condotto dalle corti statunitensi nella suddetta giurisprudenza, che induce a ritenerla del tutto inutilizzabile al fine di un'estensione alla questione dell'immunità dello Stato delle soluzioni raggiunte riguardo all'immunità funzionale degli organi.

Deve infatti ricordarsi che in gran parte delle decisioni cui si fa riferimento — tra le quali proprio quelle recentemente adottate nei casi *Xuncax*⁸⁰ e *Cabiri*⁸¹, ed espressamente richiamate nella sentenza *Ferrini* — il presupposto sul quale la giurisdizione statunitense è stata riconosciuta, in applicazione del suddetto *Alien Tort Claims Act*, è costituito dall'affermazione per cui le violazioni venute in rilievo, non potendosi qualificare come veri e propri «official public acts», non sarebbero dunque imputabili allo Stato di appartenenza degli individui-organi citati in giudizio. È proprio in base a questo presupposto che viene infatti costantemente esclusa l'applicabilità del *Foreign Sovereign Immunities Act* alle controversie oggetto di giudizio, con la conseguente affermazione della possibilità di esercitare la giurisdizione statunitense direttamente nei confronti di tali individui⁸²).

Com'è noto, la distinzione fra atti a carattere ufficiale ed atti compiuti a titolo privato, operata dalla giurisprudenza statunitense or ora richiamata, è stata recentemente oggetto di discussione per via dell'utilizzazione fattane nella sentenza della Corte internazionale di giustizia nel caso *Congo c. Belgio*, al fine di limitare alle sole ipotesi di atti compiuti a titolo privato i casi in cui uno Stato possa esercitare la propria giurisdizione nei confronti di un ministro degli esteri di un altro Paese, in relazione alle attività svolte da quest'ultimo, *pendente officio*⁸³).

Sulle importanti questioni poste a tal riguardo⁸⁴) non è possibile soffermarsi nel presente lavoro, se non al prezzo di sconfinare dai suoi

⁷⁷) Per il passo della decisione cui ci riferiamo nel testo, v. *ILR*, vol. 36, 308.

⁷⁸) Per una panoramica aggiornata della suddetta giurisprudenza, v. BIANCHI, *L'immunità des Etats et les violations graves des droits de l'homme*, cit. *supra* n. 2, 79 e segg.; in precedenza v. anche DE SENA, *Diritto internazionale e immunità funzionale degli organi statali*, cit. *supra* n. 63, 167 e segg. Nell'ambito di tali decisioni possono ricomprendersi anche la pronuncia resa dalla *Court of Appeals, 9th Circuit*, il 21 ottobre 1992 nel caso *In re Estate of Ferdinando Marcos Human Rights Litigation*, riguardante gli atti di tortura contestati alla figlia dell'ex-dittatore filippino Marcos [*ILM*, vol. 32 (1993), 107 e segg.] e la sentenza *Kadic v. Karadzic*, resa dalla *Court of Appeals, 2nd Circuit*, il 13 ottobre 1995 [*ILM*, vol. 34 (1995), 1595 e segg.], riguardante un'ampia gamma di violazioni gravi dei diritti dell'uomo contestate al noto leader della fazione serbo-bosniaca, fra le quali rientravano, non solo le accuse di tortura e di crimini di guerra, ma anche quella di genocidio.

⁷⁹) Tale sezione, che contempla la c.d. *tort exception*, limita infatti l'operatività di quest'ultima ai soli illeciti civili consumatisi sul territorio statunitense (v. *supra* n. 30 e testo corrispondente). Per un'analisi approfondita dell'*Alien Tort Claims Act*, v. SIMON, *The Alien Torts Claim Act: Justice or Show Trials?*, in *Boston University International Law Journal*, vol. 13, (1993), 52 e segg., e, già in precedenza, con specifico riferimento al noto caso *Filartiga* [*Filartiga v. Peña Irala*, sentenza del 30 giugno 1980, resa dalla *Court of Appeals, 2nd Circuit*, in *ILM*, vol. 19 (1980), 966 e segg.], BLUM, STEINHARDT, *Federal Jurisdiction over International Human Rights: the Alien Tort Claims Act after Filartiga*, in *Harvard International Law Journal*, 1981, 5 e segg., spec., 53 e segg.; nella letteratura di lingua italiana, v. BIANCHI, *Violazioni del diritto internazionale e immunità degli Stati dalla giurisdizione civile negli Stati Uniti: il caso Hercules*, in *Riv. Dir. Internaz.*, 1989, 546 e segg., spec. 558 e segg., n. 36 e 572, n. 78.

