

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza del 10.10.2006, il Tribunale Militare della Spezia condannava alla pena dell'ergastolo Milde Max Josef ritenuto responsabile di concorso nel delitto previsto dall'art. 185 c.p.m.g. di violenza con omicidio contro privati nemici, pluriaggravata e continuata, perché, durante lo stato di guerra tra l'Italia e la Germania, a seguito dell'uccisione di quattro militari tedeschi, quale sergente della divisione paracadutisti corazzata "Hermann Göring", contribuendo alla materiale realizzazione del crimine e comunque reciprocamente rafforzandosi nel proposito criminoso, nella giornata del 29.6.1944, nei territori dei comuni di Civitella, di Cornia e di S. Pancrazio, senza necessità e senza giustificato motivo, per cause non estranee alla guerra ed anzi nell'ambito e con finalità di un'ampia operazione di rastrellamento contro i partigiani e la popolazione civile, che a quelli si mostrava solidale, cagionava la morte di duecentotre persone (tra le quali anziani, donne e bambini) estranee alle operazioni militari, agendo con crudeltà e premeditazione, usando violenza sessuale a molte donne e compiendo lo scempio di numerosi cadaveri. Con la medesima sentenza, il tribunale militare dichiarava non doversi procedere nei confronti di Bottcher Siegfried per estinzione del reato a seguito di morte del reo ed accoglieva le domande proposte dalle parti civili nei confronti della Repubblica Federale di Germania, citata in giudizio in qualità di responsabile civile.

In data 18.12.2007 la Corte Militare di Appello rigettava le impugnazioni proposte dal difensore dell'imputato Milde e dal responsabile civile. La Corte rilevava che doveva essere condivisa la ricostruzione dei fatti riguardante la partecipazione del Milde e il suo contributo causalmente rilevante apportato alla strage realizzata ai danni della popolazione civile mediante l'uccisione indiscriminata di uomini, di donne e di bambini, precisando che nei fatti erano ravvisabili gli estremi oggettivi e soggettivi della fattispecie del delitto di cui all'art. 185 c.p.m.g. e che non erano configurabili le scriminanti dell'adempimento di un dovere e dello stato di necessità né ricorrevano le condizioni per l'applicazione delle circostanze attenuanti generiche.

La Corte militare riteneva altresì immune da vizi il capo di sentenza relativo alla condanna della Repubblica Federale di Germania al risarcimento dei danni:

considerava, anzitutto, priva di fondamento l'eccezione di inammissibilità e di improponibilità dell'azione civile sulla base degli obblighi internazionali assunti dall'Italia in relazione all'art. 77 del Trattato di pace del 10.2.1947, ratificato e reso esecutivo con d.lgs. 28.11.1947, n. 1430, e all'Accordo per il regolamento di alcune questioni di carattere patrimoniale, economico e finanziario sottoscritto a Bonn il 2.6.1961 tra la Repubblica Federale di Germania e la Repubblica Italiana, reso esecutivo con d.P.R. 14.4.1962, n. 1263.

La Corte militare, inoltre, disattendeva le argomentazioni e i richiami a decisioni di organi giurisdizionali di vari ordinamenti stranieri fatti dalla difesa del responsabile civile per sostenere l'operatività nel caso di specie del principio di immunità degli Stati dalla giurisdizione e l'assoluta inderogabilità di esso anche in caso di gravi violazioni dei diritti umani. Conformemente a quanto stabilito dalle Sezioni Unite Civili della Corte di Cassazione, i giudici militari ritenevano che il rispetto dei diritti inviolabili della persona umana abbia assunto il valore di principio primario dell'ordinamento internazionale, con l'effetto di ridurre la portata e l'ambito di altri principi ai quali quello stesso ordinamento è tradizionalmente ispirato, quale quello sulla "sovrana uguaglianza" degli Stati, cui si collega il riconoscimento della immunità statale dalla giurisdizione civile straniera. Di talchè - come è stato precisato dalle stesse Sezioni Unite - la norma consuetudinaria di diritto internazionale generalmente riconosciuta che impone agli Stati l'obbligo di astenersi dall'esercitare il potere giurisdizionale nei confronti degli Stati stranieri non ha carattere assoluto, nel senso che essa non accorda allo Stato straniero un'immunità totale dalla giurisdizione civile dello Stato territoriale, tale immunità non potendo essere invocata in presenza di comportamenti dello Stato straniero di tale gravità da configurare, in forza di norme consuetudinarie, crimini internazionali, in quanto lesivi, appunto, di quei valori universali di rispetto della dignità umana che trascendono gli interessi delle singole comunità statali (Cass., Sez. Un., 11 marzo 2004, n. 5044).

Dopo avere confutato le numerose obiezioni addotte dalla difesa della Repubblica Federale di Germania nei riguardi della correttezza di tale indirizzo giurisprudenziale, la Corte militare passava in esame varie fonti normative, interne e internazionali (già vigenti nel 1944 o comunque ricognitive di un preesistente principio di diritto

internazionale generale), che riconoscono il carattere di *ius cogens* alle norme che puniscono i crimini di guerra e impongono l'obbligo di risarcire il danno patrimoniale e non patrimoniale cagionato alle vittime.