⁸⁰) *Xuncax v. Gramajo*, decisione resa dalla *District Court for the District of Massachusetts* il 12 aprile 1995, riguardante i danni derivanti da

una molteplicità di gravi violazioni dei diritti dell'uomo (tortura, esecuzioni sommarie, ecc.) contestate ad un ex-ministro della difesa del Guatemala: 886 *F. Supp.* (1995) 162, in *ILR*, vol. 104 (1997), 165 e segg.

⁸¹) *Cabiri v. Assasie Gyimah*, decisione resa dalla *District Court for the Southern District of New York* il 18 aprile 1996, riguardante i danni derivanti dagli atti di tortura contestati ad un alto ufficiale dei servizi di sicurezza del Ghana: 921 *F. Supp.* (1997), 1189 e segg.

⁸²) È esemplare al riguardo quanto affermato nella decisione *Cabiri v. Assasie Gyimah* («The Court finds that the alleged acts of torture committed by Assasie-Gyimah fall beyond the scope of his authority as the Deputy Chief of National Security of Ghana. Therefore, he is not shielded from Cabiri's claims by the sovereign immunity provided in the FSIA. In short, the FSIA does not apply to this action. Furthermore, the Court has subject matter jurisdiction over this action pursuant to the Alien Tort Claims Act, 28 U.S.C. § 1350.»), analogamente alla pronuncia *Xuncax v. Gramajo*. In precedenza, per affermazioni in tal senso, v. la decisione resa dalla *District Court for the Northern District of California* il 6 ottobre 1987 nel caso *Forti v. Suarez Mason* [riguardante i crimini commessi da un ufficiale del regime militare argentino dei generali; 672 *F. Supp.*, 1531 e segg., spec. 1546, in *ILR*, vol. 95 (1994), 637 e segg.]; la decisione resa dalla *District Court of Florida* il 14 gennaio 1993 nel caso *Paul (et al.) v. Avril* [riguardante atti di tortura ed altri crimini contestati ad un ex-leader militare haitiano; 812 *F. Supp.*, 207 e segg., spec. 212, in *ILR*, vol. 103 (1996), 556]; la decisione resa dalla *Court of Appeals for the Ninth Circuit* nel citato caso (*supra*, n. 78) *In re Estate of Ferdinando Marcos Human Rights Litigation* (*ILM*, cit., 109 e segg.).

⁸³) *Case Concerning the Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium)*, sentenza del 14 febbraio 2002, par. 61, consultabile presso il sito web della Corte all'indirizzo <http://www.icj-cij.org>.

⁸⁴) Si è fatto notare, ad esempio, che tale limitazione, escludendo la possibilità di esercitare la giurisdizione riguardo a violazioni gravi dei

limiti naturali. Limitandoci dunque al significato attribuibile alla distinzione tra «official public acts» e «unofficial acts» nell'ambito più ristretto della giurisprudenza citata nella decisione *Ferrini*, può però sottolinearsi una circostanza rilevante ai fini del nostro discorso.

Nel ricorrere a tale distinzione onde esercitare la propria giurisdizione sull'individuo-organo, i tribunali statunitensi mostrano infatti di ritenere, piuttosto chiaramente, che l'eventuale attribuzione allo Stato del crimine individuale, a titolo di «public official act», è destinata a comportare l'immunità dalla giurisdizione dello Stato stesso, in applicazione del *Foreign Sovereign Immunities Act*⁸⁵). In altri termini, è proprio per evitare questo risultato che si tende ad escludere che i suddetti crimini siano qualificabili come espressione di attività statali pubbliche, malgrado la chiara forzatura implicita in siffatta soluzione ed i rischi poc' anzi sottolineati.

Ciò prova allora, in termini inequivocabili, che nella logica seguita dalla giurisprudenza cui ci si riferisce, la questione dell'immunità dello Stato dalla giurisdizione tende ad essere mantenuta nettamente *separata* rispetto alla questione del trattamento dell'individuo-organo, in linea con quanto già si è osservato nel paragrafo precedente. Per quanto appena detto, possono quindi agevolmente comprendersi le ragioni per cui le decisioni citate dalla sentenza *Ferrini* risultano in realtà inutilizzabili nell'ottica di segno *opposto* adottata dalla Cassazione. E risulta inoltre confermato, in modo significativo, che tale ottica, proprio in quanto tende a *collegare* immunità funzionale ed immunità dello Stato dalla giurisdizione, presenta un tratto di evidente originalità nel quadro della suddetta giurisprudenza.

7. Considerazioni conclusive.

Nel corso delle pagine precedenti si è più volte posto in rilievo che la sentenza *Ferrini* possiede un carattere innovativo, non solo per il *risultato* cui essa perviene, ma anche per il *percorso* seguito per raggiungerlo. Si tratta ora di sintetizzare brevemente le osservazioni svolte, per prospettare poi qualche rilievo di carattere più generale sul significato effettivamente attribuibile alla suddetta sentenza.

Per quanto riguarda la singolarità del *percorso* seguito dalla Cassazione, essa emerge chiaramente, in primo luogo, dal ragionamento svolto al fine di dimostrare che la regola sull'immunità degli Stati dalla giurisdizione non trova applicazione nel caso della commissione di crimini internazionali.

Nell'ambito di questo ragionamento, gli argomenti tratti dalla circostanza che i comportamenti tenuti dalle truppe tedesche (deportazione e lavori forzati) costituivano crimini internazionali *individuali* si intrecciano — lo si ripete — con gli argomenti tratti dal regime della responsabilità dello Stato per la violazione di norme inderogabili. In altre parole, le suddette classi di argomenti risultano utilizzate in modo promiscuo, per dimostrare che il rilievo attribuito dall'ordinamento internazionale a certi *valori* non può che determinare l'erosione della tutela della sovranità statale *anche* in tema di giurisdizione sugli Stati

diritti fondamentali, non corrisponderebbe allo stato presente del diritto consuetudinario in materia, e trascurerebbe, in particolare, l'evoluzione subita in quest'ambito dal regime tradizionale dell'immunità funzionale (ancora CASSESE, *When May Senior State Officials Be Tried for International Crimes?*, cit. *supra* n. 63, 870-874); a ciò si è poi aggiunto, sotto un diverso profilo, che qualificare come attività private i crimini internazionali posti in essere da un individuo agente in qualità di organo, implica evidentemente l'impossibilità di attribuire tali attività allo Stato e comporta, dunque, l'impossibilità di far valere la responsabilità internazionale di quest'ultimo (SPINEDI, *State Responsibility v. Individual Responsibility for International Crimes: Tertium Non Datur*, in *European Journal of International Law*, 2002, 895 e segg., spec., 897-899).

stranieri, in linea con quanto si è andato verificando nei due settori indicati.

Un procedimento simile risulta poi analogamente riscontrabile nel quadro del riferimento, operato dalla Corte, al carattere di *ius cogens* delle norme violate. Si è già detto infatti che il disconoscimento dell'immunità della Germania non risulta giustificato, né alla luce dell'effettivo *contenuto* di tali norme, né come semplice conseguenza della loro superiorità *formale*, ma, piuttosto, come effetto del rilievo *sostanziale* attribuibile al valore del «rispetto dei diritti inviolabili della persona umana» ad esse sotteso⁸⁶). Anche qui, insomma, la soluzione accolta si configura come il frutto di un'interpretazione *sistematica* dell'ordinamento internazionale, che consente di ritenere *prevalente*, nel caso in questione, il *valore* del rispetto dei diritti della persona sul *valore* del rispetto della sovranità statale. Proprio nell'ambito di quest'impostazione si spiegano del resto sia il fatto che la decisione *Ferrini* si distacchi nettamente dall'orientamento prevalente in argomento, sia il fatto che in tale decisione non manchino certe forzature, come quelle relative all'applicabilità dei principi della giurisdizione universale e dell'imprescrittibilità dei crimini internazionali individuali anche alle conseguenze civilistiche di tali crimini.

Alla stessa maniera può poi esser «letta» l'analogia delineata nella suddetta decisione fra la disciplina relativa al trattamento dell'organo in caso di crimini internazionali individuali e la disciplina relativa al trattamento dello Stato.

Come si è appena finito di osservare, tale analogia non trova reali riscontri nella giurisprudenza utilizzata dalla Corte stessa a sostegno delle proprie conclusioni. Ciò nondimeno — come pure si è visto — essa appare fondata da un punto di vista strettamente logico-giuridico, se si parte dal presupposto che immunità funzionale dell'organo ed immunità dello Stato siano espressioni di un principio di carattere unitario posto a tutela della sovranità dello Stato stesso.