Contro la sentenza proponeva ricorso per cassazione il difensore della Repubblica Federale di Germania nella sua qualità di responsabile civile denunciando, con i primi due motivi di ricorso, l'inosservanza e l'erronea applicazione di norme penali, sostanziali e processuali, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. b) e c) c.p.p. per difetto di giurisdizione e per improcedibilità, inammissibilità e improponibilità dell'azione civile in relazione alla violazione degli obblighi internazionali assunti dall'Italia con l'art. 77 del Trattato di pace del 1947, con gli accordi italo-tedeschi di Bonn del 1961 e con le relative leggi interne di recepimento, nonché per violazione della disposizione di cui al primo comma dell'art. 10 della Costituzione. La difesa del responsabile civile deduceva, in particolare, che le ragioni della decisione risultavano forvianti ed erano inficiate da evidenti errori di diritto in quanto erano state disapplicate norme di legge costituzionale, ordinaria e consuetudinaria, che sanciscono la preclusione all'esercizio dell'azione civile contro lo Stato tedesco per fatti legati al secondo conflitto bellico in forza della rinuncia compiuta dallo Stato italiano, anche a nome dei propri cittadini, a fare valere rivendicazioni di carattere economico. Ne segue, ad avviso del ricorrente, che, poichè nel diritto internazionale il diritto al risarcimento dei danni civili non può essere qualificato come diritto inviolabile della persona previsto da una norma inderogabile di *ius cogens* ai sensi dell'art. 53 della Convenzione sul diritto dei trattati sottoscritta a Vienna nel 1969, è innegabile che uno Stato è titolare del potere di validamente transigere gli aspetti civilistici inerenti a crimini di guerra a mezzo di accordi internazionali.

Con il terzo motivo di ricorso la difesa del responsabile civile ha prospettato vizi logici e giuridici della motivazione, ai sensi dell'art. 606, 1° comma, lett. b) ed e) c.p.p., per violazione della legge penale e per carenza e manifesta illogicità, sull'assunto che la Corte militare non aveva tenuto conto della più recente evoluzione del diritto internazionale in tema di immunità degli Stati dalla giurisdizione civile, interpretando erroneamente le norme di riferimento internazionalpubblicistiche concernenti detta

immunità. In particolare, il ricorrente deduceva che la deroga al principio dell'immunità giurisdizionale - affermata dai giudici militari sulla scia della sentenza n. 5044 del 2004 delle Sezioni Unite Civili della Corte di Cassazione - non corrisponde allo stato attuale del diritto internazionale essendo stata considerata insussistente dalle supreme Corti di vari Stati dell'Unione Europea (Grecia, Germania e Francia), oltre che dalla Corte costituzionale tedesca con pronuncia del 15.2.2006 e dalla *House of Lords* inglese con decisione del 14.6.2006. E, poiché le norme di diritto internazionale poggiano prevalentemente sulla prassi dei singoli Stati, il ricorrente assumeva che deve reputarsi priva di fondamento l'isolata tesi accolta nella citata sentenza della Corte di Cassazione italiana e recepita dalla Corte militare: quest'ultima, peraltro, aveva seguito una "terza via" con il ritenere che il limite della immunità dalla giurisdizione sia operante quando le gravi violazioni dei diritti fondamentali dell'uomo derivino da fatti commessi nello Stato del foro. Il ricorrente rilevava, inoltre, che la Corte europea dei diritti dell'uomo aveva ribadito la regola dell'immunità, pur in presenza di violazioni di norme di *ius cogens*, in ben tre decisioni contrarie all'opinione seguita dalle Sezioni Unite Civili con la sentenza del 2004, a sostegno della quale non era neppure produttore il richiamo alle decisioni delle Corti degli Stati Uniti d'America che avevano ammesso l'esistenza di una deroga al principio di immunità nei riguardi di quegli Stati che favoriscono il terrorismo, dato che tali decisioni poggiavano sulla disciplina legislativa interna introdotta con l'emendamento del 1996 al *Foreign Sovereign Immunities Act*, tanto più che nessuna deroga è prevista neanche nella Convenzione sull'immunità degli Stati in seno alle Nazioni Unite approvata nel 2004.

In data 30.9.2008 la difesa del responsabile civile depositava memoria difensiva nella quale è stato trascritto il parere redatto dal prof. Andrea Gattini, ordinario di diritto internazionale presso l'Università degli Studi di Padova, che l'Ambasciatore della Repubblica Federale di Germania aveva trasmesso al Ministero degli Affari Esteri italiano. In tale parere risultavano diffusamente illustrate le critiche alla sentenza n. 5044 del 2004 delle Sezioni Unite Civili della Corte di Cassazione, qualificata come un arresto episodico e un "*unicum*" nella giurisprudenza sia interna che degli altri Stati. Il ricorrente richiamava e faceva proprie tutte le osservazioni esposte nel citato parere e, dopo avere

commentato il contenuto di una serie di decisioni pronunciate all'udienza del 9.5.2008 dalle stesse Sezioni Unite, concludeva chiedendo l'annullamento senza rinvio dell'impugnata sentenza relativamente ai capi civili concernenti la condanna solidale del responsabile civile al risarcimento dei danni nei confronti delle parti civili.

Con memoria depositata il 16.10.2008, i difensori di alcune parti civili ribadivano l'eccezione di inammissibilità dell'appello già formulata nel corso del giudizio di secondo grado, deducendo che si era formato il giudicato sul capo di sentenza relativo alla responsabilità civile della Repubblica Federale di Germania in dipendenza del crimine di guerra commesso dall'imputato Milde Max Josef, dato che i difensori della predetta Repubblica Federale non erano muniti di procura speciale e non erano, quindi, legittimati ad interporre appello contro la sentenza di primo grado.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. - E' manifestamente infondata l'eccezione avanzata dai difensori delle parti civili al fine di fare dichiarare l'inammissibilità delle impugnazioni proposte, in appello e in cassazione, dal difensore della Repubblica Federale di Germania in relazione alla prospettata mancanza di procura speciale.

E' da premettere che l'eccezione si collega ad un principio che traspare chiaramente da varie disposizioni del codice di rito e che è pacificamente recepito nella giurisprudenza, essendo questa unanimemente orientata nel senso che le norme relative alle impugnazioni delle parti private, diverse dall'imputato, prevedono e conferiscono il potere d'impugnativa alle stesse parti personalmente considerate, e non ai loro difensori: di talchè questi ultimi - a differenza di quanto stabilito per il difensore dell'imputato dal terzo comma dell'art. 571 c.p.p. - non possono ritenersi legittimati alla interposizione dell'atto di gravame, a meno di non essere muniti di procura speciale (Cass., Sez. IV, 14 maggio 1997, Ferrera, rv. 208223). E proprio in applicazione di tale regola e in riferimento alla posizione del responsabile civile è stato affermato che il difensore non è autonomamente legittimato a proporre impugnazione e che il compimento di tale atto gli è consentito soltanto nell'esercizio del potere derivante da procura speciale (Cass., Sez. IV, 27 settembre 1989, Ronchetti, rv. 182526; Sez. IV, 19 aprile 1990, Cirulli, rv. 184878; Sez. IV, 26 gennaio 1993, Tartaglia, rv. 195854).

Nel caso di specie la Corte militare ha esattamente escluso che l'appello potesse considerarsi inammissibile per la ragione indicata delle parti civili, rilevando, con l'ordinanza pronunciata all'udienza dibattimentale del 18.12.2007, che il mandato difensivo era contenuto in un atto allegato all'appello nel quale era specificato che la procura veniva rilasciata per il "giudizio di appello da promuoversi avverso la sentenza", onde nessun plausibile dubbio poteva sollevarsi sull'esistenza della procura speciale, dal momento che la funzione dell'atto era proprio quella di investire il difensore del potere di impugnare la sentenza del tribunale militare e di instaurare il processo di secondo grado per fare riformare le statuizioni relative alla responsabilità civile.

Parimenti esplicito e del tutto inequivoco risulta il tenore letterale del mandato difensivo rilasciato in calce al ricorso per cassazione dall'ambasciatore della Repubblica Federale di Germania accreditato presso lo Stato italiano, dato che nell'atto anzidetto è precisato che all'avv. Augusto Dossena del foro di Firenze è stato conferito il potere di proporre ricorso contro la sentenza emessa il 18.12.2007 dalla Corte Militare di Appello con cui è stata confermata la condanna di Milde Max Josef e del responsabile civile (ossia della stessa Repubblica Federale), sicchè, in presenza di tutti i requisiti formali e sostanziali prescritti dall'art. 122 c.p.p., è indubbia l'esattezza della qualificazione dell'atto come procura speciale a proporre l'impugnazione in nome e per conto del responsabile civile.

2. - Il ricorso contro la sentenza pronunciata dalla Corte Militare di Appello investe unicamente il capo concernente le statuizioni civili relative alla condanna al risarcimento dei danni della Repubblica Federale di Germania nella qualità di responsabile civile per il fatto di reato posto in essere dal Milde. Ne segue che, poiché quest'ultimo e il suo difensore non hanno impugnato la decisione di conferma della condanna all'ergastolo per il delitto di violenza con strage previsto dall'art. 185 c.p.m.g., la sentenza è divenuta irrevocabile per tale capo e la ricostruzione dei fatti è ormai oggetto di accertamento non più controvertibile.

Da tale premessa deve inferirsi che la definizione della regiudicanda risultante dal ricorso della Repubblica Federale di Germania deve avere quali imprescindibili coordinate di riferimento i seguenti punti:

a) durante lo stato di guerra tra l'Italia e la Germania, l'imputato Milde Max Josef, sergente della divisione paracadutisti corazzata "Hermann Göring", in data 29.6.1944, nei territori dei comuni di Civitella, di Cornia e di S. Pancrazio, ha partecipato alla rappresaglia disposta dai comandi nazisti a seguito dell'uccisione di quattro militari tedeschi ad opera dei partigiani ed attuata mediante il rastrellamento della popolazione civile di quei centri abitati, il massacro di duecentotre persone (tra le quali vecchi, donne e bambini) estranee alle operazioni militari, agendo con crudeltà e premeditazione, usando violenza sessuale a molte donne e compiendo lo scempio di numerosi cadaveri;

b) il delitto previsto dall'art. 185 c.p.m.g. corrisponde ad una fattispecie compresa fra i reati contro le leggi e gli usi della guerra, la cui principale connotazione è identificabile nell'operatività di regole dettate dagli Stati per disciplinare la violenza nei conflitti armati (*ius in bello*) in vista della salvaguardia degli interessi protetti dalla normativa internazionale e della tutela della persona umana come bene assoluto: si tratta, dunque, di norma incriminatrice strettamente collegata al diritto umanitario bellico regolato da convenzioni e da consuetudini internazionali, onde la relativa fattispecie, cagionando la grave lesione di valori riconosciuti in ogni società civile, rientra nel novero dei crimini internazionali di guerra (cfr. Cass., Sez. I, 8 novembre 2007, Sommer ed altri, riguardante il massacro di S. Anna di Stazzema compiuto dalle truppe tedesche con analoghe modalità contro la popolazione civile).

I due punti anzidetti, esaurientemente accertati dalla Corte militare nella sentenza impugnata, non hanno formato oggetto dell'impugnativa della Repubblica Federale di Germania, in quanto nei motivi di ricorso è stata contestata esclusivamente la giuridica possibilità di condannare al risarcimento dei danni detto Stato per attività che, secondo le norme consuetudinarie internazionali, risultano coperte dall'immunità giurisdizionale e non possono, perciò, costituire fonte di responsabilità civile, mentre nessuna contestazione è stata neppure sollevata sul fatto che la Repubblica Federale possa essere chiamata a rispondere delle condotte illecite poste in essere, durante la seconda guerra mondiale, dalle truppe naziste del Terzo Reich.

3. - In relazione al perimetro segnato dalle censure formulate dal ricorrente il tema di indagine e di decisione devoluto alla cognizione di questa Corte si risolve nello

stabilire se la norma consuetudinaria di diritto internazionale che riconosce l'immunità giurisdizionale degli Stati per gli atti compiuti nell'esercizio della sovranità debba essere o non applicata anche nell'ipotesi di condotte consistenti in crimini internazionali.

Sul punto le posizioni tradizionali della giurisprudenza di legittimità erano unanimi nel riconoscere l'operatività, assoluta e inderogabile, del principio di diritto consuetudinario internazionale della «immunità ristretta o relativa» in virtù del quale l'esenzione degli Stati stranieri dalla giurisdizione civile attiene agli atti *iure imperii*, attraverso i quali si esplica l'esercizio della sovranità statale, e non si estende, invece, agli atti *iure gestionis* o *iure privatorum* posti in essere dallo Stato, indipendentemente dal suo potere sovrano, alla stregua di un privato cittadino (cfr., *ex plurimis*, Cass., Sez. Un. Civ., 12 giugno 1999, n. 328; 3 febbraio 1996, n. 919; 24 settembre 1993, n. 9675; 30 maggio 1990, n. 5091).