Orbene, a partire da tale presupposto la Cassazione finisce per argomentare la propria soluzione, ancora una volta tramite un'interpretazione sistematica dell'ordinamento internazionale, e cioè, rifacendosi ai *valori* di fondo di tale ordinamento ed al loro contemperamento, invece di richiamarsi alla prassi effettivamente sviluppatasi in materia. È in quest'ultima logica che si spiega infatti l'idea secondo la quale il suddetto principio, essendo destinato a cedere ai fini della punizione dell'organo responsabile di crimini internazionali, non può che cedere ugualmente per consentire l'esercizio della giurisdizione nei confronti dello Stato cui tali crimini risultino imputabili. In conclusione, dunque, malgrado l'espresso richiamo operato alla giurisprudenza interna in tema di responsabilità individuale per crimini internazionali, il procedimento logico seguito dalla Corte assume, ancora una volta, i caratteri tipici dell'argomentazione fondata sul ricorso ai principi generali, in stretta analogia con la decisione *Pinochet*, nella quale il suddetto richiamo risultava peraltro completamente assente⁸⁷).

Ciò premesso, quel che ancora resta da verificare è se la decisione

⁸⁵) Come si è già detto (*supra*, n. 66), la giurisprudenza statunitense tende infatti a ritenere imputabili allo Stato straniero — ai sensi della sez. 1603, lett. (b) del FSIA — anche gli atti posti in essere da individui agenti in qualità di organi, con la conseguenza che tali atti, se qualificabili come *iure imperii*, si sottraggono alla giurisdizione dei tribunali americani; in questo senso, con specifico riguardo all'immunità degli *ex-capi* di Stato, v., di recente, *Abiola et al. v. Abubakar et al.*, *District Court for the Northern District of Illinois*, 17 giugno 2003, 267 F. Supp. 2d., 907 e segg.

⁸⁶) V. *supra*, par. 5.

⁸⁷) Per considerazioni relative alle argomentazioni usate nella suddetta decisione e per i relativi riferimenti, v. *supra*, paragrafo 6.2.

Ferrini sia realmente in grado di costituire una tappa significativa ai fini degli sviluppi della disciplina tradizionale sull'immunità degli Stati dalla giurisdizione in caso di gravi violazioni dei diritti umani.

A questo riguardo la risposta da darsi non può che essere positiva, se si considerano i caratteri di fondo delle *argomentazioni* usate nella suddetta decisione, or ora posti in risalto.

Da tale punto di vista, non può allora farsi a meno di osservare che il percorso logico seguito dalla Cassazione italiana risulta decisamente più lineare di quello seguito dalla Corte Suprema greca nella recente decisione *Prefecture of Voiotia v. Federal Republic of Germany*, nonché del procedimento adottato dalla Corte distrettuale dello Stato della Columbia nel caso *Princz*, al fine di negare l'immunità dalla giurisdizione della Germania in relazione a fattispecie del tutto simili a quella oggetto della decisione *Ferrini*.

Tanto nella decisione *Prefecture of Voiotia v. Federal Republic of Germany*, tanto nella decisione *Princz*, la soluzione accolta veniva fondata infatti su argomenti difficilmente utilizzabili come motivi conduttori di un'inversione di rotta della giurisprudenza in materia. Si pensi al ricorso all'equivoco concetto della rinuncia implicita all'immunità nei casi di violazioni di norme di *ius cogens*, effettuato dalla Corte Suprema greca e giustamente criticato dalla Cassazione italiana⁸⁸. E si pensi ancora all'idea secondo cui la violazione di norme cogenti porrebbe lo Stato al di fuori dell'ordinamento giuridico internazionale con la conseguente *perdita, tout court*, del diritto all'immunità nelle medesime ipotesi; idea che costituisce il presupposto logico della decisione adottata dalla Corte distrettuale della Columbia nel caso *Princz*⁸⁹.

A differenza di questi ultimi argomenti — che si distinguono dunque per una certa artificiosità — il ricorso operato dalla decisione *Ferrini* alla tecnica dell'interpretazione sistematica dell'ordinamento internazionale, e la prevalenza attribuita, in questo quadro, al valore della tutela dei diritti umani, rispetto al tradizionale principio della sovranità degli Stati, costituiscono invece importanti indicazioni di *metodo* anche per gli sviluppi della giurisprudenza successiva.

Contro il rilievo attribuibile alla decisione *Ferrini* nel senso appena indicato non varrebbe poi opporre che in questa decisione non vi è alcuna considerazione degli strumenti di tutela di cui i ricorrenti avrebbero potuto disporre nell'ambito dell'ordinamento tedesco, al fine di

far valere — in quella sede — la propria pretesa al risarcimento dei danni subiti.