Tale orientamento ha avuto una svolta netta, e consapevolmente argomentata in senso difforme, con la sentenza 11 marzo 2004, n. 5044, con la quale le Sezioni Unite Civili della Corte di cassazione, pur tenendo fermo il principio della immunità ristretta, ha ritenuto che esso incontri un limite qualora le condotte riferibili allo Stato, anche se riconducibili nella sfera di esercizio di poteri sovrani (quali quelli posti in essere nello svolgimento di operazioni belliche), costituiscano grave violazione della libertà e della dignità della persona umana, tanto da poter essere qualificate come crimini internazionali. Gli innovativi principi espressi con la predetta decisione risultano compiutamente compendati nella seguente massima ufficiale: "Il rispetto dei diritti inviolabili della persona umana ha assunto il valore di principio fondamentale dell'ordinamento internazionale, riducendo la portata e l'ambito di altri principi ai quali tale ordinamento si è tradizionalmente ispirato, quale quello sulla «sovraa uguaglianza» degli Stati, cui si collega il riconoscimento della immunità statale dalla giurisdizione civile straniera; ne consegue che la norma consuetudinaria di diritto internazionale generalmente riconosciuta che impone agli Stati l'obbligo di astenersi dall'esercitare il potere giurisdizionale nei confronti degli Stati stranieri, non ha carattere assoluto, nel senso che essa non accorda allo Stato straniero un'immunità totale dalla giurisdizione civile dello Stato territoriale, tale immunità non potendo essere invocata in presenza di

comportamenti dello Stato straniero di tale gravità da configurare, in forza di norme consuetudinarie di diritto internazionale, crimini internazionali, in quanto lesivi, appunto, di quei valori universali di rispetto della dignità umana che trascendono gli interessi delle singole comunità statali; sussiste pertanto la giurisdizione italiana in relazione alla domanda risarcitoria promossa, nei confronti della Repubblica Federale di Germania, dal cittadino italiano che lamenta di essere stato catturato a seguito dell'occupazione nazista in Italia durante la seconda guerra mondiale e deportato in Germania per essere utilizzato quale mano d'opera non volontaria al servizio di imprese tedesche, atteso che sia la deportazione che l'assoggettamento ai lavori forzati devono essere annoverati tra i crimini di guerra e, quindi, tra i crimini di diritto internazionale, essendosi formata al riguardo una norma di diritto consuetudinario di portata generale per tutti i componenti della comunità internazionale" (Cass. civ., Sez. Un., 11 marzo 2004, n. 5044, Ferrini c. Repubblica Federale di Germania).

Le linee interpretative segnate dalla sentenza Ferrini sono state riprese e ribadite in tutta la giurisprudenza successiva di questa Corte. Nel definire un regolamento di giurisdizione riguardante la controversia instaurata contro la Repubblica Argentina relativamente alla vendita di *bonds* e alla moratoria nel loro rimborso, le Sezioni Unite Civili hanno bensì dichiarato il difetto di giurisdizione in applicazione del principio della immunità ristretta, riaffermando, tuttavia, che questo è soggetto al limite derivante dal principio fondamentale dell'ordinamento internazionale relativo all'obbligo degli Stati di rispettare i diritti inviolabili della persona umana, onde è da escludere che gli atti di esercizio della sovranità possano essere coperti dalla immunità quando si risolvano in comportamenti dello Stato estero gravemente lesivi di quei valori universali di rispetto della dignità umana che trascendono gli interessi delle singole comunità statali: con l'ulteriore conseguenza che non è configurabile immunità giurisdizionale in caso di domanda risarcitoria di danni connessi a crimini di guerra imputabili allo Stato estero convenuto in giudizio da cittadino italiano innanzi al giudice nazionale (Cass., Sez. Un. Civ., 27 maggio 2005, n. 11225).

L'orientamento interpretativo è stato recentemente confermato da due decisioni pronunciate dalle Sezioni Unite Civili in controversie in cui era parte la Repubblica

Federale di Germania. Nella prima sentenza è stato stabilito - in tema di riconoscimento di sentenze straniere - che non può essere ritenuta contraria all'ordine pubblico interno la sentenza della Corte di cassazione della Grecia di condanna della Repubblica Federale di Germania al pagamento delle spese processuali, relative ad una domanda, accolta, di indennizzo proposta dagli eredi delle vittime di un eccidio di civili compiuto dalle forze armate tedesche nel territorio greco durante la seconda guerra mondiale, dovendosi ritenere che la norma consuetudinaria di diritto internazionale, che impone agli Stati l'obbligo di astenersi dall'esercitare il potere giurisdizionale per gli atti *iure imperii*, non abbia carattere incondizionato ma incontri un limite nel riconoscimento del primato assoluto dei valori fondamentali di libertà e dignità della persona umana e, conseguentemente, non possa essere invocata in presenza di comportamenti dello Stato straniero di tale gravità da configurarsi quali crimini contro l'umanità in quanto lesivi di quei valori universali di rispetto della dignità umana che trascendono gli interessi delle singole comunità statali (Cass., Sez. Un. Civ., 29 maggio 2008, n. 14199). Di analogo tenore risulta la coeva ordinanza emessa in sede di regolamento di giurisdizione, con cui è stato precisato, ancora una volta, che "il rispetto dei diritti inviolabili della persona umana ha assunto, anche nell'ordinamento internazionale, il valore di principio fondamentale, riducendo la portata e l'ambito di altri principi ai quali tale ordinamento si è tradizionalmente ispirato, quale quello del rispetto delle reciproche sovranità, cui si collega il riconoscimento dell'immunità statale dalla giurisdizione civile straniera; ne consegue che la norma consuetudinaria di diritto internazionale generalmente riconosciuta - che impone agli Stati l'obbligo di astenersi dall'esercitare il potere giurisdizionale nei confronti degli Stati stranieri per gli atti *iure imperii* - non ha carattere incondizionato, ma, quando venga in contrapposizione con il parallelo principio, formatosi nell'ordinamento internazionale, del primato assoluto dei valori fondamentali della libertà e dignità della persona umana, ne rimane conformata, con la conseguenza che allo Stato straniero non è accordata un'immunità totale dalla giurisdizione civile dello Stato territoriale, in presenza di comportamenti di tale gravità da configurarsi quali crimini contro l'umanità che, in quanto lesivi di quei valori universali di rispetto della dignità umana che trascendono gli interessi delle singole comunità statali, segnano il