Se è vero che una valutazione di tale circostanza sarebbe rientrata a pieno titolo nella logica del bilanciamento di principi, che sembra guidare la Corte, è pur vero infatti che la mancanza della suddetta valutazione non è in grado, *in sé e per sé*, di sminuire il rilievo metodologico *generale* attribuibile a siffatto procedimento interpretativo. Con specifico riferimento al caso *Ferrini*, si può del resto aggiungere che, anche nell'ipotesi in cui gli strumenti di tutela presenti nell'ordinamento tedesco fossero entrati in linea di conto, la soluzione da adottare, molto probabilmente, non sarebbe stata diversa, in ragione dei caratteri della legislazione tedesca concernente il diritto al risarcimento dei danni in favore di individui sottoposti a lavori forzati per le imprese tedesche durante il regime nazista⁹⁰.

Considerazioni più problematiche vanno svolte invece riguardo la portata complessiva della sentenza *Ferrini*, se si considera tale sentenza, sia sotto il profilo degli esiti *concreti* cui essa sembra destinata, sia dal punto di vista dei caratteri *specifici* dei fatti oggetto del giudizio.

In merito al *primo* dei due aspetti ora richiamati, è assai dubbio che la decisione di merito, destinata a seguire la pronuncia della Suprema Corte, pervenga ad esprimersi positivamente sul risarcimento dei danni richiesto dal ricorrente. In senso contrario rispetto a tale possibilità spinge infatti la circostanza che le pertinenti norme del diritto internazionale umanitario — sulle quali si fonda la pretesa del ricorrente — siano state costantemente ricostruite come norme *not self executing* nella giurisprudenza rilevante⁹¹. E ciò, sia chiaro, indipendentemente dal fatto che la decisione di merito sia viceversa facilmente suscettibile di trovare esecuzione giudiziale nell'ordinamento italiano, non essendo più richiesta a tal fine l'autorizzazione del Ministro di Grazia e Giustizia⁹².

Per quanto concerne poi i caratteri *specifici* delle violazioni oggetto del giudizio è necessario ricordare, ancora una volta, che esse consistevano in crimini di guerra, commessi nel corso del secondo conflitto mondiale, originatisi in territorio italiano ad opera di truppe tedesche di occupazione, e poi proseguiti in territorio tedesco.

Quanto alla coincidenza fra *locus commissi delicti* e Stato del foro (*forum State*), sottolineata espressamente dalla Suprema Corte, si è già

⁸⁸) V. *supra*, par. 5.

⁸⁹) *Hugo Princz v. Federal Republic of Germany*, cit. *supra* n. 3, 601, ove gli Stati che commettono gravi violazioni dei diritti dell'uomo vengono definiti «outlaw» e sono perciò ritenuti privi della protezione normalmente accordata dal FSIA (v. *supra* n. 49).

⁹⁰) In questo senso spinge non solo il fatto che l'art. 3 di tale legge preveda uno stanziamento complessivo di 10 miliardi di marchi, ma anche la circostanza che essa non sembra prevedere *forme di impugnazione* delle deliberazioni adottate dalla fondazione «*Erinnerung, Verantwortung und Zukunft*», competente ad operare la ripartizione dei risarcimenti secondo i criteri stabiliti dalla legge stessa; inoltre, la legge prevede un risarcimento per coloro che furono deportati per motivi razziali e religiosi, mentre non risulta applicabile ai prigionieri di guerra che furono loro affiancati nei campi di lavoro forzato (su quest'ultimo punto, v. anche le indicazioni ricavabili dal sito ufficiale della Fondazione: *www.stiftung-evz.de*). Tali circostanze rendevano infatti difficile concludere che i ricorrenti disponessero, nell'ambito dell'ordinamento tedesco, di forme di protezione *equivalenti* a quelle offerte dall'ordinamento italiano, tali cioè da non rendere necessaria l'affermazione della giurisdizione italiana nella logica propria del bilanciamento di principi; sul punto v. anche BARATTA, *L'esercizio della giurisdizione civile sullo Stato straniero autore di un crimine di guerra*, cit. *supra* n. 1, 1203 e seg., il quale tende però ad inquadrare la questione nell'ambito del previo esaurimento dei ricorsi interni.