punto di rottura dell'esercizio tollerabile della sovranità (Cass., Sez. Un. Civ., 29 maggio 2008, n. 14201).

Il nuovo indirizzo sull'immunità giurisdizionale condizionata degli Stati è stato recepito anche in una recente sentenza penale di questa stessa Sezione che, nell'esaminare il tema dell'immunità funzionale o *ratione materiae* dalla giurisdizione penale dell'individuo-organo dello Stato straniero per gli atti eseguiti *iure imperii* nell'esercizio dei compiti e delle funzioni a lui attribuiti, ha chiarito come tale immunità trovi un preciso limite nelle gravi violazioni del diritto internazionale umanitario, ossia in quei crimini lesivi dei diritti inviolabili di libertà e dignità della persona umana (Cass., Sez. I, 19 giugno 2008, P.G. in proc. Lozano, rv. 240556). E' significativo il fatto che, per giustificare la *ratio decidendi* di tale pronuncia, sia stato esplicitamente richiamato l'arresto delle Sezioni Unite Civili costituito dalla citata sentenza Ferrini dell'11.3.2004, che ha riconosciuto nei crimini internazionali un limite all'immunità giurisdizionale degli Stati. E il richiamo deve considerarsi puntuale e affatto pertinente quando si considera che il collegamento tra l'immunità funzionale dell'individuo-organo e l'immunità dello Stato è stato oggetto di specifica trattazione nella parte finale della motivazione della sentenza Ferrini laddove si argomenta che "l'immunità funzionale, secondo l'opinione prevalente, costituisce specificazione di quella che compete agli Stati, poiché risponde all'esigenza di impedire che il divieto di convenire in giudizio lo Stato straniero possa essere vanificato agendo nei confronti della persona mediante la quale la sua attività si è esternata. Ma se il rilievo è esatto, 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".

In definitiva, la precedente disamina autorizza a concludere che negli ultimi anni si è affermato un indirizzo sufficientemente univoco, onde deve riconoscersi che la posizione interpretativa che esclude l'immunità degli Stati dalla giurisdizione civile

nell'ipotesi di crimini internazionali rappresenta ormai un punto fermo nella giurisprudenza di legittimità.

4. - Il Collegio intende esprimere piena e convinta adesione a tale orientamento ermeneutico la cui esattezza trova completa conferma nel concorso di precisi ed affidabili argomenti di ordine logico e sistematico che inequivocamente convergono nel dimostrare che il principio consuetudinario dell'immunità giurisdizionale degli Stati non ha una portata assoluta e indiscriminata, ma è destinato a rimanere inoperante nelle fattispecie nelle quali con esso concorra il principio di diritto internazionale consuetudinario che legittima l'esercizio dei mezzi di tutela apprestati per la reintegrazione dei danni provocati da crimini internazionali originati da gravi lesioni dei diritti inviolabili della persona umana.

Le critiche del ricorrente mirano principalmente a contestare il principio di diritto enunciato dalla sentenza n. 5044/2004, ribadito dalle decisioni successive sopra citate, attraverso la rassegna delle varie pronunce emesse dalle Corti supreme di numerosi ordinamenti nelle quali è stato attribuito al principio dell'immunità degli Stati dalla giurisdizione civile un valore assoluto che non ammette limitazioni neppure in presenza di condotte consistenti in crimini internazionali: di talchè, a giudizio del ricorrente, l'orientamento della Corte di cassazione costituirebbe nella prassi internazionale una posizione del tutto isolata e sarebbe nient'affatto rispondente alla normativa effettivamente vigente nell'ambito dei rapporti tra Stati.

La tesi del ricorrente non ha pregio.

In primo luogo, deve rilevarsi che le Sezioni Unite Civili della Corte di cassazione, con la predetta sentenza n. 5044 del 2004, hanno compiuto un'attenta ed esauriente analisi dei contenuti delle decisioni pronunciate dalle Corti straniere indicate dal ricorrente, ponendo in risalto, per alcune di esse, la difformità delle fattispecie rispetto a quella che formava oggetto del processo ed osservando che, comunque, esistono altre pronunce di autorità giurisdizionali straniere con le quali è stato negato che il principio dell'immunità giurisdizionale dello Stato possa paralizzare l'esercizio delle azioni giudiziarie dirette a fare valere diritti individuali il cui titolo è identificabile in crimini

internazionali derivanti dalla violazioni delle norme poste a tutela dei diritti fondamentali dell'uomo.

La stessa indagine è stata compiutamente eseguita nell'impugnata sentenza della Corte Militare d'Appello sulla scia delle considerazioni puntuali e ampiamente motivate della sentenza Ferrini: e, in assenza di diverse e più convincenti prospettazioni critiche, i risultati della disamina effettuata dalla Corte di cassazione vengono integralmente condivisi e fatti propri dal Collegio, onde è sufficiente farne richiamo adesivo senza che sia necessario procedere ad una rinnovata esposizione delle ragioni favorevoli o contrarie alla tesi dell'assolutezza dell'immunità degli Stati desumibili dalle diverse decisioni delle Corti di giustizia straniera.