⁹¹) Per tale osservazione, v. infatti RONZITTI, *Un cambio di orientamento della Cassazione che favorisce i risarcimenti delle vittime*, cit. *supra* n. 1, 40. Sembra opportuno rilevare che la Corte di cassazione suggerisce una possibile soluzione laddove, con evidente riferimento all'art. 2043 c. c., afferma che «le norme di diritto internazionale "generalmente riconosciute" che tutelano la libertà e la dignità della persona umana [...] sono divenute "automaticamente" parte integrante del nostro ordinamento e sono, pertanto, pienamente idonee ad assumere il ruolo di parametro dell'ingiustizia del danno causato da un "fatto" doloso o colposo altrui» (paragrafo 7.1 della sentenza; per un'analisi più approfondita del punto in parola v. GIANNELLI, *Crimini internazionali ed immunità degli Stati*, cit. *supra*, n. 1, 667 e segg.). Tuttavia deve essere sottolineato che il problema sarà risolto solo dai giudici di merito, cui la Corte di cassazione rinvia l'esame di ogni «questione realtiva all'esistenza del diritto e alla proponibilità della domanda» (paragrafo 12 della sentenza).

⁹²) Una tale autorizzazione, la cui mancanza, si ricordi, ha impedito l'esecuzione della sentenza *Voiotia* (v. *supra*, n. 10), era prevista in Italia dall'articolo unico della L. 15 luglio 1926, n. 1263, tuttavia tale norma è stata dichiarata illegittima dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 329 del 15 luglio 1992, in *Riv. Dir. Internaz.*, 1992, 395; per un commento, v. RADICATI DI BROZOLO, *La coercizione sui beni statali stranieri. L'Italia finalmente volta pagina*, *ibidem*, 356 e segg.

detto che essa non assume in realtà particolare rilievo nella complessiva economia della decisione *Ferrini*. Malgrado ciò, proprio questa circostanza, insieme allo *specifico* contesto in cui si inquadrano le violazioni lamentate, comporta il rischio che la portata innovativa della decisione *Ferrini* possa risultare *oggettivamente* ridimensionata.

Potrebbe osservarsi, in altri termini, che, proprio per via di siffatte circostanze, il caso *Ferrini* è destinato ad assumere rilievo con riferimento ad un settore assai *specifico* della prassi rilevante, quale appunto quello dell'esercizio della giurisdizione, da parte dei tribunali di Stati occupati nell'ultima guerra, in relazione a crimini di guerra commessi da truppe tedesche sul loro territorio. E si potrebbe ancora aggiungere che il significato attribuibile alla pronuncia resa dalla Cassazione italiana non pare particolarmente rilevante neppure in relazione a tale prassi, considerato che, in seno a quest'ultima, l'immunità dalla giurisdizione della Germania tende ad essere affermata, preferendosi viceversa il ricorso a forme di soluzione extragiudiziale delle controversie in ordine alle conseguenze civilistiche di detti crimini⁹³).

Se questo è vero, se è vero insomma che le perplessità appena prospettate non sono prive di fondamento, non va dimenticato tuttavia quanto appena posto in luce riguardo agli *argomenti* usati dalla Cassazione. Non va dimenticato, cioè, che tali argomenti *non* risultano strettamente commisurati agli specifici caratteri del caso *Ferrini*, ricollegandosi invece all'evoluzione complessivamente vissuta dall'ordinamento internazionale negli ultimi cinquant'anni, con riferimento al valore della tutela dei diritti dell'uomo, e alla necessità di ritenere tale valore tendenzialmente prevalente rispetto ad altri principi del medesimo ordinamento. Entro questi limiti si può quindi ribadire la rilevanza della decisione *Ferrini* e la sua attitudine a costituire un precedente significativo, anche, e — diremmo — soprattutto, al di là dello specifico segmento della prassi in cui essa si inquadra.

PASQUALE DE SENA e FRANCESCA DE VITTOR

⁹³) V. *supra*, nn. 43 e 90, per quanto concerne l'accordo in esecuzione del quale è stata approvata la legge istitutiva della Fondazione «*Erinnerung, Verantwortung und Zukunft*»; si ricordi inoltre l'*Agreement between the Government of the United States of America and the Government of the Federal Republic of Germany concerning Final Benefits to Certain United States Nationals Who Were Victims of National Socia-*

list Measures of Persecution [in *ILM*, vol. 35 (1996), 193 e segg.] concluso tra Stati Uniti e Germania in seguito alla vicenda *Princz*. Sul punto si veda anche DE VITTOR, *Immunità degli Stati dalla giurisdizione*, cit. *supra* n. 2, 606 e GIATTINI, *To What Extent are State Immunity and Non-Justiciability Major Hurdles to Individual Claims for War Damages*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2003, 348 e segg.