Peraltro, il punto che soprattutto preme di sottolineare è intimamente collegato alla convinzione che la soluzione della questione dibattuta non possa corrispondere ad un esito di tipo meramente quantitativo e non possa dipendere, perciò, soltanto dal numero, maggiore o minore, delle decisioni che aderiscono all'una o all'altra posizione. In proposito deve osservarsi che se è vero che l'esame della prassi dei tribunali dei vari Stati costituisce uno strumento importante per l'accertamento del vigore delle norme consuetudinarie di diritto internazionale, è non di meno certo che il compito dell'interprete non può ridursi ad un computo aritmetico dei dati desunti dalla prassi, dovendo tenersi conto, oltre che delle difficoltà di verifica della reale esistenza delle consuetudini, anche della consistenza qualitativa di esse, delle interrelazioni riscontrabili tra le stesse, dell'operatività dei nessi di interdipendenza e di collocazione gerarchica operanti in diretta funzione del rango attribuito a ciascuna di quelle norme rispetto alla scala dei valori generalmente accolta dall'ordinamento internazionale.

Così impostato, il tema di indagine e di decisione si risolve nello stabilire se il principio dell'immunità giurisdizionale degli Stati costituisca una regola non soggetta a condizioni o a limitazioni oppure se debbano prevalere quelle altre norme consuetudinarie che tutelano i valori supremi inerenti alla persona umana come tale, le cui violazioni postulano, sempre e comunque, l'applicazione di sanzioni reintegratorie anche se le relative condotte siano riferibili ad uno Stato.



5. - La complessità del quesito cui occorre dare risposta dipende, dunque, dalla coesistenza di diverse norme consuetudinarie internazionali, delle quali devono essere coordinati i differenti ambiti applicativi accertando se essi siano tra loro compatibili ovvero se l'operatività dell'uno debba prevalere sull'altro.

E' indubbio che il principio dell'immunità giurisdizionale degli Stati forma oggetto di una norma consuetudinaria generalmente riconosciuta nella comunità internazionale in relazione alle attività che costituiscono estrinsecazione diretta di poteri sovrani.

Non è parimenti contestabile che nell'ordinamento internazionale sono presenti da tempo norme consuetudinarie formatesi per tutelare la libertà e la dignità dell'uomo, considerate come valori fondamentali e come diritti inalienabili. Alcuni di questi, pur avendo matrice in norme consuetudinarie, hanno trovato solenne proclamazione in convenzioni internazionali, nelle quali sono stati esplicitamente enunciati taluni principi fondamentali precedentemente consolidati nei rapporti tra gli Stati in base al generale riconoscimento dell'intera comunità internazionale: è quanto è avvenuto, ad esempio, con il Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, adottato a New York il 16.12.1966 dall'Assemblea delle Nazioni Unite, con la Convenzione dell'Aja del 1907 sul rispetto delle leggi e degli usi di guerra e con le quattro Convenzioni di Ginevra del 1949 e i due protocolli addizionali, che compongono il c.d. diritto umanitario.

E' opinione del tutto pacifica che le violazioni dei diritti inalienabili della persona umana, protetti da norme consuetudinarie, integrano crimini internazionali, i quali devono essere perseguiti e puniti da ogni Stato in quanto costituiscono lesione di interessi primari dalla quale derivano gravi lacerazioni dell'ordine internazionale. All'interno della categoria dei crimini internazionali una particolare collocazione deve essere attribuita ai crimini contro l'umanità, vale a dire - secondo l'insegnamento della migliore dottrina - a quegli atti illeciti qualificati dalle seguenti connotazioni: a) si tratta di crimini particolarmente odiosi in quanto comportano una seria lesione della dignità umana ovvero una grave umiliazione di uno o più esseri umani; b) non corrispondono ad eventi sporadici o isolati, ma costituiscono una prassi estesa o sistematica di atrocità; c) devono essere perseguiti e puniti tanto se commessi durante un conflitto bellico

quanto se commessi in tempo di pace; d) le vittime sono costituite da civili o, se commessi in tempo di guerra, da persone che non prendono parte alle ostilità armate.

Le norme a tutela dei diritti fondamentali dell'uomo, la cui lesione dà origine all'elemento oggettivo che contraddistingue i crimini contro l'umanità, esprimono nell'ordinamento internazionale il primato generalmente riconosciuto al rispetto della dignità umana assumendo "il ruolo di principio fondamentale per il suo contenuto assiologico di metavalore", sicchè la loro violazione "segna anche il punto di rottura tollerabile della sovranità" (Cass., Sez. Un., ord. 29 maggio 2008, n. 14201, cit.). Di talchè il principio del rispetto della "sovrana uguaglianza" degli Stati deve restare privo di effetti nell'ipotesi di crimini contro l'umanità, ossia di gravi azioni criminose la cui vera sostanza consiste in un abuso della sovranità statale.

6. - La compresenza nella medesima fattispecie di norme consuetudinarie internazionali concernenti, da un lato, l'immunità degli Stati dalla giurisdizione e, dall'altro, la necessaria reintegrazione delle gravi violazioni dei diritti fondamentali dell'uomo costituenti crimini internazionali impone il loro coordinamento in modo da accertare a quali norme debba essere attribuita prevalenza e come debba essere composto il conflitto tra dati normativi in rapporto di alternatività e di inconciliabilità.

Il coordinamento non può che essere realizzato sulla base di giudizi di valore che risultino in perfetta sintonia con le opzioni accolte nell'ordinamento internazionale. In proposito meritano di essere pienamente condivise, per la loro chiarezza e per la loro incisività argomentativa, le perspicue considerazioni esposte nella già citata sentenza di questa Sezione, nella quale è stata individuata la chiave risolutiva del conflitto di norme rilevando che "dalla parallela e antinomica coesistenza nell'ordinamento internazionale dei due principi, entrambi di portata generale, consegue, come logico corollario, che l'eventuale conflitto, laddove essi vengano contemporaneamente in rilievo, debba risolversi sul piano sistematico del coordinamento e sulla base del criterio del bilanciamento degli interessi, dandosi prevalenza al principio di rango più elevato e di *ius cogens*, quindi alla garanzia che non resteranno impuniti i più gravi crimini dei diritti inviolabili di libertà e dignità della persona umana" (Cass. Sez. I, 19 giugno 2008, Lozano, rv. 240556, cit.).

La differente consistenza qualitativa delle norme consuetudinarie è confermata dal diverso valore e dalla diversa forza di resistenza ad esse attribuiti dall'ordinamento internazionale, dato che in dottrina e in giurisprudenza è pacifica l'opinione secondo cui il principio consuetudinario dell'immunità giurisdizionale degli Stati è derogabile mediante apposite convenzioni, mentre le norme consuetudinarie formatesi a tutela dei diritti inviolabili dell'uomo non sono derogabili e appartengono al sistema di norme imperative del diritto internazionale generale o di *ius cogens*. La preminenza di tale categoria di norme risulta inequivocamente dal contenuto dell'art. 53 della Convenzione sul diritto dei trattati, adottata a Vienna il 23.5.1969, ratificata e resa esecutiva con l. 12.2.1974, n. 112, ove è stabilito che "è nullo qualsiasi trattato che, al momento della sua conclusione, sia in contrasto con una norma imperativa di diritto internazionale generale" ed è precisato che "ai fini della presente convenzione, per norma imperativa di diritto internazionale generale si intende una norma che sia stata accettata e riconosciuta dalla comunità internazionale degli Stati nel suo insieme in quanto norma alla quale non è permessa alcuna deroga e che non può essere modificata che da una nuova norma di diritto internazionale generale avente lo stesso carattere".

L'appartenenza allo *ius cogens* delle norme consuetudinarie poste a tutela dei diritti umani fondamentali è stata più volte affermata dalla giurisprudenza sopra citata proprio per giustificare la prevalenza di dette norme su quella riguardante l'immunità giurisdizionale degli Stati sul rilievo che quelle norme sono poste al vertice dell'ordinamento internazionale e che la grave e sistematica violazione delle stesse integra crimini internazionali che minacciano l'umanità intera e minano le fondamenta stesse della coesistenza internazionale (Cass., Sez. Un. Civ., n. 5044/2004 cit.).

Del resto, il valore particolare di tali norme è stato recentemente riconosciuto dal Tribunale di primo grado delle Comunità europee, che ha escluso l'illegittimità delle misure patrimoniali adottate per contrastare il terrorismo internazionale in applicazione delle disposizioni emesse dal Consiglio di sicurezza dell'O.N.U., ritenendo che la normativa "non viola i diritti fondamentali degli interessati, alla luce dello standard di tutela universale dei diritti fondamentali della persona umana appartenenti allo *ius cogens*"

(sent. 21 settembre 2005, n. 315/01 e n. 306/01; sent. 12 luglio 2006, n. 253/02 e n. 49/04).

7. - I risultati dell'interpretazione sistematica risultano in rapporto di piena consonanza con quelli offerti dall'interpretazione logica. Infatti, se è vero che le norme sorte a tutela della libertà e della dignità umana trovano base giustificativa in principi universali ed inderogabili, percepiti come tali dall'intera comunità internazionale, la coerenza interna del sistema esige che alla violazione di quei valori fondamentali segua immancabilmente la reazione repressiva dei componenti di detta comunità e delle stesse vittime che hanno subito la lesione, dato che, se così non fosse, non avrebbe senso proclamare il primato dei diritti fondamentali della persona e, poi, contraddittoriamente escludere la possibilità di accesso al giudice negando, in tal modo, agli individui la possibilità di usare i mezzi indispensabili ad assicurare l'effettività e la preminenza di quei diritti fondamentali conculcati dall'azione criminosa di uno Stato.

Infine, mette conto segnalare l'importanza del metodo di indagine consistente nel controllare l'affidabilità dei risultati raggiunti nella prospettiva dei valori e dei principi dei quali è permeato il sistema costituzionale italiano, nel quale è inserita una disposizione, quella del primo comma dell'art. 10, per effetto della quale "l'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute". Dai lavori dell'Assemblea costituente emerge l'inequivoca volontà di introdurre, per mezzo della predetta disposizione, una norma sulla produzione giuridica con funzione di rinvio mobile o formale, la cui operatività produce l'effetto di realizzare l'adattamento automatico e costante dell'ordinamento interno alle norme di diritto internazionale generale, vale a dire alle regole consuetudinarie e ai principi generali riconosciuti vincolanti dall'intera comunità internazionale. Anche a non volere tenere conto delle diverse posizioni emerse in dottrina a proposito del rango delle norme di adattamento di cui al primo comma dell'art. 10 Cost., deve sottolinearsi che anche gli autori favorevoli a ricondurle, almeno in parte, nel novero delle norme costituzionali ammettono che l'adattamento "deve essere bensì costante e completo, ma a condizione di non portare ad infrangere i cardini essenziali del nostro ordinamento, e cioè quei principi che il costituente ha voluto considerare coesistenti all'attuale assetto

costituzionale, assolutamente imprescindibili e quindi immodificabili". Ed è estremamente significativo che tra questi principi costituzionali ritenuti non derogabili ad opera delle norme internazionali generalmente riconosciute vengano compresi i diritti fondamentali della persona umana.

Dai precedenti rilievi deve, dunque, evincersi che nel caso di specie la sentenza impugnata ha correttamente escluso l'immunità dalla giurisdizione civile della Repubblica Federale di Germania per la ragione che il diritto fatto valere dalle parti civili è scaturito da un crimine contro l'umanità. A quest'ultimo riguardo deve rilevarsi che una simile qualificazione trae indubbio motivo di conferma dalle sentenze di questa Corte che hanno pronunciato su altri disumani misfatti posti in essere dalle truppe tedesche in Italia durante l'ultima guerra mondiale in base ad una predeterminata linea di sistematica ferocia attuata, per disposizioni provenienti dai capi supremi dello Stato nazista, anche contro la popolazione civile in violazione dei beni supremi della vita e della dignità delle persone (cfr. Cass., Sez. I, 16 novembre 1998, n. 1230, Priebke e Hass, riguardante l'eccidio delle Fosse Ardeatine; Sez. I, 8 novembre 2007, n. 4060/08, Sommer e altri, concernente il massacro di S. Anna di Stazzema). D'altro canto, deve porsi in evidenza che neppure la difesa della ricorrente Repubblica Federale di Germania ha potuto muovere alcuna contestazione contro la qualificazione come crimine contro l'umanità del feroce massacro di duecentotré persone estranee alle operazioni militari, tra le quali vecchi, anziani e bambini.

In conclusione, devono considerarsi giuridicamente infondate le censure mosse contro la sentenza della Corte Militare di Appello che ha correttamente negato l'immunità giurisdizionale rispetto alla cognizione della domanda di risarcimento dei danni proposta contro il responsabile civile.

8. - Non attengono al tema dell'immunità dalla giurisdizione le eccezioni formulate dalla ricorrente per obiettare che il riconoscimento del diritto fatto valere dalle parti civili trova preclusione nell'art. 77, comma 4, del Trattato di pace del 10.2.1947, approvato con decreto legislativo del Capo provvisorio dello Stato del 28.11.1947 n. 1430, con cui - a detta del ricorrente - l'Italia avrebbe rinunciato a suo nome e a nome dei cittadini italiani, a qualsiasi domanda di risarcimento nei confronti

della Germania e dei cittadini germanici pendente alla data dell'8 maggio 1945, con la sola eccezione di quelle relative a diritti acquisiti prima del 1 settembre 1939. Al riguardo devono essere integralmente condivise le argomentazioni a mezzo delle quali la Corte militare ha disatteso l'eccezione rilevando che la regolamentazione posta dal Trattato di pace del 1947 è inapplicabile nella presente controversia in quanto la Repubblica Federale di Germania non è parte di detto Trattato, la cui disciplina, peraltro, riguarda diritti di natura reale relativi a danni materiali e non anche i danni morali che devono essere risarciti ai familiari delle vittime di crimini di guerra, come è stato esattamente accertato nella sentenza impugnata con considerazioni di ineccepibile correttezza logica e giuridica.

Parimenti è priva di fondamento la censura diretta a denunciare la violazione da parte della Corte militare dell'Accordo stipulato a Bonn il 2.6.1961 "per il regolamento d'alcune questioni di carattere patrimoniale, economico e finanziario", reso esecutivo con il D.P.R. n. 1263 del 14 aprile 1962, con il quale il Governo italiano ha dichiarato "che sono definite tutte le rivendicazioni ... di persone fisiche e giuridiche italiane ... derivanti da diritti o ragioni sorti nel periodo tra il 1 settembre e l'8 maggio 1945", assumendo l'impegno a tenere "indenne la Repubblica Federale di Germania da ogni eventuale azione o altra pretesa legale". Orbene, considerato che, a seguito di detto Accordo, con il D.P.R. 6.10.1963, n. 2043, sono state dettate le regole per la ripartizione della somma versata dal Governo della Repubblica Federale di Germania, merita pieno consenso l'interpretazione compiuta dalla Corte militare d'Appello, la quale, con attenta ed adeguata utilizzazione di precisi elementi di ordine letterale e logico, ha ricostruito l'ambito applicativo dell'Accordo osservando che la somma è stata versata dalla Repubblica Federale di Germania "a definizione delle questioni economiche pendenti" (art. 1) e che la definizione concerne "tutte le rivendicazioni e richieste della Repubblica Italiana, o di persone fisiche o giuridiche italiane, ancora pendenti nei confronti della Repubblica Federale di Germania o nei confronti di persone fisiche o giuridiche tedesche" (art. 2, comma 1), con la precisazione che "il Governo italiano terrà indenne la Repubblica Federale di Germania e le persone fisiche e giuridiche tedesche da ogni

eventuale azione o altra pretesa legale da parte di persone fisiche o giuridiche italiane per le rivendicazioni e richieste suddette" (art. 2, comma 2).

Pertanto, va riconosciuto che è munita di solida base giustificativa l'opinione accolta nella sentenza impugnata secondo cui è da escludere che possa applicarsi l'Accordo del 1961 ad una controversia, come quella dedotta nel presente processo, non ancora pendente, perché neppure iniziata alla data di stipulazione della convenzione tra i due Stati, tanto più che nessun apprezzabile argomento depone a favore della tesi del ricorrente, il quale ha sostenuto, senza convincenti argomenti, che il regolamento di alcune questioni di carattere patrimoniale, economico e finanziario, concordato con detto Accordo, comprenderebbe anche le rivendicazioni e le domande relative al ristoro dei danni morali cagionati da crimini internazionali commessi attraverso la grave lesione dei diritti inviolabili dell'uomo.

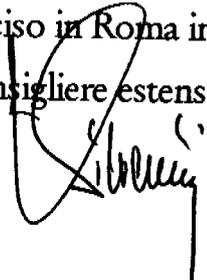
Alla luce di tutte le considerazioni che precedono il ricorso risulta infondato in tutte le sue prospettazioni, sicché deve pronunciarsene il rigetto, con la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali, oltre alla rifusione delle spese sostenute nel grado dalle parti civili, che vengono liquidate come in dispositivo.

P. Q. M.

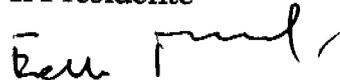
La Corte Suprema di Cassazione, Prima Sezione Penale, rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali, nonché alla rifusione delle spese sostenute nel grado dalle parti civili, liquidate per quelle rappresentate dall'avv. De Fraja in euro 4.800 e per quelle rappresentate dall'avv. Bianconi in euro 8.800, oltre per entrambi gli accessori di legge.

Così deciso in Roma in data 21 ottobre 2008.

Il Consigliere estensore



Il Presidente



**DEPOSITATA
IN CANCELLERIA**

13 GEN. 2009



IL CANCELLIERE
SOTTOSCRITTO